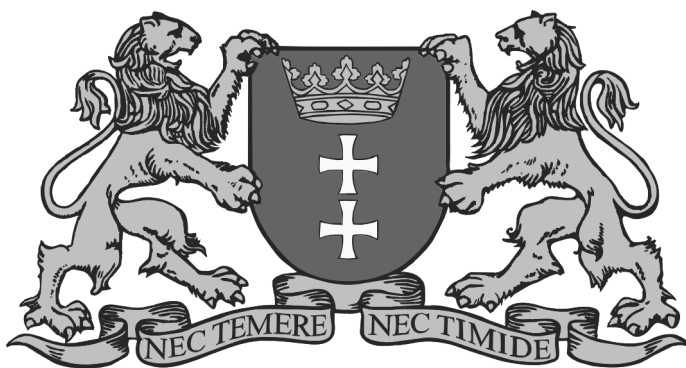


PRZEGLĄD ORZECZNICTWA

SĄDU APELACYJNEGO
W GDAŃSKU



Nr 2/2013

Redaktor naczelny:
Prezes Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
Anna Skupna

Wyboru orzeczeń dokonał zespół
sędziów Sądu Apelacyjnego w Gdańsku:
Wiktor Gromiec
Roman Kowalkowski
Iwona Krzeczowska-Lasoń

ISSN 1899-8798

Opracowanie graficzne, przygotowanie do druku, produkcja:
Wydawnictwo Multimedialne Kowalewski i Wolff
wmkiw.pl

Wydawca:
CURRENDA sp. z o.o.
81-853 Sopot, Al. Niepodległości 703A
tel. 58 550-38-75, fax 58 345-05-10
e-mail: marketing@currenda.pl

Sopot – czerwiec 2013 r.

Prawo Cywilne

1

WYROK

z dnia 18 marca 2013 r.

V ACa 13/13

Skład orzekający: *SSA Roman Kowalkowski*
(*przewodniczący, sprawozdawca*)
SSA Katarzyna Przybylska
SSA Maria Sokołowska

Teza:

1. W każdej sprawie z „elementem zagranicznym” sąd musi ocenić w pierwszej kolejności, a zatem zawsze przed przystąpieniem do jej merytorycznego rozpoznania, czy ma jurysdykcję, a więc prawo do jej osądzenia, a jeżeli tak, w jakim zakresie. Co więcej, takiej oceny dokonuje każdy sąd z urzędu na każdym etapie postępowania, w tym również sąd odwoławczy, niezależnie od podniesionych w apelacji zarzutów (art. 1099 § 1 k.p.c.).
2. Rozporządzenie Rady (WE) Nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej (Dz.U.UE.L. 2003.338.1 ze zm.) traktuje rozłącznie jurysdykcję w zakresie żądania orzeczenia rozwodu i jurysdykcję odnośnie szeroko rozumianej odpowiedzialności rodzicielskiej. Posiadanie jurysdykcji w sprawie o rozwód nie przesądza zatem jej istnienia również w odniesieniu do żądań dotyczących rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej, chyba że zostaną spełnione szczególne warunki przewidziane w art. 12 ust. 1 Rozporządzenia. Zgodnie bowiem z art. 8 ust. 1 Rozporządzenia w spra-

wach odpowiedzialności rodzicielskiej, co do zasady, jurysdykcję mają sądy państwa członkowskiego, w którym w chwili wniesienia pozwu lub wniosku dziecko ma zwykły pobyt.

Uzasadnienie

Wyrokiem z 2 października 2012 r. Sąd Okręgowy w B. rozwiązał przez rozwód bez orzekania o winie małżeństwo M.F. i M.F., nie orzekł o sposobie korzystania z mieszkania stron, powierzył powódce władzę rodzicielską nad dziećmi J. i V. ograniczając pozwanemu tę władzę do prawa decydowania w istotnych sprawach dotyczących dzieci oraz zobowiązał pozwanego do wydania dzieci powódce w terminie 7 dni od uprawomocnienia się wyroku.

Nadto orzekł o obowiązku alimentacyjny pozwanego względem dzieci zasądzając od niego na ich rzecz tytułem alimentów kwoty po 1.000 zł miesięcznie i nie ustalił kontaktów pozwanego z dziećmi.

Orzekł również o kosztach postępowania.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia i rozważania.

Strony nie mieszkają ze sobą od czerwca 2010 r. Nie łączy ich więź fizyczna, gospodarcza ani duchowa. Nie współżyją ze sobą fizycznie od stycznia 2011 r. Przyczyną rozpadu małżeństwa były kłótnie spowodowane różnicami w wyborze wartości życiowych i poglądach na wychowanie dzieci. Od czerwca 2010 r. strony mieszkają oddzielnie. Pozwany pozostał we Francji razem z dziećmi, a powódka od tego czasu przebywa w Polsce.

Żadna ze stron nie widzi szans na pojednanie. Pozwany od kilku miesięcy związany jest z kobietą, która obecnie opiekuje się dziećmi stron.

Po ślubie w 2004 r. strony zamieszkały w B. Początkowo małżeństwo stron układało się w miarę poprawnie. Zdarzały się sytuacje, w których pozwany nie pozwalał żonie na kontakty z jej rodziną, okazywał nadmierną zazdrość, kiedy żona rozmawiała z innymi mężczyznami. W 2006 r. pozwany wyjechał do Francji i podjął tam pracę. Dzieci stron urodziły się w 2006 i 2008 r.

i cały czas były wychowywane przez powódkę w Polsce. Pozwany odwiedzał rodzinę co dwa miesiące, a czasami częściej. Kiedy powódka skończyła studia dojechała razem z dziećmi do męża we Francji w połowie 2009 r. i tam strony zamieszkiwały wspólnie do czerwca 2010 r. Wówczas często dochodziło do konfliktów, których świadkami były dzieci. Kiedy powódka nie chciała współżyć z mężem, to on zapalał światło w pokoju dziecięcym. Kiedy chciała kąpać dzieci razem, to mąż się temu sprzeciwiał. Strony spierały się też o sposób spędzania czasu podczas weekendów.

Powódka coraz częściej nie chciała współżyć z mężem, między innymi z powodu jego propozycji seksu analnego, których nie akceptowała. Podczas pobytu we Francji powódka pracowała u lekarza by zdobyć odpowiednie kwalifikacje lekarza we Francji. Kiedy wracała z pracy, mąż bezpodstawnie posądzał ją o zdradę z lekarzem, u którego pracowała. Przy dzieciach wyzywał ją wulgarnie, groził że ją zabije i nogi połamie.

Ponieważ pożycie stron nie układało się, powódka mówiła mężowi, że odejdzie od niego. Pozwany groził wówczas, że zabierze jej dzieci. Ostatecznie wyjechała do Polski w czerwcu 2010 r. bo nie dostała prawa wykonywania zawodu lekarza we Francji. Przyjechała do Polski, by tu zrobić specjalizację i wtedy mogłaby jeszcze raz spróbować we Francji uzyskać prawo do wykonywania zawodu. Wtedy pojawił się problem z dziećmi.

W czerwcu 2010 r. powódka przywiozła do Polski syna J. Syn J. przebywał w Polsce do końca sierpnia, bo pozwany zabrał go ze sobą do Francji. Natomiast córka stron V. w okresie od lipca do grudnia 2010 r. przebywała z powódką w Polsce i chodziła do przedszkola.

W sierpniu 2010 r. powódka złożyła do Sądu Rejonowego w B. wniosek o ustalenie pobytu dzieci przy matce. Dnia 22 grudnia 2010 r. ustalono termin rozprawy, z której strony wracali razem z dziećmi. Ich samochód został zatrzymany i postawiono powódce zarzut, iż prowadzi samochód pod wpływem narkotyków. W samochodzie znaleziono narkotyki. Powódka została zatrzymana do wyjaśnienia. Kiedy wróciła do domu wieczorem

rem dzieci były spakowane i mąż oświadczył, że jadą wszyscy do Francji, by tam spędzić sylwestra. Powódka nie wyrażała na to zgody, ale mąż pojechał razem z dziećmi, chociaż powódka stanęła mu na drodze. Po 20 minutach zadzwoniła do niego, iż jedzie z nimi do Francji i pozwany wrócił po żonę. Po dwóch dniach powódka wróciła do Polski, bo już wówczas tu pracowała. Miała przyjechać do Francji po dwóch tygodniach po córkę V. i samochód, który był tam naprawiany. Jak powódka przyjechała po samochód, mąż nie pozwolił zabrać ze sobą córki, zamykając dziecko w swoim samochodzie. Powódka nie miała wyjścia i musiała do Polski wrócić sama. Wtedy w styczniu 2010 r. po raz ostani widziała dzieci. Co trzy, cztery dni rozmawiała z nimi przez „Skyp’a”.

W marcu 2011 r. wniosła sprawę rozwodową. Pozwany nie wykonywał wydawanych w niej rozstrzygnięć tymczasowych dotyczących kontaktów powódki z dziećmi.

Utrudniał jej także kontakty z dziećmi na terenie Francji.

Obie strony mają ustabilizowaną i pewną sytuację zawodową i materialną. Pozwany prowadzi we Francji gabinet fizjoterapeutyczny i zarabia średniomiesięcznie około 5–6.000 euro netto. Powódka pracuje w Polsce jako lekarz i zarabia 10.000 zł. Pozwany ma obywatelstwo francuskie i irańskie, a powódka ma obywatelstwo polskie, dzieci stron mają natomiast obywatelstwo irańskie, francuskie i polskie.

Oceniając w pierwszej kolejności kwestię jurysdykcji do rozpoznania tej sprawy Sąd Okręgowy przyjął jej istnienie tak co do możliwości orzekania w sprawie o rozwód jak i co do kwestii związanych z odpowiedzialnością rodzicielską (art. 3 oraz 15 ust. 1 i 5 Rozporządzenia Rady Europy Nr 2201/2003 z 27 listopada 2003 r. w sprawie jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej).

Odnosnie jej istnienia co do odpowiedzialności rodzicielskiej odwołał się do wydanego przez siebie w dniu 8 sierpnia 2012 r. postanowienia uznającego tę jurysdykcję.

Co do prawa właściwego, jakie w tej sprawie należy stosować, przyjął, że zgodnie z art. 8 umowy polsko – francuskiej o prawie właściwym, jurysdykcji, wykonywaniu orzeczeń w zakresie prawa osobowego i rodzinnego z dnia 5 kwietnia 1967 r. (Dz.U. z 1969 r. Nr 4, poz. 22), jeżeli w chwili wniesienia pozwu o rozwód jeden z małżonków jest obywatelem jednej ze stron umowy a drugi obywatelem drugiej strony, rozwód orzeka się zgodnie z prawem tej strony, na której terytorium małżonkowie mają lub mieli ostatnie miejsce zamieszkania.

W myśl art. 1 tej umowy miejscem zamieszkania osoby na terytorium jednej z umawiających się stron jest miejsce jej stałego pobytu na terytorium tej strony. Skoro ostatnim miejscem wspólnego zamieszkania stron była Francja, prawo materialne francuskie będzie właściwe do oceny zasadności powództwa.

Pozew o rozwód wniosła powódka. Na ostatnim terminie rozprawy w dniu 27 września 2012 r. strony potwierdziły zgodnie zerwanie wspólnoty małżeńskiej i zgodziły się na rozwód bez orzekania o winie. W myśl art. 233 francuskiego kodeksu cywilnego o rozwód może wnieść jeden z małżonków albo oboje, jeśli każdy z nich zgodzi się na zerwanie wspólnoty małżeńskiej co do zasady, bez rozpatrywania okoliczności leżących u jego podłoża. W ocenie Sądu Okręgowego, w tej sprawie mamy do czynienia z takim przypadkiem. Z pozwem o rozwód wystąpiła powódka, przy czym obie strony złożyły oświadczenie, iż nie wnoszą o ustalenie winy, co równoznaczne jest z rezygnacją z ustalenia podstaw leżących u podłoża zerwania wspólnoty małżeńskiej. Okoliczność ustania wszystkich więzi łączących strony nie budzi wątpliwości w świetle złożonych przez nich zeznań.

Pozwany na ostatnim terminie rozprawy również domagał się rozwodu potwierdzając nieodwracalny rozpad więzi małżeńskich. Zatem, niezależnie od czasu pozostawania stron w separacji faktycznej możliwe było rozwiązanie ich małżeństwa zgodnie z prawem francuskim z uwagi na nieodwracalny rozpad więzi małżeńskich, co w całości potwierdza zebrany materiał dowodowy.

W zakresie zupełności i trwałości rozpadu związku małżeńskiego obie strony były zgodne gdyż zeznały, iż nie widzą szans

na swoje pojednanie, a pozwany przyznał, iż jest związany z inną partnerką. Dlatego w oparciu o art. 233 francuskiego kodeksu cywilnego Sąd Okręgowy w B. rozwiązał małżeństwo stron z uwagi na zerwanie wspólnoty małżeńskiej.

W zakresie odpowiedzialności rodzicielskiej Sąd Okręgowy ustalił, iż strony we właściwy sposób zawsze wywiązywały się wobec dzieci z zadań opiekuńczych.

Obie strony potwierdziły te okoliczności, przyznając, iż każde z nich było troskliwym i czułym rodzicem dla dzieci. Jednak na podstawie zeznań pozwanego Sąd ustalił, iż ojciec dzieci uniemożliwia kształtowanie się więzi dzieci z ich matką. Pozwany przyznał, iż więź dzieci z biologiczną matką jest dla niego zupełnie obojętna. Dopuszcza on do sytuacji, w której dzieci mówią do jego nowej partnerki „mama K.”, a jednocześnie nie zgadza się na swobodny kontakt matki biologicznej z dziećmi. Zdaniem pozwanego dzieci mogą przyjechać do Polski dopiero po osiągnięciu pełnoletniości, a ewentualne kontakty z matką mogą odbywać się tylko na terenie Francji i to pod nadzorem odpowiednich służb.

W sposób bezpodstawny obawia się działań ze strony sądu polskiego na wypadek pojawienia się dzieci na terenie Polski w czasie trwającego procesu o rozwód. Pozwany bowiem przyznał, iż czytał postanowienie Sądu Okręgowego w B. z dnia 30 marca 2012 r. odmawiające powierzenia matce pieczy nad dziećmi na czas trwania procesu.

W sposób wyrazisty manifestuje swój stosunek do tego problemu mówiąc „po moim trupie, nie zgodę się by ona zabierała je do Polski”. Zachowania pozwanego doprowadziły do sytuacji, w której dzieci nie chcą nawet podejść do telefonu, kiedy dzwoni ich matka. Przestały z nią rozmawiać odkąd ojciec bezpodstawnie zapowiedział odwiedziny matki w dniu ich urodzin, w których nie zapowiadała swojej wizyty. Dzieci poczuły się urażone i od tego czasu nie chcą nawet rozmawiać z matką przez telefon. Wcześniej pozwany wyzywał powódkę w obecności dzieci, a syn podczas pierwszych rozmów telefonicznych przez „Skyp’a” pokazał matce gest poderżnięcia gardła.

Działania pozwanego Sąd Okręgowy ocenił jako radykalnie sprzeczne z interesem dzieci, bo dążące do izolowania ich od matki. Dobro dzieci rozumiane właściwie wymaga poszanowania ich potrzeby swobodnego kontaktu z każdym z rodziców. W tym celu rodzice powinni współpracować. Pozwany nie daje żadnej gwarancji prawidłowego kształtowania rozwoju emocjonalnego i społecznego dzieci poprzez radykalne i bezpodstawne ograniczanie kontaktu dzieci z matką w czasie trwającego procesu rozwodowego, ale także przez wyraźną tego zapowiedź na przyszłość. Powódka natomiast szanuje prawa pozwanego do kontaktów z dziećmi i nie zamierza ich utrudniać. W ocenie Sądu Okręgowego w B. zachowanie pozwanego jest sprzeczne z dobrem dzieci i godzi w ich prawa do kontaktu z matką.

Sąd Okręgowy miał świadomość, że powierzenie odpowiedzialności rodzicielskiej nad małoletnimi dziećmi stron powódce spowoduje radykalną zmianę w życiu dzieci, jednak uznał, że jest ona konieczna, gdyż nie może być w dalszym ciągu honorowane zachowanie ojca prowadzące do całkowitego zerwania więzi dzieci z matką. Przypomniał również Sąd, że pozwany mimo wezwań nie stawiał się na badania z dziećmi w Rodzinnym Ośrodku Diagnostyczno – Konsultacyjnym, czym uniemożliwił wysłuchanie dzieci.

Kierując się dobrem dzieci Sąd powierzył władzę rodzicielską powódce.

Ponieważ pozwany nie podał propozycji szczegółowego uregulowania kontaktów z dziećmi, Sąd zaniechał orzekania o nich.

Konsekwencją orzeczenia o władzy rodzicielskiej jest orzeczenie o obowiązku alimentacyjnym ojca względem dzieci. Uwzględniając sytuację materialną stron i usprawiedliwione potrzeby dzieci uznał, że kwota po 1.000 zł miesięcznie będzie wystarczająca na zaspokojenie potrzeb każdego z dzieci.

O kosztach procesu sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. dokonując ich stosunkowego rozdzielenia. Kosztami tłumaczenia dokumentów na język francuski sąd obciążył pozwanego, gdyż to na jego żądanie takiego rodzącego koszty tłumaczenia dokonywano.

W apelacji pozwany cofnął udzieloną zgodę na rozwód bez orzekania o winie i domagał się uchylecia zaskarżonego wyroku oraz przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi okręgowemu zgłaszając wniosek o przeprowadzenie dowodów z zeznań wskazanych w apelacji świadków na okoliczność zawinięcia powódki i wykonywania władzy rodzicielskiej nad małoletnimi dziećmi stron, a także wniosek o dowód z ustaleń w miejscu zamieszkania dzieci odnośnie ich sytuacji.

Wyrokowi zarzucił naruszeni prawa materialnego, tj. art. 233 oraz 373 -2-1 francuskiego kodeksu cywilnego przez ich niewłaściwe zastosowanie i błędne orzeczenie pozwanemu o ograniczeniu władzy rodzicielskiej nad dziećmi stron.

Zarzucił również dokonanie jednostronnej oceny materiału dowodowego i pominięcie okoliczności świadczących o zawinięciu powódki.

Kwestionował nadto ustalenia sądu odnośnie jego dochodów wskazując, że przyjęte przez sąd nie są dochodami netto tylko brutto.

W uzasadnieniu apelacji argumentował, że w tej sprawie nie miał tłumacza i dlatego nie rozumiał prawidłowo pouczeń sądu i był przekonany, że skoro wyraża zgodę na rozwód bez orzekania o winie to jemu będzie powierzona władza rodzicielska. Gdyby miał tę świadomość nie zgodziłby się na zaniechanie orzekania o winie w rozkładzie pożycia małżeńskiego.

Jego zdaniem wadliwie zastosowano w tej sprawie art. 233 kodeksu cywilnego francuskiego, który może znaleźć zastosowanie tylko wtedy, gdy strony przedstawią sądowi projekt ugody, a taka sytuacja nie miała miejsca. Uważał, że zmiana stanowiska w trakcie procesu o rozwód odnośnie orzekania o winie uniemożliwiała stosowanie tego przepisu.

Odnosząc się do rozstrzygnięcia w przedmiocie władzy rodzicielskiej wywodził, że w prawie francuskim nie ma rozstrzygnięcia o ograniczeniu władzy rodzicielskiej, a takie zapadło w tej sprawie. Poza tym nie ma powodów, aby dzieci zmieniały środowisko, w którym żyją już od dłuższego czasu, gdy sąd nie poczynił żadnych ustaleń co do ich rzeczywistej sytuacji we Francji,

ani możliwości zapewnienia im odpowiednich warunków w Polsce u powódki.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

W każdej sprawie z tzw. „elementem zagranicznym” sąd musi ocenić w pierwszej kolejności, a zatem zawsze przed przystąpieniem do jej merytorycznego rozpoznania, czy ma jurysdykcję, a więc prawo do jej osądzenia, a jeśli tak, w jakim zakresie. Co więcej, takiej oceny dokonuje każdy sąd z urzędu na każdym etapie postępowania, w tym również sąd odwoławczy, niezależnie od podniesionych w apelacji zarzutów (art. 1099 § 1 k.p.c.).

Z uwagi na podmiotowy charakter rozpoznawanej sprawy związany ze statusem państwowym jej stron, decydujące znaczenie dla oceny istnienia jurysdykcji sądu polskiego mają przepisy Rozporządzenia Rady (WE) Nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczącego jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej (Dz.U.U.E.L. 2003.338.1 ze zm.).

Prawidłowo Sąd Okręgowy ocenił, że ma jurysdykcję w odniesieniu do żądania orzeczenia rozwodu, z przyczyn w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wyłożonych, których nie ma potrzeby ponownie przywoływać. Przyjął również, że ją ma w odniesieniu do pozostałych zagadnień będących przedmiotem jego rozpoznania, w tym w kwestiach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej stron postępowania w stosunku do ich małoletnich dzieci, czemu dał wyraz w postanowieniu z dnia 8 sierpnia 2012 r. o uznaniu jurysdykcji.

Rozporządzenie w sprawie jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej wyraźnie rozłącznie traktuje jurysdykcję w zakresie żądania orzeczenia rozwodu i jurysdykcję dotyczącą szeroko rozumianej odpowiedzialności rodzicielskiej. Co do zasady, posiadanie jurysdykcji w sprawie o rozwód nie przesądza jej istnienia również w odniesieniu do żądań dotyczących rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzial-

ności rodzicielskiej. Zgodnie bowiem z art. 8 ust.1 Rozporządzenia w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej jurysdykcję mają sądy państwa członkowskiego, w którym w chwili wniesienia pozwu lub wniosku dziecko ma zwykły pobyt.

Niewątpliwie w chwili wszczęcia sprawy o rozwód, w której Sąd Okręgowy w B. orzekał w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej M.F. i M.F. względem ich małoletnich dzieci J. i V., miejsce zwykłego pobytu dzieci znajdowało się we Francji, w miejscowości, w której zamieszkiwały wspólnie z ojcem. Dlatego ogólna jurysdykcja do orzekania w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej należała nie do sądu polskiego tylko sądu francuskiego.

Wspomniana zasada ogólna, odnosząca się do jurysdykcji w kwestiach dotyczących orzekania w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej, wynikająca z cytowanego art. 8, zna wyjątki na rzecz właściwości sądu innego państwa w sytuacjach przewidzianych w art. 9, 10 i 12 Rozporządzenia.

W tej sprawie sąd polski mógłby mieć jurysdykcję, jako że orzekanie w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej w stosunku do małoletnich dzieci stron jest związane z orzekaniem o rozwodzie ich rodziców, gdyby zostały spełnione warunki art. 12 Rozporządzenia. Ustawodawca europejski wprowadzając w tym przepisie możliwość orzekania w sprawie o rozwód o wspomnianej odpowiedzialności, na zasadzie wyjątku od ogólnej zasady sformułowanej w art. 8 Rozporządzenia, obwarował ją jednak koniecznością zaistnienia enumeratywnie wymienionych w art. 12 przesłanek, do których zaliczył:

- spoczywanie na co najmniej jednym z rodziców odpowiedzialności rodzicielskiej w odniesieniu do dziecka,
- w sposób wyraźny lub w inny jednoznaczny sposób uznanie przez małżonków tej jurysdykcji w chwili wszczęcia postępowania,
- jurysdykcja tego sądu musi być zgodna z dobrem dziecka.

To, że władza rodzicielska przysługuje obojgu małżonkom F. jest poza sporem. Rozważenia wymaga zatem, czy strony tego postępowania (małżonkowie – jak stanowi art. 12) wyraźnie lub

w inny jednoznaczny sposób uznały jurysdykcję sądu polskiego do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej.

Powódka w pozwie domagała się, aby rozwiązując małżeństwo sąd orzekł o władzy rodzicielskiej stron postępowania odnośnie ich dzieci. Uznała zatem wyraźnie tę jurysdykcję.

Pozwany tymczasem w pierwszym złożonym w tej sprawie piśmie procesowym, jakim było zażalenie z dnia 29 stycznia 2012 r. na postanowienie Sądu Okręgowego w B. z dnia 23 stycznia 2012 r. o zabezpieczeniu kontaktów powódki z dziećmi na czas trwania procesu o rozwód, zakwestionował prawo sądu polskiego do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej.

Dlatego nie można przyjąć, aby sąd polski orzekający w sprawie o rozwód M. i M.F. miał również jurysdykcję w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej stron tego postępowania w stosunku do ich małoletnich dzieci. Pozwany bowiem wyraźnie lub w inny jednoznaczny sposób nie uznał tej jurysdykcji w chwili wszczęcia postępowania o rozwód, gdyż nie odpowiedział na doręczony mu odpis pozwu, a przy pierwszej swojej czynności, jaką podjął w tej sprawie, zakwestionował prawo sądu polskiego do orzekania w kwestiach dotyczących wspólnych dzieci stron.

Wbrew odmiennemu zapatrywaniu Sądu Okręgowego, wyrażonemu w postanowieniu z dnia 8 sierpnia 2012 r., sąd polski nie ma tej jurysdykcji również na podstawie art. 15 ust. 1 i 5 Rozporządzenia. Ten przepis, będący regulacją szczególną w stosunku do art. 8 Rozporządzenia, co wynika z jego ust. 1, (...w drodze wyjątku...), musi być rozumiany ściśle, bez możliwości stosowania wykładni rozszerzającej przy interpretowaniu jego treści. Dlatego możliwość przyjęcia istnienia jurysdykcji sądu polskiego do rozpoznania sprawy dotyczącej odpowiedzialności rodzicielskiej stron tego procesu jest uzależniona od kumulatywnego zaistnienia warunków ściśle w przepisie przewidzianych.

Należą do nich:

- uznanie przez sąd państwa właściwego do rozpoznania sprawy (sąd francuski) istnienia szczególnego związku dziecka z innym państwem (państwem polskim),

- ocena, że sąd tego innego państwa mógłby lepiej osądzić sprawę,
- osądzenie tej sprawy przez sąd innego państwa jest zgodne z dobrem dziecka.

Pozytywne przesądzenie istnienia tych trzech okoliczności nie wystarczy jednak i nie prowadzi do automatycznego – z mocy samego prawa – powstania jurysdykcji innego państwa, gdyż przepis wymaga od sądu właściwego (w tej sprawie sądu francuskiego) podjęcia szeregu czynności, które mogą doprowadzić do ukonstytuowania się właściwość sądu innego państwa do osądzenia sprawy. Co więcej, wymaga również przejawienia aktywności przez sąd innego państwa (sąd polski), który nie jest właściwy do prowadzenia sprawy.

Otóż wstępnym warunkiem „przekazania jurysdykcji”, poza omówionymi wcześniej materialnymi przesłankami warunkującymi możliwość jej powstania, jest zachowanie przez sąd właściwy szczególnej procedury przewidzianej w ust. 1 art. 15 Rozporządzenia. Widząc potrzebę przekazania sprawy do rozpoznania sądowi innego państwa musi on:

- zawiesić postępowanie, które prowadzi,
- wezwać strony do złożenia pozwu lub wniosku do sądu innego państwa i określić termin, w którym postępowanie ma być wszczęte (art. 15 ust. 4)

lub

- działając z urzędu i zwracając się bezpośrednio do sądu innego państwa wezwać ten sąd do uznania swojej jurysdykcji, zaś sąd wezwany musi zdecydować o jej uznaniu w terminie sześciu tygodni od wezwania.

Jak widać, powstanie jurysdykcji sądu innego państwa członkowskiego jest uzależnione nie tylko od spełnienia warunków materialnych przekazania sprawy do rozpatrzenia w innym państwie członkowskim, ale również od zachowania szczególnej procedury przewidzianej w art. 15 Rozporządzenia.

Nie może budzić wątpliwości, że niedochowanie któregokolwiek z warunków formalnych, dotyczących sposobu przekazywania sprawy, pomijając konieczność zachowania również wy-

mogów merytorycznych uzasadniających podjęcie takiej decyzji, uniemożliwia ustalenie, że sąd innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej uzyskał jurysdykcję w sprawie należącej do jurysdykcji innego państwa członkowskiego. Skoro bowiem regulacja przyjęta w art. 15 Rozporządzenia ma charakter szczególny, wymaga takiego samego, a więc szczególnego (ścisłego) rozumienia jego postanowień odnoszących się do możliwości zmiany jurysdykcji, narzucającego obowiązek przestrzegania zasad postępowania przewidzianych w przepisach.

Takie jej rozumienie jest zgodne z obowiązkiem dbania o dobro i interes dziecka, leżące u podstaw jej przyjęcia, które mogłoby naruszyć niezgodne z art. 15 Rozporządzenia postępowanie sądów państw członkowskich decydujących o zmianie ustawowej jurysdykcji do rozpoznania spraw dotyczących sytuacji dziecka.

W tej sprawie sąd francuski (Sąd Rodzinny w B.) wyrokiem z dnia 31 stycznia 2012 r. w sprawie Dział 4 Sekcja 2 Sygn. akt 11/02380 oddalił żądanie M.F. o ustalenie relacji rodzicielskich wobec wspólnych dzieci stron J. i V. w ramach wniosku o separację w oczekiwaniu na nowy wyrok Sądu Rejonowego w B.

Przed Sądem Rejonowym w B. toczyło się postępowanie o ustalenie miejsca pobytu dzieci stron, a wydane orzeczenie przez ten sąd ustalające miejsce ich pobytu zostało uchylone przez Sąd Okręgowy w B. (postanowienie z dnia 6 czerwca 2011 r.) i sprawa została przekazana sądowi rejonowemu do ponownego rozpoznania z zaleceniem ustalenia biegu sprawy toczącej się przed sądem francuskim w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej, który to sąd – jak zaznaczył Sąd Okręgowy w B. – może być właściwy do orzekania w sprawie opieki nad dziećmi stron.

Nie ma w rozpoznawanej sprawie o rozwód dowodów, które by wskazywały, że sąd francuski, właściwy do orzekania w kwestii odpowiedzialności rodzicielskiej w stosunku do J. i V.F., zawiesił swoje postępowanie i zobowiązał rodziców do wytoczenia w ustalonym terminie sprawy przed sądem polskim, który byłby bardziej uprawniony do orzekania o sytuacji dzieci stron, a więc nie ma dowodów aby uruchomił procedurę konieczną dla zmiany

jurysdykcji w tej sprawie. Nie ma też dowodów, aby ten sąd bezpośrednio wezwał sąd polski do przejęcia sprawy i uznania swojej jurysdykcji.

Co więcej, nawet gdyby można traktować rozstrzygnięcie zawarte w wyroku sądu francuskiego z 31 stycznia 2012 r. za odpowiadające dyspozycji art. 15 ust. 1 pkt a) Rozporządzenia, bowiem przed sądem polskim już toczyło się postępowanie w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej co ewentualnie mogłoby usprawiedliwiać niewyznaczenie stronom terminu na wniesienie pozwu przed sądem polskim, to art. 15 ust. 5 Rozporządzenia wymaga, aby sąd innego państwa, w tym wypadku sąd polski, uznał swoją jurysdykcję w terminie sześciu tygodni od wszczęcia przed nim postępowania. Ta regulacja zapewnia w miarę szybkie uregulowanie kwestii jurysdykcji i przystąpienie do rozpoznania sprawy dotyczącej odpowiedzialności rodzicielskiej, albowiem musi się to dokonać w terminie sześciu tygodni od wszczęcia sprawy przed sądem innego państwa na skutek zobowiązania przez sąd właściwy do jej rozpoznania stron postępowania do dokonania tej czynności przed sądem innego państwa. Sąd innego państwa, od chwili wytoczenia przed nim powództwa (złożenia wniosku), ma możliwość poznania motywów takiej decyzji odnoszących się do zamiaru przekazania mu jurysdykcji jako sądowi lepiej umocowanemu do orzeczenia w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej.

Sąd Okręgowy w B. orzekający w sprawie o rozwód, a więc sąd którego nie dotyczyła decyzja sądu francuskiego (rozstrzygnięcie przed sądem francuskim uzależniono od rozstrzygnięcia sprawy przed innym sądem, albowiem Sądem Rejonowym w B.) wydał w dniu 8 sierpnia 2012 r. postanowienie o uznaniu swojej jurysdykcji w kwestii odpowiedzialności rodzicielskiej w stosunku do J. i V.F. Uczynił to po siedmiu miesiącach od wydania wyroku sądu francuskiego.

Nawet gdyby było możliwe i dozwolone stosowanie liberalnej i rozszerzającej wykładni art. 15 Rozporządzenia, z uwagi na wskazane wcześniej okoliczności dotyczące toczącego się już przed sądem polskim postępowania, winien był to uczynić w terminie sześciu tygodni od powzięcia wiedzy o wyroku sądu fran-

cuskiego z 31 stycznia 2012 r. Informację o jego wydaniu użył w dniu 20 marca 2012 r., tj. w dniu wpływu do Sądu Okręgowego w B. odpowiedzi powódki na zażalenie pozwanego, do której została dołączona kserokopia tego wyroku.

Dlatego także z tego względu nie można byłoby uznać, że został zachowany rygorystyczny termin sześciu tygodni na uznanie jurysdykcji przez sąd polski.

Konsekwencją tego jest stwierdzenie, że zgodnie z art. 15 ust. 5 zd. drugie Rozporządzenia nie ustala jurysdykcja sądu francuskiego, a tym samym nie ma jej sąd polski. O jej istnieniu nie może bowiem przesądzić wydanie przez sąd polski wspomnianego postanowienia z dnia 8 sierpnia 2012 r., albowiem nastąpiło to wbrew przepisom Rozporządzenia, a zatem bez ważnej podstawy. Takie postanowienie nie wiąże ani sądu, ani stron postępowania, gdyż z uwagi na wadę, którą jest dotknięte, nie uchyla jurysdykcji sądu francuskiego. Jego legalność podlega ocenie na każdym etapie postępowania, bowiem wiąże się z zagadnieniem procesowym mającym zasadnicze znaczenie dla oceny ważności postępowania, które sąd bada z urzędu (art. 1099 § 1 k.p.c. w zw. z art. 16 Rozporządzenia).

Trzeba wyraźnie zaakcentować, że Rozporządzenie nie zna instytucji przejęcia jurysdykcji z urzędu przez sąd niewłaściwy, a więc bez wcześniejszej inicjatywy sądu właściwego i umocowanego do rozpatrzenia sprawy. Tymczasem aktywność Sądu Okręgowego w B., orzekającego w tej sprawie, zdaje się mieć takie cechy, gdyż, pomijając wątpliwe do przyjęcia rozwiązanie odnośnie możliwości liberalnego traktowania okoliczności związanych z wydaniem wyroku przez sąd w B. i jego konsekwencji dla sądu polskiego – o czym była wcześniej mowa – nie zostały spełnione warunki konieczne dla uruchomienia procedury „przejęcia jurysdykcji” przez sąd polski przewidziane w art. 15 Rozporządzenia.

W okolicznościach tej sprawy, a więc z uwagi na wcześniej wszczętą przed sądem polskim sprawę o ustalenie miejsca pobytu J. i V.F., sąd francuski chcąc zainicjować przekazanie jurysdykcji sądowi polskiemu, powinien był postąpić w sposób opi-

sany w art. 15 ust. 1 pkt b) Rozporządzenia i wezwać sąd polski do uznania swojej jurysdykcji w sprawie odpowiedzialności rodzicielskiej, a więc w zakresie problematyki rozstrzyganej przed każdym z tych sądów. Ponieważ tego nie uczynił, ma w dalszym ciągu jurysdykcję co powoduje, że sąd polski w sprawie o rozwód jej nie miał i nie mógł orzekać o władzy rodzicielskiej stron postępowania w stosunku do ich wspólnych dzieci.

Czyniąc inaczej doprowadził do nieważności postępowania w tej części, co sąd apelacyjny wziął pod uwagę z urzędu i w tym zakresie z mocy art. 386 § 2 k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok, a w oparciu o art. 1099 § 1 k.p.c. pozew w tej części odrzucił.

Wcześniejsze uwagi i ich procesowe konsekwencje dotyczą również kwestii orzekania w przedmiocie obowiązku alimentacyjnego stron tego postępowania w stosunku do ich dzieci. Wynika to z regulacji przyjętej w art. 3 pkt d) Rozporządzenia Rady (WE) Nr 4/2009 z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie jurysdykcji, prawa właściwego, uznawania i wykonywania orzeczeń o współpracy w zakresie zobowiązań alimentacyjnych (Dz.U.UE.L.2009.7.1 ze zm.) wiążącego kwestię orzekania w sprawach alimentacyjnych z jurysdykcją w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej, jeżeli orzekanie o obowiązku alimentacyjnym jest konsekwencją orzekania o tej odpowiedzialności.

Niewątpliwie rozstrzygnięcie o obowiązku alimentacyjnym w stosunku do dzieci stron zależy od sposobu rozstrzygnięcia o ich odpowiedzialności rodzicielskiej względem nich.

Co się zaś tyczy zaskarżonego wyroku w części dotyczącej rozstrzygnięcia o rozwiązaniu małżeństwa stron przez rozwód, trzeba wyjaśnić, że zgodnie z zachowującą częściowo prawną skuteczność – z uwagi na regulację art. 62 cytowanego wcześniej Rozporządzenia (WE) – umową dwustronną między Polską Rzeczpospolitą Ludową a Republiką Francuską z dnia 5 kwietnia 1967 r. o prawie właściwym, jurysdykcji i wykonywaniu orzeczeń w zakresie prawa osobowego i rodzinnego (Dz.U. z 1969 r., Nr 4, poz. 22 ze zm.), w tej sprawie o możliwości i warunkach rozwiązania małżeństwa stron przez rozwód decydują przepisy prawa materialnego francuskiego, jako prawa właściwego w myśl art. 8 pkt 2 umowy.

Zagadnienia związane z orzekaniem rozwodu zostały uregulowane w kodeksie cywilnym francuskim w art. 229 i n. Przewiduje się w nim rozwiązanie małżeństwa przez rozwód w czworaki sposób, a więc jako:

- rozwód na zgodny wniosek małżonków,
- rozwód za zgodą na zerwanie wspólnoty małżeńskiej,
- rozwód z powodu nieodwracalnego rozpadu więzi małżeńskich,
- rozwód z orzeczeniem winy.

Pierwszy ze sposobów rozwiązania małżeństwa dotyczy sytuacji szerzej opisanej w art. 230 kodeksu i ma zastosowanie w razie zgodnego zainicjowania procesu o rozwód przez oboje małżonków potwierdzonego złożonym przez nich projektem ugody, który zatwierdza sędzia prowadzący sprawę.

Niewątpliwie w tej sprawie taka sytuacja nie miała miejsca, a wręcz przeciwnie powódka M.F. inicjując proces domagała się rozwiązania małżeństwa stron przez rozwód z winy jej męża.

Drugi ze sposobów rozwiązania małżeństwa, a więc za zgodą małżonków na zerwanie wspólnoty małżeńskiej regulują art. 233 i 234 kodeksu stanowiąc, że jego istotą jest zgoda małżonków na rozwiązanie małżeństwa bez rozpatrywania okoliczności leżących u jego podłoża. Co więcej, art. 233 zdanie drugie wprowadza zasadę nieodwoływalności raz udzielonej zgody na taki sposób rozwiązania małżeństwa, w tym również w złożonej apelacji. Konsekwentnie zatem trzeba przyjąć, że o ile u podstaw orzeczenia o rozwiązaniu małżeństwa leżały zgodne oświadczenia małżonków o rozwiązaniu ich małżeństwa i zaniechaniu rozpatrywania okoliczności, które doprowadziły do takiej sytuacji, udzielonej zgody nie mogą już odwołać i nie mogą domagać się rozwiązania małżeństwa np. z orzekaniem o winie w doprowadzeniu do rozpadu więzi małżeńskich.

Trzeci ze sposobów rozwiązania małżeństwa jest związany z istniejącą przez odpowiednio długi czas faktyczną separacją małżonków, a czwarty ze sposobów z zarzucaną drugiemu małżonkowi postawą, która będąc naruszeniem powinności i obo-

wiązków małżeńskich uniemożliwia utrzymanie wspólnoty małżeńskiej (art. 242 kodeksu).

Istotne znaczenie w tej sprawie ma regulacja przyjęta w art. 247-1 kodeksu. Ten przepis zezwala bowiem małżonkom, na każdym etapie postępowania, w przypadku gdy został wniesiony pozew o rozwód z powodu nieodwracalnego rozpadu więzi małżeńskich albo rozwód z orzeczeniem winy, zwrócić się do sędziego o stwierdzenie ich zgody na orzeczenie rozwodu za zgodą na zerwanie wspólnoty małżeńskiej, a więc w drugi ze sposobów rozwiązywania małżeństwa wcześniej omówionych.

Chociaż oboje małżonkowie wyrażali w końcowym stadium postępowania (złożyli oświadczenia na rozprawie bezpośrednio poprzedzającej wydanie wyroku) zgodę na rozwód „bez orzekania o winie”, to takie ich oświadczenie należy traktować, w okolicznościach tej sprawy związanych nie tylko z charakterem wcześniej zgłaszanych żądań ale również specyfiką orzekania w sprawach o rozwód przez sądy polskie i stosowaną w sprawach o rozwód terminologią prawniczą, jako zgodę na orzeczenie rozwodu w drugi z omówionych wcześniej sposobów rozwiązania małżeństwa, a więc za zgodą na zerwanie wspólnoty małżeńskiej (art. 233 kodeksu cywilnego francuskiego). Konsekwencją bowiem żądania rozwiązania małżeństwa za zgodą na zerwanie wspólnoty małżeńskiej jest zaniechanie ustalania winy małżonków, a zatem ten sposób rozwiązania małżeństwa odpowiada znanej prawu polskiemu instytucji orzeczenia rozwodu z zaniechaniem orzekania w przedmiocie winy w rozkładzie związku, a takie oświadczenia strony tego procesu złożyły. Tym samym, chociaż nie złożyły oświadczenia ściśle odpowiadającego sformułowaniom prawa materialnego francuskiego to jednak składając je zmierzały do osiągnięcia celu identycznego w obu porządkach prawnych, a więc również w prawie francuskim.

Taka zmiana stanowiska procesowego była dopuszczalna w świetle wspomnianego już art. 247-1, albowiem postępowanie w tej sprawie zostało zainicjowane z żądaniem ustalenia winy pozwanego w rozkładzie małżeństwa.

Zaniechanie, za zgodą stron postępowania, badania okoliczności, które doprowadziły do rozpadu ich związku wynika z ich

zgody na rozwód za zgodą na zerwanie wspólnoty małżeńskiej, a więc jest instytucją uregulowaną w art. 233 kodeksu cywilnego francuskiego. Nie ma znaczenia użycie przez nie terminologii innej niż przewiduje stosowane prawo materialne, ważna jest bowiem intencja i zamiar stron, odnoszące się do oczekiwanego sposobu rozstrzygnięcia. W okolicznościach towarzyszących złożeniu na rozprawie w dniu 27 września 2012 r. oświadczeń o rozwiązaniu małżeństwa „bez orzekania o winie” nie można mieć wątpliwości, że skoro małżonkowie nie chcieli, aby rozpatrywano okoliczności leżące u podstaw rozkładu ich małżeństwa, to tym samym wyrażali zgodę na orzeczenie rozvodu w drugi ze wspomnianych sposobów, jako że pierwszy nie był już możliwy na tym etapie postępowania ponieważ w pozwie powódka żądała orzekania o winie pozwanego. Skoro tak jest, cofnięcie zgody na taki sposób rozstrzygnięcia nie jest w świetle art. 233 zd. drugie kodeksu cywilnego francuskiego prawnie dopuszczalne.

W tej sytuacji odwołanie w apelacji wcześniejszej zgody pozwanego nie jest skuteczne.

Nie można uwzględnić i podzielić twierdzeń pozwanego podnoszonych w apelacji, że nie zrozumiał oświadczenia, które składał. Pozwany zna język polski, włada nim w mowie, co sąd apelacyjny ustalił w czasie bezpośredniego kontaktu z pozwanym w trakcie rozprawy apelacyjnej. Poza tym pozwany był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego, który wyjaśnił mu istotę i znaczenie zgody na zaniechanie orzekania o winie w procesie o rozwód, gdyż po początkowej odmowie zgody pozwanego na zaniechanie orzekania o winie poprosił o przerwę w rozprawie (w dniu 27 września 2012 r.), opuścił z pozwanym salę rozpraw i wracając po przerwie oświadczył, że pozwany zmienił zdanie i wyraża zgodę na orzeczenie rozvodu bez orzekania o winie.

W tej sytuacji cofnięcie tej zgody w apelacji i wspomniane wcześniej twierdzenie trzeba traktować jak swoistą taktykę procesową, aczkolwiek w okolicznościach tej sprawy nieskuteczną.

Nie może również odnieść spodziewanego skutku twierdzenie apelacji, że pozwany nie rozumiał języka polskiego i powi-

nien mieć tłumacza – z przyczyn wcześniej wyjaśnionych. Poza tym pozwany nie zgłaszał sądowi pierwszej instancji, że nie zna języka polskiego i w związku z tym jest konieczny udział w rozprawie tłumacza przysięgłego. Sąd Okręgowy nie miał powodów, aby z urzędu przywołać tłumacza do pomocy w podejmowaniu czynności procesowych z udziałem pozwanego, gdyż był i jest zachowany pełny kontakt językowy z pozwanym, który rozmawia w języku polskim. Poza tym pozwanego reprezentował fachowy pełnomocnik procesowy, który – o ile pozwany miał trudności ze zrozumieniem instytucji prawnych – wyjaśniał mu ich sens. Nie bez znaczenia jest również to, że sąd stosował prawo materialne francuskie, a więc prawo bliskie językowo i mentalnie pozwanemu. Nie może więc pozwany zasłaniać się jego niezajomością i niezrozumieniem funkcjonujących w nim instytucji prawnych oraz ich konsekwencji dla jego sytuacji w sprawie o rozwód.

Mając zatem na uwadze powyższe sąd apelacyjny oddalił apelację w części dotyczącej rozstrzygnięcia o rozwiązaniu małżeństwa stron, o czym orzekł na podstawie art. 385 k.p.c. i sprostował jednocześnie zaskarżony wyrok w jego punkcie pierwszym dochodząc do przekonania, że zawarte w nim stwierdzenie „przez rozwód z zaniechaniem orzekania o winie” jest tożsame z funkcjonującym w prawie francuskim zwrotem „przez rozwód za zgodą na zerwanie wspólności małżeńskiej”. Ta zmiana nie prowadzi do zmiany merytorycznej rozstrzygnięcia tylko dostosowuje je do nazewnictwa i terminologii, którą posługuje się materialne prawo francuskie, mające w tej sprawie zastosowanie i dlatego jest prawnie dozwolona (art. 350 § 1 i 2 k.p.c.).

Konsekwencją takiego rozstrzygnięcia jest orzeczenie o kosztach postępowania, które każda z jego stron winna ponosić we własnym zakresie (art. 100 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.). Obie strony były w różnym stopniu zainteresowane wynikiem apelacji, a ta okazała się dla każdej z nich po części skuteczna, co usprawiedliwia orzeczenie o kosztach w taki właśnie sposób.

2

WYROK

z dnia 13 grudnia 2012 r.

V ACa 923/12

Skład orzekający: *SSA Artur Lesiak (przewodniczący,
sprawozdawca)*

SSA Zbigniew Koźma

SSO del. Jarosław Urban

Teza:

Jednostronna czynność prawna, mająca oznaczonego adresata będącego w dobrej wierze, dokonana w imieniu osoby prawnej przez osobę wpisaną do rejestru jako uprawniona do jej reprezentowania, wiąże ten podmiot, nawet jeżeli reprezentant utracił status jej reprezentanta.

Uzasadnienie

Powód – PB Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w N. wniósł pozew przeciwko pozwanemu – S. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W. o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego w postaci aktu notarialnego z 31 maja 2005 r., rep. A nr (...), zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w B. z 20 grudnia 2005 r., sygn. akt I Co (...). W wymienionym akcie R.S., działając jako członek zarządu PB Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w N., poddał się egzekucji na rzecz S. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W., do wysokości 8.300.000 zł. Powód twierdził, że w dacie złożenia kwestionowanego oświadczenia woli, R.S. nie był umocowany do składania oświadczeń woli w imieniu powodowej spółki.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o odrzucenie pozwu, ewentualnie o oddalenie powództwa. Uzasadniając wniosek o oddalenie powództwa pozwany wskazał, że odwołanie R.S., nie mogło spowodować zamierzonych skutków prawnych w stosunkach zewnętrznych spółki.

Wyrokiem z dnia 19 czerwca 2007 r., Sąd Okręgowy w B. pozbawił wykonalności zaskarżony tytuł wykonawczy zgodnie z żądaniem pozwu.

Wskutek apelacji pozwanego Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 25 lutego 2011 r. uchylił wyrok Sądu Okręgowego, zniósł postępowanie w zakresie rozprawy przeprowadzonej w dniu 31 maja 2007 r. i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny podzielił zarzut skarżącego dotyczący nieważności postępowania w zakresie obejmującym rozprawę przeprowadzoną przez Sąd Okręgowy 31 maja 2007 r. Zarząd powodowej spółki był w tym czasie jednoosobowy, a jedynym członkiem uprawnionym do składania oświadczeń i podpisywania w imieniu spółki był E.C., który został postanowieniem Sądu Rejonowego w B. z dnia 9 maja 2007 r. pozbawiony między innymi prawa pełnienia funkcji reprezentanta w spółce handlowej. W konsekwencji na rozprawie powodowa spółka nie miała organu uprawnionego do reprezentacji, co skutkowało nieważnością postępowania (art. 379 pkt 2 k.p.c.) i koniecznością zniesienia postępowania w zakresie rozprawy przeprowadzonej 31 maja 2007 r. (art. 386 § 2 k.p.c.). Sąd Apelacyjny wskazał, że po przeprowadzeniu postępowania dowodowego w zakresie wynikającym z wniosków dowodowych stron, pozostałe zarzuty apelacji stanowić będą przedmiot ponownej oceny i rozważań Sądu pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny wyjaśnił, że trafne było przyjęcie przez Sąd Okręgowy, iż osobami uprawnionymi do reprezentacji powodowej spółki od 24 listopada 2004 r. byli R.S. i M.K.-K., którzy jako zarząd zostali wpisani do rejestru. Brak także podstaw do kwestionowania stanowiska Sądu Okręgowego odnośnie skuteczności podjętej przez powodową spółkę uchwały z 16 maja 2005 r. o wyrażeniu zgody na poddanie spółki PB egzekucji na podstawie aktu notarialnego do wysokości zadłużenia tej spółki wobec S. na warunkach według uznania pełnomocnika.

Sąd Apelacyjny udzielając w uzasadnieniu wyroku wskazań co do dalszego postępowania podał, że przede wszystkim oceny Sądu Okręgowego wymaga kwestia, czy uchwała Zgromadzenia

Wspólników datowana na 30 maja 2005 r. istotnie została podjęta w tej dacie. W razie ustalenia, że uchwała została podjęta istotnie 30 maja 2005 r., Sąd Apelacyjny polecił rozważyć przy ponownym rozpoznaniu sprawy, czy uchwała ta była skuteczna niezwłocznie po jej podjęciu, czy też dla jej skuteczności wymagane było dotarcie informacji o odwołaniu do członka zarządu R.S., działającego w imieniu spółki 31 maja 2005 r. i kiedy ta informacja do niego dotarła. W zależności od zajętego stanowiska i poczynionych ustaleń, Sąd Okręgowy zobowiązany został do ponownego rozważenia, czy do pozwanej spółki S., w związku z charakterem prawnym złożonego oświadczenia o poddaniu się egzekucji, znajduje zastosowanie art. 14 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym oraz, czy na przeszkodzie złożeniu oświadczenia o poddaniu się egzekucji w imieniu spółki stał fakt, że R.S. był jednocześnie członkiem zarządu pozwanej spółki.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 12 lipca 2012 r. oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 113.117 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd I instancji oparł powyższe rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach:

W dniu 14 października 2003 r. powód – PB Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w N. jako inwestor oraz pozwany – S. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. jako wykonawca, zawarli umowę o roboty budowlane.

W dniu 23 listopada 2003 r. wspólnicy spółki PB G.P., E.P. oraz L.B. zawarli ze spółką S. umowy, na mocy których ustanowili na swoich udziałach zastaw rejestrowy. Stosownie do § 8 umowy, do chwili wpisu zastawu do rejestru zastawów strony ustanowiły zastaw zwykły na udziałach zastawców. Ponadto wymienieni wspólnicy udzielili spółce S. pełnomocnictw do wykonywania wszelkich praw przysługujących im jako wspólnikom spółki PB sp. z o.o. w N. z tytułu posiadanych udziałów, określając pełnomocnictwo jako nieodwoływalne do czasu zakończenia inwestycji i dokonania całkowitego rozliczenia i zapłaty wszelkich wierzytelności powstałych w związku inwestycją.

W dniu 24 listopada 2004 r. na Zgromadzeniu Wspólników spółki PB wspólnicy, reprezentowani przez spółkę S., odwołali dotychczasowych członków zarządu i powołali do zarządu R.S. i M.K.-K. Osoby te zostały wpisane jako członkowie zarządu spółki i figurowały w rejestrze także w dniu 30 i 31 maja 2005 r. R.S. był jednocześnie członkiem zarządu spółki S.

W dniu 16 maja 2005 r. odbyło się Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników spółki PB, na którym wspólnicy reprezentowani przez spółkę S. wyrazili m.in. zgodę na poddanie spółki PB egzekucji wprost z aktu notarialnego do wysokości zadłużenia spółki PB w stosunku do spółki S. na warunkach według uznania pełnomocnika.

W dniu 18 maja 2005 r. wspólnicy spółki PB sp. z o.o. w N. zbyli swoje udziały na rzecz P.F.O.C.E. w G., o czym nabywca zawiadomił spółkę PB pismem z dnia 19 maja 2005 r. Pismo to doręczono pracownikowi spółki PB J. O. w siedzibie tej spółki w N., w dniu 30 maja 2005 r.

Dnia 30 maja 2005 r. Zgromadzenie Wspólników spółki PB odwołało dotychczasowy zarząd w osobach R.S. i M.K.-K oraz powołało zarząd jednoosobowy w osobie prezesa zarządu E.C. Z odpisu protokołu wynikało, że w zgromadzeniu uczestniczył wyłącznie reprezentujący Zarząd P.F.O.C.E. w G. E.C.

Informacja o odwołaniu zarządu w osobach R.S. i M.K.-K. oraz powołaniu do zarządu E.C. dotarła do R.S. w pierwszych dniach czerwca 2005 r.

W dniu 31 maja 2005 r. R.S. działając jako członek zarządu w imieniu spółki PB złożył oświadczenie w formie aktu notarialnego o poddaniu reprezentowanej przez siebie spółki egzekucji w trybie art 777 § 1 pkt 5 k.p.c. z tytułu zapłaty spółce S. sp. z o.o. z siedzibą w W. kwoty 8.300.000 zł w terminie do 31 sierpnia 2005 r.

Przedmiotowy akt notarialny został zaopatrzony przez Sąd Rejonowy w B. w klauzulę wykonalności postanowieniem z dnia 20 grudnia 2005 r. W oparciu o ten tytuł wykonawczy komornik sądowy wszczął przeciwko PB sp. z o.o. w N. egzekucję.

Dnia 1 czerwca 2010 r. przesłał obowiązywać zakaz orzeczo-ny wobec E.C. postanowieniem z dnia 9 maja 2007 r. i tego dnia został on ponownie wybrany na prezesa zarządu spółki.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie powołanych dokumentów, których wiarygodność i autentyczność nie była przez strony kwestionowana, poza dokumentem w postaci protokołu Zgromadzenia Wspólników z dnia 30 maja 2005 r. Z uwagi na przyjętą przez Sąd i zaprezentowaną w poniższych rozważaniach wykładnię skuteczności odwołania R.S. z chwilą dotarcia do niego informacji o podjęciu tej uchwały, co nie miało miejsca przed złożeniem oświadczenia woli o poddaniu się egzekucji z dnia 31 maja 2005 r., nie miało istotnego znaczenia w przedmiotowej sprawie szczegółowe badanie formy przedłożonego dokumentu, a nawet daty podjęcia uchwały. Celem wykonania polecenia Sądu Apelacyjnego, Sąd rozważył kwestię daty jego faktycznego sporządzenia, mimo że nie miała ona zasadniczego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Ponadto stan faktyczny został ustalony na podstawie zeznań przesłuchanych w sprawie świadków: J.O. i K.D.

Sąd Okręgowy na rozprawie 3 listopada 2011 r. oddalił wnioski dowodowe powoda zawarte w piśmie procesowym z 16 maja 2011 r. – o przesłuchanie świadków L.B., H.J. oraz G.P. na okoliczność odbioru przesyłki poleconej w dniu 30 maja 2005 r., uznając je za spóźnione w świetle przepisu art. 479¹² § 1 k.p.c. Ponowiony pismem z dnia 19 czerwca 2012 r. wniosek dowodowy powoda został oddalony na rozprawie w dniu 28 czerwca 2012 r. Na tej rozprawie Sąd oddalił także wnioski dowodowe powoda zawarte w piśmie z 14 lutego 2007 r. dotyczące autentyczności podpisów prezesa C. na dokumentach załączonych przez pełnomocnika pozwanego uznając, że nie były niezbędne dla rozstrzygnięcia sprawy, przedmiot dowodów nie miał wpływu na treść rozstrzygnięcia (art. 227 k.p.c.). Sąd oddalił też zgłoszony przez powoda na ostatnim terminie rozprawy wniosek o przesłuchanie C. w charakterze strony, uznając go, na podstawie art. 479¹² § 1 k.p.c., za spóźniony.

Poza sporem pozostawało, że w dniu 31 maja 2005 r., R.S. figurował w Krajowym Rejestrze Sądowym powodowej spółki, jako jeden z członków zarządu.

W ocenie Sądu Okręgowego mało prawdopodobne było, aby uchwała datowana na 30 maja 2005 r. rzeczywiście tego dnia mogła być podjęta. Jednak nawet przyjmując najkorzystniejszą dla powoda wersję, że rzeczywiście podjął ją 30 maja 2005 r., to była ona spisana wyjątkowo niestaranie, zawierała błędy i sprzeczności. Sąd I instancji stwierdził przy tym, iż zostało udowodnione, że uchwała dotarła do adresata – odwołanego członka zarządu w pierwszych dniach czerwca 2005 r. W związku z tym wyjaśnienia wymagała przede wszystkim zasadnicza kwestia, tj. skuteczności podejmowanych przez R.S. czynności prawnych przed powzięciem przez niego wiedzy o uchwale o jego odwołaniu. Sąd Okręgowy rozpoznający ponownie sprawę podzielił ugruntowane stanowisko o deklaratywnym charakterze wpisu do rejestru, co oznacza, że członkiem zarządu nie jest osoba odwołana z funkcji, a jedynie nie wykreślona z rejestru. Na marginesie jednak zauważył, że wobec osób trzecich, działających w dobrej wierze, dokonujących czynności prawnych z taką osobą występującą w imieniu spółki, w ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym przewidziano mechanizmy ochronne związane z przyjęciem w polskim prawie zasady jawności materialnej KRS (art. 14 i 17 ustawy o KRS). Zdaniem Sądu Okręgowego o skuteczności odwołania wobec osób odwołanych rozstrzyga ogólna reguła wyrażona w art. 61 § 1 k.c., gdyż przeciwny wniosek prowadziłby do patologicznych sytuacji, w których działałyby dwa zarządy: jeden odwołany (i nie mający o tym wiedzy, podobnie jak dokonujące z nim czynności prawnych osoby trzecie działające w dobrej wierze i zaufaniu do wpisów w KRS) i drugi, nowo powołany, legitymujący się prawidłowo podjętą uchwałą o odwołaniu starego zarządu i powołaniu nowego.

Z uwagi na okoliczność, że treść uchwały Zgromadzenia Wspólników datowanej na 30 maja 2005 r, w chwili składania przez R.S. spornego oświadczenia o poddaniu się powodowej spółki egzekucji nie była mu znana (dnia 30 maja dowiedział się jedynie o zmianie wspólników spółki, zaś uchwała o odwołaniu zarządu była wysłana na jego nazwisko do spółki S. dopiero w dniu 2 czerwca), mógł on w dniu 31 maja 2005 r. skutecznie podejmować czynności prawne w imieniu spółki PB, w tym złożyć

przedmiotowe oświadczenie, niezależnie od tego, czy faktycznie data wpisana w rubrum uchwały była zgodna z rzeczywistością

Osoby wchodzące dotąd w skład zarządu, nie mając wiedzy o ich odwołaniu, a nawet nie mogąc takiej informacji uzyskać, pozostawały z pewnością w dobrej wierze dokonując czynności prawnych w imieniu tej osoby. Z uwagi na fakt, że dobra wiara R.S. dotyczyła w tym wypadku faktu pozostawania reprezentantem spółki PB w dniu 31 maja 2005 r., to dotyczyła ona także samej osoby prawnej, którą jeszcze wówczas reprezentował. Z tych też względów fakt, że pozostawał on jednocześnie członkiem zarządu pozwanej spółki, nie stał na przeszkodzie do złożenia oświadczenia o poddaniu się egzekucji w imieniu spółki PB, na które prawidłowo reprezentowani współnicy tej spółki wyrazili wcześniej zgodę.

Z powyższych względów i niedochowania obowiązku zawiadomienia byłego zarządu o jego odwołaniu zgodnie z art. 61 k.c., nie było w ocenie Sądu konieczne dla oceny spornego oświadczenia R.S. badanie, czy w związku z charakterem prawnym złożonego oświadczenia, pozwaną spółkę S. chronił przepis art. 14 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym. W tym wypadku nie miał on zastosowania, gdyż czynność była prawnie skuteczna i ochrona nie była potrzebna.

Jedynie ubocznie Sąd Okręgowy stwierdził, że art. 14 ustawy o KRS w przypadku spółki S. w omawianym przypadku miałby zastosowanie, nawet pomimo tego, że nie była ona bezpośrednim uczestnikiem czynności prawnej – oświadczenia dłużnika o poddaniu się egzekucji. Zgodnie z wymienionym przepisem podmiot obowiązany do złożenia wniosku o wpis do Rejestru nie może powoływać się wobec osób trzecich działających w dobrej wierze na dane, które nie zostały wpisane do Rejestru lub uległy wykreśleniu z Rejestru.

Oświadczenie o poddaniu się egzekucji było z pewnością czynnością prawną jednostronną ale złożoną w celu wywołania określonych skutków prawnych, istotnych z punktu widzenia praw pozwanej spółki. O skuteczności poddania się egzekucji nie decyduje oczywiście obecność wierzyciela przy sporządzaniu aktu

notarialnego, jednak jak wskazuje się w literaturze (P. Telenga [w:] Komentarzu do art. 777 kodeksu postępowania cywilnego (Lex Omega), powołując się na stanowisko A. Jakubeckiego) „oświadczenie o podaniu się egzekucji jest czynnością materialnoprawną jednostronną posiadającą oznaczonego adresata, tj. wierzyciela”. Wskazuje się także (D. Zawistowski [w:] Komentarzu do art. 777 kodeksu postępowania cywilnego (Lex Omega)), że jeśli oświadczenie o poddaniu się egzekucji jest składane w odrębnym akcie notarialnym, powinno być w nim wskazane źródło zobowiązania dłużnika. Dowodzi to ścisłego powiązania oświadczenia, jako czynności jednostronnej z interesami wierzyciela, który może następnie dochodzić realizacji postanowień w nim zawartych. Fakt, że oświadczenie w rozpoznawanej sprawie wywoływać miało skutki wobec wierzyciela wynika już choćby stąd, że na wniosek wierzyciela aktowi notarialnemu nadano klauzulę wykonalności. Świadczyło to o działaniu przez adresata oświadczenia – osobę trzecią, dla której czynność poddania się egzekucji wywierać miała wymierne skutki w sferze materialnej. Ze względu na tę czynność prawną, która wywołała skutki prawne wobec osoby trzeciej, uznać należy, że osobę wierzyciela w przypadku tego oświadczenia chroniłby wymieniony art. 14 ustawy o KRS.

Dodatkowo uwzględniwszy, że w rozpoznawanej sprawie R.S. sam nie wiedział o swoim odwołaniu, a występował nie tylko jako reprezentant powoda, ale także drugiej strony – adresata oświadczenia, Sąd Okręgowy stwierdził, że dobra wiara występowała nie tylko u adresata oświadczenia, ale także po stronie składającego oświadczenie o poddaniu się egzekucji.

Konkludując Sąd I instancji stwierdził, że powód nie wykazał okoliczności umożliwiających pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności. Przecząc zdarzeniom, na których oparto wydanie klauzuli wykonalności aktowi notarialnemu z dnia 31 maja 2005 r., przez kwestionowanie jego skuteczności ze względu na brak legitymacji R.S. do reprezentowania powodowej spółki, okoliczności tej nie udowodnił. Z tego względu powództwo podlegało oddaleniu w oparciu o przepis art. 6 k.c. w zw. z art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. *a contrario*.

O kosztach procesu Sąd rozstrzygnął w oparciu o przepis art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 7 i § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).

Powód w apelacji zaskarżył powyższy wyrok w całości i wniósł o:

1. zmianę wyroku w całości poprzez uwzględnienie powództwa i pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego w postaci aktu notarialnego z dnia 31 maja 2005 r. rep. A (...) zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w B. z dnia 20 grudnia 2005 r., sygn. akt I Co (...), w którym R.S. działając jako członek zarządu PB spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w N. poddał się egzekucji na rzecz S. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. do wysokości 8.300.000 zł;
 2. zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego za I i II instancję, według norm przepisanych;
- ewentualnie o:
3. uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, przy uwzględnieniu kosztów dotychczasowego postępowania.

Ponadto:

4. zaskarżył postanowienie Sądu Okręgowego w B. z dnia 3 listopada 2011 r. w przedmiocie oddalenia wniosków powoda zawartych w piśmie procesowym z dnia 16 maja 2011 r. o przesłuchanie świadków L.B., H.J. oraz G.P. oraz postanowień z dnia 28 czerwca 2012 r. oddalających ponowny wniosek o przesłuchanie ww. świadków oraz wniosek o przesłuchanie E.C. w charakterze strony, które to postanowienia nie podlegały odrębnemu zaskarżeniu, a miały wpływ na rozstrzygnięcie sprawy;
5. wniósł o dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadków:
 - L.B.,
 - H.J.,

– G.P.,

na okoliczność, że P.F.O.C.E. zawiadomiła listem poleconym spółkę PB o nabyciu wszystkich udziałów Spółki od L.B., G.P. i E.P. dnia 30 maja 2005 r. oraz że uchwała Zgromadzenia Wspólników powodowej spółki o odwołaniu dotychczasowego Zarządu i powołaniu nowego została podjęta 30 maja 2005 r. po skutecznym zawiadomieniu spółki o przejściu udziałów;

6. wniósł o dopuszczenie dowodu z przesłuchania E.C. w charakterze strony na okoliczności wskazane w pkt. 5.

Jako zarzuty apelacji wskazał:

1. błędy w ustaleniach stanu faktycznego poprzez:

– dowolne i niepoprzedzone zebraniem materiału dowodowego uznanie, że podjęcie uchwały z dnia 30 maja 2005 r. przez Zgromadzenia Wspólników PB sp. z o.o. o odwołaniu Zarządu Spółki w tym dniu jest „bardzo mało prawdopodobne”, że E.C. nie był w dniu 30 maja 2005 r. w siedzibie Spółki w N. oraz, że składając w dniu 31 maja 2005 r. w imieniu PB sp. z o.o. R.S. pozostawał w dobrej wierze, co do swojego umocowania do działania w imieniu tej spółki,

2. zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego, w szczególności:

– art. 203 § 1 k.s.h. w zw. z art. 61 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwą wykładnię i uznanie, że podjęcie przez Zgromadzenie Wspólników sp. z o.o. ważnej uchwały o odwołaniu członka zarządu nie skutkuje natychmiastowym wygaśnięciem mandatu członka zarządu lecz jest skuteczne dopiero z chwilą gdy treść uchwały została doręczona odwołanemu członkowi zarządu, podczas gdy zgodnie z art. 203 § 1 k.s.h. uchwała zgromadzenia wspólników o odwołaniu członka zarządu może zostać podjęta w każdym czasie, a mandat członka zarządu wygasa z chwilą odwołania, co ma chronić interes spółki, a nie z chwilą gdy odwołany członek dowiedział się o jej podjęciu, a art. 61 § 1 k.c. nie ma zastosowania;

- art. 108 k.c. w zw. z art. 109 k.c. poprzez jego pominięcie i uznanie za skuteczne oświadczenia woli złożonego przez R.S. jako członka zarządu PB sp. z o.o. o poddaniu się przez Spółkę egzekucji na wniosek S. sp. z o.o., w której R.S. był również członkiem zarządu, a zatem działał w sytuacji konfliktu interesów reprezentując jednocześnie rzekomego dłużnika i wierzyciela, prowadzącego do naruszenia interesów powodowej spółki;
 - art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c. oraz art. 14 ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, że art. 14 o KRS dotyczy ochrony wierzyciela jako osoby trzeciej będącej adresatem jednostronnego oświadczenia woli o poddaniu się egzekucji;
3. zarzut naruszenia przepisów postępowania, które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, a w szczególności:
- art. 386 § 6 k.p.c. poprzez pominięcie przy ponownym rozpoznawaniu sprawy oceny prawnej i wytycznych Sądu II instancji tj. Sądu Apelacyjnego zawartych w wyroku z dnia 25 lutego 2011 r. poprzez uchylenie się od dokonania jednoznacznych ustaleń stanu faktycznego wskazanych przez ten Sąd i uznania ich za nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy wobec odmiennej oceny prawnej, że uchwała o odwołaniu członka zarządu jest skuteczna dopiero z momentem, gdy jej treść dotarła do odwołanego członka zarządu;
 - art. 233 § 1 k.p.c. i przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów poprzez dowolne i sprzeczne z zebrany materiał dowodowy, w szczególności z przedstawionymi przez powoda dokumentami przyjęcie, że E.C. nie był w dniu 30 maja 2005 r. w siedzibie spółki w N., że R.S. nie miał wiedzy o podjęciu uchwały o jego odwołaniu w dniu 30 maja 2005 r. oraz że składając w dniu 31 maja 2005 r. oświadczenie o poddaniu się egzekucji przez powodową spółkę działał on w dobrej wierze co do swojego umocowania do złożenia takiego oświadczenia;
 - art. 479¹² § 1 i art. 479^{14b} k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. oraz art. 299 k.p.c. poprzez nieuzasadnione oddalenie wniosku

sków dowodowych strony powodowej o przesłuchanie świadków, pomimo, że okoliczność na którą mieli być powołani świadkowie została wskazana jako sporna i istotna dla rozstrzygnięcia sprawy dopiero w wyroku Sądu II instancji z dnia 25 lutego 2011 r., a dowód z przesłuchania stron zgodnie z art. 299 k.p.c. jest uzupełniającym środkiem dowodowym, którego potrzeba wynika z niewyjaśnienia za pomocą innych środków dowodowych faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy lub w ich braku, a zgłaszane przez powoda wnioski dowodowe nie powodowały wydłużenia postępowania, co spowodowało wydanie wyroku przez Sąd pomimo niewyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

W piśmie procesowym z dnia 7 grudnia 2012 r. powód złożył szereg wniosków dowodowych na okoliczność nieważności czynności w postaci poddania się w akcie notarialnym z dnia 31 maja 2005 r. egzekucji na rzecz pozwanej.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i rozważania w zakresie oceny materiału dowodowego oraz podstawy prawnej rozstrzygnięcia, przyjmując je za podstawę także własnego rozstrzygnięcia i odwołuje się do nich bez potrzeby ich powtarzania, z niżej wskazanymi modyfikacjami i uzupełnieniami.

W apelacji postawione zostały zarówno zarzuty naruszenia prawa materialnego, jak i procesowego. Zauważyć trzeba, że prawidłowość zastosowania lub wykładni prawa materialnego może być oceniona jedynie na kanwie niewadliwie ustalonej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Skuteczne zatem zgłoszenie zarzutu dotyczącego naruszenia prawa materialnego wchodzi zasadniczo w rachubę tylko wtedy, gdy ustalony przez sąd pierwszej instancji stan faktyczny, będący podstawą zaskarżonego wy-

roku, nie budzi zastrzeżeń (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1997 r., II CKN 60/97).

Odnosząc się zatem w pierwszej kolejności do zarzutów naruszenia prawa procesowego trzeba stwierdzić, że są one chybione.

Wbrew twierdzeniom zawartym w apelacji Sąd I instancji wykonał wszystkie wskazania Sądu Apelacyjnego zawarte w wyroku z dnia 25 lutego 2011 r. Wprawdzie zbędne były zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wywody dotyczące tego, że podjęcie uchwały z dnia 30 maja 2005 r. w tym dniu było „mało prawdopodobne”. Jednak pomimo tych wątpliwości wyrażonych w uzasadnieniu, Sąd pierwszej instancji w ustaleniach faktycznych jednoznacznie przyjął, że: „Dnia 30 maja 2005 r. Zgromadzenie Wspólników spółki PB odwołało dotychczasowy zarząd w osobach R.S. i M.K.-K. oraz powołało zarząd jednoosobowy w osobie prezesa zarządu E.C.”.

Nie może odnieść skutku zaskarżenie w apelacji postanowień Sądu Okręgowego z dnia 3 listopada 2011 r. oraz z dnia 28 czerwca 2012 r. oddalających zgłoszone przez powoda wnioski dowodowe. W obu przypadkach postanowienia te zostały podjęte na rozprawach, przy czym strona powodowa nie zgłosiła zastrzeżeń w trybie art. 162 k.p.c. Niezgłoszenie zastrzeżenia wyklucza możliwość późniejszego powołania się strony na uchybienie procesowe sądu zarówno w toku postępowania w danej instancji, jak i w środkach odwoławczych, nawet jeżeli uchybienia te mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy, chyba że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swej winy oraz gdy chodzi o uchybienia, które sąd powinien wziąć pod uwagę z urzędu. Powód nie uprawdopodobnił takich okoliczności, tym samym przesądza to o braku możliwości skutecznego zaskarżenia w postępowaniu apelacyjnym wyżej wymienionych postanowień.

Strona nie może też skutecznie zarzucać w apelacji uchybienia przez sąd pierwszej instancji przepisom postępowania, dotyczącego wydania – na podstawie art. 479¹² i art. 479^{14b} k.p.c. – postanowienia oddalającego wniosek o przeprowadzenie dowodów, jeżeli nie zwróciła uwagi sądowi na to uchybienie (por.

uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2008 r., III CZP 50/08).

Wyżej wymienione wnioski dowodowe podlegały także oddaleniu w postępowaniu apelacyjnym na podstawie art. 381 k.p.c. Nie jest dopuszczalne skuteczne ponowienie wniosków dowodowych przed sądem drugiej instancji, które zostały oddalone przez sąd pierwszej instancji, a strona nie zgłosiła zastrzeżeń w trybie art. 162 k.p.c. Niezależnie od powyższej konstatacji wypada zauważyć, że zgłoszone w apelacji dowody nie musiały być przeprowadzone, gdyż okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione (art. 217 § 2 k.p.c.). Skoro bowiem Sąd I instancji przyjął – a Sąd II instancji to podtrzymuje – że uchwała z dnia 30 maja 2005 r. została istotnie podjęta w tej dacie, zbytecznym było przesłuchiwanie świadków i stron na okoliczność, że P.F.O.C.E. zawiadomiła listem poleconym spółkę PB o zmianie udziałowców dnia 30 maja 2005 r. oraz że uchwała o odwołaniu dotychczasowego Zarządu i powołaniu nowego została podjęta 30 maja 2005 r.

Natomiast wnioski dowodowe powódki zawarte w piśmie z dnia 7 grudnia 2012 r. zostały uwzględnione przez Sąd Apelacyjny, gdyż wyrok zaoczny Sądu Okręgowego z dnia 21 listopada 2011 r., został doręczony powódce dopiero w dniu 9 listopada 2012 r., a więc już po wydaniu wyroku przez Sąd I instancji w przedmiotowej sprawie. Z treści tych dokumentów wynika, że wyrokiem zaocznym Sąd Okręgowy w B. ustalił nieistnienie uchwały nr 4 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników PB spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w N., podjętej w dniu 16 maja 2005 r. Powództwo w tej sprawie wytoczył jedyny wspólnik pozwanej spółki, tj. P.F.O.C.E. z siedzibą w G., reprezentowany przez prezesa zarządu E.C. Pozwana PB spółka z ograniczoną odpowiedzialnością także reprezentowana jest przez E.C. jako jedynego członka jej zarządu (dowody k. 825 – 848 i odpis z KRS k. 547 – 548).

W świetle ugruntowanej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie może polegać na zaprezentowaniu przez skarżącego stanu faktycznego przyjętego przez niego na podstawie własnej oceny dowodów; skar-

żący może tylko wykazywać, posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi, że sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów i że naruszenie to miało wpływ na wynik sprawy. Jest to szczególnie istotne w sprawach, w których ocena dowodów w istocie sprowadza się do tego, której ze stron procesu dać wiarę (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99 i z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/00). Okoliczność, że z przeprowadzonych dowodów można wyciągnąć także wnioski odmienne, nie uzasadnia zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów.

W treści apelacji nie zostały podważone ustalenia Sądu I instancji, że o treści uchwały z dnia 30 maja 2005 r. R.S. dowiedział się dopiero na początku czerwca 2005 r. i tym samym w dniu 31 maja 2005 r. składając w imieniu PB sp. z o.o. oświadczenie o poddaniu się egzekucji działał w dobrej wierze. Skarżąca w uzasadnieniu apelacji zamieściła jedynie uwagę, że brak świadomości R.S. o tym, że nie jest członkiem zarządu Sąd I instancji oparł na bezkrytycznym przyjęciu zeznań świadków J.O. i K.D. Jednocześnie nie zostały jednak przedstawione żadne argumenty natury jurydycznej podważające prawidłowość oceny tych dowodów dokonanej przez Sąd I instancji. Podkreślenia wymaga, że spór między stronami zasadzał się między innymi na tym, czy uchwała o odwołaniu R.S. została podjęta po zawiadomieniu spółki o zmianie udziałowców, a przed dokonaniem R.S. czynności poddania się egzekucji. Nie było zaś przedmiotem dowodzenia strony powodowej, w jakiej konkretnie dacie treść uchwały z dnia 30 maja 2005 r. dotarła do wiadomości dotychczasowego członka zarządu. Z treści zaś zeznań wskazanych wyżej świadków wynika jednoznacznie, że w dniu 30 maja 2005 r. R.S. nie był obecny w siedzibie powoda, gdy podejmowano sporną uchwałę, a o jej treści dowiedział się dopiero na początku czerwca 2005 r. Do siedziby S. sp. z o.o. przefaksowana została jedynie umowa sprzedaży udziałów, co przemawia za przyjęciem, że pozostali członkowie zarządu tej Spółki także nie mieli wiedzy o zmianie składu zarządu PB sp. z o.o.

Przechodząc do oceny zarzutów naruszenia prawa materialnego, w pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu naruszenia art. 203 § 1 k.s.h. Zarzut ten Sąd Apelacyjny uznaje za trafny, choć nie prowadzący do podważenia prawidłowości zaskarżonego wyroku. Wypada przy tym nadmienić, że wbrew wywodom zawartym w uzasadnieniu apelacji w orzecznictwie jak i doktrynie można spotkać się z poglądem, że „odwołanie członka zarządu jest skuteczne z chwilą dojścia oświadczenia złożonego przez organ (osobę) uprawniony do działania (nie mogą to być pozostali członkowie zarządu) do odwoływanego członka” (por. A. Kidyba, *Kodeks spółek handlowych. Komentarz*, tom I, s. 905, Zakamycze 2005 oraz wyrok WSA w Warszawie z dnia 9 grudnia 2010 r., III SA/Wa 631/10). Sąd Apelacyjny wyraża jednak odmienny pogląd co do skuteczności uchwały zgromadzenia wspólników o zmianie składu zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Uchwała taka w stosunkach wewnętrznych spółki jest mianowicie skuteczna z chwilą podjęcia, chyba że w treści uchwały zostanie wskazana inna data (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2011 r., II PK 255/10 i powołane tam orzecznictwo). Wygaśnięcie mandatu członka zarządu wskutek odwołania (art. 202 § 4 k.s.h.) w stosunkach wewnętrznych spółki nie jest przy tym uzależnione od powiadomienia go o treści tej uchwały (art. 61 § 1 k.c.). Przyjęcie koncepcji o konieczności dotarcia do dotychczasowego członka zarządu treści uchwały o jego odwołaniu prowadziłoby do niedającej się zaakceptować sytuacji, gdy wskutek niemożności powiadomienia nie doszłoby do wygaśnięcia jego mandatu. Nie sposób zaś uzależniać skuteczności uchwały o powołaniu nowego członka zarządu od skutecznego powiadomienia dotychczasowego członka zarządu o jego odwołaniu. Słusznie Sąd I instancji zwrócił uwagę na możliwość pojawienia się patologicznej sytuacji, w której obok członka zarządu nowo powołanego, będzie mógł działać także dotychczasowy członek zarządu, który nie został powiadomiony o treści uchwały. Jednakże w takim wypadku skuteczność czynności dokonywanych przez odwołanego członka zarządu nie będzie wynikać z faktu posiadania przez niego mandatu, bo ten wygasł w chwilę odwołania. Pomimo tego osoby trzecie działają-

ce w dobrej wierze będą chronione zasadą jawności materialnej rejestru (art. 14 ustawy o KRS) oraz zasadą domniemania prawdziwości danych wpisanych do rejestru (art. 17 ust. 1 ustawy o KRS). W interesie spółki leży więc jak najszybsze powiadomienie odwołanego członka zarządu o treści uchwały oraz zgłoszenie nowych danych do rejestru. Osoby trzecie działające w dobrej wierze nie mogą bowiem ponosić negatywnych konsekwencji braku dotarcia do wiadomości dotychczasowego członka zarządu informacji o jego odwołaniu. Istota zagadnienia w niniejszej sprawie sprowadza się zatem nie do tego, czy w dniu 31 maja 2005 r. R.S. był jeszcze członkiem zarządu, lecz do tego, czy działając za reprezentowaną przez siebie Spółkę dokonał w tej dacie ważnej i skutecznej czynności prawnej. Podzielić należy stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uzasadnieniu uchwały z dnia 5 grudnia 2008 r., III CZP 124/08, iż „czynność prawna dokonana przez osobę niebędącą członkiem zarządu, nawet jeżeli jest wpisana w tym charakterze w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego, stanowi czynność wadliwą. (...) Ustawodawca, przyjmując w ustawie o Krajowym Rejestrze Sądowym rozwiązanie oparte na zasadzie zaufania do wpisu w publicznym rejestrze, uregulował skutki czynności dokonanej przez osobę niebędącą członkiem zarządu, a wpisaną do rejestru przedsiębiorców w tym charakterze, inaczej niż w postaci nieważności bezwzględnej”.

Sąd Apelacyjny w pozostałym zakresie w pełni podziela argumentację prawną Sądu Okręgowego, nie ma więc potrzeby jej powtórzenia. Bezzasadne są zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. 14 ustawy o KRS i art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c. Wzmacniając argumentację przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku należy dodać, iż pomimo jednostronnego charakteru oświadczenia dłużnika o poddaniu się egzekucji, nie ulega wątpliwości, że jest to czynność mająca oznaczonego adresata, tj. wierzyciela. Oświadczenie z dnia 31 maja 2005 r. o poddaniu się egzekucji wynikało z łączącej strony umowy z dnia 14 października 2003 r. o roboty budowlane. Zasada rękojmi wiary publicznej rejestru chroni każdą osobę trzecią działającą w dobrej wierze, która z faktu dokonania oznaczonej czynności prawnej przez wpisanego do

rejestru piastuna osoby prawnej wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne. W orzecznictwie prezentowany jest pogląd, że osoba trzecia nie może skutecznie podnieść zarzutu nieważności umowy zawartej przez spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, reprezentowaną przez odwołanego członka zarządu, który w chwili zawierania umowy był nadal wpisany do rejestru przedsiębiorców (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2008 r., III CZP 124/08, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 5 lipca 2006 r., I ACa 167/06, postanowienie NSA W-wa z dnia 18 czerwca 2008 r., II OSK 807/08). Względ na bezpieczeństwo i pewność obrotu przemawia przeciwko zawężaniu zastosowania art. 14 ustawy o KRS wyłącznie do dwustronnych czynności prawnych. Użyte w tym przepisie odwołanie do osób trzecich działających w dobrej wierze należy zatem odnosić do całości stosunków prawnych łączących oznaczone podmioty, a nie wyłącznie do występowania po drugiej stronie czynności prawnej. W przepisie mowa bowiem o każdej osobie trzeciej, a nie o drugiej stronie czynności prawnej. Oznacza to, że także jednostronna czynność prawna, mająca oznaczonego adresata będącego w dobrej wierze, dokonana przez osobę wpisaną do rejestru jako uprawniona do reprezentowania osoby prawnej, wiąże ten podmiot, nawet jeżeli osoba ta utraciła już status jego reprezentanta.

W okolicznościach niniejszej sprawy nie może też mieć zastosowania art. 108 k.c. w zw. z art. 109 k.c. Odnosząc się do tego zarzutu należy zauważyć, że w obrocie gospodarczym częstą praktyką jest występowanie tych samych osób w organach reprezentacji różnych podmiotów, które pozostają ze sobą w relacjach umownych. Brak jest ogólnej regulacji prawnej zakazującej zasiadania w zarządach różnych spółek, także wówczas, gdy spółki te są stronami tych samych czynności prawnych. Przepis art. 108 k.c. i art. 109 k.c. nie może mieć wprost zastosowania do czynności prawnych piastunów osób prawnych, z uwagi na odmienne źródło ich umocowania do reprezentowania podmiotu. Zgodnie z treścią art. 38 k.c., wyrażającego tzw. teorię organów osoby prawnej, osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i opartym na niej statucie (w przypadku

spółki z ograniczoną odpowiedzialnością – umowie). Organ osoby prawnej (inaczej niż przedstawiciel) nie jest podmiotem stosunków prawnych; podmiotem jest sama osoba prawna. Działanie organu (osób fizycznych) traktuje się jako działanie samej osoby prawnej (por. S. Dmowski [w:] S. Dmowski, S. Rudnicki, *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga pierwsza. Część ogólna*, Warszawa 2003, s. 135). W odróżnieniu od organu osoby prawnej – pełnomocnik oświadcza własną wolę, z tym że czyni to w imieniu osoby reprezentowanej tak, że oświadczenie wywołuje skutki wprost w odniesieniu do osoby zainteresowanej, a nie w odniesieniu do osoby działającej. Osoba wchodząca w skład organu zarządu działa za spółkę, a nie jak przedstawiciel – w imieniu spółki. Oświadczenia członków zarządu są więc własnymi oświadczeniami spółki. Jak trafnie zauważył Sąd Apelacyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 31 sierpnia 2007 r., V ACa 475/07 jeśli stronami umowy są osoby prawne to zawsze będzie to czynność prawna dokonana pomiędzy tymi osobami bez względu na osobę piastuna organu każdej z tych osób.

Nie można przeoczyć, że w pewnych sytuacjach może jednak występować kolizja interesów. W związku z tym w orzecznictwie Sądu Najwyższego rozważana była kwestia dopuszczalności stosowania art. 108 k.c. do piastunów osób prawnych. W uchwale z dnia 30 maja 1990 r., III CZP 8/90, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż osoba fizyczna działająca jako organ osoby prawnej nie może być drugą stroną czynności prawnej, której dokonuje w imieniu tej osoby prawnej. Zachodzi bowiem w takim wypadku przypadek „czynności z samym sobą”, tj. takiej, w której osoba fizyczna działa w imieniu osoby prawnej oraz w imieniu własnym i na swój rachunek. Z kolei w wyroku z dnia 24 lipca 2009 r., II CSK 41/09 nie wykluczył zastosowania art. 108 k.c. w sytuacji, w której dochodzi do czynności prawnej pomiędzy dwoma jednoosobowymi spółkami z o.o., których jedynym wspólnikiem jest ta sama osoba fizyczna, reprezentowanymi przez tego samego wspólnika, będącego zarazem jedynym członkiem zarządu obu spółek. Jednak jak słusznie podnosi się w piśmiennictwie odpowiedź na pytanie czy konkretna umowa może zostać niewadliwie zawarta przez spółki reprezentowane przez te same

osoby fizyczne będzie różna w zależności od treści umowy i okoliczności, które legły u podstaw jej zawarcia (por. A. Adamczyk, *Te same osoby w zarządach spółek*, Gazeta Prawna z 13 kwietnia 2010 r.).

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy trzeba stwierdzić, że brak jest przekonujących argumentów przemawiających za przyjęciem, że w niniejszej sprawie doszło do kolizji interesów uzasadniającej zastosowanie art. 108 k.c. Poddanie egzekucji PB spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w trybie art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c. z tytułu zapłaty kwoty 8.300.000 zł S. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością wynikało z łączących obie spółki stosunków umownych. Z ustalonego stanu faktycznego wynika, że w dniu 31 maja 2005 r. R.S. nie miał wiedzy o odwołaniu go dzień wcześniej z funkcji członka zarządu. W tym dniu treść uchwały z dnia 30 maja 2005 r. nie była znana również M. K. – K. oraz prezesowi zarządu S. sp. z o.o. Nie może ująć z pola widzenia także i ta okoliczność, że R.S. nie był jedynym członkiem zarządu, zarówno w jednej jak i w drugiej spółce. Składając oświadczenie o poddaniu egzekucji działał za PB spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jako jej prawidłowo umocowany piastun. Nie występował zatem we własnym imieniu jako składający oświadczenie lub jako jego adresat. Nie sposób zatem mówić, aby dokonał przedmiotowej czynności prawnej z samym sobą.

Na koniec należy także odnieść się do argumentów powoda zawartych w piśmie z dnia 7 grudnia 2012 r. Otóż trzeba stwierdzić, iż fakt wydania wyroku zaocznego przez Sąd Okręgowy w B. w dniu 21 listopada 2011 r. nie jest relewantny z punktu widzenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Złożenie przez uprawnionego członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w akcie notarialnym oświadczenia o poddaniu reprezentowanej przez siebie spółki egzekucji w trybie art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c. nie wymaga uprzedniej uchwały wspólników. Powyższa czynność nie jest objęta dyspozycją art. 228 k.s.h., a w związku z tym nie będzie wchodziła w grę sankcja z art. 17 § 1 k.s.h. w postaci nieważności czynności prawnej dokonanej bez wymaganej ustawą uchwały wspólników. Zwrócić należy uwagę, że zgodnie z przyjętym dla powodowej spółki

sposobie reprezentacji, zarząd nie może bez uprzedniej uchwały zgromadzenia wspólników rozporządzać prawem lub zaciągać zobowiązania o wartości przekraczającej dwukrotnie wysokość kapitału zakładowego, który w dacie złożenia oświadczenia o poddaniu się egzekucji wynosił 318.000 zł (k. 521 v.). Jednak to ograniczenie prawa członka zarządu do reprezentowania spółki nie wywołuje skutków prawnych wobec osób trzecich (art. 204 § 2 k.s.h.). Nadto w chwili dokonywania przedmiotowej czynności prawnej istniała w obrocie prawnym uchwała z dnia 16 maja 2005 r. wyrażająca zgodę na poddanie PB spółki z ograniczoną odpowiedzialnością egzekucji z aktu notarialnego do wysokości zadłużenia PB spółki z o.o. w stosunku do S. sp. z o.o. Wreszcie, w świetle art. 17 § 2 k.s.h. czynność prawna dokonana bez zgody właściwego organu spółki, wymaganej wyłącznie przez umowę spółki, jest ważna, jednakże nie wyklucza to odpowiedzialności członków zarządu wobec spółki z tytułu naruszenia umowy spółki.

W tym stanie rzeczy nie dzielając wskazanych wyżej zarzutów apelacji ani argumentacji zgłoszonej na jej poparcie, na podstawie art. 385 k.p.c. oddalono apelację.

Sąd Apelacyjny oddalił wniosek pozwanego o zasądzenie dalszych kosztów postępowania apelacyjnego. Należy bowiem mieć na względzie, że Sąd Okręgowy w wyroku z dnia 12 lipca 2012 r. rozstrzygając o kosztach procesu zasądził już od powoda na rzecz pozwanego kwotę 5.400 zł należną pozwanemu za postępowanie apelacyjne. W ocenie Sądu Apelacyjnego brak uzasadnionych podstaw prawnych do przyjęcia, aby koszty te miały być zasądzone dwukrotnie, a więc oddzielnie za każde postępowanie apelacyjne. Należne koszty procesu przysługują bowiem za każdą instancję tylko raz, niezależnie od tego, ile razy sprawa była uchylana do ponownego rozpoznania.

3

WYROK

z dnia 23 stycznia 2013 r.

V ACa 1016/12

Skład orzekający: *SSA Jacek Grela*
(*przewodniczący, sprawozdawca*)
SSA Renata Artska
SSA Maryla Domel-Jasińska

Teza:

Odpowiedzialność członka zarządu, oparta na podstawie art. 483 § 1 k.s.h., za szkodę wyrządzoną spółce działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami statutu, w obrębie stosunku organizacyjnego nawiązanego pomiędzy spółką a członkiem zarządu, ma charakter autonomiczny, wyłączający możliwość dochodzenia roszczeń odszkodowawczych na zasadach ogólnych.

Uzasadnienie

Powódka L. S.A. w G. domagała się zasądzenia od pozwanego Z.K. kwoty 262.746,20 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 21 lipca 2011 r. W uzasadnieniu pozwu wskazała, że podstawą żądania zapłaty dochodzonej kwoty jest roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej na skutek podpisania przez pozwanego, jako ówczesnego prezesa jej zarządu, w dniu 21 maja 2008 r. umowy sprzedaży udziałów P. sp. z o.o. w T. Wedle twierdzeń pozwu pozwany, wyrażając zgodę na nabycie przez nią własności 36.840 akcji L. S.A. oraz 140.000 akcji H. S.A. jako formy częściowego rozliczenia ceny, którą w kwocie pieniężnej miała uiścić powódka nabywając swoje udziały w celu umorzenia, nie uzyskał zgody rady nadzorczej na takie rozliczenie ceny, jaką miała uzyskać powódka ze sprzedaży udziałów P. sp. z o.o. w T. Zdaniem powódki taka forma rozliczenia ceny, którą miał zapłacić kupujący udziały była dla niej niekorzystna, ponieważ kurs akcji przenoszonych na jej własność był rażąco wygórowa-

ny w stosunku do realnej wartości akcji wynikającej z ich aktualnego kursu giełdowego; był zawyżony odpowiednio o 5,46 zł za jedną akcję spółki L. i o 0,44 zł za jedną akcję spółki H. W konsekwencji powódka uzyskała zdecydowanie niższą wartość niż by to wynikało z ustalonej w umowie ceny sprzedaży i co za tym idzie powódka doznała szkody w łącznej kwocie 262.746,20 zł. Zdaniem powódki pozwany prowadzący jej sprawy w oparciu o umowę-kontrakt menedżerski z dnia 6 lutego 2008 r. był zobowiązany do należytej staranności o jej interesy majątkowe; przyjęcie zaś świadczenia rzeczowego na poczet ustalonej ceny sprzedaży po rażąco wygórowanej wartości tego świadczenia w sytuacji prostej możliwości ustalenia wartości uzyskanych akcji świadczy zdaniem powódki o rażącym naruszeniu obowiązku dbałości o jej interes majątkowy. Ponieważ do wyrządzenia szkody powódce doszło przy nienależytym wykonywaniu przez pozwanego obowiązków wynikających z umowy zlecenia to zdaniem powodowej spółki należy zastosować reżim prawny z kodeksu cywilnego w zakresie odpowiedzialności odszkodowawczej za nienależyte wykonanie umowy z art. 471 k.c.

Wyrokiem zaocznym z dnia 5 października 2011 r., Sąd Okręgowy w T. w pkt. I zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 262.746,20 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 21 lipca 2011 r. do dnia zapłaty, w pkt. II zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 20.355 zł tytułem zwrotu kosztów procesu i w pkt. III nadał wyrokowi rygor natychmiastowej wykonalności.

W sprzeciwie od wyroku zaocznego pozwany wniósł o jego uchylenie w całości i oddalenie powództwa jako bezzasadnego. W uzasadnieniu sprzeciwu pozwany nie uznając powództwa oświadczył, iż nie może zgodzić się z twierdzeniami powodowej spółki, gdyż są one bezzasadne i nie znajdują oparcia w stanie faktycznym i materiale dowodowym sprawy. Jego zdaniem podpisanie przedmiotowej umowy sprzedaży udziałów było poprzedzone negocjacjami głównych akcjonariuszy powodowej spółki i jednocześnie udziałowców w spółce P., którzy w protokole negocjacji z dnia 7 maja 2008 r. ustalili datę wyceny aktywów spółki P. na dzień 31 marca 2008 r., a także uchwałą rady nadzorczej powodowej spółki z dnia 16 maja 2008 r. o wyrażeniu zgody na

umorzenie udziałów w sposób opisany w tym protokole i konsekwencją uchwały nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników z dnia 21 maja 2008 r. o umorzeniu udziałów L. S.A. Podkreślił też, że przedmiotowa transakcja, jak również wycena majątku spółki P. była zbadana przez biegłego rewidenta, który nie wniósł żadnych zastrzeżeń w tym zakresie. Nie godząc się z zarzutem powódki dotyczącym niekorzystnego sposobu rozliczeń z tytułu umorzonych udziałów pozwany podniósł, iż wartość poszczególnych akcji spółek L. i H. została ustalona na podstawie ich wyceny na uzgodniony przez wspólników dzień 31 marca 2008 r. Dalej pozwany zarzucił, iż powód nie wykazał w żaden sposób przesłanek jego odpowiedzialności odszkodowawczej; nie wskazał też na czym polegało jego zawinione zachowanie, którym jakoby wyrządził spółce szkodę.

W końcu z ostrożności procesowej pozwany podniósł zarzut przedawnienia przedmiotowego roszczenia, które jego zdaniem uległo przedawnieniu w dniu 23 maja 2011 r. w sytuacji, gdy powódka wytoczyła przedmiotowe powództwo w sierpniu 2011 r. Uzasadniając ten zarzut pozwany wskazał, że powodowa spółka miała pełną świadomość, iż w dniu 21 maja 2008 r. została podpisana przedmiotowa umowa o zbyciu udziałów celem ich umorzenia, gdyż była ona jednym z szeregu innych warunków niezbędnych do skutecznego umorzenia udziałów. Ponadto powódka, jako spółka notowana na giełdzie papierów wartościowych, zamieściła w dniu 21 maja 2008 r. komunikat o umorzeniu udziałów w spółce P.; zatem zdaniem pozwanego mogła żądać od niego zwrotu różnicy w cenie akcji już od dnia 22 maja 2008 r. Nadto w dniu 4 sierpnia 2008 r. powodowa spółka wydała komunikat publikujący sprawozdanie finansowe za drugi kwartał 2008 r., w którym została opisana transakcja umorzenia udziałów w spółce P.

W odpowiedzi na sprzeciw od wyroku zaocznego powódka wniosła o wydanie wyroku utrzymującego w mocy w całości wyrok zaoczny z dnia 5 października 2011 r. kwestionując merytoryczne zarzuty podniesione przez pozwanego w tym sprzeciwie; jednocześnie powódka nie odniosła się do podniesionego zarzutu przedawnienia.

Na rozprawie w dniu 28 marca pozwany podtrzymał zarzut przedawnienia na podstawie art. 488 k.s.h., a z ostrożności procesowej również na podstawie art. 118 k.c. z uwagi na prowadzenie przez powódkę działalności gospodarczej oraz gospodarczy charakter sprawy w rozumieniu art. 479¹ k.p.c.

W piśmie procesowym z dnia 10 kwietnia 2012 r. powódka zakwestionowała zarzut przedawnienia wskazując, iż podstawą prawną roszczeń nie jest art. 488 k.s.h., ale art. 471 k.c., gdyż jej zdaniem dochodzone roszczenie dotyczy odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania umowy cywilnoprawnej, tj. prowadzenia przez pozwanego spraw spółki w ramach zawartego kontraktu menedżerskiego; oznacza to, że roszczenia powódki nie są roszczeniami związanymi z jej działalnością gospodarczą, a wiążą się z nieudolnym prowadzeniem jej spraw majątkowych przez pozwanego w związku z zawartym kontraktem menedżerskim.

W replice-piśmie procesowym z dnia 17 maja 2012 r. – pozwany podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko w sprawie, w tym podtrzymał zarzut przedawnienia, podkreślając, że roszczenie dochodzone pozwem jest roszczeniem związanym z prowadzeniem działalności gospodarczej przez powódkę; jednocześnie podkreślił, iż po jego stronie roszczenie powodowej spółki ma charakter związany z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą polegającą na doradztwie podmiotom gospodarczym. Dlatego zdaniem pozwanego roszczenie dochodzone pozwem jest roszczeniem związanym z prowadzeniem działalności gospodarczej w rozumieniu przepisu art. 118 k.c.

Wyrokiem z 23 października 2012 r., Sąd Okręgowy w T.:

- I. uchylił wyrok zaoczny Sądu Okręgowego w T. z dnia 5 października 2011 r.,
- II. oddalił powództwo,
- III. zasądził od powoda L. S.A. w G. na rzecz pozwanego Z.K. kwotę 13.786 zł tytułem kosztów procesu.

Podjęte rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy uzasadnił w następujący sposób: Powódka L. S.A. w G. jest spółką prawa handlowego wpisaną do rejestru przedsiębiorców KRS nr (...).

Bezsporne jest, że powodowa spółka była współnikiem w P. sp. z o.o. w T. będąc właścicielem 200 udziałów o wartości nominalnej 500 zł każdy udział. Uchwałą nr (...)/(...)/2008 z dnia 5 lutego 2008 r. rada nadzorcza powodowej spółki powołała pozwanego z dniem 6 lutego 2008 r. na stanowisko jej prezesa zarządu. W dniu 6 lutego 2008 r. powódka zawarła z pozwanym Z.K. kontrakt menedżerski, na mocy którego powódka powierzyła pozwanemu wykonywanie zadań i obowiązków szczególnie określonych w tej umowie, aby sprawnie, skutecznie i efektywnie zarządzać powodową spółką jako prezes zarządu.

W dniu 7 maja 2008 r. w trakcie przerwane go zwyczajnego zgromadzenia współników P. sp. z o.o. w T. współnicy oświadczyli zgodnie, że istnieje możliwość dobrowolnego umorzenia 200 udziałów w spółce P. będących własnością powodowej spółki L.

Protokołem ustaleń z negocjacji dotyczących warunków umorzenia udziałów P. oraz określenia warunków tego umorzenia współnicy zgodnie oświadczyli, że ich intencją jest umorzenie 200 udziałów P. posiadanych przez spółkę L. na następujących zasadach:

- wartość księgowa udziałów określona jest na podstawie bilansu z dnia 31 marca 2008 r. i wynosi 33.432 zł za jeden udział,
- w wartości tej zawarta jest cena posiadanych przez P. papierów wartościowych na dzień 31 marca 2008 r.: L. S.A. w ilości 73.680 sztuk po cenie 24,20 zł za akcję i H. S.A. w ilości 280.000 sztuk w cenie 3,02 zł za akcję. Ponadto strony ustaliły, że w ramach wynagrodzenia za umorzenie udziałów L. S.A. otrzyma po 50 % posiadanych przez P. akcji, które są rozliczone w bilansie na dzień 31 marca 2008 r. w cenach odpowiednio 24,20 zł i 3,02 zł, a pozostałą część wynagrodzenia, tj. kwotę 6.686.400 zł pomniejszoną o wartość akcji przypadających dla L. S.A. spółka P. wypłaci na wskazane konto.

Następnie kontynuując przerwane zgromadzenie w dniu 21 maja 2008 r. współnicy spółki P. podjęli m.in. uchwałę nr 3 o odstąpieniu od podziału dywidendy za rok 2007 z uwagi na wsz-

część procedury dobrowolnego umorzenia udziałów przez wspólnika tj. powodową spółkę.

Wcześniej, uchwałą nr 3 z dnia 16 maja 2008 r. rada nadzorcza powodowej spółki wyraziła zgodę na dobrowolne umorzenie posiadanych przez nią 200 udziałów w P. sp. z o.o. o wartości nominalnej 500 zł każdy za wynagrodzeniem 33.795,09 zł za każdy umorzony udział, co łącznie stanowi 6.759.018 zł. Umową zbycia udziałów w celu ich umorzenia z dnia 21 maja 2008 r. powódka zbyła P. sp. z o.o. w T. w celu umorzenia 200 udziałów o wartości nominalnej 500 zł każdy za wynagrodzeniem w wysokości 6.759.018 zł, które zostaną zapłacone w następujący sposób:

- kwota 1.314.328 zł zostanie zapłacona poprzez przeniesienie własności 36.840 akcji zwykłych L. S.A. w L. w cenie 24,20 zł za akcję oraz 140.000 akcji zwykłych H. S.A. w M. w cenie 3,02 zł za akcję;
- kwota 5.333.690 zł zostanie zapłacona przelewem bankowym na rachunek powódki. Ponadto w umowie tej postanowiono, że nabyte udziały zostaną umorzone przez spółkę P. na podstawie uchwały z dnia 21 maja 2008 r.

Następnie nadzwyczajne zgromadzenie wspólników P. sp. z o.o. podjęło w dniu 21 maja 2008 r. uchwałę nr 1/2008 o umorzeniu udziałów powodowej spółki L. jako jej współnika w drodze nabycia udziałów do umorzenia.

Postanowieniem z dnia 6 listopada 2008 r., Sąd Rejonowy wykreślił udziały powodowej spółki L. w spółce P.

W dniu 4 sierpnia 2008 r. powodowa spółka wydała komunikat publikujący sprawozdanie finansowe za drugi kwartał 2008 r., w którym opisano transakcję umorzenia udziałów w spółce P.

W tym stanie rzeczy, Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Okoliczności faktyczne sprawy nie były sporne, wynikają wprost z dokumentów urzędowych i prywatnych załączonych przez strony. Dokumenty urzędowe w postaci odpisu aktu notarialnego i odpisu z rejestru przedsiębiorców KRS stanowiły dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone (art. 244 §

1 k.p.c.). Natomiast dokumenty prywatne stanowiły dowody w zakresie wynikającym z art. 245 k.p.c.

Sąd meriti uchylił postanowienie dowodowe z dnia 17 kwietnia 2012 r. w przedmiocie dopuszczenia dowodu z zeznań wymienionych tam świadków na okoliczności tam wskazane, gdyż fakty te nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 227 k.p.c.). Sąd *a quo* podkreślił, że w niniejszej sprawie spór ogniskował się wokół kwestii prawnej, tj. podniesionego przez pozwaną zarzutu przedawnienia roszczenia powodowej spółki.

Wprawdzie pozwany podnosił również inne zarzuty kwestionujące dochodzone roszczenie co do zasady, jednakże mając na uwadze, że zarzut przedawnienia roszczeń ma charakter peremptryjny, Sąd I instancji ograniczył postępowanie dowodowe do tej kwestii (art. 220 k.p.c.).

W ocenie Sądu Okręgowego trafny był podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczeń odszkodowawczych powodowej spółki.

Na wstępie podkreślił, iż nie ma racji powódka twierdząc, iż niniejsza sprawa nie jest sprawą gospodarczą oraz, że podstawą prawną jej roszczeń nie jest art. 483 k.s.h. ale art. 471 k.c. W ocenie Sądu Okręgowego poglądy te są chybione. I tak w kwestii charakteru sprawy (cywilnej czy gospodarczej) podnoszona przez powódkę okoliczność mająca uzasadniać cywilny charakter sprawy tj., iż dochodzone roszczenie dotyczy odszkodowania z tytułu nienależytego wykonania umowy cywilnoprawnej tj. prowadzenia przez pozwanego spraw spółki w ramach zawartego kontraktu menedżerskiego, nie ma żadnego znaczenia. Stosownie bowiem do obowiązującego w dacie wytoczenia niniejszego powództwa art. 479¹ § 2 k.p.c. sprawami gospodarczymi były m.in. sprawy ze stosunku spółki oraz dotyczące roszczeń, o których mowa w art. 291-300 i art. 479-490 ustawy z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.).

W ocenie Sądu I instancji chybione jest również stanowisko powódki upatrujące podstawy prawnej dochodzonego roszcze-

nia odszkodowawczego w przepisie art. 471 k.c. Tą podstawą prawną jest bowiem art. 483 k.s.h., stosownie do którego członkowie zarządu, rady nadzorczej oraz likwidator odpowiada wobec spółki za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami statutu spółki, chyba że nie ponosi winy. Zakres podmiotowy zastosowania tego przepisu jest wyraźnie określony; obowiązuje zasada, iż spółka może wnosić o odszkodowanie od osób pełniących funkcje organu spółki i likwidatora. Bez znaczenia jest przy tym sposób zatrudnienia takich osób; w szczególności *in concreto* nie ma żadnego znaczenia podnoszona przez powódkę okoliczność zawarcia z pozwanym jako prezesem zarządu kontraktu menedżerskiego. Istotny jest tylko bezsporny fakt, iż pozwany Z.K. był prezesem zarządu powodowej spółki.

W konsekwencji – uznał Sąd *a quo* – skoro podstawę prawną dochodzonego roszczenia odszkodowawczego stanowi przepis art. 483 k.s.h. to kwestię przedawnienia tego roszczenia o naprawienie szkody reguluje w sposób wyłączny przepis art. 488 k.s.h. Regulacja zawarta w tym przepisie dotyczy bowiem wszystkich przepisów rozdziału 8 odnoszących się do roszczeń o naprawienie szkody. Chodzi w szczególności o art. 480-487 k.s.h. (z wyłączeniem art. 479 k.s.h.).

Obowiązuje generalna zasada, iż przedawnienie wynosi trzy lata od dowiedzenia się o szkodzie i (kumulatywnie) o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Należy w tym miejscu podkreślić - dodał Sąd *meriti* – iż w orzecznictwie wyrażono trafny pogląd, zgodnie z którym skoro art. 488 k.s.h. reguluje w sposób wyczerpujący kwestie przedawnienia roszczeń spółki wobec podmiotów wyrządzających jej szkodę, to brak jest podstaw do odwoływania się w tym zakresie do przepisów kodeksu cywilnego (wyrok SA w Katowicach z dnia 15 października 2008 r., V A Ca 329/09, Biul. SAKa 2009/2/17).

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd Okręgowy zgodził się z pozwanym, iż dochodzone roszczenie odszkodowawcze uległo przedawnieniu w dniu 23 maja 2011 r. w sytuacji, gdy powódka wytoczyła przedmiotowe powództwo w dniu 16 sierpnia 2011 r. W świetle poczynionych ustaleń fak-

tycznych rację ma pozwany twierdząc, że powodowa spółka miała pełną świadomość, iż w dniu 21 maja 2008 r. została podpisana przedmiotowa umowa o zbyciu udziałów celem ich umorzenia, gdyż umowa ta była jednym z szeregu innych warunków niezbędnych do skutecznego umorzenia udziałów. Ponadto powódka jako spółka notowana na giełdzie papierów wartościowych, zamieściła w dniu 21 maja 2008 r. komunikat o umorzeniu udziałów w spółce P.; wprawdzie pozwany podnosząc ten fakt nie przedłożył żadnych dowodów jednakże mając na uwadze, iż powódka okoliczności tej nie zaprzeczyła należało ją uznać za przyznaną (art. 230 k.p.c.). Zatem podziеляjąc stanowisko pozwanego w ocenie Sądu Okręgowego powódka mogła żądać od pozwanego odszkodowania tj. zwrotu różnicy w cenie akcji już od dnia 22 maja 2008 r., a już na pewno od dnia 4 sierpnia 2008 r. kiedy to powodowa spółka wydała komunikat publikujący sprawozdanie finansowe za drugi kwartał 2008 r., w którym m.in. została opisana sporna transakcja umorzenia udziałów w spółce P.

W konsekwencji skoro zasadny okazał się podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia dochodzonego przez powodową spółkę roszczenia odszkodowawczego to zaskarżony wyrok zaoczny z dnia 5 października 2012 r. Sąd I instancji uchylił i powództwo oddalił jako bezzasadne (art. 347 k.p.c.).

Rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu Sąd *a quo* oparł na art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w związku z art. 99 k.p.c. mając na uwadze, że to powódka jest stroną przegrywającą spór. Na zasądzone na rzecz pozwanego koszty procesu w kwocie 13.786 zł złożyły się: opłata sądowa od sprzeciwu od wyroku zaocznego w wysokości 6.569 zł, wynagrodzenie pełnomocnika procesowego pozwanej w minimalnej wysokości 7.200 zł przewidzianej w taryfie radcowskiej tj. w § 6 pkt 6 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.) oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego w kwocie 17 zł.

Na marginesie sprawy Sąd Okręgowy zauważył, iż dochodzone pozwem roszczenie odszkodowawcze było nieuzasadnione nawet w sytuacji gdyby założyć hipotetycznie, że nie przedawniło się.

W literaturze wskazuje się, że celem odrębnego uregulowania w kodeksie spółek handlowych odpowiedzialności odszkodowawczej *ex contractu* członków zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej oraz likwidatorów było przede wszystkim ściśle określenie przesłanki niewykonania lub nienależytego wykonania łączącego ich ze spółką stosunku organizacyjnego. Niewykonanie lub nienależyte wykonanie musi się łączyć z naruszeniem przepisów obowiązującego prawa lub postanowień statutu spółki. W konsekwencji, niezastosowanie się wymienionych osób do uchwał i decyzji poszczególnych organów spółki może uzasadniać odpowiedzialność tych osób na podstawie art. 483 k.s.h. tylko o tyle, o ile uchwały te i decyzje mają umocowanie w przepisach obowiązującego prawa lub w umowie spółki. Jeżeli natomiast niewykonana przez członka organu uchwała lub decyzja została wydana bez upoważnienia do tego w przepisach obowiązującego prawa lub w postanowieniach umowy spółki, niezastosowanie się do niej nie może uzasadniać odpowiedzialności na podstawie art. 483 k.s.h. (tak SN w wyroku z dnia 24 września 2008 r., II CSK 118/08, Lex nr 469112). W tym kontekście trafny jest w ocenie Sądu Okręgowego pogląd wyrażony w orzecznictwie, że sam fakt zawarcia przez zarząd spółki umowy sprzedaży nieruchomości za cenę odbiegającą od rynkowej nie oznacza sprzeczności takiego działania z prawem (zob. wyrok SA we Wrocławiu z dnia 1 grudnia 2010 r., II AKa 326/10, OSAW 2011/3/223).

Powyższe rozstrzygnięcie w całości zaskarżył apelacją powód i zarzucając:

- I. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie zasady swobodnej oceny materiału dowodowego i pominięcie następujących dowodów w sprawie:
 - 1) zawarcia dnia 6 lutego 2008 r. przez strony umowy cywilnoprawnej, na mocy której pozwany zobowiązał się do

rzetelnego i efektywnego prowadzenia spraw majątkowych powódki,

- 2) zawarcia przez pozwanego jako prowadzącego sprawy majątkowe powódki umowy sprzedaży, na mocy której dokonano rozliczenia części ustalonej ceny sprzedaży przez przyjęcie świadczenia rzeczowego o wartości obiektywnie niższej od wartości ceny sprzedaży, którą to miał uzyskać powód i którą to cenę zaakceptował,

II. naruszenie art. 488 k.s.h. w związku z art. 483 § 1 k.s.h. przez jego zastosowanie w sytuacji gdy między pozwanym a powodem istniały dwa węzły prawne, skutkujące powstaniem dwóch odrębnych reżimów odpowiedzialności, tj. reżimu opartego na przepisach kodeksu spółek handlowych i reżimu odpowiedzialności kontraktowej wynikającej z nienależytego wykonania umowy cywilnoprawnej o zarządzanie przedsiębiorstwem i mieniem powódki,

III. naruszenie art. 353¹ k.c. przez jego zastosowanie do rozliczenia umowy sprzedaży, a nie ustalenia istotnych elementów tej umowy,

IV. naruszenie art. 361 § 2 k.c. w związku z art. 354 § 1 k.c. i art. 535 k.c. w sytuacji, gdy na skutek decyzji pozwanego do majątku powódki wpłynęła obiektywnie niższa wartość ekonomiczna niż to wynikało z ustalonej i wiążącej strony ceny z umowy sprzedaży,

wniósł o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku i utrzymanie w mocy wyroku zaocznego wydanego przez Sąd Okręgowy w T. z dnia 5 października 2011 r.,
- 2) obciążenie strony pozwanej kosztami postępowania, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja powoda nie 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, 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, wiąże 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 2008/6/55).

W przedmiotowej sprawie nie występują okoliczności, które mogłyby świadczyć o nieważności postępowania.

Powód sformułował w apelacji cztery zasadnicze zarzuty dotyczące naruszenia, zarówno norm prawa materialnego, jak i norm prawa procesowego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe zarzuty okazały się nieuzasadnione.

Bez względu jednakże na treść i zakres sformułowanych w apelacji zarzutów, przede wszystkim zmierzały one do podważenia stanowiska Sądu *a quo*, że dochodzone roszczenie uległo przedawnieniu.

Bezspornie uchwałą nr 2/II/2008 z dnia 5 lutego 2008 r. rada nadzorcza powodowej spółki powołała pozwanego z dniem 6 lutego 2008 r. na stanowisko jej prezesa zarządu.

W dniu 6 lutego 2008 r. powódka zawarła z pozwanym Z.K. kontrakt menedżerski, na mocy którego powódka powierzyła pozwanemu wykonywanie zadań i obowiązków szczegółowo określonych w tej umowie aby sprawnie, skutecznie i efektywnie zarządzał powodową spółką jako prezes zarządu.

Nie ulega wątpliwości, że w następstwie powołania do pełnienia funkcji w rozumieniu prawa handlowego mogą zostać nawiązane różne stosunki prawne między spółką a osobą sprawującą funkcję (por. wyrok SN z dnia 23 stycznia 2009 r., I PK 118/08, niepubl., LEX nr 736703).

W art. 368 § 4 k.s.h. użyto sformułowania „powołuje”, przez co w istocie należy rozumieć ustanowienie zarządu. Powołanie jest więc ogólnym terminem obejmującym każdą formę prowadzącą do nawiązania stosunku organizacyjnego między spółką a członkiem zarządu, który będzie upoważniał daną osobę do pełnienia funkcji. Może to być więc na przykład wybór, powołanie, wskazanie. Jeżeli dochodzi do wskazania, członek zarządu pełni swoją funkcję za spółkę, a nie jest reprezentantem osoby wskazującej.

Następstwem nawiązanego stosunku organizacyjnego (bycie członkiem organu) może być nawiązanie stosunku obligacyjnego, na przykład umowy o pracę, umowy o zarządzanie (por. A. Kidyba, *Komentarz aktualizowany do Kodeksu spółek handlowych*, LEX/el. 2012, teza 1 do art. 368).

Z powyższego wynika, że w pierwszej kolejności członek zarządu jest powoływany w celu nawiązania tzw. stosunku organizacyjnego. Dopiero na bazie tego powołania, spółka może nawiązać z danym członkiem zarządu inny stosunek prawny, np. kontrakt menedżerski o zarządzanie. Umowa taka może regulować np. odpłatność świadczonych na rzecz spółki czynności.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie ulega jednak wątpliwości, że w zakresie pełnienia funkcji członka zarządu, co łączy się ze sprawowaniem zarządu spółką, stosunek prawny nawiązany na podstawie np. umowy o zarządzanie ma charakter wtórny wobec podstawowego stosunku prawnego, opartego na powołaniu danej osoby do pełnienia funkcji członka zarządu.

Przepis art. 483 § 2 k.s.h. stanowi, że członek zarządu, rady nadzorczej oraz likwidator powinien przy wykonywaniu swoich obowiązków dolożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności.

Dyspozycja powyższego przepisu, stanowi wyraz wypełnienia odpowiednią treścią pojęcia: „sprawowanie zarządu”.

Zatem, już z samego faktu nawiązania stosunku organizacyjnego, wynika, że wykonywanie obowiązków przez członków organów spółki oraz likwidatorów (kuratora) powinno się odbyć z zachowaniem staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności (art. 355 § 2 k.c.). Obejmuje to w szczególności znajomość procesów organizacyjnych, finansowych, ale także kierowania zasobami ludzkimi, oraz znajomość obowiązującego prawa i następstw z niego wynikających w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej (por. A. Kidyba, *op. cit.*, teza 6 do art. 483).

Oczywiście, np. zawierana umowa o zarządzanie może pewne kwestie uszczegóławiać, może również regulować sprawy wykraczające poza istotę pojęcia „sprawowanie zarządu”.

W myśl art. 483 § 1 k.s.h. członek zarządu, rady nadzorczej oraz likwidator odpowiada wobec spółki za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami statutu spółki, chyba że nie ponosi winy. Zatem, przytoczony przepis prawa stanowi podstawę odpowiedzialności członka zarządu za wadliwe sprawowanie zarządu, skutkujące wyrządzeniem spółce szkody.

Jawi się pytanie – w myśl twierdzeń strony powodowej – o relacje pomiędzy powyższym uregulowaniem, a kwestią ewentualnej odpowiedzialności członka zarządu wynikającej z niewykonania bądź nienależytego wykonania np. wspomnianej już umowy o zarządzanie.

Na wstępie podkreślić należy, że art. 2 k.s.h. ujmuje w swej treści dwie zasady, tj. zasadę jedności prawa cywilnego eksponowaną w zdaniu pierwszym przywołanego przepisu oraz zasadę ograniczonej autonomii prawa spółek handlowych w stosunku do prawa cywilnego (art. 2 zd. 2 k.s.h.). Stosowanie przepisów k.c. w odniesieniu do tworzenia, organizacji, funkcjonowania, rozwiązania, łączenia, podziału i przekształcenia spółek handlowych, zgodnie z brzmieniem art. 2 k.s.h., może mieć miejsce wyłącznie w sytuacji braku uregulowania stosownej kwestii w przepisach k.s.h., a więc wtedy, gdy: 1) brak jest podstaw do przyjęcia regulacji negatywnej w k.s.h., 2) nie zachodzą prze-

słanki usprawiedliwiającej zastosowanie innych przepisów k.s.h. w drodze analogii, 3) przedmiotowa kwestia nie zastała uregulowana w k.s.h. (por. wyrok SN z dnia 20 października 2011 r., III CSK 5/11, OSP 2012/7-8/75).

Kwestia odpowiedzialności członka zarządu działającego na szkodę spółki (w tym wypadku akcyjnej) została uregulowana w sposób szczególny w cytowanym już art. 483 § 1 k.s.h.

Zatem, mając powyższe na względzie oraz biorąc pod uwagę prymat stosunku organizacyjnego nad innym stosunkiem prawnym łączącym danego członka zarządu ze spółką, uznać należało, że dyspozycja art. 483 § 1 k.s.h., w przypadku wyrządzenia szkody spółce przez członka zarządu wadliwym wykonywaniem zarządu, stanowi autonomiczną podstawę dochodzenia roszczeń odszkodowawczych.

W tym wypadku, wyłączone zostały tzw. zasady ogólne wynikające z Kodeksu cywilnego. Spółka mogłaby dochodzić od członka zarządu roszczeń wynikających z niewykonania bądź nie należytego wykonania np. kontraktu menedżerskiego o zarządzanie, ale tylko w zakresie wykraczającym poza obowiązki wynikające z nawiązania stosunku organizacyjnego.

Powyższą argumentację wzmacnia treść art. 490 k.s.h. W myśl tego artykułu, przepisy art. 479-489 nie naruszają praw akcjonariuszy oraz innych osób do dochodzenia naprawienia szkody na zasadach ogólnych. Zatem, ustawodawca przewidział na podstawie art. 490 k.s.h. w zw. z art. 483 § 1 k.s.h. *a contrario*, możliwość dochodzenia naprawienia szkody od m.in. członka zarządu przez akcjonariusza oraz inne osoby na zasadach ogólnych. W związku z tym, *a contrario*, dochodzenie roszczeń odszkodowawczych przez spółkę na zasadach ogólnych zostało wyłączone.

Podobne stanowisko zostało zaprezentowane już w literaturze przedmiotu (por. P. Błaszczyk, *Znaczenie prawne absolutorium w świetle odpowiedzialności cywilnej członków organów spółek kapitałowych*, PPH 2009/3/22-31).

Uznając zatem, że podstawą prawną ewentualnej odpowiedzialności pozwanego wobec powodowej spółki, jest art. 483 § 1 k.s.h., przedawnienie dochodzonych roszczeń powinno być poddane analizie w kontekście dyspozycji art. 488 k.s.h. Przepis ten stanowi, że

roszczenie o naprawienie szkody przedawnia się z upływem trzech lat od dnia, w którym spółka dowiedziała się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Jednakże w każdym przypadku roszczenie przedawnia się z upływem pięciu lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wyrządzające szkodę.

Dokonując analizy przesłanek przedawnienia, w świetle treści powyżej cytowanego przepisu prawa, zbędnym było odwoływanie się do istoty roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. Bowiernie bezspornie, bezpośrednim refleksem przyjęcia dyspozycji art. 483 § 1 k.s.h., jako podstawy prawnej ewentualnej odpowiedzialności pozwanego, jest ocena przedawnienia dochodzonych roszczeń na podstawie art. 488 k.s.h.

Przekonująco podnosi się w literaturze przedmiotu, że omawiana regulacja dotyczy wszystkich przepisów rozdziału 8 odnoszących się do roszczeń o naprawienie szkody. Chodzi w szczególności o art. 480-487 k.s.h. (z wyłączeniem art. 479 k.s.h.). Art. 488 k.s.h. reguluje w sposób wyczerpujący kwestie przedawnienia roszczeń spółki wobec podmiotów wyrządzających jej szkodę i brak jest podstaw do odwoływania się w tym zakresie do przepisów kodeksu cywilnego (por. A. Kidyba, *op. cit.*, tezy do art. 488).

Sąd *a quo* prawidłowo uznał, że powodowa spółka mogła żądać od pozwanego odszkodowania, tj. zwrotu różnicy w cenie akcji, już od dnia 22 maja 2008 r., a już na pewno od dnia 4 sierpnia 2008 r. kiedy to spółka wydała komunikat publikujący sprawozdanie finansowe za drugi kwartał 2008 r., w którym m.in. została opisana sporna transakcja umorzenia udziałów w spółce P.

Powództwo w przedmiotowej sprawie zostało wytoczone w dniu 16 sierpnia 2011 r.

W związku z tym, należało uznać, że dochodzone roszczenie odszkodowawcze uległo przedawnieniu.

W rezultacie zarzuty sformułowane w apelacji okazały się niezasadne.

Z kolei te z zarzutów, które dotyczyły merytorycznej oceny dochodzonych roszczeń, ze względu na skutecznie podniesiony zarzut przedawnienia, nie wymagały analizy.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c., oddalił apelację jako bezzasadną.

4

WYROK

z dnia 13 września 2012 r.

I ACa 455/12

Skład orzekający: *SSA Małgorzata Idasiak-Grodzińska*
(przewodniczący, sprawozdawca)
SSA Monika Koba
SSA Mirosław Ożóg

Teza:

Ustalenie, czy powódka poniosła szkodę na skutek zawinionego przez jej pełnomocnika odrzucenia złożonej przez niego apelacji i czy pomiędzy szkodą oraz jego zachowaniem zachodził związek przyczynowy, wymaga rozważenia szansy powodzenia tej apelacji, gdyby złożono ją w sposób niewadliwy, a więc bez braków skutkujących jej odrzuceniem.

Uzasadnienie

Powódka M.Z. wniosła o zasądzenie od pozwanej A.K. kwoty 2.500.000 zł tytułem odszkodowania za niedopełnienie obowiązków w ramach reprezentowania powódki w procesie o prawo własności nieruchomości, w wyniku czego nie została rozpoznana apelacja od niekorzystnego dla niej wyroku oddalającego powództwo.

Wyrokiem z dnia 9 marca 2012 r. Sąd Okręgowy w G. oddalił powództwo.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy wskazał na następujące ustalenia w sprawie:

Powódka M.Z. pozwem z dnia 27 listopada 2003 r. wniosła przeciwko Gminie Miasta G. o zwrot budynku oraz warsztatu przy ul. G. 534/1, który został wzniesiony przez jej ojca L.H. na

podstawie orzeczenia Prezydium MRN w G. – pozwolenia z dnia 16 maja 1953 r. na wykonanie robót budowlanych a mianowicie remontu budynku mieszkalnego zniszczonego w 77,17%, garaży oraz rozbiórkę szopy grożącej zawaleniem. Następnie Prezydium MRN w G. orzeczeniem z dnia 27 marca 1959 r. (...) stwierdziło, że budynek został doprowadzony do stanu używalności „wskutek gruntownej naprawy” i na tej podstawie L.H. uzyskał na okres 20 lat prawo bezpłatnego użytkowania spornej nieruchomości budynku mieszkalno – przemysłowego oraz parceli o pow. 1.106 m², z zastrzeżeniem że okres użytkowania może być skrócony ze względu na przewidzianą realizację planów urbanistyczno – architektonicznych miasta G., ustalających inną zabudowę na tym terenie. Powyższa decyzja została wydana z rażącym naruszeniem prawa w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.p.a. albowiem wydano ją w oparciu o przepisy art. 9 i 10 dekretu z dnia 26 października 1945 r. o rozbiórce i naprawie budynków zniszczonych i uszkodzonych w czasie wojny (Dz.U. z 1947 r. Nr 37, poz. 181) w miejsce mającej zastosowanie ustawy z dnia 3 lipca 1947 r. o popieraniu budownictwa (Dz.U. z 1947 r. Nr 52, poz. 270). Powyższe zostało potwierdzone decyzją Samorządowego Kolegium Odwoławczego w G. z dnia 20 marca 2008 r., na mocy którego stwierdzono nieważność orzeczenia Prezydium Miejskiej Rady Narodowej w G. z dnia 27 marca 1959 r. Na tej podstawie powódcom w sprawie I C (...)/04, czyli następcom prawnym zmarłego L.H., przysługiwało roszczenie przewidziane w art. 4 ust. 1 ustawy o popieraniu budownictwa, ponieważ zdarzenie w postaci oddania budynku i dokonania jego odbudowy nastąpiło w czasie obowiązywania ustawy o popieraniu budownictwa. Zgodnie z żądaniem pozwu w sprawie IC (...)/04 powodowie domagali się przeniesienia prawa własności budynku mieszkalnego i warsztatu oraz prawa użytkowania wieczystego zabudowanej nimi działki nr (...) o pow. 1037 m² na okres 99 lat, z tym że powódka wносиła o przyznanie jej udziału wynoszącego 1/2.

Postanowieniem Sądu Okręgowego w G. z dnia 29 października 2004 r. ustanowiono dla powódki M.Z. adwokata z urzędu. Okręgowa Rada Adwokacka w G. wyznaczyła na pełnomocnika adwokata A.K.

Wyrokiem z dnia 16 grudnia 2008 r. Sąd Okręgowy w G. oddalił powództwo oraz odstąpił od obciążania powódki i strony pozwanej kosztami postępowania w sprawie.

Od powyższego wyroku, pełnomocnik A.K. wywiodła apelację w imieniu M.Z.

Postanowieniem z dnia 6 lutego 2009 r. Sąd Okręgowy w G. odrzucił apelację powódki z uwagi na fakt, iż pełnomocnik powódki nie uiściła opłaty podstawowej 30 zł od apelacji. Od powyższego postanowienia pełnomocnik wniosła zażalenie. Postanowieniem z dnia 16 kwietnia 2009 r. Sąd Apelacyjny oddalił zażalenie, w następstwie czego wyrok I instancji uprawomocnił się.

Ustalając powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy oparł się na załączonych dokumentach, w tym w szczególności aktach sprawy I C (...) /04, których autentyczność i prawdziwość nie była kwestionowana przez strony i nie budziła również wątpliwości Sądu. Za w pełni wiarygodne Sąd Okręgowy uznał zeznania świadka J.Z. i pominął dowód z przesłuchania stron, uznając że w przedmiotowej sprawie okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia były bezsporne.

Przechodząc do merytorycznej oceny powództwa Sąd Okręgowy wskazał, że jego podstawą jest art. 471 k.c., przy ocenie zaś niewykonania lub należytego wykonania zobowiązania odwołać się należy do przewidzianego w art. 472 k.c. kryterium należytej staranności. Dokonując oceny należytego wykonania obowiązków przez pozwaną Sąd miał na względzie obowiązujące przepisy prawne, regulujące obowiązki adwokatów, jako profesjonalnych pełnomocników w postępowaniach sądowych oraz normujące zasady etycznego postępowania, w szczególności ustawę z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze oraz uchwalony przez Naczelną Radę Adwokacką na podstawie art. 3 ust. 1 pkt 5 tej ustawy – Zbiór Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej). Sąd wskazał, że wymienione przepisy zakreślają wzorzec należytego wykonania zobowiązania przez adwokata, świadczącego pomoc prawną.

Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości, że w ramach wzorca starannego działania mieści się uiszczenie opłaty od wnoszonej apelacji. Sąd miał na uwadze, że w okresie kiedy pozwana wywiodła apelację, miała miejsce zmiana przepisów dotycząca ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz uiszczania opłat, w tym od apelacji, lecz istniała już wówczas – co wskazywały sądy obu instancji – przyjęta przez Sąd Najwyższy wykładnia stosowania niniejszych przepisów wyrażona w uchwale z dnia 27 czerwca 2008 r. w sprawie III CZP 48/08, w której Sąd Najwyższy jednoznacznie zinterpretował, iż w sprawie wszczętej przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, apelacja wniesiona po dniu 10 marca 2007 r. przez stronę zwolnioną od kosztów sądowych w całości podlega opłacie podstawowej określonej w art. 14 ust. 1 i art. 100 ust. 2 tej ustawy w brzmieniu obowiązującym do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 14 grudnia 2006 r. o zmianie ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. Nr 21, poz. 123). Pozwana jako profesjonalny pełnomocnik, powinna znać treść przedmiotowej uchwały oraz panującą praktykę stosowania niniejszych przepisów przez orzekające sądy. W konsekwencji Sąd uznał, że brak skutecznego wniesienia apelacji przez pozwaną, nie mieściło się w ramach wzorca należytej staranności i było działaniem zawnionym przez pozwaną. Pomimo jednak zasadności zarzutu co do nieprawidłowego zachowania pozwanej, Sąd wskazał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie, albowiem powódka z tego faktu nie poniosła żadnej szkody.

Sąd Okręgowy wskazał, że dla ustalenia czy pozwana nie uiszczając opłaty od wywiedzionej apelacji doprowadziła do powstania szkody w majątku powódki, należało zbadać, jaki skutek odniosłaby skutecznie wniesiona apelacja od wyroku z dnia 16 grudnia 2008 r. Dokonując analizy przedmiotowego wyroku Sąd Okręgowy przesądził, że odpowiada on prawu i zasadom współżycia społecznego. Sąd podzielił przeprowadzony w tej sprawie wywód prawny z wyjątkiem rozważań dotyczących zarzutu przedawnienia, wskazując, że dopiero wyłączenie z obrotu prawnego decyzji administracyjnej, która miała charakter konstytutyw-

ny, otwierało spadkobiercom drogę do dochodzenia wynikającego z art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 3 lipca 1947 r. o popieraniu budownictwa roszczenia o ustanowienie wieczystego użytkownika danych nieruchomości. Skoro decyzja administracyjna została uchylona w toku postępowania I C (...) /04 roszczenie powódki nie przedawniło się. Niezależnie od powyższego roszczenie powódki nie mogło zasługiwać na uwzględnienie, albowiem wyczerpywało dyspozycję art. 5 k.c. Celem ustawy z dnia 3 lipca 1947 r. o popieraniu budownictwa zgodnie z jej art. 1 było wywołanie społecznej inicjatywy obywateli zainwestowania własnych, prywatnych kapitałów w odbudowę zniszczonych budynków mieszkalnych na skutek II wojny światowej, co miało służyć zaspokajaniu ogromnych potrzeb mieszkaniowych. Ojciec powódki dokonując gruntownego remontu budynku mieszkalnego, spełnił cel ustawy, za co Prezydium Miejskiej Rady Narodowej zgodnie z ustawą przekazało L.H. na okres 20 lat prawo bezpłatnego użytkowania przedmiotowego budynku od roku 1959 do roku 1979. Powódka przez okres dalszego zamieszkiwania w przedmiotowym budynku nie czyniła żadnych nakładów koniecznych na przedmiotową nieruchomość doprowadzając ją przez okres pozostałych ponad 30 lat do całkowitej dekapitalizacji, skutkującej nakazem rozbiórki budynku mieszkalnego. Na dzień zamykania rozprawy i wyrokowania w sprawie I C (...) /04 budynek mieszkalny zajmowany przez powódkę, jej dorosłego syna i byłego męża nie nadawał się do zamieszkiwania i został przez nadzór budowlany uznany za kwalifikujący się do rozbiórki. Tym samym Sąd Okręgowy uznał, że wystąpienie powódki z roszczeniem o przeniesienie własności budynków i oddanie w użytkowanie wieczyste działki o powierzchni 1.037 m² położonej w centrum G. przy ul. G. w sytuacji, gdy budynek mieszkalny nie nadaje się do zamieszkania i użytkowania, zmierza w istocie do otrzymania prawa rozporządzania działką budowlaną w centrum G. o wartości przekraczającej 700.000 zł. W konsekwencji Sąd I instancji podzielił stanowisko Sądu orzekającego w sprawie I C (...) /04, iż w opisaney sytuacji odpadła podstawa prawna dochodzonego przez powódkę roszczenia na podstawie ustawy z 1947 r. o popieraniu budownictwa. Uwzględnienie powódcz-

twa doprowadziłoby do bezpodstawnego zubożenia obecnego właściciela nieruchomości Gminy Miasta G. i jednocześnie wzbogacenia powódki poprzez uzyskanie prawa użytkowania wieczystego do działki gruntu mogącej stanowić obecnie przedmiot rozporządzenia na cele potencjalnych inwestycji budowlanych. Tym samym Sąd Okręgowy przesądził, że powódka nie poniosła szkody w następstwie zaniechania uiszczenia opłaty podstawowej przez pozwaną adwokat A.K. i oddalił powództwo na mocy art. 734 k.c. w zw. z art. 471 k.c. w zw. z art. 472 k.c.

Powódka złożyła apelację od powyższego wyroku, zaskarżając go w całości. Podniosła, że Sąd Okręgowy błędnie skoncentrował się na możliwym wyroku Sądu II instancji w sprawie I C (...) /04, nie zaś na niedopełnieniu czynności sądowych przez pozwaną w tej sprawie. Niedopełnienie przez pozwaną obowiązków skutkowało uprawomocnieniem się wyroku Sądu I instancji, co zamknęło powódce drogę postępowania apelacyjnego. Apelująca podniosła, że nie jest możliwe przewidzenie ewentualnego wyniku postępowania apelacyjnego w przedmiotowej sprawie i zakwestionowała stanowisko Sądu Okręgowego o braku poniesienia przez nią szkody, którą jest utrata przez nią nieruchomości wybudowanych przez jej ojca. Wskazała również, że w związku z faktem, że nie jest obecnie właścicielem budynku, to nie na niej ciąży obowiązek czynienia na niego nakładów, zmierzających do utrzymania go w należyтым stanie. Powódka wyraziła zamiar wyremontowania budynku i rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej w przylegającym warsztacie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Powódka nie kwestionowała w apelacji dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, Sąd Apelacyjny natomiast je w pełni podziela i przyjmuje za podstawę również własnego rozstrzygnięcia.

Odpowiedzialność pozwanej względem powódki podlega ocenie w świetle przesłanek wymienionych w art. 471 k.c., którymi są: niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiąza-

nia, powstanie szkody i związek przyczynowy pomiędzy dwiema powyższymi przesłankami.

Sąd Okręgowy przesądził, że zachowanie pozwanej w postaci zaniechania uiszczenia należnej opłaty od apelacji nie mieściło się w ramach wzorca należytej staranności ocenianego w świetle wiążących pozwaną, jako profesjonalnego pełnomocnika procesowego, regulacji ustawy Prawo o adwokaturze oraz Zbioru Zasad Etyki Adwokackiej i Godności Zawodu (Kodeks Etyki Adwokackiej). Stanowisko powyższe Sąd Apelacyjny podziela wobec okoliczności, że w chwili gdy zachodziła konieczność uiszczenia opłaty, istniała już przyjęta przez Sąd Najwyższy wykładnia stosowania przepisów regulujących ten obowiązek. Mimo powyższego powództwo nie mogło zasługiwać na uwzględnienie wobec braku zaistnienia pozostałych przesłanek odpowiedzialności pozwanej. Powódka nietrafnie zarzuca, że nie istniała w sprawie konieczność prowadzenia rozważań w zakresie ewentualnej skuteczności apelacji powódki w sprawie I C (...) /04. Na skutek zobowiązania Przewodniczącego z dnia 18 sierpnia 2011 r. powódka sprecyzowała, że wysokość dochodzonego przez nią odszkodowania ma odpowiadać wartości rynkowej działki i znajdujących się na niej nieruchomości budynkowych będących przedmiotem roszczenia w sprawie I C (...) /04, w której była reprezentowana przez pozwaną. Tym samym powódka szkody swej upatruje w utracie potencjalnego prawa użytkowania wieczystego przedmiotowego gruntu. Dla przesądzenia czy rzeczywiście powódka poniosła taką szkodę oraz czy istniał związek przyczynowy między nienależytym wykonaniem zobowiązania przez pozwaną, a tą szkodą koniecznym było rozważenie szans powodzenia apelacji powódki, gdyby nie została ona odrzucona na skutek braku jej właściwego opłacenia przez pełnomocnika procesowego powódki. Tego rodzaju ocena ma charakter jedynie hipotetyczny i nie podważa w żadnym razie prawomocności orzeczenia sądowego oraz nie oznacza odejścia od zasady, nakazującej przyjmować, że kwestia rozstrzygnięta prawomocnie przez sąd kształtuje się w sposób przyjęty w prawomocnym orzeczeniu sądowym (wyrok Sądu Najwyższego z 13 czerwca 2008 r., I CSK 514/2007, LexPolonica nr 2785712). Nadto godzi się zauwa-

żyć, że zawarte w art. 365 k.p.c. stwierdzenie, że prawomocne orzeczenie sądowe wiąże nie tylko sąd, który je wydał, lecz również inne sądy i organy, nie może być rozumiane w ten zatem sposób, że wyklucza to całkowicie ocenę w innym postępowaniu czy orzeczenie to nie jest wadliwe. Jest oczywistym, że kolejne postępowanie sądowe nie może prowadzić do ponownego rozstrzygnięcia zakończonej prawomocnie sprawy, podważać prawomocności orzeczenia oraz skutków jego wydania. Niemniej, na potrzebę dokonania oceny czy wynik procesu mógł być inny, przy założeniu należytego wykonywania obowiązków przez pełnomocnika, zwracał już uwagę Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 2 grudnia 2004 r., V CK 297/2004 (M.Prawn. 2005/1 str. 9) i z dnia 22 listopada 2006 r., V CSK 292/2006 (Lex Polonica nr 1019454).

Nie można zatem przyznać racji skarżącej, kwestionującej kompetencję Sądu Okręgowego do dokonania oceny, czy w sprawie I C (...) /04 jej ostateczny wynik byłby inny, gdyby apelacja została skutecznie wniesiona przez jej pełnomocnika procesowego.

Sąd Apelacyjny podziela dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę w powyższym zakresie. Analiza sprawy I C (...) /04 prowadzi do wniosku o słuszności zapadłego w niej rozstrzygnięcia. Aktualny stan budynku objętego żądaniem przedmiotowego pozwu w żadnym razie nie pozwala na ocenę żądania jako zasadnego. Przepis art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 3 lipca 1947 r. o popieraniu budownictwa (Dz.U. z 1947 r. Nr 52, poz. 270) przewidywał uprawnienie do przeniesienia prawa rzeczowego do nieruchomości pod warunkiem przystąpienia do wznoszenia budowli o charakterze mieszkaniowym. Budynek znajdujący się na przedmiotowej działce gruntu został zakwalifikowany przez nadzór budowlany do rozbiórki, tym samym nie może on zostać uznany za budynek o charakterze mieszkalnym. Powódka nie spełniała zatem wymogów ustawy zmierzającej do zaspokojenia naglących potrzeb mieszkaniowych państwa. Nadto, jak wskazywał Sąd orzekający w sprawie, powódka deklarując chęć rozpoczęcia prowadzenia działalności gospodarczej na terenie nieruchomości wykraczała poza przesłanki ustawy. W tej sytuacji uwzględnienie roszczenia powódki prowadziłoby do nieuzasadnionego jej wzbo-

gacenia poprzez uzyskanie prawa do działki gruntu wielokrotnie przewyższającej wartością posadowiony na niej budynek, nie spełniający swym stanem technicznym wymagań ustawy o popieraniu budownictwa. W konsekwencji słusznie również przyjęto, że uwzględnienie powództwa byłoby nadużyciem przysługującego teoretycznie powódce prawa podmiotowego (art. 5 k.c.).

Wobec braku wypełnienia przez powódkę przesłanek wskazanej ustawy bez znaczenia pozostaje podniesiony przez nią zarzut w zakresie konieczności czynienia przez nią nakładów na nieruchomości. Powódka nie spełniła celów ustawy i nie ma znaczenia w sprawie przyczyna tego stanu rzeczy. Marginalnie warto zwrócić uwagę, że powódka korzystając z nieruchomości na podstawie umowy najmu zobowiązana była do czynienia nakładów połączonych ze zwykłym używaniem rzeczy (art. 662 § 2 k.c.), co pozwoliłoby na zachowanie wzniesionej przez spadkodawcę powódki nieruchomości w stanie pozwalającym na korzystanie z niej zgodnie z jej przeznaczeniem.

Przesądzenie powyżej, że powódce nie przysługiwało roszczenie o ustanowienie na jej rzecz prawa użytkowania wieczystego nieruchomości wyklucza przyjęcie by powódka wykazała istnienie przesłanki w postaci poniesienia przez nią szkody.

Ubocznie należy również wskazać, że powódka nie udowodniła w żaden sposób wysokości szkody, której naprawienia się domagała w niniejszej sprawie. Apelująca nie przedstawiła jakiegokolwiek dowodu na poparcie swego stanowiska w przedmiocie wartości nieruchomości będących przedmiotem roszczenia w sprawie I C (...) /04, tak znacząco odbiegającego od dokonanych w tym przedmiocie ustaleń we wskazanej sprawie. Skoro w sprawie tej wartość przedmiotowych nieruchomości oszacowano na kwotę niespełna 800.000 zł, powódka winna wykazać na jakich podstawach opiera swe stanowisko, że aktualnie wartość ta sięgała kwoty 2.500.000 zł, czego jednakże zaniechała.

Nie sposób także przyjąć, by między ewentualną szkodą a działaniem jej adwokata zachodził normalny związek przyczynowy (art. 361 k.c.), a więc taki związek, który może być uznany za rodzący odpowiedzialność pełnomocnika. Polskie prawo cywil-

ne przyjmuje rozwiązanie, zgodnie z którym zobowiązany ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa swego działania lub zaniechania. W doktrynie i orzecznictwie przyjmuje się, że kryterium normalności odpowiada teoria adekwatnego związku przyczynowego. Dla teorii adekwatnego związku przyczynowego charakterystyczne jest to, że wśród wszelkich warunków nastąpienia szkody przypisuje się prawną doniosłość tylko tym, które z całą pewnością powodują nastąpienie skutku. Na tle niniejszej sprawy nie sposób przyjąć, że między działaniem pozwanej a szkodą związek taki zachodził. Przesądzenie braku szans powodzenia apelacji powódki w sprawie I C (...) / 04 skutkuje przyjęciem, że niedochowanie przez pełnomocnika należytej staranności pozostaje bez związku z wynikiem tego postępowania. Bowiem gdyby nawet pozwana wywiązała się ze swych obowiązków zgodnie z przyjętym dla niej, jako fachowego pełnomocnika procesowego, miernikiem należytej staranności powódka nie osiągnęłaby oczekiwanego przez siebie wyniku postępowania. Zaniechanie przez pozwaną uiszczenia opłaty od apelacji nie pozostaje zatem w adekwatnym związku przyczynowym ze szkodą, na którą powoływała się powódka.

Powyższe wyklucza przyjęcie oceny, że powódka wykazała istnienie przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanej przewidzianej w art. 471 k.c. We wskazanych przez powódkę okolicznościach sprawy nie było natomiast podstaw do zasądzenia na jej rzecz żądanej kwoty w oparciu o inną podstawę prawną.

W konsekwencji, nie podzielając zarzutów apelacji, Sąd Apelacyjny w oparciu o art. 385 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

Sąd Apelacyjny odstąpił w oparciu o art. 102 k.p.c. od obciążania powódki kosztami postępowania, uznając, że jej trudna sytuacja majątkowa, znajdująca wyraz w zwolnieniu od kosztów sądowych oraz przesądzenie w sprawie niezachowania przez pozwaną należytej staranności przy wykonaniu swego zobowiązania, co mogło dawać powódce podstawy do subiektywnego przekonania o zasadności powództwa, uzasadniają przyjęcie, że miała w stosunku do niej miejsce sytuacja szczególna.

5

WYROK

z dnia 18 stycznia 2013 r.

V ACa 868/12

Skład orzekający: *SSA Włodzimierz Gawrylczyk*
(przewodniczący, sprawozdawca)
SSA Katarzyna Przybylska
SSA Maria Sokołowska

Teza:

Zamawiający powinien wskazać w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia, wykaz jakich osób – ze względu na ich kwalifikacje – wykonawca powinien złożyć w celu wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.).

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy w T. wyrokiem z 10 sierpnia 2012 r. oddalił powództwo Wojewódzkiego Szpitala Neuropsychiatrycznego im. (...) w K. przeciwko I.R. Towarzystwu Ubezpieczeń S.A. V.G. w W. o zapłatę kwoty 140.000 zł z odsetkami, zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.217 zł i na rzecz interwenientów ubocznych po 3.217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu oraz odstąpił od obciążania powoda pozostałymi kosztami procesu.

Zasadnicze motywy wyroku są następujące:

Powód domagał się zasądzenia tej kwoty z tytułu udzielonej gwarancji obejmującej zapłatę wadium w przetargu na wykonanie adaptacji budynku na Oddział Leczenia Uzależnień oraz Oddział Leczenia Alkoholowych Zespołów Abstynencyjnych w K., do którego byli zobowiązani P. spółka jawna we W. i A.P. Powód twierdził, że gwarant był zobowiązany do nieodwołalnej i bezwarunkowej zapłaty wadium za wykonawcę z tytułu zatrzyma-

nia wadium, gdyż lider konsorcjum P. spółka jawna i uczestnik konsorcjum A.P. nie złożyli dokumentów wymaganych przez art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (zwanej dalej: p.z.p.) i nie wykazali, że wynika to z przyczyn od nich niezależnych, skutkiem czego powodowi należy się wadium na podstawie art. 46 ust. 4a p.z.p.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa i o przyznanie powyższych członków konsorcjum. Twierdził, że gwarancja ubezpieczeniowa ma charakter abstrakcyjny i nieakcesoryjny, co wyklucza możliwość powoływania się przez niego na zarzuty ze stosunku podstawowego, ale nie stanowi przeszkody do podniesienia zarzutu jej nadużycia, a taki przypadek ma miejsce w tej sprawie, gdyż działania powoda nie były zgodne z celem gwarancji i stanowiły jej nadużycie, powód nie był uprawniony do zatrzymania wadium na podstawie art. 46 ust. 4a p.z.p., a wykonawca był bezpodstawnie wzywany do złożenia wyjaśnień w trybie art. 26 ust. 3 p.z.p., albowiem przedstawił referencje i wykaz osób uczestniczących w wykonaniu zamówienia publicznego. Jego zdaniem żądanie przez zamawiającego powoda wykazu wszystkich osób było absurdalne, skoro nie chodziło o podwykonawcę. Wykonawca złożył wraz z ofertą dokumenty wymagane według specyfikacji istotnych warunków zamówienia (zwanej dalej: SIWZ), co wykluczało możliwość jej odrzucenia. Niezależnie od tego oferta tego wykonawcy była siódma co do ceny, więc i tak nie byłaby wybrana, gdyby nawet była uzupełniona zgodnie z żądaniem powoda, skoro jedynym kryterium była cena. Pozwany twierdził też, że wykonawca uzupełnił te dokumenty.

Po stronie pozwanego przystąpili interwenienci uboczni P. spółka jawna we W. i A.P., którzy wnieśli o oddalenie powództwa i o zasądzenie kosztów procesu. Popierali stanowisko pozwanego wyrażone w odpowiedzi na pozew. Ich zdaniem niesprecyzowanie przez powoda sposobu oceny spełnienia warunków udziału przez wykonawców w postępowaniu w sprawie zamówienia publicznego sprawia, iż żadne dokumenty i oświadczenia nie są niezbędne do przeprowadzenia procedury przetargowej, dokumenty nie potwierdzają bowiem żadnego z tych warunków, a wykluczenie wykonawcy narusza art. 25 ust. 1 p.z.p.

Interwenienci twierdzili także, iż zamawiający może zatrzymać wadium tylko wtedy, gdy wykonawca na jego wezwanie w ogóle nie uzupełni dokumentów, zaś formalne uzupełnienie, mimo że może nie potwierdzać warunku udziału w postępowaniu, nie daje zamawiającemu prawnej możliwości zatrzymania wadium.

Sąd Okręgowy poczynił następujące ustalenia:

Powód ogłosił przetarg nieograniczony na wykonanie wskazanej wyżej adaptacji budynku, podał w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, że o udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy spełnili warunki dotyczące m.in. dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia oraz że zamawiający uzna warunek ten za spełniony, jeżeli wykonawca dysponuje osobą, która może pełnić funkcję kierownika budowy przy wykonywaniu prac ogólnobudowlanych oraz osobami, które mogą pełnić funkcję kierownika robót branży elektrycznej i branży sanitarnej, jak też osobami zdolnymi wykonać zamówienie lub będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia oraz złożyć informację na temat ich kwalifikacji niezbędnych do wykonania zamówienia, zakresy wykonywanych przez nich czynności, wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, w tym odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi wraz z oświadczeniami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia, wykształcenia i zakresów czynności, w odniesieniu do kierownika budowy i kierownika robót wykonawca powinien złożyć oświadczenia, że osoby te będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia i posiadają uprawnienia do wykonywania tych czynności, przy czym w razie złożenia wspólnej oferty warunki te musi spełniać co najmniej jeden wykonawca.

Pozwanego i interwenienta ubocznego A.P. łączy umowa generalna o udzielanie ubezpieczeniowych gwarancji kontraktowych, określająca zasady udzielania przez pozwanego ubezpieczeniowych gwarancji m.in. zapłaty wadium w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. W dniu 21 października 2011 r. pozwany, działając na zlecenie A.P., udzielił gwarancji ubezpieczeniowej zapłaty wadium – nieodwołalnie i bezwarunkowo – w wysokości 140.000 zł z tytułu zatrzymania wadium

w związku z zaistnieniem co najmniej jednego z przypadków określonych w ustawie – Prawo zamówień publicznych.

W dniu 24 października 2011 r. ofertę złożyło powodowi konsorcjum składające się z interwenientów ubocznych. Oferent dołączył do oferty wykaz wykonanych robót budowlanych oraz wykaz osób, które miały uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, wypełniając tabele stanowiące załącznik nr 6 do SIWZ i wskazując trzy osoby z uprawnieniami budowlanymi – A.P., W.M. i J.P. W dniu 27 października 2011 r. powód wezwał spółkę jawną (uczestnika konsorcjum) na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p. do uzupełnienia dokumentów dotyczących spełnienia warunków udziału w postępowaniu przez złożenie do 28 października 2011 r. (SO błędnie podał: 2012 r.) wykazu robót w zakresie niezbędnym do wykazania warunków wiedzy i doświadczenia oraz wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, w tym odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia, gdyż z wykazu złożonego z ofertą nie wynika, iż wykonawca dysponuje osobami zdolnymi wykonać zamówienie, bo złożony wykaz dotyczy tylko kierownika budowy i kierowników robót, w przypadku kierownika budowy brakuje oświadczenia, że będzie uczestniczył w wykonaniu robót i posiada uprawnienia do ich wykonania, w przypadku kierowników robót brakuje zapisu, że posiadają uprawnienia do wykonywania czynności. Odpowiadając na to wezwanie, wykonawca oświadczył, że dysponuje osobami zdolnymi wykonać zamówienie, tj. wykwalifikowaną i doświadczoną kadrą pracowników budowlanych, kadrą kierowniczą oraz pracownikami administracyjnymi, a kierownik budowy i kierownicy robót mają wymagane uprawnienia do kierowania, nadzorowania i kontrolowania robót. Wykonawca dołączył do pisma referencje dotyczące A.P.

Oferta tego wykonawcy była siódma pod względem kryterium oceny ofert (ceny).

W dniu 14 listopada 2011 r. powód złożył oświadczenie, że lider konsorcjum nie złożył dokumentów w odpowiedzi na powyższe wezwanie, więc na podstawie art. 46 ust. 4a p.z.p. nale-

ży mu się wadium w kwocie 140.000 zł. W odpowiedzi na nie pozwany odmówił zapłaty tej kwoty, kierując się stanowiskiem spółki jawnej zawartym w piśmie z 18 listopada 2011 r.

Sąd stwierdził, że ten stan faktyczny jest bezsporny i został ustalony na podstawie dokumentów.

Sąd stwierdził też, że powszechnie uznaje się, iż gwarancja ma charakter abstrakcyjny, dominuje w doktrynie pogląd, że ma ona charakter nieakcesoryjny, kontrowersyjna jest natomiast kwestia dopuszczalności powołania się gwaranta na zarzuty dotyczące stosunku podstawowego. Według jednego poglądu gwarant, w przeciwieństwie do poręczyciela, nie może powoływać się na zarzuty dotyczące stosunku podstawowego (przysługujące dłużnikowi ze stosunku zabezpieczenia gwarancją), zaś według drugiego poglądu gwarant może powoływać się na niektóre zarzuty dotyczące stosunku podstawowego, w szczególności na zarzuty odnoszące się do nieistnienia lub nieważności stosunku podstawowego. Sąd uznał pierwszy pogląd za trafny, za którym opowiedział się też pozwany.

Pozwany zgłosił zarzut nadużycia gwarancji przez powoda. Zarzut taki jest powszechnie uznanym środkiem obrony gwaranta przed żądaniem zapłaty sumy gwarancyjnej, został zaakceptowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Fakt nadużycia powinien być oczywisty, a gwarant musi dysponować tzw. płynnymi środkami dowodowymi, za pomocą których może wykazać rzeczywiste nieziszczenie się zabezpieczonego rezultatu. Niekiedy powołuje się również w tym kontekście przesłankę świadomego i celowego działania w celu wyrządzenia szkody gwarantowi. Zgodnie z przeważającym stanowiskiem, za którym opowiada się Sąd Okręgowy, zarzut nadużycia gwarancji opiera się na konstrukcji nadużycia prawa (art. 5 k.c.). Zarzut taki stanowi próbę wyważenia interesów beneficjenta, gwaranta i zleceniodawcy, przy czym ważna jest przesłanka oczywistości nadużycia.

Spór sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, czy żądanie powoda stanowi nadużycie gwarancji. Istotne jest tu ustalenie, czy w świetle ustawy oraz SIWZ wykonawca (konsorcjum) złożył wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia.

wienia, czy uzupełnił ten wykaz zgodnie z żądaniem powoda, a w konsekwencji czy stan faktyczny był objęty hipotezą art. 46 ust. 4a p.z.p. Wskazywaną przez powoda przyczyną oświadczenia o zatrzymaniu wadium było nieuzupełnienie wykazu osób mających uczestniczyć w wykonaniu zamówienia. Pełnomocnik powoda przyznał na rozprawie w dniu 2 sierpnia 2012 r., że interwenienci uboczni uzupełnili dokumenty wymagane załącznikiem nr 5 do SIWZ, tj. przedstawili wykaz wykonanych robót budowlanych.

Sąd stwierdził, powołując się na art. 25 ust. 1 p.z.p. i rozporządzenie Prezesa Rady Ministrów z 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane, że zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń i dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Może żądać wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, w szczególności osób odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności, oraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami (§ 1 ust. 1 pkt 6 rozporządzenia).

Powód w SIWZ przytoczył treść tego przepisu, dodając że w przypadku kierownika budowy oraz kierowników robót do wykazu należy dołączyć oświadczenia, że osoby te będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia i posiadają uprawnienia do wykonywania tych czynności. W punkcie 10 SIWZ powód podał, kiedy zamawiający uzna, że warunek dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia został spełniony. Sąd Okręgowy uznał – inaczej niż twierdził powód – że z przepisów rozporządzenia wykonawczego ani SIWZ nie wynika, iż chodzi o wskazanie wszystkich pracowników oferenta (w tym administracyjnych i fizycznych), którzy będą uczestniczyli w wykonaniu zamówienia. Za takim poglądem przemawia § 1 pkt 5 tego rozporządzenia, który uprawnia zamawiającego do żądania oświadczenia na temat wielkości średniego rocznego zatrudnienia u wy-

konawcy usług lub robót budowlanych oraz liczebności personelu kierowniczego w ostatnich trzech latach, przemawia też § 1 pkt 6, który w przeciwnym razie byłby zbędny. Ani z tych przepisów, ani nawet z SIWZ nie wynika, że wykonawca musiał przedstawić wykaz wszystkich pracowników, a tylko tych, których dotyczy pkt 6 § 1 rozporządzenia. Z tego wynika, że powód nie miał podstaw do uznania, że wykonawcy (uczestnicy konsorcjum) nie złożyli wymaganych przez niego oświadczeń i dokumentów i do wezwania ich do uzupełnienia ich na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p.

W wezwaniu tym powód wskazał, że w przypadku kierownika budowy brakuje oświadczenia, że będzie uczestniczył w wykonaniu zamówienia i ma uprawnienia do wykonywania tych czynności, a w przypadku kierowników robót, że mają uprawnienia do wykonywania czynności. Stwierdzenia te są niezrozumiałe w świetle przedstawionego przez nich wykazu w załączniku nr 6 (k. 159-160), z załącznika wynika bowiem, że A.P. ma być kierownikiem budowy, co przesądza o jego uczestnictwie w wykonaniu zamówienia, wykaz określa też kwalifikacje zawodowe kierowników robót. Zasadnie więc wykonawcy ci potwierdzili jedynie w odpowiedzi na wezwanie, że dysponują osobami zdolnymi wykonać zamówienie, a kierownicy budowy i kierownicy robót mają stosowne uprawnienia (k. 26). W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał, że pozwany chciał bezpodstawnie zatrzymać wadium i nadużył gwarancji ubezpieczeniowej. Ponadto za tą tezę przemawia okoliczność, że oferta tych wykonawców była siódma co do zaoferowanej ceny, więc nie miała szans powodzenia, toteż powodowi nie chodziło o rozpatrzenie ich kompletnej oferty, tylko o zatrzymanie wadium. Fakt nadużycia gwarancji był oczywisty, skutkiem czego jest oddalenie powództwa na podstawie art. 5 k.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., odstępując też od zasądzenia części kosztów zastępstwa procesowego na rzecz interwenientów ubocznych, których reprezentował ten sam pełnomocnik co pozwany (art. 102 k.p.c.).

Powód złożył apelację. Zaskarżył wyrok w całości. Domagał się jego zmiany przez zasądzenie od pozwanego kwoty żądanej pozwem z odsetkami i kosztami procesu, ewentualnie uchylenia wyroku i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Zarzucił:

- 1) naruszenie art. 26 ust. 3 p.z.p. przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie poprzez uznanie, że interwenienci uboczni złożyli należyty wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych niezbędnych do wykonania zamówienia i zakresu ich czynności i byli bezpodstawnie wzywani przez powoda do uzupełnienia;
- 2) naruszenie art. 46 ust. 4a p.z.p. przez uznanie, że nie było podstaw do zatrzymania wadium;
- 3) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego przez stwierdzenie, że powód nadużył gwarancji ubezpieczeniowej.

Skarżący twierdził, że interwenienci uboczni nie wykazali spełnienia warunków udziału w postępowaniu określonym w art. 22 ust. 1 pkt 3 p.z.p., bo ze złożonego z ofertą wykazu nie wynikało, że dysponują osobami zdolnymi do wykonania zamówienia w dniu, w którym upłynął termin do składania ofert, załączony wykaz dotyczył tylko kierownika budowy i kierowników robót, w przypadku kierownika budowy brakowało oświadczenia, że będzie uczestniczył w wykonaniu zamówienia i posiada uprawnienia do wykonania takich czynności, a w przypadku kierowników robót w załączonych oświadczeniach brakowało zapisu, że posiadają uprawnienia do wykonywania takich czynności, zatem zasadne było wezwanie ich do uzupełnienia oświadczeń i dokumentów. Odpowiadając na to wezwanie oświadczyli oni jedynie, że dysponują osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, a kierownicy budowy i robót mają stosowne uprawnienia. Nie przedłożyli oni wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia wraz z informacją na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, ani zakresu wykonywanych przez nich czynno-

ści wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami, ani oświadczenia, że kierownik budowy będzie uczestniczył w wykonaniu zamówienia.

Zdaniem skarżącego nie żądał on od oferentów wykazu wszystkich zatrudnionych osób oraz że wykonawca, jako profesjonalista, powinien wiedzieć, jakie osoby winny uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, więc niedopuszczalne jest wezwanie zamawiającego przez wykonawcę do sprecyzowania swego żądania przez określenie innych osób, których udział w postępowaniu uważa za niezbędny do realizacji zamówienia przez wskazanie ich funkcji czy ilości.

Interwienienci uboczni złożyli odpowiedzi na apelację, w których domagali się oddalenia apelacji i zasądzenia kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest bezpodstawna. Podniesione w niej zarzuty są nietrafne. Sąd Okręgowy uznał zgodnie z obowiązującymi przepisami, że powód nie był uprawniony do zatrzymania wadium wniesionego przez interweniencistów ubocznych, a jego żądanie zasądzenia od pozwanego kwoty tego wadium stanowi nadużycie gwarancji ubezpieczeniowej.

Trafnie Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że w myśl art. 25 ust. 1 p.z.p. zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, zaś oświadczenia lub dokumenty potwierdzające spełnianie warunków udziału w postępowaniu zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert. Tymczasem wskazanie przez powoda w pkt. 11 ust. 4 SIWZ (k. 113) obowiązku złożenia wykazu osób, które miałyby wykonywać roboty budowlane, polegało tylko (w zasadzie) na powtórzeniu treści § 1 ust. 1 pkt 6 powyższego rozporządzenia wykonawczego do art. 25 ust. 2 p.z.p., bez sprecyzowania, o jakie osoby chodzi, poza osobami odpowiedzialnymi za kierowanie robotami budowlanymi. Powód nie sprecyzował tej kategorii osób także w skie-

rowanym do interwenientów ubocznych (wykonawców) wezwaniu do uzupełnienia tego wykazu.

Z treści § 1 ust. 1 pkt 5, 6 i 7 wymienionego wyżej rozporządzenia wykonawczego – w odniesieniu do spornego zagadnienia wskazania osób mających wykonywać zamówienie i ich kwalifikacji – wynika, że zamawiający może żądać następujących dokumentów: oświadczenia na temat wielkości średniego rocznego zatrudnienia u wykonawcy usług lub robót budowlanych oraz liczebności personelu kierowniczego w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert albo wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu, a w przypadku gdy okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie (pkt 5); wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności, oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami (pkt 6); oświadczenia, że osoby, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień (pkt 7).

W ocenie Sądu Apelacyjnego w składzie rozstrzygającym ten spór, zamawiający powinien w ogłoszeniu o zamówieniu lub w SIWZ dokładniej wskazać, wykaz jakich kategorii osób mających wykonywać roboty budowlane wykonawca powinien złożyć. Wniosek ten wynika zarówno z art. 25 ust. 1 p.z.p., według którego zamawiający może żądać tylko dokumentów i oświadczeń niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, jak i z treści § 1 ust. 1 pkt 5, 6 i 7 rozporządzenia wykonawczego wydanego na podstawie art. 25 ust. 2 p.z.p. Stan zatrudnienia, zwłaszcza pracowników fizycznych (w tym przypadku murarzy, tynkarzy, ich pomocników, elektryków itp.) zwykle ulega zmianie w ciągu roku, może ulec zmianie także od momentu złożenia oferty do momentu rozpoczęcia wykonywania zamówienia publicznego. Stąd w § 1 ust. 1 pkt 5 tego rozporządzenia podano, że zamawiający może żądać oświadczenia na temat średniego

rocznego zatrudnienia u wykonawcy usług lub robót budowlanych oraz liczebności personelu kierowniczego. Z kolei w § 1 ust. 1 pkt 6 tego rozporządzenia mowa jest o wykazie osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi. Użyty w tym przepisie zwrot „w szczególności” obliguje zamawiającego do sprecyzowania, wykaz jakich kategorii osób wykonawca powinien złożyć. Pojęcie „uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia” jest szerokie, może bowiem obejmować także kierowców, którzy będą dostarczać materiały budowlane na budowę czy dowozić tam pracowników, a także personel administracyjno-biurowy, bez którego przedsiębiorstwo nie mogłoby funkcjonować. Dlatego to zamawiający powinien określić kategorie osób, które powinny być wskazane w wymaganym wykazie osób. Wreszcie § 1 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia nie nakłada na wykonawcę obowiązku wykazania, że osoby mające wykonywać zamówienie posiadają wymagane uprawnienia, obliguje tylko wykonawcę do złożenia oświadczenia, że osoby te mają wymagane uprawnienia. Przepisy te obligują zamawiającego do precyzyjnego, jasnego sformułowania obowiązków wykonawców, w tym przypadku wskazania przez powoda kategorii osób mających uczestniczyć w wykonaniu zamówienia.

Wykonawcy (interwenienci uboczni) złożyli, według wzoru podanego w załączniku nr 5 do SIWZ, wykaz osób mających wykonywać zamówienie publiczne, wskazując w nim kierownika budowy A.P. (członka konsorcjum), kierownika robót elektrycznych i energetycznych W.M. oraz kierownika robót sanitarnych i gazowych J.P., podając też ich kwalifikacje, staż pracy, doświadczenie zawodowe, wykształcenie, zakres wykonywanych czynności, jak też informację, że A.P. jest „w dyspozycji”, a pozostali będą pracować na podstawie pisemnych zobowiązań. Złożyli oni też pisemne oświadczenia W.M. i J.P., że zobowiązują się wykonywać prace na zlecenie tych wykonawców przy realizacji tego zamówienia publicznego, wskazując też w imiennych treściach pieczętek numery swoich uprawnień budowlanych. Oprócz tego złożyli oświadczenia, wskazując m.in., że dyspo-

nują odpowiednimi osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, jak też listy referencyjne sporządzone przez innych inwestorów.

W wezwaniu do uzupełnienia wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia powód nie podał, że wzywa wykonawców do wskazania innych jeszcze pracowników, którzy będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, wskazując enigmatycznie, że w jego ocenie ze złożonego wykazu nie wynika, że wykonawcy dysponują osobami zdolnymi wykonać zamówienie, a oprócz tego wskazał, że wykonawcy powinni uzupełnić wykaz przez złożenie oświadczeń kierownika budowy i kierowników robót, będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia i posiadają uprawnienia do wykonywania robót. Odpowiadając na wezwanie, wykonawcy (interwienienci uboczni) złożyli powodowi oświadczenie, że dysponują osobami zdolnymi wykonać zamówienie, tj. wykwalifikowaną i doświadczoną kadrą pracowników budowlanych, kadrą kierowniczą i pracownikami administracyjnymi, oraz że kierownik budowy i kierownicy robót branży sanitarnej i elektrycznej posiadają wymagane uprawnienia do kierowania, nadzorowania i kontrolowania robót.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wobec niewskazania przez powoda w SIWZ ani w wezwaniu do uzupełnienia wykazu osób i informacji o osobach mających wykonywać zamówienie oraz wobec treści złożonego przez wykonawców wykazu osób i odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia wykazu powód nie był uprawniony do zatrzymania wadium. Wykonawca A.P. jest przedsiębiorcą – członkiem konsorcjum, więc żądanie od niego wskazania podstawy do dysponowania jego osobą, jako kierownikiem budowy, było bezzasadne. Jeśli chodzi o kierowników robót sanitarnych i elektrycznych, to wykonawcy złożyli ich oświadczenia, że będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia, podając też numery uprawnień budowlanych.

Wątpliwości budzi też enigmatyczne oświadczenie powoda z 14 listopada 2011 r. skierowane do pozwanego, że wykonawcy „nie złożyli dokumentów lub oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub pełnomocnictw i nie udowodnili, że wynika to z przyczyn nieleżących po ich stronie”, skoro powód nie wska-

zał, jakich konkretnie oświadczeń lub dokumentów wykonawcy nie złożyli.

Mając powyższe argumenty na uwadze, Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c. i zasądził od powoda na rzecz interwenientów ubocznych koszty zastępstwa procesowego na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.

6
WYROK
z dnia 3 września 2012 r.
VI Ga 105/12

Sądu Okręgowego w Toruniu

Skład orzekający: *SSO Jerzy P. Naworski*

(przewodniczący, sprawozdawca)

Teza:

Prawidłowa wykładnia art. 78 ust. 1 ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. – Prawo przewozowe (Dz.U. z 2000 r. Nr 50, poz. 601 ze zm.) uprawnia tezę, że przepis art. 77 ust. 4 tego prawa nie znajduje zastosowania w odniesieniu do roszczeń przewoźnika przeciwko innym przewoźnikom.

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 25 maja 2012 r. Sąd Rejonowy oddalił powództwo (...) sp. z o.o. w W. przeciwko R.P. o zapłatę 3.999,44 zł, uwzględniając podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia dochodzonego roszczenia.

Sąd ten ustalił, że pozwany wykonywał na rzecz powoda, jako podwykonawca, przewóz przesyłki na trasie N.-G. W trakcie rozładunku towaru w G. odbiorca odmówił odbioru przesyłki ze względu na uszkodzenie w trakcie transportu. Przedmiotem roszczenia jest żądanie naprawienia reszty szkody poniesionej przez powoda.

Sąd pierwszej instancji uznał, że strony łączyła umowa przewozu, a pozwany odpowiada za uszkodzenie przesyłki na podstawie art. 65 ust. 1 ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. – Prawo przewozowe (Dz.U. z 2000 r. Nr 50, poz. 601 ze zm., dalej jako „prawo przewozowe”). Roszczenie powoda uległo jednak przedawnieniu. Termin przedawnienia zgodnie z art. 78 ust. 1 prawa przewozowego wynosi sześć miesięcy od dnia, w którym przewoźnik naprawił szkodę, albo od dnia, w którym wytoczono przeciwko niemu powództwo. Powód zapłacił odszkodowanie kontrahentowi na zasadzie potrącenia wzajemnych wierzytelności dokonanego w dniu 20 października 2009 r. Pismo obejmujące oświadczenie o potrąceniu dokonany przez jego kontrahenta zostało doręczone powodowi w dniu 29 października 2009 r., zatem w tym dniu wywołało skutek w postaci umorzenia wzajemnych wierzytelności. Termin sześciu miesięcy od dnia, w którym powód naprawił szkodę upłynął więc w dniu 30 kwietnia 2010 r. Pozew w sprawie natomiast został wniesiony w dniu 21 lipca 2010 r., a więc po terminie przedawnienia. Kosztami procesu został obciążony powód stosownie do art. 98 § 1 k.p.c.

W apelacji powód zaskarżył wyrok w całości zarzucając naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 78 ust. 1 i 2 w zw. z art. 77 ust. 4 prawa przewozowego przez błędne przyjęcie, że roszczenie uległo przedawnieniu w dniu 30 kwietnia 2010 r., podczas gdy na skutek wezwania do zapłaty z dnia 15 lutego 2012 r. nastąpiło zawieszenie biegu terminu przedawnienia. Z ostrożności procesowej skarżący zarzucił również błąd w ustaleniach faktycznych polegający na stwierdzeniu, że stron nie łączyła umowa sprzedaży.

Wskazując na te podstawy apelacji, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku, uwzględnienie powództwa i zasądzenie od pozwanego kosztów procesu za obie instancje ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania. Wedle skarżącego, z art. 78 ust. 2 prawa przewozowego nie wynika, że w odniesieniu do roszczeń przewoźnika przeciwko innym przewoźnikom nie ma zastosowania art. 77 ust. 4 prawa przewozowego zawieszający bieg terminu przedawnienia z chwilą wezwania do zapłaty.

Pozwany nie udzielił odpowiedzi na apelację.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Sprawa toczyła się w postępowaniu uproszczonym, a więc stosownie do art. 505⁹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. apelację można oprzeć jedynie na zarzutach naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie oraz naruszenia przepisów postępowania, jeżeli mogło ono mieć wpływ na wynik sprawy. W świetle tego unormowania drugi z powołanych przez skarżącego zarzutów apelacji dotyczący błędu w ustaleniach faktycznych, z uwagi na niewskazanie naruszenia przepisów postępowania, nie wymaga zajęcia stanowiska przez Sąd odwoławczy.

Pozostaje zarzut naruszenia prawa materialnego. Skarżący w *petitum* apelacji nie wskazał na błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie powołanych przepisów prawa przewozowego, ale ponieważ wynika to jednoznacznie z jej uzasadnienia, ten zarzut apelacji wymaga rozstrzygnięcia. Wedle apelującego, błędna wykładnia art. 78 ust. 2 prawa przewozowego polega na pominięciu przez Sąd pierwszej instancji regulacji art. 77 ust. 4, który, jak twierdzi, znajduje zastosowanie także do roszczeń przysługujących przewoźnikom przeciwko innym przewoźnikom.

Przed ustosunkowaniem się do stanowiska skarżącego konieczne jest zarysowanie w ogólnych zarysach stanu prawnego związanego z dochodzeniem roszczeń na podstawie prawa przewozowego w postępowaniu sądowym. Ich pominięcie może prowadzić bowiem do błędnej wykładni art. 78 ust. 2 prawa przewozowego.

Przepis art. 75 ust. 1 prawa przewozowego przewiduje obligatoryjne postępowanie przedsądowe dla dochodzenia roszczeń na podstawie prawa przewozowego polegające na złożeniu przez uprawnionego przewoźnikowi reklamacji i wezwaniu przez przewoźnika zobowiązanego do zapłaty. Dopiero po bezskutecznym w rozumieniu art. 75 ust. 2 prawa przewozowego, wyczerpaniu tej drogi możliwe jest dochodzenie roszczeń w postępowaniu sądowym (art. 75 ust. 1 *in principio* prawa przewozowego). Wszczęcie postępowania przedsądowego powoduje, zgodnie z art.

77 ust. 4 prawa przewozowego, zawieszenie biegu terminu przedawnienia roszczeń od dnia wniesienia reklamacji do dnia udzielenia odpowiedzi na reklamację lub wezwania do zapłaty i zwrócenia załączonych dokumentów, najwyżej jednak na okres przewidziany do załatwienia reklamacji lub wezwania do zapłaty. Zgodnie z art. 78 ust. 2 prawa przewozowego, do roszczeń określonych w ustępie pierwszym (roszczeń przewoźników przeciwko innym przewoźnikom) nie stosuje się art. 75 ust. 1 prawa przewozowego.

Wedle skarżącego, skoro ustawodawca nie wyłączył w odniesieniu do roszczeń wskazanych w art. 78 ust. 1 prawa przewozowego zastosowania innych unormowań, to tym samym w rachubę wchodzi art. 77 ust. 4 prawa przewozowego zawieszający bieg terminu przedawnienia także roszczeń przysługujących przewoźnikowi przeciwko innemu przewoźnikowi, jeżeli wezwie go do zapłaty.

Przedstawiona wykładnia unormowania nie zasługuje na aprobatę, a argument odwołujący się do literalnego brzmienia art. 78 ust. 2 prawa przewozowego jest chybyony.

Przepisu tego nie da się interpretować w oderwaniu od art. 75 ust. 1 prawa przewozowego nakazującego uprawnionemu wyczerpanie drogi reklamacji, a przewoźnikowi wezwania do zapłaty przed dochodzeniem roszczeń w postępowaniu sądowym. Judykatura przyjmuje, że w razie niewykorzystania tego postępowania występuje przejściowy brak legitymacji biernej odbiorcy, prowadzący do oddalenia powództwa jako przedwcześnie wniesionego (wyrok SN z dnia 10 kwietnia 2002 r., IVCKN 939/00, Lex nr 560880).

Z uwagi na to, że postępowanie przesądowe uregulowane w art. 75 ust. 1 prawa przewozowego jest obligatoryjne, zrozumiałe jest, wynikające z art. 77 ust. 4 prawa przewozowego, zwieszenie biegu terminu przedawnienia roszczenia na czas trwania postępowania reklamacyjnego lub związanego z wezwaniem do zapłaty.

W przypadku roszczeń przewoźnika przeciwko innym przewoźnikom postępowanie przedsądowe nie jest obligatoryjne, co

wynika *expressis verbis* z art. 78 ust. 2 prawa przewozowego, wyłączającego zastosowanie art. 75 ust. 1, a tym samym odpada leżąca u podstaw unormowania art. 77 ust. 4 prawa przewozowego *ratio legis*. W konsekwencji prawidłowa wykładnia art. 78 ust. 1 i 2 prawa przewozowego uprawnia tezę, że przepis art. 77 ust. 4 tego prawa nie znajduje zastosowania w odniesieniu do roszczeń przewoźnika przeciwko innym przewoźnikom. Innymi słowy, bieg sześciomiesięcznego terminu przedawnienia roszczenia przewoźnika przeciwko innemu przewoźnikowi określony w art. 78 ust. 1 prawa przewozowego nie zawiesza się, jeżeli uprawniony przewoźnik wezwał zobowiązanego przewoźnika do zapłaty. Odmienne stanowisko prezentowane przez skarżącego oznacza wykładnię *contra legem*.

Z przedstawionych względów zarzut naruszenia prawa materialnego jest nietrafny, co powoduje, że apelację jako bezzasadną należało oddalić (art. 385 k.p.c.).

7

WYROK

z dnia 3 października 2012 r.

XVI Ca 790/12

Sądu Okręgowego w Gdańsku

Skład orzekający: SSO Włodzimierz Witt (*przewodniczący*)

SSO Anna Strugała (*sprawozdawca*)

p.o. SSO Sylwia Kamińska

Teza:

Umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu, przewidująca przydzielenie do lokalu jako pomieszczenia przynależnego kotłowni, która jest elementem jedynej instalacji grzewczej, służącej dostarczaniu ciepła do wszystkich lokali wchodzących w skład wspólnoty, jako naruszająca bezwzględnie obowiązujący przepis art. 3 ust. 2 ustawy o własności lokali jest w tym zakresie nieważna na mocy art. 58 § 1 i 3 k.c.

Uzasadnienie

Powód Wspólnota Mieszkaniowa G. przy ul. (...) w T. wniosła pozew przeciwko pozwanej S. i L. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. o nakazanie pozwanej wydania pomieszczenia kotłowni oraz pomieszczenia techniczno-gospodarczego, znajdujących się w piwnicy budynku posadowionego na gruncie objętym księgą wieczystą KW numer (...) Sądu Rejonowego w T.

W uzasadnieniu pozwu powódka podała, iż wbrew oświadczeniu o ustanowieniu odrębnej własności lokalu użytkowego numer 1, objęte pozwem pomieszczenia nie stanowiły pomieszczeń przynależnych do lokalu użytkowego Spółki. Były bowiem nieruchomością wspólną w myśl przepisu z art. 3 ust. 2 ustawy o własności lokali. Powódka zaznaczyła przy tym, że oświadczenie o ustanowieniu odrębnej własności lokalu użytkowego stanowiącego własność Spółki pozostawało w części odnoszącej się do kotłowni i pomieszczenia techniczno-gospodarczego czynnością prawną nieważną. Powódka dodała, iż przedmiotowe pomieszczenia pozostają w wyłącznym posiadaniu pozwanej.

Wyrokiem zaocznym z dnia 10 sierpnia 2010 r. Sąd uwzględnił żądanie pozwu.

Pozwana Spółka w sprzeciwie od wyroku zaocznego wniosła o oddalenie powództwa. Powołując się na rękojmię wiary publicznej ksiąg wieczystych wskazała, że powódka nie posiada tytułu prawnego do przedmiotowych pomieszczeń. Stanowią one bowiem pomieszczenia przynależne do lokalu użytkowego Spółki, co zostało ujawnione w treści księgi wieczystej KW numer (...) Sądu Rejonowego w T. Nadto, zostało stwierdzone dokumentem urzędowym w postaci zaświadczenia Starosty T. Pozwana zarzuciła także, iż od wyłącznej woli Spółki – jako inwestora budynku wielorodzinnego – zależało czy i jakie lokale pozostaną zbyte i jaki będzie charakter pomieszczeń.

Pozwana podniosła również, że w kotłowni prowadzi działalność gospodarczą polegającą na usłudze dostawy ciepła. Wytwarza ciepło przez zainstalowane w niej urządzenia i sprzedaje je mieszkańcom budynku przy ul. (...) w T.

W dniu 23 listopada 2010 r. Sąd Rejonowy w T. uchylił wyrok zaoczny i powództwo oddalił.

W wyniku wniesionej przez powódkę apelacji, Sąd Okręgowy uchylił wyrok Sądu I instancji i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania, pozostawiając Sądowi Rejonowemu rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd II instancji polecił Sądowi I instancji odnieść się do podniesionej przez powódkę kwestii nieważności, przeprowadzając w tym zakresie stosowne postępowanie dowodowe. Punktem odniesienia – jak wskazał Sąd Odwoławczy – winna pozostać przy tym wyłącznie dyspozycja przepisu z art. 3 ust. 2 ustawy o własności lokali, nie zaś treść księgi wieczystej, czy zaświadczenie Starosty.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 7 marca 2012 r., Sąd Rejonowy w T.

- I. nakazał pozwanej S. i L. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. wydać powódce Wspólnocie Mieszkańcowej G. przy ulicy (...) w T. pomieszczenie kotłowni o powierzchni 15,01 m² znajdujące się w piwnicy budynku posadowionego na gruncie objętym księgą wieczystą KW numer (...) Sądu Rejonowego w T., oznaczone w księdze wieczystej KW numer (...) Sądu Rejonowego w T. jako pomieszczenie przynależne do lokalu użytkowego numer 1;
- II. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;
- III. zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 403,23 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia i rozważania:

Pozwana Spółka wybudowała na działce gruntu w T. przy ulicy (...) oddanej w użytkowanie wieczyste, oznaczonej numerem (...), budynek wielorodzinny.

W budynku wyodrębnionych zostało 14 lokali mieszkalnych, 10 garaży oraz dwa lokale użytkowe znajdujące się na parterze budynku.

Do lokalu użytkowego stanowiącego własność Spółki, jako pomieszczenia przynależne, przypisane zostały w oświadczeniu

o ustanowieniu odrębnej własności tego lokalu z dnia 5 grudnia 2007 roku kotłownia o powierzchni 15,01 m² oraz pomieszczenie techniczno-gospodarcze o powierzchni 10,70 m². Lokal posiadał także WC i pomieszczenie gospodarcze.

Dla lokalu urządzona została księga wieczysta KW numer (...).

Z własnością lokalu związany był udział w prawie użytkownika wieczystego działki gruntu oraz nieruchomości wspólnej wynoszący 627/10000 części.

Kotłownia i pomieszczenie techniczno-gospodarcze znajdowały się w części podpiwniczonej budynku.

W pomieszczeniu techniczno-gospodarczym, zwanym także serwerownią, znajdowało się opomiarowanie lokali mieszkalnych, użytkowego i garaży w energię elektryczną. Znajdował się w nim także wyłącznik główny zasilania budynku w energię elektryczną. Zamontowana została także centrala dostawcy Internetu do poszczególnych lokali. W stojącej w pomieszczeniu szafie teleinformatycznej, do której schodziły się kable z poszczególnych lokali, znajdowała się rozdzielnia sygnału telewizyjnego do lokali w budynku oraz rozgałęźnik wszystkich mediów elektronicznych do poszczególnych lokali. Ponadto zainstalowany został rozgałęźnik kamery terenu zewnętrznego budynku.

W serwerowni lokatorzy składowali rowery. Przechowywana była w niej także kosiarka stanowiąca mienie Wspólnoty.

Do pomieszczenia techniczno-gospodarczego nie zostały zamontowane drzwi wejściowe. Otynkowane zostały jedynie ościeżnice.

W kotłowni znajdowały się dwa kotły gazowe do centralnego ogrzewania wyodrębnionych lokali i podgrzania ciepłej wody. Zamontowany został również zasobnik ciepłej wody dostarczanej do wszystkich lokali w budynku. Znajdowało się w niej także urządzenie typu JAD, służące do przesyłu czynnika grzewczego do poszczególnych lokali.

Kotłownia wyposażona została nadto w dwa urządzenia ciśnieniowe typu REFLEX. Służyło ono do wyrównania ciśnienia w sieci i uzupełniania niedoboru wody w poszczególnych loka-

lach. Za regulację dopływu ciepłej wody do lokali odpowiedzialne były zamontowane w kotłowni pompy.

W pomieszczeniu kotłowni znajdował się także licznik zimnej wody dostarczanej do budynku, doprowadzanej następnie do wymiennika. Zimna woda, po jej podgrzaniu, rozprowadzana była do poszczególnych lokali.

Ustawienie parametrów grzewczych dla lokali, możliwe było przy użyciu zainstalowanej w kotłowni tzw. automatyki kotłowni. Zamontowany licznik ciepła wskazywał ilość wyprodukowanego ciepła dostarczanego do lokali.

Zawory kulowe zainstalowane na rurach przepływowych w kotłowni, umożliwiały odcięcie dopływu energii cieplnej i zimnej wody do lokali.

Sąd Rejonowy wskazał, że przedmiotem żądania pozwu było nakazanie pozwanej Spółce wydania powódce dwóch pomieszczeń, które w ocenie powódki stanowiły nieruchomości wspólną. Oświadczenie o ustanowieniu odrębnej własności lokalu użytkowego numer 1 pozostawało przy tym, w ocenie Wspólnoty, nieważne w części odnoszącej się do przypisania kotłowni i pomieszczenia techniczno-gospodarczego, jako pomieszczeń przynależnych do tego lokalu.

Sąd I instancji stwierdził, że po przeprowadzeniu postępowania dowodowego zgodnie z wytycznymi Sądu Okręgowego uznał, iż argumentacja Wspólnoty była słuszna. Pomieszczenie kotłowni oraz pomieszczenie techniczno-gospodarcze (tzw. serwerownia), nie służyły wyłącznie do użytku właściciela lokalu użytkowego numer 1 w budynku w T. przy ulicy (...). Tak zatem, jednostronna czynność prawna z dnia 5 grudnia 2007 r. stanowiąca oświadczenie o ustanowieniu odrębnej własności lokalu użytkowego numer 1 w T. przy ul. (...) dotknięta była sankcją nieważności w zakresie odnoszącym się do pomieszczenia kotłowni i pomieszczenia techniczno-gospodarczego, jako przynależnych do lokalu użytkowego (por. art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali – dalej powoływana jako: „Ustawa”). W efekcie powództwo podlegało uwzględnieniu w części odnoszącej się do wydania kotłowni (o

czym niżej), w oparciu o dyspozycję przepisu z art. 3 ust. 2 Ustawy w zw. z art. 12 Ustawy w zw. z art. 206 k.c. w zw. z art. 1 ust. 2 i art. 6 Ustawy.

Argumentując rozstrzygnięcie wskazać należy, że zarówno w kotłowni, jak i w serwerowni znajdowały się urządzenia zapobiegające odpowiednio w sygnał teleinformatyczny i energię ciepłą wydzielone w budynku lokale.

Sąd Rejonowy oparł powyższe ustalenia na dowodzie z oględzin, które przeprowadził z udziałem biegłego sądowego z zakresu budownictwa. Sąd uznał bowiem, że w obliczu przedłożonej do akt sprawy dokumentacji projektowej i technicznej budynku wielorodzinnego, konfrontacja stanu faktycznego z treścią dokumentów będzie możliwa jedynie przy pomocy biegłego sądowego według dyspozycji przepisu z art. 278 § 1 k.p.c.

Biegły sądowy, po uprzedniej lekturze dokumentacji projektowej i technicznej budynku przy ul. (...) w T., udzielił podczas oględzin szczegółowych wyjaśnień w zakresie przeznaczenia, funkcji i aktualnego wykorzystania określonych urządzeń zainstalowanych w spornych pomieszczeniach. W efekcie Sąd Rejonowy pominął złożoną w toku postępowania dokumentację z mocy przepisu z art. 217 § 2 k.p.c. Okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia wyczerpywał bowiem dowód z oględzin z udziałem biegłego sądowego, uzupełniony dowodem z przesłuchania stron i zeznaniami świadka J.S.

Sąd Rejonowy wskazał, że wyposażenie spornych pomieszczeń, ich funkcje i wykorzystanie były w przeważającym zakresie niesporne między stronami. Spółka przyznała, że dla budynku urządzona została w kotłowni jedna, wspólna instalacja grzewcza. Tak zatem, skoro pomieszczenia wyposażone zostały w urządzenia służące z jednej strony do użytku wszystkich lokali, a z drugiej nie służyły wyłącznie do korzystania z lokalu Spółki, to stanowiły w myśl przepisu z art. 3 ust. 2 Ustawy nieruchomości wspólną. Okoliczność ta aktualizowała pozytywną ocenę powództwa.

Sąd Rejonowy nie podzielił argumentacji pozwanej.

Po pierwsze, negowanie braku po stronie powódki tytułu prawnego pozostawało bezzasadne.

Własność spornych pomieszczeń, w tym także zamontowanych w nich urządzeń, determinowany był przepisem z art. 3 ust. 2 Ustawy. Nieruchomość wspólną stanowią bowiem nie tylko grunt oraz części budynku i urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali. W efekcie, zdaniem Sądu Rejonowego, ani treść księgi wieczystej prowadzonej dla lokalu użytkowego numer 1, ani także treść zaświadczenia Starosty T. z dnia 19 października 2007 r. nie sprzeciwiały się skutecznej realizacji powództwa.

Na znaczenie powyższych dowodów dla potrzeb rozstrzygnięcia wskazał już Sąd Okręgowy w wyroku uchylającym wyrok Sądu I instancji. Powtarzanie w tym zakresie wnikliwej argumentacji pozostaje zbędne. Ostatecznie Sąd orzekający przyjął, iż treść księgi wieczystej i dokumentu urzędowego stanowiła o tytule prawnym do spornej rzeczy, a dyktat Ustawodawcy sformułowany w przepisie art. 3 ust. 2 Ustawy o charakterze przepisu *ius cogens*. Jeśli bowiem pomieszczenie nie służyło wyłącznie do użytku właściciela lokalu, to z mocy Ustawy pozostawało nieruchomością wspólną. Skoro zatem sporne pomieszczenia stanowiły nieruchomością wspólną (nie służyły bowiem wyłącznie do użytku właściciela lokalu użytkowego numer 1), to powódka posiadała legitymację procesową czynną w zakresie realizowanego roszczenia. Przedmiotem powództwa była wszak rzecz wspólna pozostałych członków Wspólnoty, a nie rzecz osoby trzeciej, czy też należąca wyłącznie do pozwanej.

Po drugie, przepis art. 3 ust. 2 Ustawy limitował dowolność inwestora w kształtowaniu zarówno umów o ustanowienie odrębnej własności lokali mieszkalnych, jak i treści oświadczenia o ustanowieniu odrębnej własności lokalu użytkowego numer 1. Wskazany przepis eliminował bowiem swobodę Spółki ustalania granic wyłącznego prawa własności do tych pomieszczeń, które nie służyły wyłącznie do jej użytku. Skoro zatem w kotłowni i serwerowni zainstalowane zostały urządzenia służące do użytku wszystkich lokali w budynku, to zarówno one, jak i zamonto-

wane w nich urządzenia stanowiły nieruchomości wspólną bez względu na wolę pozwanej w tym zakresie.

Powyższe przesądzało o wskazanej wcześniej ocenie oświadczenia Spółki z dnia 5 grudnia 2007 r. jako czynności prawnej nieważnej w części odnoszącej się do spornych pomieszczeń z mocy art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 3 ust. 2 Ustawy.

Równolegle zaznaczyć należy, iż z okoliczności sprawy nie wynikało, by bez przypisania do lokalu użytkowego numer 1 kotłowni i serwerowni, pozwana nie złożyła oświadczenia o ustanowieniu odrębnej własności lokalu użytkowego numer 1.

Lokal użytkowy, oprócz kotłowni i serwerowni, posiadał pomieszczenie gospodarcze. Okoliczność tę podkreślił podczas oględzin biegły sądowy podając, iż pomieszczenie gospodarcze usytuowane obok WC, pełni funkcję analogiczną do piwnicy. Tak też charakter samodzielności lokalu użytkowego numer 1 został zachowany w myśl przepisu art. 2 ust. 2 Ustawy nawet przy pominięciu spornych pomieszczeń jako przynależnych.

Po trzecie, Spółka błędnie kwalifikowała powództwo jako próbę „zabrania czegoś, co jest nasze”.

Wyjaśnić należy, iż pomieszczenie kotłowni nadal stanowiło własność pozwanej. Nie była to jednak jej wyłączna własność. Pomieszczenie to stanowiło współwłasność przymusową wszystkich członków Wspólnoty. Tak też o „odebraniu” prawa nie mogło być mowy, skoro w dalszym ciągu pozwana posiadała określony udział w nieruchomości wspólnej wynoszący 627/10000 części. Należały do niej m.in. sporne pomieszczenia służące także do użytku lokalu użytkowego numer 1, ale nie wyłącznie do jej użytku. Tak też faktyczne władanie kotłownią przez Spółkę na zasadzie wyłączności, jako sprzeczne z przeznaczeniem tej części nieruchomości wspólnej, czyniło powództwo o jej wydanie zasadnym.

Zgodzić należy się przy tym z pozwaną, że powódka realizując roszczenie w istocie domagała się „wprowadzenia w posiadanie” nieruchomości wspólnych. Sformułowane żądanie pozostawało jednak właściwie dla wykonania przysługującego powódce prawa. Z jednej bowiem strony nie naruszało uprawnień

nia Spółki do korzystania ze wspólnej rzeczy. Pozwana przechowywała w piwnicy należące do niej materiały budowlane, których usunięcia powódka nie domagała się w pozwie. Z drugiej, odgraniczało jej wyłączne posiadanie. Wspólnota nie żądała wszak nakazania opuszczenia przez Spółkę spornych pomieszczeń, a jedynie ich wydania. Wyjaśnienia wszak wymaga, iż powództwo o wydanie nieruchomości wspólnej skierowane przeciwko innemu współwłaścicielowi realizowane jest w oparciu o dyspozycję przepisu z art. 206 k.c. Stanowi on *sui generis* podstawę roszczenia windykacyjnego realizującego ochronę takich uprawnień współwłaścicieli, jaką stanowi przepis z art. 222 k.c. Podążając wszak za słusznym głosem doktryny stanowiącym uzasadnienie do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 1993 r. w sprawie o sygnaturze III CZP 36/93 podkreślić należy, iż roszczenie art. 206 k.c. jest swoistym roszczeniem windykacyjnym opartym na tych samych przyczynach, które są źródłem powództwa windykacyjnego art. 222 § 1 k.c. Sąd Najwyższy podkreślił, iż „w ramach art. 206 k.c. współwłaścicielowi przysługuje ochrona jego uprawnień przewidziana w art. 222 k.c. dla właściciela (por. też: wyrok SN z dnia 28 września 1978 r., III CRN 172/78, OSNCP 1979/7-8/150)”. Tak też semantyczne znaczenie niniejszego powództwa oznaczonego jako „nakazanie wydania” w istocie celowało w odnotowane uprawnienie powódki do współposiadania i współkorzystania z rzeczy wspólnej. Nie znaczy to jednak, by z tych przyczyn podlegało ono oddaleniu. Powództwo zostało sformułowane poprawnie. Zapewniało bowiem wykonanie uprawnień właścicielskich wynikających z art. 206 k.c. w zw. z art. 12 Ustawy.

Po czwarte, chybną pozostawała teza pozwanej, według której Spółka miała „stracić swoją własność z powodu zlokalizowania kotłowni w swoim pomieszczeniu”.

Sąd Rejonowy wskazał, iż właśnie z tej przyczyny, że w kotłowni zainstalowany został system grzewczy i pomiarowy dla wszystkich lokali, pozwana nigdy nie uzyskała do niej wyłącznego prawa własności. Przeszkodą ku takiemu uprawnieniu był przepis art. 3 ust. 2 Ustawy. Spółka nie mogła zatem utracić „własności” (rozumianej jako wyłącznej), skoro *ab initio* nie była

jej wyłącznym podmiotem. Tak też o naruszeniu konstytucyjnych gwarancji własności nie mogło być mowy. Z mocy Ustawy Spółka nie mogła być wyłączną właścicielką spornych pomieszczeń i po powstaniu Wspólnoty nigdy nią nie była. Z jej to także przyczyny nie mogłaby zostać właścicielem przedmiotowych pomieszczeń spółka gazowa zajmująca „się tylko dostawą ciepła”, jak argumentowała Spółka. Nieruchomość wspólna, oparta o konstrukcję współwłasności przymusowej, nie mogła być odrębnym przedmiotem rozporządzeń niezależnie od tego czy i co „przyszłoby do głowy” Wspólnocie.

Po piąte, podążając dalej za argumentacją pozwanej odnotowania wymaga, że przywołana oferta sprzedaży Wspólnocie spornych pomieszczeń z przyczyn oczywistych nie mogła znaleźć akceptacji powodki. Nikt nie może wszak przenieść więcej praw niż sam posiada. Skoro Spółce po powstaniu Wspólnoty nie przysługiwało prawo wyłącznej własności do kotłowni i serwerowni, to nie mogła go zbyć.

Po szóste, własność nieruchomości wspólnej nie poddawała się dowolności inwestora. Spółka ukształtować mogła jedynie jej zakres do granic dyspozycji przepisu art. 3 ust. 2 Ustawy. Jeśli zatem inwestor przeznaczył określone pomieszczenia jako służące do użytku wszystkich lokali w budynku, to musiał liczyć się z utratą wyłącznej do nich własności. Stały się one bowiem częścią nieruchomości wspólnej, eliminując prawo do ich wyłącznego korzystania i posiadania.

Po siódme, członkowie Wspólnoty nie podjęli uchwały o zmianie przeznaczenia kotłowni i serwerowni, jako pomieszczeń służących do użytku wszystkich lokali. Z tej przyczyny supozycja Spółki odnosząca się do ewentualnych roszczeń członków Wspólnoty wobec przekształcenia części nieruchomości wspólnej w lokal pozostawała poza stanem faktycznym niniejszej sprawy.

Po ósme, Sąd „z urzędu” nie uznał odrębnego lokalu „za wspólny”. Ocenie podlegał wszak nie lokal, a pomieszczenia, które zostały do niego przypisane jako przynależne.

Nadto, kwalifikacja dokonywana była nie „z urzędu”, a z mocy Ustawy. Przy bezwzględnym brzemieniu art. 3 ust. 2 Ustawy

jakakolwiek dowolność zarówno w ocenie Sądu, jak i Spółki była wyłączona.

Zdaniem Sądu Rejonowego powództwo wbrew stanowisku pozwanej, nie zmierzało do wydania „cudzego lokalu”, a części nieruchomości wspólnej. Lokal użytkowy numer 1 nie był objęty żądaniem pozwu.

Co się zaś tyczy przywołanego przez pozwaną orzeczenia Sądu Najwyższego wskazać należy, że przedmiotem wydobycia – jak już zaznaczono – nie był lokal użytkowy, a nieruchomość wspólna. Stanowiły nią pomieszczenia przypisane do lokalu Spółki jako przynależne, co uchybiało Ustawie. Nadto, kotłownię i serwerownię nie zajmował dozorca. Pomieszczenia wyposażone były w urządzenia służące do użytku wszystkich lokali, zyskując w ten sposób charakter nieruchomości wspólnej. Analogii w stanie faktycznym niniejszej sprawy i cytowanym przez Spółkę wyroku Sądu Najwyższego nie sposób było się zatem doszukać.

Niezrozumiałym pozostawał przy tym zarzut, jakoby powódka wadliwie nie domagała się uznania spornych pomieszczeń za wspólne.

Powództwo o wydanie – jako dalej idące – podlegało uwzględnieniu z mocy art. 3 ust. 2 Ustawy w zw. z art. 206 k.c. Przesłanką rozstrzygnięcia było przy tym ustalenie tytułu prawnego do wskazanych pomieszczeń w kontekście nieważności jednostronnej czynności prawnej z dnia 5 grudnia 2007 r. Tak też zaniechanie domagania się w powództwie ustalenia pomieszczeń za wspólne, jako kwestii przesłankowej, świadczyło o rozwadze procesowej powódki.

Po dziewiąte, współwłasność przymusowa rozciągała się nie tylko na części budynku, ale także na urządzenia (*verba legis*: „urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokalu” – art. 3 ust. 2 Ustawy). Tak zatem skoro zatem urządzenia służące do dostawy ciepła, wody, sygnałów teleinformatycznych do lokali w budynku zamontowane zostały w przedmiotowych pomieszczeniach, to takie wyposażenie determinowało charakter tych pomieszczeń jako nieruchomości wspólnej. Służyły one bowiem do obsługi urządzeń zaopatrujących w odpowiednie

media wszystkie lokale w budynku, a nie tylko lokal użytkowy numer 1.

Nie zmieniał przy tym oceny Sądu podniesiony przez Spółkę zarzut przechowywania w kotłowni materiałów budowlanych Spółki.

Fakt przechowywania rzeczy stanowiących własność pozwanej nie odmieniało charakteru kotłowni, jako nieruchomości wspólnej. Nadto, skoro Wspólnota nie żądała opróżnienia pomieszczeń, to godziła się na takie przeznaczenie pomieszczenia również jako przechowalni ruchomości Spółki.

Sąd Rejonowy w punkcie II wyroku oddalił powództwo w zakresie odnoszącym się do pomieszczenia techniczno-gospodarczego na mocy art. 206 k.c. *a contrario*.

Sąd Rejonowy, w oparciu o dowód z oględzin ustalił, iż pomieszczenie techniczno-gospodarcze znajduje się w posiadaniu powódki. W serwerowni lokatorzy przechowywali rowery. Była tam także kosiarka Wspólnoty. Sam dostęp do tego pomieszczenia pozostawał przy tym nieograniczony. Nie zostały zamontowane drzwi. Co więcej, pozwana nigdy nie sprzeciwiała się korzystaniu przez powódkę z tego pomieszczenia na co wskazał prezes Spółki. Brak było zatem podstaw do twierdzenia, jakoby pomieszczenie techniczno-gospodarcze znajdowało się w wyłącznym władztwie pozwanej, skoro członkowie Wspólnoty korzystali swobodnie z serwerowni.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła pozwana S. i L. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T., zaskarżając w części, tj. w zakresie pkt. I i III i zarzuciła mu:

1. naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, w szczególności art. 3 ust. 2 i art. 12 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (dalej jako „u.w.l.” oraz art. 58 § 1 i 3 k.c., polegające w szczególności na uznaniu, iż pozwana nie korzysta wyłącznie z lokalu kotłowni, a korzystają z niego inni lokatorzy;
2. naruszenie art. 140 k.c. poprzez uznanie nieważności ustanowienia odrębnej własności lokalu w części dotyczącej przypisania kotłowni i pomieszczenia techniczno-gospodarczego jako

przynależnych do lokalu i pozbawienie właściciela wyłącznej własności tych pomieszczeń, co skutkuje uniemożliwieniem prowadzenia pozwanej działalności gospodarczej z wykorzystaniem pomieszczenia kotłowni;

3. naruszenie prawa procesowego, w szczególności art. 321 § 1 k.p.c., poprzez zasądzenie ponad żądanie i poprzez w szczególności orzeczenie o wydaniu lokalu, gdy powód mógłby ewentualnie domagać się wprowadzenia w posiadanie; nadto iż Sąd uznał, że zawartość pomieszczenia kotłowni (instalacje) stanowi również własność powódki i co do tego poczynił stosowne ustalenia;
4. naruszenie art. 222 k.c. poprzez uznanie, iż współwłaścicielom przysługuje roszczenie o wydanie wobec innego współwłaściciela;
5. naruszenie art. 230 k.p.c. poprzez nieuznanie, iż właściciele lokalu nie partycypowali w kosztach wybudowania kotłowni oraz instalacji w nim się znajdującej, co pośrednio skłoniło Sąd do wniosku, iż lokal ten stanowi współwłasność.

Mając powyższe na uwadze pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa również co do tej części oraz obciążenie kosztami postępowania powódki według norm przepisanych, względnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach za instancję odwoławczą.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja jest niezasadna i nie zasługuje na uwzględnienie.

Wskazać należy, iż w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 kwietnia 2000 r. w sprawie III CKN 812/98 (OSNC 2000/10/193) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że Sąd II instancji w systemie apelacyjnym jest instancją merytoryczną, co oznacza, że Sąd ten ma obowiązek poczynić własne ustalenia faktyczne i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego. Mając to na względzie Sąd Okręgowy uznał, iż dokonane przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne są prawidłowe, a zatem przyjmuje je jako własne.

Na wstępie rozważań należy odnieść się do zarzutu naruszenia prawa procesowego tj. art. 321 § 1 k.p.c., albowiem jest to zarzut najdalej idący. Zdaniem skarżącego, Sąd Rejonowy dopuścił się naruszenia powyższego przepisu, albowiem orzekł o wydaniu lokalu, podczas, gdy powód mógłby ewentualnie domagać się wprowadzenia w posiadanie, a nadto że Sąd uznał zawartość pomieszczenia kotłowni jako własność również powódki. Zarzut ten jest całkowicie bezzasadny, powód w pozwie domagał się wydania pomieszczenia kotłowni i tak sformułowane żądanie Sąd Rejonowy uwzględnił w punkcie I wyroku, zatem wbrew zarzutom pozwanego nie orzekł ponad żądanie. W istocie zarzutem naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 321 § 1 k.p.c. skarżący zmierza do podważenia zasadności żądania zawartego w pozwie. Sformułowanie przez skarżącego powyższego zarzutu nie było zatem prawidłowe.

W ocenie Sądu Okręgowego należało natomiast na tle tego zarzutu ocenić czy powodowa Wspólnota posiadała legitymację procesową czynną do żądania od innego współwłaściciela wydania pomieszczenia.

Zgodnie z art. 6 u.w.l. ogół właścicieli, których lokale wchodzi w skład określonej nieruchomości tworzy wspólnotę mieszkaniową. Wspólnota mieszkaniowa może nabywać prawa i zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywaną. W uchwale siedmiu sędziów z dnia 21 grudnia 2007 r. w sprawie III CZP 65/07 Sąd Najwyższy przesądził, iż wspólnota mieszkaniowa, działając w ramach przyznanej jej zdolności prawnej, może nabywać prawa i obowiązki do własnego majątku. W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy wskazał, iż zgodnie z art. 33¹ k.c., osobą ustawową jest konstrukcja charakteryzująca się trzema zasadniczymi cechami: ma ustawowo przyznaną zdolność prawną, nie jest osobą prawną oraz jest jednostką organizacyjną (ma określoną strukturę organizacyjną). Wspólnota mieszkaniowa charakteryzuje się wskazanymi cechami. Zgodnie z art. 6 zdanie drugie u.w.l., może ona nabywać prawa i zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywana. Zarząd wspólnoty powinien być postrzegany jako odpowiednik organu osoby prawnej. Na wspólnotę mieszkaniową została nałożona odpowiedzialność za zobowiązania dotyczące nie-

ruchomości wspólnej, przy czym wspólnota odpowiada bez ograniczeń, natomiast dodatkowa odpowiedzialność poszczególnych jej członków ograniczona została do części odpowiadającej ich udziałom w nieruchomości wspólnej (art. 17 u.w.l.). Sąd Najwyższy wskazał, iż ustawa o własności lokali upoważnia do stwierdzenia, że wspólnota mieszkaniowa, mimo że stanowi ją z mocy prawa ogół właścicieli lokali, jest w pewnych sytuacjach osobą trzecią w stosunku do swoich członków. Świadczy o tym treść art. 16 oraz art. 21 ust. 1, a także art. 25 ust. 1 i 2 u.w.l. Ponadto wspólnota mieszkaniowa ponosi odpowiedzialność za szkodę poniesioną przez członka tej wspólnoty w wyniku nienależytego wykonywania zarządu nieruchomością wspólną (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2006 r., III CZP 5/06). Pomimo związku wspólnoty mieszkaniowej ze stosunkiem współwłasności łączącym właścicieli lokali, użyteczne jest wyraźne oddzielenie tych dwóch konstrukcji prawnych. W ramach stosunku współwłasności właściciele lokali decydują o udziale w nieruchomości wspólnej, który stanowi element majątku należącego do każdego z nich. Co najistotniejsze z punktu widzenia przedmiotowej sprawy Sąd Najwyższy wskazał, iż wspólnota ma za zadanie realizować wspólny interes właścicieli, a także innych osób, wyrażający się w utrzymywaniu należytego stanu wspólnej nieruchomości. Wyraźne uznanie wspólnoty za podmiot odrębny od właścicieli i uregulowanie sposobu działania tego podmiotu z jednoczesnym zabezpieczeniem wpływu właścicieli lokali na jej funkcjonowanie, stwarza dobre podstawy do podejmowania działań charakteryzujących dobrego gospodarza nieruchomości. Sąd Najwyższy wskazał ponadto, iż przyjęcie, że wspólnota mieszkaniowa jest podmiotem prawa cywilnego rodzi konieczność odniesienia się do jeszcze jednej kwestii, a mianowicie zakresu przysługującej jej zdolności prawnej. Przyjmując jako punkt odniesienia zakres nieograniczonej zdolności prawnej osoby fizycznej, trzeba zauważyć, że zdolność prawna osoby prawnej, a także osoby ustawowej, jest co do zasady ograniczona. Otwarte pozostaje jednak pytanie, czy zdolność prawna osoby ustawowej, a konkretnie wspólnoty mieszkaniowej, podlega jedynie ograniczeniom wynikającym z faktu, że chodzi o jednost-

kę organizacyjną, a nie człowieka, czy też ograniczenia wynikają z zakresu zadań, do wykonywania których powołany został ten podmiot prawa cywilnego.

W obowiązującym stanie prawnym nie występuje tzw. specjalna zdolność prawna osób prawnych, wyrażany jest zatem pogląd, że zdolność prawna osoby prawnej, a także osoby ustawowej (por. art. 33¹ k.c.), może zostać ograniczona tylko wyraźnym uregulowaniem ustawowym, poza ograniczeniami wynikającymi z faktu, że podmiotem niektórych praw i obowiązków może być jedynie osoba fizyczna. Nie dokonując generalnej oceny takiego stanowiska należy jednak wskazać, że przepisy ustawy o własności lokali stwarzają podstawy prawne do przyjęcia, iż zdolność prawna wspólnoty mieszkaniowej została ograniczona do praw i obowiązków związanych z zarządzaniem (administrowaniem) nieruchomością wspólną. W licznych przepisach tej ustawy jest mowa o zarządzaniu nieruchomością wspólną (por. np. art. 1 ust. 1, art. 14, art. 18, art. 22, art. 25 u.w.l.), przy czym ustawodawca posługuje się zamiennie określeniami „zarządzanie nieruchomością wspólną” oraz „zarząd nieruchomością wspólną”. Ponadto w art. 17 u.w.l. uregulowana została odpowiedzialność wspólnoty mieszkaniowej za zobowiązania „dotyczące” nieruchomości wspólnej. Uregulowania te pozwalają na sformułowanie wniosku, że wspólnota mieszkaniowa może być podmiotem praw i obowiązków związanych z zarządzaniem (gospodarowaniem) nieruchomością wspólną.

Zdaniem Sądu Najwyższego przyjęcie, że wspólnota mieszkaniowa jest podmiotem stosunków cywilnoprawnych oznacza, iż może ona posiadać majątek odrębny od majątków właścicieli lokali (majątek własny). W skład tego majątku mogą jednak wejść jedynie prawa i obowiązki związane z gospodarowaniem nieruchomością wspólną, gdyż, jak wskazano, z przepisów ustawy o własności lokali wynika ograniczenie zakresu zdolności prawnej wspólnoty mieszkaniowej. Przepisy tej ustawy pozwalają stwierdzić, że do majątku wspólnoty wchodzi przede wszystkim uiszczane przez właścicieli lokali zaliczki w formie bieżących opłat na pokrycie kosztów zarządu nieruchomością wspólną (art. 13 ust. 1 w zw. z art. 15 ust. 1 i art. 14 u.w.l.) oraz pożytki i inne

dochody z nieruchomości wspólnej. Ponadto w skład majątku wspólnoty mogą wejść prawa wynikające z umów zawieranych przez nią w ramach gospodarowania nieruchomością wspólną (np. roszczenia wynikające z umów o remont nieruchomości wspólnej czy ocieplenie budynku), a także własność nieruchomości nabytej za zgodą właścicieli (art. 22 ust. 3 pkt 6a u.w.l.). W odniesieniu do tego przypadku należy konsekwentnie stwierdzić, że w grę może wchodzić jedynie nieruchomość potrzebna do zarządzania nieruchomością wspólną, np. odrębna własność lokalu przeznaczonego na siedzibę zarządu wspólnoty.

Majątek wspólnoty mieszkaniowej stanowi jej majątek jako osoby ustawowej. W obowiązującym stanie prawnym nie istnieją wystarczające podstawy do przyjęcia, że wspólnota zarządza jedynie majątkiem należącym do właścicieli lokali. Majątek taki musiałby, choćby ze względów praktycznych, zostać ustawowo oddzielony od majątków osobistych członków wspólnoty, objęty wspólnością przymusową, a wchodzące w jego skład prawa powinny zyskać status praw związanych z własnością lokalu. Brak jednak w tym zakresie stosownych przepisów, a zawarte w art. 12 ust. 2 u.w.l. uregulowanie, że pożytki i inne przychody z nieruchomości wspólnej w części przekraczającej wydatki związane z jej utrzymaniem przypadają właścicielom lokali stosownie do wielkości ich udziałów, nie może być uważane za wystarczającą podstawę prawną.

Sytuacja prawna nieruchomości, w której wyodrębniono lokale, jest odmienna od sytuacji, w której nieruchomość stanowi przedmiot współwłasności. Z tego względu sięgnięcie do przepisów kodeksu cywilnego normujących współwłasność w częściach ułamkowych nie jest możliwe. Dostrzegł to ustawodawca, prowadząc ustawy obowiązek dokonania wyboru zarządu wspólnoty w tzw. wspólnotach dużych (art. 20 u.w.l.), a w odniesieniu do wspólnot tzw. małych odsyłając do stosowania przepisów o współwłasności w częściach ułamkowych, ale odpowiednio (art. 19 u.w.l.), a więc z uwzględnieniem odrębności wspólnoty łączącej właścicieli lokali.

Zdanie odrębne do stanowiska zawartego w uchwale złożył sędzia Sądu Najwyższego Krzysztof Pietrzykowski. Wskazał on

jednakże, że wspólnota mieszkaniowa nie ma i nie może mieć żadnych własnych interesów odrębnych od interesów właścicieli lokali, skoro jej istnienie wiąże się wyłącznie ze sprawowaniem zarządu nieruchomością wspólną (art. 1 ust. 1, art. 18 i nast. u.w.l.). Wszelkie porównania do spółek handlowych są chybiłone przede wszystkim z tego względu, że spółki te – również osobowe (art. 21 § 1, art. 86 § 1, art. 102 i art. 125 k.s.h.) – w odróżnieniu od wspólnot mieszkaniowych prowadzą działalność gospodarczą (według terminologii kodeksu spółek handlowych – „prowadzą przedsiębiorstwo”).

Stanowisko przedstawione w wyżej cytowanej uchwale Sądu Najwyższy podtrzymał w uchwale z dnia 16 października 2008 r. (III CZP 91/08), w której stwierdził, że w sprawie o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli o ustanowienie odrębnej własności i sprzedaży lokalu powstałego wskutek przebudowy strychu, stanowiącego przedmiot własności wspólnej, legitymacja bierna przysługuje wspólnocie mieszkaniowej.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 grudnia 2007 r. spotkała się z krytyką przedstawicieli doktryny.

Niezależnie od odmiennych stanowisk w zakresie możliwości nabywania przez wspólnotę praw i obowiązków do własnego majątku prezentowanych również przez przedstawicieli doktryny wskazać należy, że zarówno Sąd Najwyższy jak i przedstawiciele doktryny zgodni są w jednej kwestii, iż wspólnota mieszkaniowa ograniczona jest w swych działaniach do praw i obowiązków związanych z zarządzaniem nieruchomością wspólną i ma za zadanie realizować wspólny interes ogółu właścicieli. Powyższa konstatacja jest kluczowa w przedmiotowej sprawie. Po pierwsze bowiem istotnym jest ustalenie, czy żądanie zawarte w pozwie dotyczyło nieruchomości wspólnej, a ponadto wyjaśnienie czy stanowiło ono realizację interesu ogółu właścicieli. W ocenie Sądu Okręgowego spełnienie tych przesłanek stanowiło podstawę do uwzględnienia żądania.

Oceny powyższych okoliczności nie sposób dokonać bez przesądzenia czy pomieszczenie kotłowni stanowiło czy też nie pomieszczenie wspólne. Sąd Okręgowy nie odnosił się przy tym

w swych rozważaniach do pomieszczenia techniczno–gospodarczego, albowiem powództwo w tym zakresie oddalone przez Sąd Rejonowy uprawomocniło się.

Sąd Okręgowy w pełni podziela, wbrew wywodom apelacji, pogląd wyrażony przez Sąd Rejonowy, iż pomieszczenie kotłowni jako służące wszystkim właścicielom nie mogło stanowić pomieszczenia przynależnego lokalu użytkowego, stanowiącego odrębną własność. Wskazać należy, iż w piśmie procesowym z dnia 15 listopada 2011 r. pozwana przyznaje, że w budynku należącym do powodowej Wspólnoty została przewidziana jedna instalacja, elementem której jest kotłownia zlokalizowana w pomieszczeniu przynależnym do lokalu pozwanej. Co istotne pozwana przyznaje, że skutkiem tego nie została przewidziana inna alternatywna forma dostarczania ciepła, aniżeli z wykorzystaniem tej właśnie spornej kotłowni i urządzeń w niej się znajdujących. W tym kontekście przyjęte przez Sąd Rejonowy stanowisko, iż przepis z art. 3 ust. 2 Ustawy limitował dowolność inwestora w kształtowaniu zarówno umów o ustanowienie odrębnej własności lokali mieszkalnych, jak i treści oświadczenia o ustanowieniu odrębnej własności lokalu użytkowego numer 1 jest słuszne. Wskazany przepis ograniczał bowiem swobodę Spółki ustalania granic wyłącznego prawa własności do tych pomieszczeń, które nie służyły wyłącznie do jej użytku. Skoro zatem w kotłowni zainstalowane zostały urządzenia służące do użytku wszystkich lokali w budynku, to zarówno to pomieszczenie, jak i zamontowane w nich urządzenia stanowiły nieruchomość wspólną bez względu na wolę pozwanej w tym zakresie. Pozwana przyznała bowiem, że kotłownia jest częścią jedynej instalacji grzewczej budynku Wspólnoty.

W wyroku z dnia 3 listopada 2010 r. w sprawie V CSK 139/10 Sąd Najwyższy wskazał, iż przepis art. 3 ust. 2 u.w.l. stanowi, że część wspólną stanowi grunt oraz części budynku i urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali. Z przepisu wynika, że w skład tego pojęcia wchodzi nie tylko grunt, ale także części budynku. Ocena jednak, które części budynku podlegają takiej kwalifikacji, może powodować trudności. Ustawa posługuje się kryterium części, które nie służą wyłącznie do

użytku właścicieli lokali. Wyrażona w ustawie zasada dotyczyć będzie więc tych części budynku i urządzeń, które nie są związane z korzystaniem wyłącznie z jednego lokalu, ale też tych, które są przeznaczone do użytku wszystkich właścicieli. Uchwała zarządu spółdzielni mieszkaniowej niezaliczająca do nieruchomości wspólnej tzw. pomieszczeń technicznych niezbędnych do funkcjonowania i obsługi technicznej budynku jest zatem sprzeczna z prawem (art. 27 ust. 1 u.s.m. w zw. z art. 3 ust. 2 u.w.l.).

W uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy zważył, że w rozpatrywanej przez niego sprawie doszło do naruszenia art. 42 ust. 3 pkt 2 i 3, art. 40 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116 ze zm.) oraz art. 3 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali (Dz.U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 ze zm.) przez pozostawienie we własności Spółdzielni 28 pomieszczeń technicznych. Uchwała nr (...) w § 6 ust. 1 stanowiła, że „Spółdzielnia pozostaje właścicielem nieruchomości i gruntu w takim zakresie, w jakim nie narusza to przysługującej członkom i właścicielom lokali niebędących członkami spółdzielni odrębnej własności lokali lub praw z nią związanych zgodnie z art. 40 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych”. Natomiast w ust. 2 tego paragrafu postanowiono, że „w szczególności mieniem spółdzielni pozostają pomieszczenia techniczne, pomieszczenia węzłów cieplnych oraz lokale użytkowe określone w załączniku nr 3 do uchwały”.

W załączniku nr 3 do uchwały (...) lokale użytkowe i pomieszczenia techniczne zostały ujęte jako lokale podlegające wyodrębnieniu, ustalono dla nich udziały w nieruchomości wspólnej. W tym więc zakresie lokale użytkowe i pomieszczenia techniczne, mające stanowić – zgodnie z treścią uchwały – mienie spółdzielni, upodobniły się konstrukcją prawną do przewidzianej w przepisach ustawy o własności lokali części należącej do dotychczasowego właściciela nieruchomości, obejmującej samodzielne lokale niewyodrębnione (art. 3 ust. 3 zd. 2 i art. 4 ustawy o własności lokali).

W ocenie Sądu Najwyższego w skład zatem pojęcia nieruchomości wspólnej mogą wchodzić elementy o zróżnicowanym stop-

niu związania z wyodrębnionymi lokalami. W pierwszym rzędzie chodzi o takie części budynku, jak wspólna klatka schodowa, ściany zewnętrzne czy dach. Do nieruchomości wspólnej mogą także należeć pomieszczenie gospodarcze o specjalnym przeznaczeniu (pralnie, suszarnie, przechowalnie wózków dziecięcych), a więc pomieszczenie związane funkcjonalnie z lokalami. Tego typu pomieszczenia ułatwiają korzystanie z lokali mieszkalnych, choć nie mają charakteru urządzeń koniecznych do takiego korzystania.

Sąd Najwyższy wskazał, że w pomieszczeniach technicznych objętych zaskarżoną uchwałą znajdują się przeznaczone do funkcjonowania i obsługi technicznej budynku urządzenia w postaci instalacji wodociągowych zimnej i ciepłej wody, kanalizacyjnej, grzewczej. Nie było sporu, że pomieszczenia te zostały zbudowane zgodnie z projektem architektoniczno – budowlanym budynku i istnieją w budynku od chwili zakończenia inwestycji. Funkcja ochronna tych pomieszczeń, ochronna w odniesieniu do znajdujących się w nich tych urządzeń, nie pozostawia wątpliwości, że zakwalifikowanie ich jako części wspólnej pozostaje w interesie wszystkich właścicieli lokali. Z uwagi zatem na funkcję, jaką pełnią pomieszczenia techniczne stanowią one nieruchomość wspólną. Uchwała zarządu spółdzielni mieszkaniowej niezaliczająca do nieruchomości wspólnej tzw. pomieszczeń technicznych niezbędnych do funkcjonowania i obsługi technicznej budynku jest zatem sprzeczna z prawem (art. 27 ust. 1 ustawy o spółdzielniach mieszkaniowych w zw. z art. 3 ust. 2 ustawy o własności lokali).

Przenosząc powyższe rozważania na realia przedmiotowej sprawy wskazać należy, iż w niniejszej sprawie również nie było sporu, że instalacja grzewcza wraz z pomieszczeniem kotłowni zostały wykonane zgodnie z projektem architektoniczno – budowlanym budynku i istnieją w budynku od chwili zakończenia inwestycji. W budynku nie ma żadnej innej alternatywnej instalacji grzewczej, która jest niezbędna dla prawidłowego funkcjonowania wszystkich lokali wchodzących w skład Wspólnoty zgodnie z ich przeznaczeniem, do jakiego zostały ustanowione. Wskazać w tym miejscu należy, iż zgodnie z § 49 rozporządzenia Mi-

nistra Infrastruktury z dnia 12 kwietnia 2002 r. w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie, budynek i pomieszczenia przeznaczone na pobyt ludzi oraz inne budynki, jeżeli wynika to z ich przeznaczenia, powinny być wyposażone w instalacje (urządzenia) do ogrzewania pomieszczeń w okresie obniżonych temperatur, umożliwiające utrzymanie temperatury powietrza wewnętrznego odpowiedniej do ich przeznaczenia. Wymaganie to nie dotyczy budynków rekreacyjnych, użytkowanych wyłącznie w sezonie letnim. Z powyższego przepisu wynika zatem, że budynek przeznaczony na stały pobyt ludzi, poza tym, który ma przeznaczenie rekreacyjne musi być wyposażony w instalację, służącą ogrzewaniu pomieszczeń. Gdyby takiej nie posiadał nie powinien być dopuszczony do użytku.

Umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu, przewidująca przydzielenie do lokalu jako pomieszczenia przynależnego kotłowni, która jest elementem jedynej instalacji grzewczej, służącej dostarczaniu ciepła do wszystkich lokali wchodzących w skład wspólnoty, jako naruszająca bezwzględnie obowiązujący przepis art. 3 ust. 2 ustawy o własności lokali jest w tym zakresie nieważna na mocy art. 58 § 1 i 3 k.c. Z tych względów stanowisko skarżącego wyrażone w uzasadnieniu apelacji, iż jakkolwiek zamierzał przeznaczyć sporne pomieszczenie na kotłownię, nigdy nie chciał czynić z nich przedmiotu współwłasności, nie może być brane pod uwagę z oczywistych względów. Sokoro bowiem przepis art. 3 ust. 2 ustawy o własności lokali jest bezwzględnie obowiązujący, wola skarżącego wyrażona w czynności prawnej ustanowienia odrębnej własności lokalu nie mogła skutecznie zmienić treści tego przepisu. W kontekście dotychczasowych rozważań może jedynie dziwić stanowisko skarżącego, że kotłownia jedynie ułatwia korzystanie z lokali mieszkalnych, nie ma jednak dla nich koniecznego charakteru. Trudne bowiem byłoby do zrealizowania ogrzanie lokali mieszkalnych według projektu instalacji grzewczej przewidzianego dla budynku powodowej Wspólnoty bez pomieszczenia kotłowni. Wskazać należy, iż również w wyroku z dnia 22 stycznia 2010 r. Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach (II SA/GI 115/09)

wskazał, iż nieruchomością wspólną stanowi grunt oraz części budynku i urządzenia, które nie służą wyłącznie do użytku właścicieli lokali. W myśl przyjętych w doktrynie i judykaturze poglądów za elementy takie uważa się fundamenty, dach, ściany nośne, klatkę schodową, przewody, instalacje wodne, ogrzewcze itp. Pozwany natomiast przyznał w toku postępowania, iż częścią instalacji grzewczej budynku jest kotłownia, stanowi ona zatem składową instalacji grzewczej, bez kotłowni instalacja bowiem nie mogłaby funkcjonować.

W tym miejscu wskazać należy, iż prezentowane w uzasadnieniu apelacji kwestie dotyczące tego, kto faktycznie finansował budowę kotłowni pozostają bez wpływu na rozstrzygnięcie w przedmiotowej sprawie, a mogą co najwyżej być podstawą do ewentualnych wzajemnych rozliczeń pomiędzy powodem a pozwanym. Z tych też względów zarzut naruszenia art. 230 k.c. w ujęciu wskazanym w zarzutach apelacji nie mógł prowadzić do uwzględnienia tegoż środka zaskarżenia. Nie sposób również uznać, że argumenty dotyczące prowadzonej przez pozwanego w pomieszczeniu kotłowni działalności gospodarczej mogły prowadzić do wniosków odmiennych od tych, które przyjął Sąd Rejonowy. Pozwana nie może bowiem z pomieszczenia kotłowni korzystać z wyłączeniem Wspólnoty, skoro pomieszczenie to służy do użytku ogółu właścicieli, a nie tylko pozwanego.

W kontekście powyższych rozważań Sąd Rejonowy w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy doszedł do słuszných wniosków, iż oświadczenie pozwanej Spółki z dnia 5 grudnia 2007 r. o zakwalifikowaniu pomieszczenia kotłowni jako przynależności do jej lokalu było czynnością prawną nieważną w części odnoszącej się do spornego pomieszczenia z mocy art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 3 ust. 2 u.w.l. Z tych też względów zarzuty naruszenia prawa materialnego wymienione w punktach 1 i 2 zarzutów apelacji były niezasadne.

W konsekwencji skoro pomieszczenie kotłowni stanowiło część wspólną, uznać należało, że powodowa Wspólnota była legitymowana do żądania wydania tego pomieszczenia. W tym zakresie realizuje bowiem wspólny interes właścicieli w ramach przyznanego jej zarządu nieruchomością wspólną. Wskazać w tym

miejscu należy, iż pojęcie „wspólnota mieszkaniowa” jest jedynie synonimem pojęcia „ogół właścicieli, których lokale wchodzi w skład określonej nieruchomości”. Choć zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego jak i w doktrynie wskazuje się na istnienie odrębności pomiędzy wspólnotą mieszkaniową a właścicielami, wchodzącymi w jej skład, jednakże wspólnota ma zdolność procesową i sądową jedynie w zakresie spraw dotyczących wspólnego interesu jej właścicieli, zarządu nieruchomością wspólną.

Słusznie przy tym Sąd Rejonowy uznał, że pomimo uwzględnienia powództwa, pomieszczenie kotłowni nadal stanowić będzie własność pozwanej. Nie jest to jednak jej wyłączna własność. Pomieszczenie to stanowi bowiem współwłasność przymusową wszystkich członków Wspólnoty. Tak też o „odebraniu” prawa nie mogło być mowy, skoro w dalszym ciągu pozwana posiada określony udział w nieruchomości wspólnej. Słuszne było również stanowisko Sądu Rejonowego, iż powódka realizując roszczenie w istocie domagała się „wprowadzenia w posiadanie” nieruchomości wspólnych. Sąd Okręgowy również podziela pogląd, że formułowane żądanie pozostawało właściwe dla wykonania przysługującego powódce prawa. Z jednej bowiem strony nie narusza uprawnienia Spółki do korzystania ze wspólnej rzeczy, z drugiej, odgranicza jej wyłączne posiadanie. Wspólnota domagając się wydania części nieruchomości wspólnej działa w interesie ogółu właścicieli tworzących wspólnotę. Jest to okoliczność, która różni zasadniczo stosunek współwłasności unormowany w przepisach kodeksu cywilnego, od tego, który został unormowany w ustawie o własności lokali.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, iż zarzut naruszenia prawa materialnego w postaci art. 222 k.c. był całkowicie chybiony. Skarżący zarzuca niewłaściwe zastosowanie tego przepisu poprzez uznanie, że współwłaścicielom przysługuje roszczenie o wydanie wobec innego współwłaściciela. Podstawę prawną zaskarżonego wyroku, przyjętą przez Sąd Rejonowy nie stanowił jednakże przepis art. 222 k.c., lecz przepis art. 206 k.c., co jednoznacznie wynika z treści uzasadnienia. Przepis ten na mocy art. 1 ust. 2 w zw. z art. 6 i art. 19 oraz art. 21 ust. 1 u.w.l. w przed-

miotowej sprawie w ocenie Sądu Okręgowego znajdował odpowiednio zastosowanie.

Wskazać w tym miejscu należy, że przepis art. 6 u.w.l. jest jednym z ważniejszych artykułów tej ustawy. Powołuje bowiem do życia nowy, nieznan dotąd podmiot – wspólnotę mieszkaniową. Wspólnota mieszkaniowa to, w myśl tego przepisu, ogół (zbiór) właścicieli lokali w danej nieruchomości, przy czym – jak wynika z kolejnych postanowień tego artykułu oraz z dalszych artykułów u.w.l. – w wyniku szczególnych regulacji dotyczących organizacji działania tego zbioru właścicieli, wspólnota mieszkaniowa jest jednocześnie rodzajem jednostki organizacyjnej nieposiadającej osobowości prawnej. Decydujące przy tym dla powstania wspólnoty mieszkaniowej jest wyodrębnienie i przeniesienie własności pierwszego samodzielnie lokalu w konkretnej nieruchomości (bez względu na to, czy jest to lokal mieszkalny, czy użytkowy). Powstanie wspólnoty mieszkaniowej nie jest związane z żadnymi szczególnymi regulacjami czy czynnościami prawnymi, poza tymi, które związane są bezpośrednio z ustanowieniem i przeniesieniem odrębnej własności lokalu. Powstaje ona niejako z mocy prawa w chwili, gdy w nieruchomości pojawia się lokal stanowiący odrębną własność osoby innej niż dotychczasowy właściciel całej nieruchomości, albo w chwili, gdy jednocześnie pojawia się większa liczba właścicieli różnych lokali.

Właściciele lokali dokonujący ustanowienia odrębnej własności samodzielnych lokali nie mają więc wpływu na fakt powstania wspólnoty mieszkaniowej z chwilą ustanowienia i przeniesienia odrębnej własności pierwszego lokalu w danej nieruchomości. Nie mogą np. zapobiec jej powstaniu lub wybrać stanu, w którym odrębna własność lokali powstaje bez jednoczesnego powstania wspólnoty mieszkaniowej (najwyżej mogą zrezygnować z wyodrębniania i zbywania lokali). Nie mogą także zlikwidować wspólnoty w trakcie jej funkcjonowania, nie likwidując jednocześnie odrębnej własności lokali w danej nieruchomości. Taka powstająca z mocy prawa jednostka organizacyjna, która w interesie wszystkich współwłaścicieli może zaciągać zobowiązania, nabywać prawa, pożywać i być pożywaną nie jest znana

stosunkowi współwłasności unormowanemu w przepisach kodeksu cywilnego.

W kontekście powyższych rozważań, w ocenie Sądu Okręgowego, powodowa Wspólnota mogła domagać się od jednego z właścicieli wchodzących w jej skład wydania pomieszczenia, stanowiącego przedmiot współwłasności. W tym zakresie działała bowiem w interesie wszystkich współwłaścicieli w ramach zarządu nieruchomością wspólną.

Nie sposób również podzielić argumentacji pozwanego, że przepis art. 3 ustawy o księgach wieczystych i hipotece nie pozwalał na obalenie w niniejszym postępowaniu domniemań wynikających z jego treści. Domniemania z art. 3 są domniemaniami *iuris tantum* i jako takie mogą być obalone przez przeciwstawienie im dowodu przeciwnego albo w procesie o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym, albo w każdym innym postępowaniu, w którym ocena prawidłowości wpisu ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Przy obalaniu tego domniemania można korzystać z wszelkich środków dowodowych (por. wyrok SN z dnia 5 kwietnia 2006 r., IV CSK 177/05, LEX nr 301835). Przykładowo: pozwany w procesie windykacyjnym może się bronić, kwestionując prawo własności powoda także w drodze obalenia domniemania z wpisu w księdze wieczystej (por. orzeczenie SN z dnia 10 grudnia 1993 r., I CRN 202/93, LEX nr 79940). Obalenie tego domniemania dopuszczalne jest także w postępowaniu o stwierdzenie nabycia własności nieruchomości przez zasiedzenie (por. uchwała SN z dnia 26 marca 1993 r., III CZP 14/93, OSNC 1993/11/196) oraz w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku jako przesłanka rozstrzygnięcia o tym, czy w danej sprawie mają zastosowanie przepisy o dziedziczeniu gospodarstw rolnych (por. orzeczenie SN z dnia 11 października 2000 r., III CKN 254/00, LEX nr 536794).

W kontekście powyższych rozważań Sąd Okręgowy na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację pozwanego, uznając zarzuty w niej zawarte za niezasadne.

8

POSTANOWIENIE
z dnia 13 stycznia 2013 r.
III Cz 42/13

Sądu Okręgowego w Gdańsku

Skład orzekający: *SSO Leszek Jantowski*

(przewodniczący, sprawozdawca)

SSO Elżbieta Milewska – Czaja

del. SSR Beata Winnicka – Pyrgiem

Teza:

Nowacyjne zabezpieczenie roszczeń może nie różnić się od treści rozstrzygnięcia sprawy (antycypacja przyszłego rozstrzygnięcia), o ile uprawniony wykáže, że bez takiego zabezpieczenia narażony będzie na szkodę albo inne niekorzystne skutki. Interes prawny wyraża się zatem w takiej sytuacji potrzebą uzyskania natychmiastowej ochrony prawnej w celu uchronienia uprawnionego przed szkodą lub innymi negatywnymi następstwami, które dotknęłyby go pomimo ostatecznego wygrania sprawy.

Uzasadnienie

Zaskarżonym postanowieniem z 9 listopada 2012 r. Sąd Rejonowy w G. oddalił wniosek T.W. o udzielenie zabezpieczenia roszczenia o zniesienie współwłasności nieruchomości położonej w G. przy ul. (...) poprzez nakazanie uczestniczce J.C. dopuszczenia wnioskodawcy do współposiadania i korzystania z tej nieruchomości oraz unormowanie na czas trwania postępowania praw uczestników w zakresie współposiadania i korzystania z nieruchomości.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i prawnych:

T.W. jest współwłaścicielem nieruchomości objętej wnioskiem o zniesienie współwłasności w 1/2 udziału. Na nieruchomości

znajduje się budynek, który obecnie, ze względu na zły stan techniczny, nie nadaje się do zamieszkania oraz ogród, również zaniedbany. T.W. nigdy nie zwracał się do uczestniczki o wydanie kluczy do nieruchomości.

Wnioskodawca wniósł o dokonanie przez Sąd w trybie zabezpieczenia podziału nieruchomości do korzystania przez poszczególnych uczestników, wskazując, że miałby on przebiegać zgodnie ze sporządzonym przez geodetę projektem podziału, załączonym do wniosku. Zgodnie z wnioskiem w wyniku podziału nieruchomości do korzystania:

- 1) uprawnionemu T.W. przysługiwać miałyby prawo do wyłącznego korzystania z tylnej (zachodniej) i niezabudowanej części nieruchomości wraz z pasem szerokim na 7,76 m, ciągnącym się wzdłuż południowej granicy nieruchomości (wzdłuż całej działki nr (...)) aż do wschodniej granicy nieruchomości, który to pas łączyłby tylną część nieruchomości z drogą publiczną – ulicą (...),
- 2) uczestniczce J.C. przysługiwałaby prawo do wyłącznego korzystania z pozostałej części nieruchomości, w tym części zabudowanej budynkiem mieszkalnym wraz z tym budynkiem.

Z powołaniem na art. 210 – 212 k.c. Sąd Rejonowy wyjaśnił zasady sądowego zniesienia współwłasności, następnie w oparciu o art. 730¹, 731, 738 oraz 755 § 1 pkt 1 k.p.c. wskazał na podstawę prawną udzielenia zabezpieczenia. W ocenie Sądu I instancji żądanie wnioskodawcy podlegało oddaleniu ze względu na nieuprawdopodobnienie przez niego interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia. Wnioskodawca nie wykazał bowiem, że brak zabezpieczenia uniemożliwi mu czy też poważnie utrudni cel postępowania, jakim jest zniesienie współwłasności. Sąd nie uznał w szczególności za uprawdopodobnione twierdzeń wnioskodawcy co do przysługiwania mu udziału przekraczającego udział pozostałych uczestników ani też co do stopniowej dewastacji nieruchomości. Okolicznością niekwestionowaną jest zaś, że obecny stan nieruchomości wymaga kapitalnego remontu. Nadto wnioskodawca żąda udzielenia zabezpieczenia poprzez przyznanie mu do korzystania ogrodu z pozostawieniem

domu uczestniczce, a zatem obawy o stan domu nie mają podstawowego znaczenia. Niezależnie od powyższego Sąd Rejonowy podkreślił, że udzielenie zabezpieczenia wnioskodawcy poprzez podział nieruchomości do korzystania uznać należy w świetle żądania wniosku o zniesienie współwłasności za zmierzające do zaspokojenia roszczenia. Powyższe jest zaś – zgodnie z art. 731 k.p.c. – niedopuszczalne. Nadto uczestniczka deklaruje wydanie wnioskodawcy kluczy na każde jego żądanie.

W tym stanie rzeczy Sąd Rejonowy orzekł jak w sentencji na podstawie przywołanych wyżej przepisów Kodeksu postępowania cywilnego.

W wywiedzionym zażaleniu wnioskodawca zaskarżył postanowienie w całości i wniósł o jego zmianę poprzez udzielenie zabezpieczenia roszczenia wnioskodawcy w drodze unormowania, na czas trwania postępowania, praw uczestników postępowania w zakresie współposiadania i korzystania z nieruchomości, tj. dokonanie przez Sąd podziału nieruchomości zgodnie z wnioskiem o udzielenie zabezpieczenia. Nadto skarżący wniósł o zasądzenie od uczestników na rzecz wnioskodawcy kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego. Zaskarżonemu postanowieniu wnioskodawca zarzucił:

1. niewyjaśnienie w sposób dostateczny podstaw, w oparciu o które Sąd oddalił wniosek o zabezpieczenie oraz błędną ocenę okoliczności i dowodów istotnych dla rozpoznania wniosku o zabezpieczenie, tj. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c.,
2. błędne przyjęcie, że uwzględnienie wniosku o zabezpieczenie zmierzałoby do zaspokojenia roszczenia oraz błędne uznanie powyższej okoliczności za istotną w sprawie,
3. nieprawidłowe ustalenie, że wnioskodawca nie wykazał interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia, tj. naruszenie art. 730¹ k.p.c.

W uzasadnieniu skarżący z odwołaniem się do orzecznictwa sądów apelacyjnych podniósł, że zabezpieczenie roszczenia pieniężnego może praktycznie nie różnić się od zaspokojenia

tego roszczenia, gdyż przepis art. 755 k.p.c. uznać należy za unormowanie szczególne, statuujące odstępstwo od zasady z art. 731 k.p.c. Nadto wnioskodawca zaznaczył, że wobec wykazania grożącej mu szkody, wskazany sposób zabezpieczenia znajduje uzasadnienie również w świetle art. 755 § 2¹ k.p.c. Zdaniem skarżącego nie doszło do naruszenia art. 731 k.p.c. również z tego względu, że wskazany przez wnioskodawcę sposób zabezpieczenia nie zmierza do zaspokojenia roszczenia. Zabezpieczenie, jakiego żąda ma bowiem charakter tymczasowy, tj. na czas trwania postępowania, zaś wskazany sposób zabezpieczenia nie odpowiada żadnemu z żądań w przedmiocie zniesienia współwłasności.

Odpowiadając na zażalenie uczestniczka J.C. wniosła o jego oddalenie. W uzasadnieniu swojego stanowiska zaakcentowała, że żądanie wnioskodawcy nie ma na celu zwiększenia skuteczności prowadzonego postępowania działowego, ale wynika wyłącznie z przydatności przedmiotowej części nieruchomości dla ułatwienia zagospodarowania należącej do niego sąsiedniej nieruchomości przy ul.(...).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zażalenie zasługiwało na uwzględnienie.

Zgłoszony przez wnioskodawcę wniosek należało zakwalifikować jako żądanie udzielenia zabezpieczenia roszczenia pieniężnego o zniesienie współwłasności poprzez unormowanie praw i obowiązków stron lub uczestników tego postępowania na czas jego trwania (art. 755 § 1 k.p.c.)

Stosownie do ogólnych reguł określonych w art. 730¹ § 1 i 2 k.p.c., dla udzielenia zabezpieczenia roszczenia niezbędnym, a zarazem również i wystarczającym, jest wykazanie tzw. merytorycznych podstaw zabezpieczenia, tj.: istnienia roszczenia podlegającego zabezpieczeniu oraz równocześnie interesu prawnego w uzyskaniu zabezpieczenia. Okoliczności te wymagają jedynie uprawdopodobnienia.

Dokonując oceny zaistnienia obu przesłanek należy mieć na względzie specyfikę instytucji uprawdopodobnienia, która to stanowi odstępstwo od ogólnej reguły dowodzenia twierdzonych

faktów. Konsekwencją obowiązku jedynie uprawdopodobnienia określonych faktów jest zwolnienie uprzywilejowanej w ten sposób strony od konieczności ich dowodzenia na zasadach ogólnych, tj. z zachowaniem proceduralnych zasad postępowania dowodowego. Cechujący uprawdopodobnienie brak formalizmu służyć ma przede wszystkim przyspieszeniu danego postępowania. Od swobodnej oceny sądu (w dalszym ciągu wymagającej wszechstronnego rozważenia okoliczności sprawy w oparciu o doświadczenie życiowe i zasady logiki) zależy jednakże uznanie, czy fakty, na jakie powołuje się strona można uznać za wiarygodne na tyle, by mogły stanowić podstawę ustaleń przesadzających o trafności wniesionego żądania. Z tego względu przyjęć należy, iż uprawdopodobnienie z reguły nie może opierać się na samych twierdzeniach strony. Warunek uprawdopodobnienia roszczenia uważa się za spełniony już wówczas, gdy wnioskodawca wykaże, że istnieje uzasadniona podstawa do przypuszczenia, że po stronie wnoszącego o udzielenie zabezpieczenia istnieje roszczenie znajdujące uzasadnienie w normie prawa materialnego. W rozpoznawanej sprawie wobec bezsporności faktu przysługiwania wnioskodawcy udziału we współwłasności nieruchomości położonej przy ul. (...) w G. oraz uprawnienia przewidzianego dla każdego ze współwłaścicieli w art. 210 k.c., kwestia spełnienia przesłanki uprawdopodobnienia roszczenia nie budzi wątpliwości.

Stosownie zaś do definicji wyrażonej w art. 730¹ § 2 k.p.c., drugi z warunków – interes prawny istnieje, gdy brak zabezpieczenia uniemożliwi lub poważnie utrudni wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia lub w inny sposób uniemożliwi lub poważnie utrudni osiągnięcie celu postępowania w sprawie. Nadto, jak stanowi art. 731 k.p.c., zabezpieczenie nie może zmierzać do zaspokojenia roszczenia, chyba że ustawa stanowi inaczej. Ustawodawca przewidział jednakże wyjątki od powyższej reguły, dopuszczając w zakresie roszczeń niepieniężnych możliwość zabezpieczenia o charakterze nowacyjnym. Konsekwencją tego rodzaju zabezpieczenia jest stworzenie nowej, prowizorycznej sytuacji, trwającej aż do rozstrzygnięcia sprawy. Charakter taki ma z pewnością przewidziane w art. 755 § 1 pkt 1 k.p.c. unor-

mowanie praw i obowiązków stron na czas postępowania. W takiej sytuacji zabezpieczenie polega częstokroć na tymczasowym udzieleniu wierzycielowi ochrony prawnej, o treści tożsamej z ochroną, jaką ma zapewnić mu przyszłe orzeczenie rozpoznawane w postępowaniu głównym (zabezpieczenie antycypacyjne). W takim przypadku udzielenie zabezpieczenia tymczasowo zatem zaspokaja roszczenie podlegające zabezpieczeniu.

Rozważając kwestię zabezpieczenia w ten właśnie sposób, należy mieć na względzie dodatkowo obowiązujący od 3 maja 2012 r. art. 755 § 2¹ k.p.c. Z regulacji tej wynika obecnie wprost, że przepisu art. 731 k.p.c. nie stosuje się, jeżeli zabezpieczenie jest konieczne dla odwrócenia grożącej szkody lub innych niekorzystnych dla uprawnionego skutków. Przed nadaniem powyższej zasadzie charakteru normatywnego, pogląd o dopuszczalności nowacyjnego zabezpieczenia roszczeń niepieniężnych w sposób nieodbiegający od zaspokojenia roszczenia powszechnie przyjmowany był tak w doktrynie jak i orzecznictwie.

Reasumując, nowacyjne zabezpieczenie roszczeń może nie różnić się od treści rozstrzygnięcia sprawy (antycypacja przyszłego rozstrzygnięcia), o ile uprawniony wykaże, że bez takiego zabezpieczenia narażony będzie na szkodę albo inne niekorzystne skutki. Interes prawny wyraża się zatem w takiej sytuacji potrzebą uzyskania natychmiastowej ochrony prawnej w celu uchronienia uprawnionego przed szkodą lub innymi negatywnymi następstwami, które dotknęłyby go pomimo ostatecznego wygrania sprawy.

W ocenie Sądu Okręgowego wnioskodawca w sposób odpowiedni uprawdopodobnił już we wniosku interes prawny w uzyskaniu zabezpieczenia poprzez tymczasowe uregulowanie praw i obowiązków uczestników na czas postępowania. Celem udzielenia zabezpieczenia nie jest w przypadku przedmiotowego wniosku typowe zapewnienie wykonalności lub skuteczności przyszłego orzeczenia, ale udzielenie uprawnionemu niezbędnej ochrony już w toku toczącego się postępowania ze względu na cel, jaki osiągnięty ma zostać w wyniku ostatecznego rozstrzygnięcia o żądaniu wnioskodawcy. W świetle zasad doświadczenia życiowego niewątpliwym jest bowiem, że w interesie

współwłaściciela, wnoszącego o zniesienie współwłasności poprzez przyznanie mu nieruchomości na wyłączną własność, pozostaje zachowanie jej substancji co najmniej w stanie odpowiadającym jej kondycji z dnia dokonania oszacowania wartości rzeczy przez biegłego. W związku z zamiarem przejścia przez wnioskodawcę nieruchomości wspólnej na własność oraz jej obiektywnie złym stanem ogólnym, oczywistym jest również, że dalsze pogarszanie się jej stanu znacznie utrudni (pod względem czasowym oraz finansowym) doprowadzenie jej do stanu właściwego. Za wystarczająco uprawdopodobnione na obecnym etapie postępowania należało uznać twierdzenia wnioskodawcy odnośnie tego, że na części objętej wnioskiem o zabezpieczenie nie są aktualnie prowadzone jakiegokolwiek prace służące utrzymaniu jej zgodnie z zasadami właściwej gospodarki. Świadczy o tym chociażby dołączona do wniosku o udzielenie zabezpieczenia dokumentacja fotograficzna. Z drugiej strony sama uczestniczka postępowania J.C. będąca wyłącznym posiadaczem całej nieruchomości przyznała w toku przesłuchania, że „ta nieruchomość w tej chwili niszczeje”.

W ocenie Sądu Okręgowego zachowanie nieruchomości w stanie przynajmniej nie pogorszonym, korzystne będzie również dla obojga właścicieli w przypadku zniesienia współwłasności z wykorzystaniem innych sposobów.

W konsekwencji w ocenie Sądu II instancji zabezpieczenie nieruchomości w sposób określony przez wnioskodawcę jest niezbędne dla odwrócenia grożącej uprawnionemu szkody w postaci zwiększenia czasochłonności prac renowacyjnych oraz podwyższenia kosztów doprowadzenia niezabudowanej nieruchomości do prawidłowego stanu w przypadku przyznania jej w całości wnioskodawcy na własność lub zniesienia współwłasności poprzez wydzielenie odrębnych lokali, ewentualnie również szkody w postaci obniżenia wartości nieruchomości na wypadek sprzedaży licytacyjnej. W związku z treścią art. 755 § 2¹ k.p.c. brak jest przy tym przeszkód, aby w wyniku udzielenia zabezpieczenia roszczenie wnioskodawcy zostało na czas trwania postępowania częściowo zaspokojone. Udzielone zabezpieczenie ma bowiem charakter tymczasowy i pozostaje bez wpływu na

ostateczne rozstrzygnięcie co do sposobu zniesienia współwłasności rzeczonyj nieruchomości.

Podkreślenia przy tym wymaga, że Sąd Okręgowy mógł orzekać jedynie w granicach zaskarżenia wyznaczonych wnioskami zawartymi w treści zażalenia. Wnioski te dotyczyły jedynie określenia sposobu podziału do korzystania przedmiotowej nieruchomości.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie I sentencji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek o zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego, gdyż zgodnie z art. 745 § 1 k.p.c. „o kosztach postępowania zabezpieczającego sąd rozstrzyga w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie”. Orzeczenie niniejsze nie jest postanowieniem kończącym sprawę. W konsekwencji, rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zabezpieczającego winno zostać zawarte w postanowieniu Sądu I instancji rozstrzygającym merytorycznie sprawę.

Prawo Pracy

1

WYROK

z dnia 18 października 2012 r.

III AUa 1475/12

*Skład orzekający: SSA Michał Bober
(przewodniczący, sprawozdawca)
SSA Aleksandra Urban
SSO del. Alicja Podlewska*

Teza:

Przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) ustanawiają zasadę, zgodnie z którą emerytura przysługuje mężczyźnie po ukończeniu 65 roku życia (art. 24 ust. 1 i art. 27 pkt 1). Prawo do emerytury w wieku obniżonym (w tym związane z pracą w warunkach szczególnych) jest więc wyjątkiem od tej reguły. W sprawie, w której przedmiotem ustaleń sądu ma być charakter zatrudnienia w okresie dawnym, gdzie większość dokumentów jest niekompletna, a więc wysoce utrudnione jest ustalenie faktów wyłącznie w oparciu o istniejące dokumenty, dokonywanie ustaleń stanu faktycznego odbywa się z reguły poprzez przeprowadzenie dowodów osobowych. Osobowe źródła dowodowe (w tym zarówno zeznania świadków jak i strony procesowej) muszą być skonfrontowane z istniejącą dokumentacją i dopiero uzyskanie przekonania graniczącego z pewnością co do przebiegu zatrudnienia, może pozwolić na pozytywne rozstrzygnięcie o prawie do emerytury.

Uzasadnienie

R.M. odwołał się od decyzji ZUS odmawiającej prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym z tytułu pracy w szczególnych warunkach.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy oddalił odwołanie opierając rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach i rozważaniach:

R.M. urodził się 18 kwietnia 1951 r. W okresie od 22 kwietnia 1969 r. do 31 grudnia 1984 r. R.M. był zatrudniony w Okręgowym Zakładzie Transportu i Maszyn Drogowych na stanowisku ślusarz-monter. R.M. faktycznie wykonywał pracę mechanika samochodowego. Do jego obowiązków należała naprawa samochodów ciężarowych i sprzętu ciężkiego służącego do budowy i naprawy dróg. W zakładzie były 3 kanały naprawcze, w jednej hali jeden kanał, a w drugiej 2 kanały. Oprócz tego na dworze była jedna rampa, a później dorobiono jeszcze dwie. R.M. naprawiał samochody w tych kanałach, a czasami na rampach. Maszyny drogowe ciężkie też były naprawiane w kanałach. Zakład zajmował się tylko mechaniką samochodów ciężkich. R.M. z Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Usługowego Drogownictwa S.A. otrzymał świadectwo wykonywania prac w szczególnych warunkach, zgodnie z którym R.M. był zatrudniony w Okręgowym Zakładzie Transportu i Maszyn Drogowych od 22 kwietnia 1969 r. do 31 grudnia 1984 r. W tym okresie od 22 kwietnia 1969 r. do 31 grudnia 1984 r. stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał prace wykonywane w kanałach remontowych przy naprawie pojazdów mechanicznych lub szynowych na stanowisku monter – ślusarz wymienionym w wykazie A dziale XIV poz. 16 pkt 4 wykazu stanowiącego załącznik do Zarządzenia nr 64/83 Ministra Komunikacji z dnia 29 czerwca 1983 r. w sprawie prac w szczególnych warunkach w zakładach pracy resortu komunikacji, których wykonywanie uprawnia do niższego wieku emerytalnego oraz do wzrostu emerytury lub renty inwalidzkiej zgodnie z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. (Dz.U. z 1983 r. Nr 8, poz. 43). R.M. w dniu 3 sierpnia 2011 r.

złożył w ZUS wniosek o emeryturę. Decyzją z dnia 16 września 2011 r. ZUS odmówił R.M. prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym z tytułu pracy w szczególnych warunkach z uwagi na niespełnienie warunków nabycia tego prawa, przewidzianych w art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) oraz w Rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz.U. Nr 8, poz. 43 ze zm.). Organ rentowy odmówił przyznania emerytury ponieważ R.M. nie udowodnił żadnego okresu pracy w szczególnych warunkach. R.M. nie jest członkiem OFE, udowodnił na dzień 1 stycznia 1999 r. wymagany okres składkowy i nieskładkowy w wymiarze 30 lat, 10 miesięcy i 7 dni, rozwiązał stosunek pracy z każdym pracodawcą, na rzecz którego praca była wykonywana bezpośrednio przed dniem złożenia wniosku.

Dokumenty zawarte w aktach sprawy, w aktach rentowych nie były kwestionowane przez żadną ze stron co do ich prawdziwości i rzetelności. Zeznania świadków Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne. W ocenie Sądu są one szczerze i logiczne. Sąd zważył, że co do okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy zeznania świadków pokrywają się tworząc spójną całość. Sąd uznał, iż odwołanie ubezpieczonego zasługuje na uwzględnienie albowiem spełnia on wszelkie przesłanki dla przyznania mu prawa do dochodzonego świadczenia. Wnioskodawca domagał się ustalenia prawa do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym z tytułu pracy w szczególnych warunkach. Podstawą takiego żądania jest art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Przepis ten stanowi szczególne uregulowanie, znajduje bowiem zastosowanie w stosunku do osób urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., które zasadnicze, wskazane w nim warunki nabycia prawa do świadczenia, spełniły już w dacie wejścia ustawy o emeryturach i rentach z FUS a więc na dzień 1 stycznia 1999 r. i gwarantuje osobom tym możliwość nabycia prawa do świadczenia na dotychczasowych warunkach. Przepis ten został zawarty

w przepisach przejściowych, ma na celu zagwarantowanie częściowo nabytych uprawnień emerytalnych – prawa do emerytury w wieku obniżonym z tytułu pracy w szczególnych warunkach osobom urodzonym po 31 grudnia 1948 r. – z tytułu spełnienia warunków stażowych, określonych w tym przepisie, do dnia wejścia w życie ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Niewątpliwie bowiem ustawa o emeryturach i rentach z FUS ograniczyła uprawnienia emerytalne tych osób, chociażby w art. 46 ust. 1 określając czasokres, do którego można spełnić warunki do uzyskania świadczenia. Z uwagi na ten fakt właśnie ustawodawca wprowadził przepis przejściowy, jakim jest art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, pozwalający realizować wskazanej w nim grupie ubezpieczonych prawo do emerytury. Stosownie do jego treści, ubezpieczonym urodzonym po dniu 31 grudnia 1948 r. przysługuje emerytura po osiągnięciu wieku przewidzianego w art. 32, 33, 39 i 40, jeżeli w dniu wejścia w życie ustawy osiągnęli:

- 1) okres zatrudnienia w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze wymagany w przepisach dotychczasowych do nabycia prawa do emerytury w wieku niższym niż 60 lat – dla kobiet i 65 lat – dla mężczyzn oraz
- 2) okres składkowy i nieskładkowy, o którym mowa w art. 27.

Emerytura, o której mowa w tym przepisie przysługuje pod warunkiem nieprzystąpienia do otwartego funduszu emerytalnego oraz rozwiązania stosunku pracy – w przypadku ubezpieczonego będącego pracownikiem.

Zgodnie z art. 27 ubezpieczonym urodzonym przed dniem 1 stycznia 1949 r. przysługuje emerytura, jeżeli osiągnęli wiek emerytalny wynoszący co najmniej 60 lat dla kobiet i co najmniej 65 lat dla mężczyzn, a nadto mają okres składkowy i nieskładkowy wynoszący co najmniej 20 lat dla kobiet i 25 lat dla mężczyzn.

Nadto, zgodnie z art. 32 ust. 1 i 4 tej ustawy ubezpieczonym urodzonym przed dniem 1 stycznia 1949 r. będącym pracownikami zatrudnionymi w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, przysługuje emerytura w wieku niższym niż określony w art. 27 (ust.1), gdzie wiek emerytalny, rodzaje prac

lub stanowisk oraz warunki, na podstawie których osobom wymienionym w ust. 2 i 3 przysługuje prawo do emerytury, ustala się na podstawie przepisów dotychczasowych.

Przepisami dotychczasowymi, do których odsyła ustawa o emeryturach i rentach z FUS jest tu rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego dla pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz.U. Nr 8, poz. 43 ze zm.). Stosownie do treści § 4 tego rozporządzenia pracownik, który wykonywał prace w szczególnych warunkach, wymienione w wykazie A, nabywa prawo do emerytury, jeżeli spełnia łącznie następujące warunki:

- 1) osiągnął wiek emerytalny wynoszący: 55 lat dla kobiet i 60 lat dla mężczyzn,
- 2) ma wymagany okres zatrudnienia, w tym co najmniej 15 lat pracy w szczególnych warunkach.

Przepis § 2 rozporządzenia stanowi dalej, iż okresy pracy w szczególnych warunkach stwierdza zakład pracy na podstawie posiadanej dokumentacji, w świadectwie wykonywania prac w szczególnych warunkach, wystawionym według stosownego wzoru lub w świadectwie pracy.

Sąd Okręgowy podkreśla, że wskazanego wyżej ograniczenia dowodowego, dotyczącego ustalania okresów pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, nie stosuje się w postępowaniu odwoławczym przed okręgowymi sądami pracy i ubezpieczeń społecznych. Ustawa z dnia 18 kwietnia 1985 r. o rozpoznawaniu przez sądy spraw z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych (Dz.U. Nr 20, poz. 85 ze zm.), nakazująca stosowanie w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych przepisy Kodeksu postępowania cywilnego (art. 1 ust. 3 wym. ustawy), nie zawiera ograniczeń dowodowych.

Przepis § 2 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego... (Dz.U. Nr 8, poz. 43) w postępowaniu przed okręgowym sądem pracy i ubezpieczeń społecznych ma znaczenie wyłącznie instrukcyjne w tym sensie, że wskazuje na potrzebę zwrócenia uwagi na wiarygodność dowodów, wśród których w pierwszej kolejności należy

dokonywać ustaleń w oparciu o jakąkolwiek miarodajną dokumentację. Dopiero w razie braku takiej możliwości należy skorzystać z dowodu z przesłuchania świadków.

W ocenie Sądu Okręgowego wnioskodawca przedstawił stosowne dowody w postaci zeznań świadków, które dla Sądu, wraz ze zgromadzonymi w sprawie dokumentami stanowiły wiarygodną podstawę ustaleń faktycznych w sprawie.

Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego Sąd doszedł do przekonania, że kwestionowany przez organ rentowy okres zatrudnienia wnioskodawcy w Okręgowym Zakładzie Transportu i Maszyn Drogowych stanowi okres zatrudnienia wykonywanego w szczególnych warunkach na stanowisku wymienionym w wykazie A, dział XIV, poz. 16 – załącznika do cytowanego powyżej rozporządzenia, dot. pracy w szczególnych warunkach – prace wykonywane w kanałach remontowych przy naprawie pojazdów mechanicznych lub szynowych. Niewątpliwie wynika bowiem z zeznań świadków, że ubezpieczony jako monter-słusarz zajmował się naprawą samochodów ciężarowych i sprzętu ciężkiego służącego do budowy i naprawy dróg, co wiązało się z wykonywaniem pracy w kanałach remontowych. Tym samym ubezpieczony spełnia przesłankę nabycia prawa do emerytury w wieku obniżonym z uwagi na wykonywanie pracy w szczególnych warunkach. W toku postępowania ubezpieczony wskazał, że nie pozostaje w stosunku pracy. Niespornym było nadto wykazanie przez niego wymaganego okresu składkowego i nieskładkowego oraz osiągnięcie wieku 60 lat.

Apelacje od wyroku wywiódł organ rentowy zarzucając rozstrzygnięciu naruszenie przepisu art. 184 w zw. z art. 32 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353 ze zm.), § 2 ust 1 i § 4 Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz.U. Nr 8, poz. 43 ze zm.) oraz art. 233 k.p.c.

W konsekwencji pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest uzasadniona w sposób skutkujący zmianą zaskarżonego wyroku i oddaleniem odwołania.

We wstępie rozważań zwrócić jednak należy uwagę na to, że uzasadnienie apelacji w znacznej części nie przystaje do motywacji rozstrzygnięcia. Apelant zasadniczym przedmiotem rozważań uczynił kwestię prawidłowości zaliczenia wnioskodawcy do okresu zatrudnienia w warunkach szczególnych służby wojskowej. Faktycznie zgodzić się trzeba z apelantem, że zaliczenie dowodzonych przez wnioskodawcę okresów wykonywania pracy w Okręgowym Zakładzie Transportu i Maszyn Drogowych (przed rozpoczęciem i po zakończeniu służby wojskowej) bez zaliczenia do zatrudnienia w tych warunkach samej służby wojskowej nie da wymaganych 15 lat zatrudnienia w warunkach szczególnych. Zgodzić się więc należy, że rozstrzygając pozytywnie o prawie do emerytury Sąd Okręgowy zapewne zaliczył wnioskodawcy również ten okres do zatrudnienia w warunkach szczególnych. Problem jest jednak w tym, że Sąd I instancji nie dał jakiegokolwiek wyrazu tym rozważaniom w uzasadnieniu wyroku. Sąd I instancji nie tylko nie odwołał się do orzeczenia Sądu Najwyższego, z którym pozwany polemizuje przypisując Sądowi powołanie się na orzeczenie ale też w jakikolwiek sposób nie odniósł się do istoty tego problemu. Podjęcie rozważań w tej materii byłoby jednak konieczne wyłącznie w przypadku podzielenia przez Sąd Apelacyjny rozważań Sądu I instancji w kwestii oceny pracy wnioskodawcy w Okręgowym Zakładzie Transportu i Maszyn Drogowych jako pracy w warunkach szczególnych. Z taką zaś oceną Sąd Apelacyjny się nie zgadza albowiem nie ma ona żadnego uzasadnienia w zebranych przez Sąd materiale dowodowym.

Przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) ustanawiają zasadę, wedle której emerytura przysługuje mężczyźnie po ukończeniu 65 roku życia (art. 24 ust. 1 i art. 27 pkt 1). Prawo do emerytury w wieku obniżonym (w tym związane z pracą w warunkach szczególnych) jest więc wyjątkiem od ww. reguły. W konsekwencji obowiązek udowod-

nienia wszystkich przesłanek do ziszczenia się tego wyjątku spoczywa na ubezpieczonym. Co więcej, wszelkie istotne wątpliwości, które pojawią się w toku postępowania dowodowego muszą skutkować przyjęciem, że przesłanki uzyskania prawa do wyjątkowego wszak świadczenia nie zostały wykazane. Nie budzi wątpliwości, iż głównym motywem przyświecającym ustawodawcy w stworzeniu instytucji przewidzianej w art. 32 ustawy o emeryturach i rentach z FUS a następnie jej zachowaniu w kształcie wynikającym z obowiązujących przepisów było założenie, że praca wykonywana w szczególnych warunkach stale i w pełnym wymiarze czasu pracy obowiązującym na danym stanowisku przyczynia się do szybszego obniżenia wydolności organizmu. Osoba wykonująca taką pracę ma prawo do emerytury wcześniej niż inni ubezpieczeni. Służy to swoistemu „wyrównaniu szans” na skorzystanie z prawa do emerytury. W przypadku osób wykonujących prace szczególnie wyniszczające organizm, obniżenie wieku jest skutkiem uzasadnionego medycznie wniosku, iż organizm wcześniej traci wydolność umożliwiającą dalszą aktywność zawodową. Za pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach uważa się więc pracowników zatrudnionych przy pracach o znacznej szkodliwości dla zdrowia oraz o znacznym stopniu uciążliwości lub wymagających wysokiej sprawności psychofizycznej ze względu na bezpieczeństwo własne lub otoczenia. Praca w warunkach szczególnych to praca, w której pracownik w znaczny sposób jest narażony na niekorzystne dla zdrowia czynniki. Jako przykład takiej pracy można wskazać na prace w narażeniu na hałas przekraczający dozwolone normy, w zapyleniu, w oparach chemicznych, w wysokich temperaturach lub zmiennych warunkach atmosferycznych.

Wszystkie obowiązki dowodowe w zakresie wykazania, że wykonywana praca w spornym okresie miała charakter pracy w warunkach szczególnych w rozumieniu rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze obciążają wnioskodawcę a nie organ rentowy. To więc nie organ rentowy ma obowiązek wykazania, że praca wykonywana przez wnioskodawcę nie miała cha-

rakteru pracy w warunkach szczególnych, lecz wnioskodawca ma obowiązek udowodnić, że taki charakter miała. Pochodzące od pracodawcy zaświadczenie o pracy w warunkach szczególnych jest jedynym dowodem, jaki może być przedstawiony w postępowaniu administracyjnym przed ZUS. W sądowym postępowaniu odwoławczym jest zaś jednym z dowodów mającym taką samą moc dowodową jak każdy inny dowód, w szczególności dowód z dokumentu prywatnego. Świadczenie wykonywania pracy w szczególnych warunkach nie jest dokumentem urzędowym w rozumieniu art. 244 § 1 i 2 k.p.c., gdyż podmiot wydający to świadectwo nie jest organem państwowym ani organem wykonującym zadania z zakresu administracji państwowej. Tylko dokumenty wystawione przez te organy stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone. Natomiast świadectwo traktuje się w postępowaniu sądowym jako dokument prywatny w rozumieniu art. 245 k.p.c., który stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 13 września 2011 r. w sprawie I UK 107/11, z dnia 9 kwietnia 2009 r. w sprawie I UK 316/08 i wielu innych). Istotne wątpliwości co do prawdziwości twierdzeń zawartych w tym dokumencie muszą być zweryfikowane przy pomocy innych dowodów, których obowiązek naprowadzenia spoczywa ciągle na wnioskodawcy. W sprawie o emeryturę w obniżonym wieku z tytułu pracy w warunkach szczególnych, gdzie przedmiotem ustaleń Sądu ma być charakter zatrudnienia w okresie dawnym, gdzie większość dokumentów jest niekompletna a więc wysoce utrudnione jest ustalenie faktów wyłącznie w oparciu o istniejące dokumenty, dokonywanie ustaleń stanu faktycznego odbywa się z reguły poprzez przeprowadzenie dowodów osobowych. Osobowe źródła dowodowe (w tym zarówno zeznania świadków jak i strony procesowej) muszą być skonfrontowane z istniejącą dokumentacją i dopiero uzyskanie przekonania graniczącego z pewnością co do przebiegu zatrudnienia, może pozwolić na pozytywne rozstrzygnięcie o prawie do emerytury. Oceniając tak zebrany materiał dowodowy Sąd musi mieć na względzie nie tylko oczywiste zaciekanie się w pamięci świadków pewnych istotnych faktów ale

także i naturalne dążenie do złożenia zeznań przychylnych względem dawnego kolegi, przełożonego czy podwładnego. Nie zarzucając nawet tak składanym zeznaniom celowego rozmijania się z prawdą, praktyka rozstrzygnięcia podobnych spraw wskazuje, że wspomniana wyżej przychylność wiąże się często z postrzeganiem charakteru pracy poprzez podobieństwo do pracy własnej czy też innych pracowników. W konsekwencji ocena osobowych źródeł dowodowych musi być wolna od jakiegokolwiek naiwności, uwzględniając reguły logiki oraz zasady doświadczenia zawodowego i właśnie takiej oceny zabrakło w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji.

Oceniając zebrany w sprawie materiał dowodowy, a w szczególności zeznania obu zawnioskowanych przez skarżącego świadków, Sąd nie zwrócił uwagi, że świadkowie wprawdzie potwierdzili zatrudnienie wnioskodawcy w charakterze mechanika naprawiającego pojazdy w kanałach, lecz nie potwierdzili, aby wnioskodawca wykonywał wyłącznie pracę w kanałach tj. stale i w pełnym wymiarze czasu pracy. Obaj świadkowie wskazali, że w zakładzie zainstalowane były trzy kanały remontowe a nadto napraw pojazdów dokonywano docelowo na trzech rampach przed warsztatami. Do obowiązków wnioskodawcy należało – jak wskazują świadkowie – rozebranie całego remontowanego pojazdu. Potwierdza to wnioskodawca słuchany w charakterze strony przed Sądem Apelacyjnym wskazując, że do jego obowiązków należało rozebranie pojazdu, regeneracja części oraz złożenie pojazdu. Pewną, czy nawet znaczną część obowiązków wnioskodawca wykonywał z poziomu kanału remontowego, jednakże skoro zajmował się on ogólnie czynnościami mechanika, to część czynności wykonywać musiał na terenie warsztatu. Jak zeznał – w początkowym okresie pracy większość pracy wykonywał w kanale ale z czasem ilość czynności w kanale zmniejszała się na rzecz pozostałych obowiązków. W konsekwencji nie można mówić, by wnioskodawca stale i w pełnym wymiarze czasu pracy wykonywał pracę w kanałach remontowych a wyłącznie z takim charakterem zatrudnienia ustawodawca wiąże prawo do emerytury w obniżonym wieku. Jest to oczywistą konsekwencją uznania, że praca w kanałach remontowych wiąże się z narażeniem

na stałą styczność z substancjami szkodliwymi, nadto praca wykonywana jest w wymuszonej pozycji ciała z uniesionymi rękami operując w niewielkim pomieszczeniu przy braku właściwej wentylacji. W efekcie praca taka – wykonywana w pełnym wymiarze – jest pracą wyniszczającą organizm tak od strony fizycznej jak i psychicznej. Z doświadczenia przy okazji rozpoznawania podobnych spraw wynika, że tego rodzaju praca, gdzie pracownicy wykonywali wyłącznie pracę w kanałach występowała w wielkich przedsiębiorstwach montażu pojazdów tudzież napraw taboru samochodowego dla całej branży. W zakładach tych funkcjonowało wiele stanowisk warsztatowych wyposażonych w kanały, zaś pracownicy wykonywali pracę w obrębie wąskich specjalizacji, część z nich zajmowało się wyłącznie demontażem oraz montażem podzespołów podwozia i czynności te wykonywane były wyłącznie z poziomego kanału remontowego. W przypadku zakładu opisanego przez wnioskodawcę oraz świadków mechanicy wykonywali szeroki wachlarz czynności wiążący się z kompleksową naprawą. Co więcej, część pojazdów była naprawiana na rampach na zewnątrz pomieszczeń warsztatowych i wnioskodawca również wykonywał pracę w tych warunkach, które z oczywistych względów nie mogą być uznawane za tożsame z pracą w kanałach remontowych.

Nawet więc gdyby zgodzić się z Sądem I instancji co do tego ustalenia, że wbrew dokumentacji znajdującej się w aktach osobowych wnioskodawca wykonywał faktycznie obowiązki mechanika samochodowego pracując także w kanałach remontowych, to praca ta nie była wykonywana w takim charakterze stale i w pełnym wymiarze czasu pracy. W ocenie zaś Sądu Apelacyjnego w ogóle wysoce wątpliwe jest dokonane przez Sąd I instancji ustalenie, że wnioskodawca wykonywał pracę wyłącznie mechanika. W aktach osobowych wnioskodawcy brak jest jakiegokolwiek dokumentu, który wskazywałby na taki charakter zatrudnienia, we wszystkich angażach oraz w korespondencji do i od wnioskodawcy jego stanowisko określane jest wymiennie jako stanowisko montera, ślusarza lub ślusarza – montera. Co więcej, wnioskodawca w roku 1980 zwracał się do pracodawcy o skierowanie na naukę w wieczorowym Technikum Energetycz-

nym dla pracujących ze specjalizacją „energetyka ciepła” celem podwyższenia kwalifikacji. Pod podaniem podpisał się kierownik działu produkcji wskazując, że nie wnosi sprzeciwu w udzieleniu zezwolenia na naukę albowiem kierunek ten jest „zgodny z działalnością zakładu”. Oczywiście nie wyklucza to tezy, że wnioskodawca był mechanikiem samochodowym, zaś pracodawca widział potrzebę w nabyciu przez wnioskodawcę kwalifikacji całkowicie rozbieżnych z wykonywanymi dotychczas obowiązkami, jednakże okoliczność ta w świetle pozostałych wskazanych wyżej dowodów niesie za sobą dalsze wątpliwości obciążające do większej wstrzeźliwości przy ocenie tak zeznań świadków jak też twierdzeń wnioskodawcy. Podważa ona także twierdzenia wnioskodawcy przyjęte bezkrytycznie przez Sąd I instancji, że zakład pracy zatrudniający wnioskodawcę „zajmował się tylko mechaniką samochodów ciężkich”.

W tej sytuacji nie było potrzeby odnoszenia się do okresu pełnienia przez wnioskodawcę służby wojskowej. Z racji bowiem dokonanej – odmiennej od Sądu I instancji – oceny materiału dowodowego nie ma potrzeby rozstrzygnięcia kwestii zaliczenia okresu służby wojskowej do pracy w warunkach szczególnych. Skoro bowiem wnioskodawca nie udowodnił pracy w takich warunkach przed i po odbyciu służby wojskowej, to również okres odbywania służby nie może być uznawany za okres zatrudnienia w takich warunkach. Nie ma więc żadnego znaczenia zarówno fakt, że w okresie tej służby wnioskodawca wykonując obowiązki podoficera w żadnym razie nie był narażony na czynniki osłabiające wydolność organizmu w stopniu uzasadniającym potrzebę obniżenia wieku emerytalnego. Nie ma także potrzeby odnoszenia się do judykatury Sądu Najwyższego, choć godzi się wskazać na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 maja 2012 r. w sprawie I UK 399/11 (niepublikowany) systematyzujący w uzasadnieniu dotychczasowe poglądy orzecznicze w kierunku skłaniającym do postawienia tezy, że okres służby wojskowej dla żołnierza zatrudnionego przed powołaniem do czynnej służby wojskowej w warunkach szczególnych (I kategorii zatrudnienia), który po zakończeniu tej służby podjął zatrudnienie w tych samych warunkach, jest nie tylko okresem służby w rozumieniu

art. 6 ust. 1 pkt 4 u.e.r.f.u.s., ale także okresem pracy w szczególnych warunkach w rozumieniu § 3 i 4 rozporządzenia z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze. Akceptacja dla powyższej tezy nie daje jednak w warunkach niniejszej sprawy podstaw do uwzględnienia odwołania wnioskodawcy z przyczyn wskazanych powyżej.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok stosownie do art. 386 § 1 k.p.c. i oddalił odwołanie stosownie do art. 477¹⁴ § 1 k.p.c.

2

WYROK

z dnia 8 marca 2012 r.

III AUa 1509/10

Skład orzekający: *SSA Małgorzata Gerszewska*
(przewodniczący)
SSA Grażyna Czyżak
SSA Daria Stanek (sprawozdawca)

Teza:

Uczęszczanie do szkoły w kontekście wykładni zwrotu „ukończenie nauki w szkole” w świetle przepisu art. 68 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 września 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) należy rozumieć jako określenie szczególnej sytuacji, gdy ubezpieczony nie pracuje zarobkowo i kształci się, bądź też zamiar kształcenia się rzeczywiście posiada i swoimi działaniami realizuje.

Przez „naukę w szkole” należy przy tym rozumieć naukę w jakiegokolwiek szkole, lub uczelni.

Uzasadnienie

Decyzją z 15 grudnia 2009 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych zobowiązał M.N. do zwrotu nienależnie pobranej renty ro-

dzinnej za okres od 1 czerwca 2009 r. do 30 listopada 2009 r. w kwocie 3.784,02 zł i odsetek za okres od 15 czerwca 2009 r. do 15 grudnia 2009r., tj. do dnia wydania decyzji w kwocie 143,09 zł.

Decyzją z 29 grudnia 2009 r. organ rentowy od 1 grudnia 2009 r., tj. od miesiąca, w którym wstrzymano wypłatę świadczenia, wznowił wypłatę renty rodzinnej.

Ubezpieczony wniósł odwołania od powyższych decyzji. Wskazał, że jego prawo do renty nie ustalo w okresie od 1 czerwca 2009 r. do 30 listopada 2009 r. Fakt skreślenia z listy studentów Akademii Wychowania Fizycznego nie przesądza bowiem o braku kontynuacji nauki. Podniósł, że nie podjął pracy zarobkowej, a po okresie wakacyjnym w 2009 r. rozpoczął naukę na Wydziale Prawa i Administracji Kierunek Prawo. W odwołaniu od decyzji z 29 grudnia 2009 r. ubezpieczony wskazał, że w jej treści nie podano szczegółowego wyliczenia kwoty tamże wskazanej w rozbięciu na miesiące i składniki należności.

W odpowiedzi na odwołania organ rentowy wniósł o ich oddalenie podtrzymując stanowisko wyrażone w zaskarżonych decyzjach.

Sąd I instancji zarządził połączenie spraw z odwołań od obu wyżej wymienionych decyzji celem ich łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Na rozprawie w dniu 16 czerwca 2010 r. ubezpieczony cofnął odwołanie dotyczące decyzji ZUS z 29 grudnia 2010 r.

Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w G. wyrokiem z 23 czerwca 2010 r. oddalił odwołanie oraz umorzył postępowanie w zakresie ograniczonego powództwa. W uzasadnieniu Sąd I instancji wskazał następujące motywy swego rozstrzygnięcia:

Ostatecznie spór w sprawie dotyczył zwrotu świadczenia pobranego w spornym okresie, o czym stanowi art. 138 ust. 1 i 2 ustawy o FUS.

W ocenie Sądu Okręgowego trafnie przyjął organ rentowy, że zaistniały okoliczności uzasadniające ustanie prawa do renty rodzinnej wnioskodawcy w spornym okresie. Renta rodzinna przysługuje od dnia podjęcia nauki aż do jej ukończenia – w plano-

wanym terminie nauki lub na mocy decyzji odpowiedniego organu. Systematyczność uczęszczania do szkoły, frekwencja, osiągnięte wyniki pozostają bez znaczenia dla oceny uprawnienia do otrzymywania świadczenia. Zdaniem Sądu Okręgowego, na gruncie art. 68 ust. 1 pkt 2 ustawy o FUS przez ukończenie nauki w szkole należy rozumieć również jej zaprzestanie, np. przez skreślenie z listy studentów. Decydujące znaczenie mają zatem względy formalne. Skreślenie z listy studentów, w zakresie prawa do renty rodzinnej, powoduje taki sam skutek jaki powoduje ukończenie uczelni wyższej potwierdzone dyplomem. Sąd I instancji nie dał wiary, iż ubezpieczony nie był świadomy swoich obowiązków wobec organu rentowego, albowiem z akt ZUS-u wynika, że był pouczony o skutkach zaprzestania nauki. Mimo to obowiązek ten zlekceważył i sam organ rentowy musiał zwrócić się do AWFIS, aby uzyskać wiadomość, iż ubezpieczony został skreślony z listy w maju 2009 r. Tym samym Sąd Okręgowy uznał, że zaskarżona decyzja z 15 grudnia 2009 odpowiadała prawu.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, iż ubezpieczony złożył zaświadczenie o ponownym podjęciu nauki. W ocenie Sądu Okręgowego dopiero to pismo należało potraktować jako wniosek o ponowne przyznanie i wypłatę świadczenia zgodnie z art. 129 pkt 1 ustawy emerytalnej.

Apelację od wyroku wywiedli ubezpieczony oraz zainteresowana. Zaskarżyli go w całości zarzucając mu obrazę przepisów prawa materialnego, obrazę przepisów postępowania a także błąd w ustaleniach faktycznych. Z treści środka odwoławczego wynika, iż apelujący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i ustalenie, że M.N. nie ma obowiązku zwrotu pobranej renty rodzinnej, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu apelujący podnieśli, iż ustawodawca nie definiuje określonego w art. 68 ust. 1 ustawy emerytalnej pojęcia „ukończenie nauki w szkole”. Wskazali, że pojęcia tego nie można utożsamiać z samym faktem skreślenia z listy studentów. Osoba kończąca pewien etap swojego kształcenia, mimo, iż formalnie przestaje być uczniem określonej szkoły, lecz zamierza kontynu-

ować naukę zdaniem apelujących nie traci automatycznie statusu osoby uczącej się. O zaprzestaniu dalszej nauki można mówić tylko, gdy ostatecznie nie jest ona kontynuowana, a więc dochodzi do jej zaniechania. Apelujący podnieśli, iż Sąd I instancji nie ustosunkował się do przerwy w edukacji: przerwy formalnej, tj. skreślenia z listy studentów i faktycznej w zakresie ponownego udziału w rekrutacji na uczelnię w kontekście kontynuowania nauki zgodnie z w/w przepisem.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja M.N. oraz A.N. okazała się zasadna skutkując zmianą zaskarżonego wyroku i ustaleniem, że wnioskodawca nie ma obowiązku zwrotu pobranej renty rodzinnej.

Nienależnie pobrane świadczenie w rozumieniu art. 138 ust. 2 pkt 1 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.), zwanej dalej „ustawą emerytalną”, to świadczenie wypłacone mimo zaistnienia okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo wstrzymanie ich wypłaty w całości lub w części (świadczenie nienależne, nieprzysługujące) na skutek okoliczności leżących po stronie ubezpieczonego. Przyjmuje się, że obowiązek zwrotu obciąża tylko tego, kto przyjął świadczenie w złej wierze wiedząc, że mu się nie należy, co dotyczy zarówno osoby, która została pouczona o okolicznościach, w jakich nie powinna pobierać świadczeń, jak też tej osoby, która uzyskała świadczenia na podstawie nieprawdziwych zeznań lub dokumentów albo w innych przypadkach świadomego wprowadzenia w błąd instytucji ubezpieczeniowej. Wypłacenie świadczenia w sposób, na który nie miała wpływu wina świadczeniobiorcy nie uzasadnia powstania po stronie osoby ubezpieczonej obowiązku zwrotu nienależnie pobranego świadczenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 1977 r., II UR 5/77, OSNCP 1978/2/37 oraz z dnia 16 lutego 1987 r., II URN 16/87, PiZS 1988/6; wyrok SA w Krakowie z dnia 11 września 1996 r., III AUr 105/96, OSA 1997/7-8/21, s. 74). W konsekwencji obowiązek zwrotu przez M.N. renty rodzinnej pobranej w okresie od 1 czerwca 2009 r. do 30 listopada 2009 r. powstałby tylko wówczas, gdyby wnioskodawca miał świado-

mość, iż świadczenie mu w tym okresie nie przysługiwało. W kontekście dyspozycji art. 68 ust. 1 pkt 2 ustawy emerytalnej oznacza to, iż ubezpieczony musiałby mieć świadomość, że ukończył naukę w szkole. Zgodnie bowiem z tym przepisem dzieci własne, dzieci drugiego małżonka i dzieci przysposobione mają prawo do renty rodzinnej do ukończenia nauki w szkole, jeżeli przekroczyły 16 lat życia, nie dłużej jednak niż do osiągnięcia 25 lat życia.

W realiach przedmiotowej sprawy M.N. w roku akademickim 2007/2008 rozpoczął studia niestacjonarne w AWF-iS na kierunku wychowanie fizyczne. Decyzją z 26 października 2007 r. organ rentowy przeliczył wnioskodawcy rentę rodzinną ustalając termin, do którego przysługuje to świadczenie na 30 września 2010 r., tj. przewidywany dzień zakończenia studiów. Decyzja ta zawierała pouczenie o prawach i obowiązkach świadczeniobiorcy, w tym o fakcie, iż „w przypadku przerwania nauki należy niezwłocznie powiadomić ZUS”. Z dniem 20 maja 2009 r. M.N. został skreślony z listy studentów AWF-iS. Z zeznań ubezpieczonego, złożonych w toku postępowania apelacyjnego wynika, iż o rezygnacji ze studiów zadecydowały względy zdrowotne. Wnioskodawca wskazał, iż od początku studiów miał kontuzje, różnego rodzaju zwichnięcia stawu skokowego, wybite nadgarstka. Ostatecznie ubezpieczony postanowił przerwać studia na AWF-iS i rozpocząć studia prawnicze na Uniwersytecie. Ubezpieczony podkreślił przy tym, iż tryb rekrutacji na studia dzienne zaczyna się w maju, a po jej zakończeniu zaczyna się rekrutacja na studia niestacjonarne. Decyzją Komisji Rekrutacyjnej z 4 sierpnia 2009 r. ubezpieczony został przyjęty na I rok studiów niestacjonarnych na Wydziale Prawa i Administracji kierunek Prawo w roku akademickim 2009/2010. Z zeznań wnioskodawcy wynika przy tym, iż w okresie po skreśleniu z listy studentów AWF-iS nie podjął pracy zarobkowej, lecz zajął się opieką nad schorowaną babcią.

W niniejszej sprawie bezsporne jest zatem, iż ubezpieczony – pobierając rentę rodzinną – został pouczony o konieczności poinformowania organu rentowego o przerwaniu nauki. W ocenie pozwanego wnioskodawca nie dopełnił tego obowiązku. Organ rentowy uznał bowiem, iż przerwanie nauki przez M.N. nastąpi-

ło z dniem 20 maja 2009 r., kiedy to został skreślony z listy studentów AWFIS. Sąd Apelacyjny nie podziela powyższego stanowiska. W ocenie Sądu Odwoławczego, w realiach niniejszej sprawy, utożsamianie skreślenia ubezpieczonego z listy studentów z zakończeniem nauki jest nieuprawnione. O skreśleniu z listy studentów zadecydowały bowiem względy zdrowotne, a zatem przyczyny od wnioskodawcy niezależne. Jednocześnie ubezpieczony nie porzucił zamiaru kontynuowania nauki. W okresie po skreśleniu z listy studentów nie podjął pracy zarobkowej, lecz opiekował się niepełnosprawną babcią. Natomiast w najbliższym możliwym terminie, przy uwzględnieniu trybu rekrutacji, dostał się na studia prawnicze na Uniwersytecie. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 1996 r., II UR 4/96 wyrażono pogląd, iż całokształt przepisów prawnych regulujących prawo do renty rodzinnej dla dzieci wskazuje, że zasadniczym celem tego świadczenia jest dostarczanie środków utrzymania tym dzieciom pracownika (rencisty), które w związku z kształceniem się w szkole nie wykonują pracy stanowiącej źródło utrzymania (OSNAPiUS 1996/20/311). Środki te stanowią pieniężną rekompensatę utraty między innymi ekonomicznego wsparcia ze strony zmarłego rodzica (innej osoby, na której ciążył obowiązek alimentacyjny wobec dziecka). Prawo do renty rodzinnej uzależnione jest zatem od kontynuowania nauki. Z kolei w wyroku z 24 listopada 2004 r. Sąd Najwyższy wskazał, iż renta rodzinna przysługuje dziecku uczącemu się w szkole, także w okresach przerw w nauce, niezależnie od tego, czy formalnie zachowało ono status ucznia (*vide* I UK 3/04, OSNP 2005/8/116). Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie stoi na stanowisku, iż renta rodzinna przysługuje każdemu dziecku spełniającemu warunki przewidziane w art. 68 ustawy emerytalnej w związku z kontynuacją nauki bez względu na to, czy zachowało status studenta, o ile posiadało zamiar kontynuacji nauki. Uczęszczanie do szkoły w kontekście wykładni zwrotu „ukończenie nauki w szkole” w świetle przepisu art. 68 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 września 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) należy rozumieć jako określenie szczególnej sytuacji, gdy ubezpieczony nie pracuje zarobkowo i kształci

się, bądź też zamiar kształcenia się rzeczywiście posiada i swoimi działaniami realizuje. Przez „naukę w szkole” należy przy tym rozumieć naukę w jakiegokolwiek szkole, uczelni, a nie tylko jednej, konkretnej, czyli tylko tej samej szkole, bądź uczelni. Sam zatem fakt zakończenia nauki w jednej szkole przy rozpoczęciu jej – w najbliższym możliwym terminie w nowej szkole – nie wyłącza prawa do renty rodzinnej. W ocenie Sądu Odwoławczego w okolicznościach niniejszej sprawy rozumienie pojęcia „ukończenie nauki” sprowadzające się do skreślenia z listy studentów bez analizy całokształtu okoliczności sprawy prezentowane przez organ rentowy nie jest uprawnione, ani usprawiedliwione. Jak wyżej wskazano wnioskodawca pomimo skreślenia z listy studentów AWF i S nie porzucił zamiaru kontynuowania nauki, o czym świadczy fakt podjęcia przez niego w najbliższym możliwym terminie nauki na Uniwersytecie. Zaprzestanie nauki na AWF i S spowodowane było natomiast niezależnymi od ubezpieczonego przyczynami zdrowotnymi.

W świetle powyższych okoliczności w pełni usprawiedliwione jest przekonanie samego ubezpieczonego o kontynuowaniu przez niego nauki pomimo skreślenia z listy studentów AWF i S. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie można zatem przypisać wnioskodawcy świadomości, co do tego, że pobierał on rentę rodzinną nienależnie.

W tym stanie rzeczy, na zasadzie art. 386 § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie drugim sentencji wyroku.

3

WYROK

z dnia 11 października 2012 r.

III APa 18/12

*Skład orzekający: SSA Maria Satańska-Szumakowicz
(przewodniczący)
SSA Małgorzata Węgrzynowska
(sprawozdawca)
SSA Grażyna Horbulewicz*

Teza:

Konkurencyjną działalnością jest aktywność przejawiana w tym samym lub takim samym zakresie przedmiotowym i skierowana do tego samego kręgu odbiorców, pokrywająca się – chociażby częściowo – z zakresem działalności podstawowej lub ubocznej pracodawcy. W rezultacie zakazana może być taka działalność, która narusza interes pracodawcy lub zagraża mu. Termin „konkurencja” oznacza rywalizację, współzawodnictwo między podmiotami lub osobami zainteresowanymi w osiągnięciu tego samego celu. Zajmowanie się interesami konkurencyjnymi jest więc równoznaczne z działaniem podejmowanym w celach zarobkowych lub udziałem w przedsięwzięciach lub transakcjach handlowych, których skutki odnoszą się (lub potencjalnie mogą się odnieść), chociażby częściowo, do tego samego kręgu odbiorców.

Uzasadnienie

Powód E. Sp. z o.o. wystąpił z pozwem przeciwko S.B. żądając zasądzenia od pozwanego kwoty 85.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty oraz zasądzenia kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych – za naruszenie zakazu konkurencji.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa. Wskazał, że żądanie pozwu jest bezzasadne albowiem nie jest i nigdy nie był

pracownikiem spółki E. Sp. z o.o., której działalność jest postrzegana jako konkurencyjna dla powódki.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 31 maja 2012 r. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 35.445 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 13 kwietnia 2011 r. do dnia zapłaty tytułem kary umownej za naruszenie umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy; w pozostałej części powództwo oddalił; zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5.384 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

S.B. był zatrudniony w E. Sp. z o.o. w W. w okresie od 1 grudnia 2008 r. do 3 lipca 2010 r., a wcześniej od 23 stycznia 2006 r. do 31 października 2008 r. Początkowo został zatrudniony na stanowisku konsultanta ds. reklamy następnie specjalisty ds. reklamy oraz specjalisty ds. kluczowych klientów. Ostatnio, w okresie zatrudnienia na czas nieokreślony tj. od 1 grudnia 2008 r. do 3 lipca 2010 r., zajmował stanowisko specjalisty ds. kluczowych klientów.

Do obowiązków pracowniczych pozwanego na stanowisku konsultanta, a później specjalisty ds. kluczowych klientów należało:

- sfinalizować kontrakt, organizować pracę zgodnie z Tygodniowym Planem pracy Konsultanta,
- realizować proces sprzedaży zgodnie z koncepcją sprzedaży E.,
- informować o zlikwidowanych oraz nowopowstałych firmach,
- weryfikować dane wszystkich przypisanych firm,
- codziennie pisemnie raportować bezpośrednio przełożonemu wyniki pracy,
- windykować należności z tytułu pierwszej raty,
- rozliczyć pobraną od klienta gotówkę,
- uczestniczyć w szkoleniach i prezentacjach dotyczących nowych produktów oraz ofert marketingowych,
- znać i stosować aktualnie obowiązujące zasady sprzedaży, cenniki reklam i oferty marketingowe,

– przestrzegać postanowień zawartych w regulaminie pracy.

Faktycznie praca pozwanego sprowadzała się do obsługi grupy przyznanых mu klientów firmy i pozyskiwanie nowych klientów. Jako specjalista obsługiwał duże firmy tzw. kluczowych klientów. W czasie zatrudnienia w powodowej spółce pozwany nabył szereg informacji o znaczeniu strategicznym dla pracodawcy tj. o jej klientach a zwłaszcza osobach decyzyjnych jeśli chodzi o reklamę w konkretnych firmach, cennikach obowiązujących u powoda, sposobach sprzedaży, technikach sprzedażowych, ofertach marketingowych, strukturze organizacyjnej powodowej firmy.

Wynagrodzenie zasadnicze pozwanego w ostatnim okresie zatrudnienia u powoda wynosiło 5.000 zł brutto miesięcznie.

W dniu 1 grudnia 2008 r. strony zawarły umowę o zakazie konkurencji dotyczącą zarówno okresu zatrudnienia pracownika jak i czasu po rozwiązaniu umowy o pracę.

W pkt. B wstępu znalazł się zapis, iż w zakresie swego stosunku pracy pracownik ma dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na istotną szkodę.

Według art. 1 ust. 1 w okresie trwania stosunku pracy pomiędzy pracodawcą a pracownikiem, pracownik nie będzie prowadzić pośrednio lub bezpośrednio jakiejkolwiek działalności konkurencyjnej w stosunku do działalności pracodawcy a w szczególności:

- a) prowadzić bezpośrednio lub pośrednio jakiejkolwiek działalności konkurencyjnej w stosunku do pracodawcy na własny rachunek w formie indywidualnej działalności gospodarczej jako wspólnik w spółce cywilnej lub jakiejkolwiek inne spółce osobowej lub jako członek spółdzielni;
- b) wykonywać pracy w ramach umowy o pracę, lub świadczyć usług w ramach umowy zlecenia lub na podstawie innego stosunku prawnego, na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy;
- c) nabywać lub obejmować udziałów lub akcji w spółkach kapitałowych prowadzących działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy;

- d) obejmować stanowisk w organach zarządzających, nadzorujących lub kontrolujących w jakichkolwiek spółkach handlowych, spółdzielniach lub innych podmiotach prowadzących działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy;
- e) działać w charakterze pomocnika lub w innym podobnym charakterze na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy.

Według art. 1 ust. 2 umowy dla jej celów przez termin „działalność konkurencyjna w stosunku do działalności pracodawcy” obejmuje wydawanie publikacji o charakterze „żółtych stron” oraz reklamowanie przedsiębiorstw w Internecie.

Według art. 3 ust. 1 umowy zobowiązania pracownika, o których mowa w art. 1 ust. 1 umowy wiążą pracownika przez okres 1 roku po ustaniu stosunku pracy łączącego pracownika i pracodawcę.

Ustęp 2 stanowi m.in.:

- a) w zamian za wykonywanie przez pracownika zobowiązania, o którym mowa w art. 3 ust. 1 pracodawca zapłaci pracownikowi odszkodowanie w kwocie brutto wynoszącej 25 % kwoty wynagrodzenia otrzymanego przez pracownika przez okres jednego roku przed ustaniem stosunku pracy;
- b) odszkodowanie płatne będzie w dwunastu równych ratach. każda rata płatna do końca miesiąca kalendarzowego następującego po ustaniu stosunku pracy pracownika z pracodawcą;

W art. 3 ust. 3 strony uzgodniły, że pracodawca będzie potrącał wszelkie zaliczki na podatek dochodowy od osób fizycznych z odszkodowania i przekazywał je do właściwego urzędu skarbowego. Kwestie sankcji za naruszenie przez pracownika zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy uregulowano w art. 5 umowy, który stanowi:

1. W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania przez pracownika obowiązków wynikających z umowy pracownik będzie zobowiązany niezwłocznie zwrócić pracodawcy wypłaconą pracownikowi całość lub część odszkodowania.
2. W takim wypadku, niezależnie od obowiązku zwrotu ewentualnie wypłaconej części lub całości odszkodowania, pracow-

nik zapłaci pracodawcy karę umowną za każde zdarzenie stanowiące niewykonanie lub nienależyte wykonanie przedmiotowych obowiązków pracownika w kwocie stanowiącej sumę:

2.1. sześciokrotności wynagrodzenia zasadniczego pracownika za ostatni pełny miesiąc kalendarzowy trwania stosunku pracy oraz

2.2. jednego miesięcznego wynagrodzenia zasadniczego pracownika za ostatni pełny miesiąc trwania stosunku pracy za każde pełne dwa tygodnie trwania niewykonywania lub nienależytego wykonania przedmiotowych obowiązków pracownika.

3. W każdym przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania jakiegokolwiek obowiązku pracownika określonego w art. 2, które nastąpi po ustaniu stosunku pracy, pracownik zapłaci pracodawcy karę umowną za każde zdarzenie stanowiące niewykonanie lub nienależyte wykonanie wspomnianych zobowiązań pracownika w kwocie stanowiącej sumę:

3.1. sześciokrotności wynagrodzenia zasadniczego pracownika za ostatni pełny miesiąc kalendarzowy trwania stosunku pracy oraz

3.2. jednego miesięcznego wynagrodzenia zasadniczego pracownika za ostatni pełny miesiąc trwania stosunku pracy za każde pełne dwa tygodnie trwania niewykonywania lub nienależytego wykonania przedmiotowych obowiązków pracownika.

Według art. 6 ust. 1 zobowiązania pracownika, o których mowa w art. 1 ust. 1 i art. 3 pozostają w mocy na terytorium Polski.

Spółka E. sp. z o.o. prowadzi działalność na terenie całego kraju. Pozwany ostatnio wykonywał pracę na terenie województwa (...), ale z możliwością oddelegowania na inny teren.

Przedmiotem działalności E. sp. z o.o. jest: wydawanie książek, czasopism i wydawnictw periodycznych, nagrań dźwiękowych oraz inne m.in. reklama, która sprowadza się do wydawania katalogów reklamowych i sprzedaży powierzchni reklamowych, sprzedaż wizytówek w Internecie, które są pozycjonowane od słów kluczowych i branży klienta. Potocznie wydawnictwa takie określane są mianem „żółtych stron”.

W dniu 14 czerwca 2010 r. pozwany S.B. rozwiązał z powodem E. Sp. z o.o. umowę o pracę z zachowaniem 2-tygodniowego okresu wypowiedzenia, który upłynął w dniu 3 lipca 2010 r.

Pozwany nie wskazał przyczyny rozwiązania umowy. W okresie wypowiedzenia nie stawiał się już do pracy, mimo takiego obowiązku.

W dniu 7 października 2010 r. pozwany na wezwanie powoda złożył oświadczenie, o którym mowa w art. 3 ust. 5 umowy o zakazie konkurencji, według którego należycie wykonywał umowę o zakazie konkurencji z dnia 1 grudnia 2008 r. i nigdy nie naruszył jej postanowień.

Powód wypłacił pozwanemu tytułem odszkodowania łącznie siedem rat miesięcznych w tym sześć po 1.739,50 zł oraz jedną w kwocie 1.927,51 zł netto.

W dniu 15 czerwca 2010 r. pozwany S.B. zawarł z „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” z siedzibą w W. umowę o pracę na okres próbny od 15 czerwca 2010 r. do 13 września 2010 r. z terminem rozpoczęcia pracy w dniu 15 czerwca 2010 r.

Na mocy tej umowy powierzono mu stanowisko specjalisty SEM ds. obsługi kluczowych klientów.

W dniu 14 września 2010 r. S.B. zawarł z „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” umowę o pracę na czas nieokreślony na stanowisku specjalisty SEM ds. obsługi kluczowych klientów zwanym dalej konsultantem z wynagrodzeniem zasadniczym 8.000 zł brutto miesięcznie oraz prowizją uzależnioną od wypracowanej marży.

Do obowiązków konsultanta należy m.in.: pozyskiwanie zamówień na usługi oferowane przez pracodawcę, finalizowanie podpisanych zamówień, finalizowanie negocjacji nie zakończonych podpisaniem umowy, obsługa klienta, aktualizacja bazy danych klientów o klientów zlikwidowanych, pozyskiwania nowych klientów.

Pracę dla spółki C. pozwany świadczy w W.

W dniach 9 lipca 2010 r. oraz 28 lipca 2010 r. pozwany zawarł umowy o współpracy z dwoma nowymi klientami.

Wspólnikami „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” są P. Sp. z o.o. oraz C. S.A. Obie spółki są ze sobą ściśle powiązane.

W skład zarządu komplementariusza wchodzi P.M.S. jako prezes zarządu, J.M. i M.P. jako członkowie zarządu. Są oni jednocześnie członkami zarządu spółki P. Sp. z o.o.

Przedmiotem działalności „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” jest m.in. reklama oraz pośrednictwo w sprzedaży miejsca na cele reklamowe w mediach drukowanych i elektronicznych.

Spółki „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” oraz P. Sp. z o.o. zawarły ze sobą w dniu 1 września 2009 r. umowę outsourcingu usług. Według tej umowy spółka P. świadczy dla „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” usługi w zakresie rachunkowym, kadrowym, payrollowym, obsługi klienta, informatycznym, floty i telekomunikacji. Natomiast „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” zobowiązała się do świadczenia na rzecz P. Sp. z o.o. usług w zakresie marketingu serwisu internetowego oraz innych serwisów należących do P. Sp. z o.o. (usługi SEM) oraz prowadzenia kampanii „KlikPackages”.

Zgodnie z § 9 pkt 2 przez SEM strony umowy rozumieją działania C. polegające na promowaniu serwisów należących do pkt.pl w wynikach wyszukiwania wyszukiwarki internetowej Google, w szczególności administrowanie kampaniami w sposób umożliwiający osiągnięcie założeń pkt.pl przy zachowaniu określonego przez P. Sp. z o.o. budżetu.

Przez „KlikPackages” strony rozumieją działania C. polegające na administrowaniu kampaniami klientów P. Sp. z o.o. w wynikach wyszukiwarki Google, w zakresie określonym w umowach zawartych pomiędzy pkt.pl a klientami pkt.pl (§ 9 pkt 3).

Obie spółki zajmują pomieszczenia biurowe w budynku przy ul. (...) w W.

Pracownicy P. Sp. z o.o. pracują również na zlecenie dla C. S.A. SK. Obowiązki handlowców w obu firmach polegają na sprzedaży powierzchni reklamowych na nośnikach oferowanych przez daną firmę, jak również, w przypadkach umów zleceń, przez obie firmy. W obu spółkach stosuje się te same techniki sprzedażowe, podobne jak w spółce E.

Działalność spółki P. Sp. z o.o. jest konkurencyjną w stosunku do działalności powodowej spółki E. Sp. z o.o.

Spółka P. Sp. z o.o. zajmuje się wydawaniem książek telefonicznych oraz reklamą w Internecie.

We wrześniu 2010 r. P.R., kierownik zespołu prawnego w dziale HR powoda, otrzymał pierwszą informację o prawdopodobnym naruszeniu przez pozwanego umowy o zakazie konkurencji poprzez podjęcie pracy na rzecz konkurencyjnej dla powoda spółki P. Sp. z o.o. Wezwał wówczas pozwanego do złożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 3 ust. 5 umowy z dnia 1 grudnia 2008 r.

Kolejną informację P.R. otrzymał w lutym 2011 r. od I.N. wicedyrektora sprzedaży na region północny. Wówczas podjął czynności sprawdzające, polegające na wykonaniu telefonu do siedziby P. Sp. z o.o., jako obecnego miejsca pracy pozwanego, co utwierdziło go w przekonaniu o zatrudnieniu go w konkurencyjnej firmie.

Sąd I instancji wskazał, że (...) zgodnie z art. 101¹ § 1 k.p. w zakresie określonym w odrębnej umowie, pracownik nie może prowadzić działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy ani też świadczyć pracy w ramach stosunku pracy lub na innej podstawie na rzecz podmiotu prowadzącego taką działalność (zakaz konkurencji).

Zgodnie z art. 101² § 1 k.p. przepis art. 101¹ § 1 stosuje się odpowiednio, gdy pracodawca i pracownik mający dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, zawierają umowę o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy.

W sprawie nie podlegało sporowi, że strony zawarły umowę o zakazie konkurencji, obejmującą również okres jednego roku po ustaniu stosunku pracy. Podobnie także pozwany nie podważał zapisów tejże umowy. Według art. 1 ust. 1 umowy z 1 grudnia 2008 r. w okresie trwania stosunku pracy pomiędzy pracodawcą a pracownikiem, pracownik nie będzie prowadzić pośrednio lub bezpośrednio jakiegokolwiek działalności konkurencyjnej w stosunku do działalności pracodawcy a w szczególności m.in. wykonywać pracy w ramach umowy o pracę lub świad-

czyć usług w ramach umowy zlecenia lub na podstawie innego stosunku prawnego, na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy. Według art. 3 ust. 1 umowy zobowiązania pracownika, o których mowa w art. 1 ust. 1 umowy wiążą pracownika przez okres 1 roku po ustaniu stosunku pracy łączącego pracownika i pracodawcę. Z powyższych zapisów wynika w sposób jednoznaczny, że pozwany zobowiązany był przez okres jednego roku po ustaniu stosunku pracy (czyli do 3 lipca 2011 r.) powstrzymać się od podjęcia pracy na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną dla byłego pracodawcy.

Pozwany zaprzeczał zatem, że ów zakaz złamał. Jego stanowisko w sprawie bazowało na twierdzeniu z jednej strony, że zapisów tej umowy w części dotyczącej zakazu podejmowania działalności konkurencyjnej po ustaniu stosunku pracy nie naruszył, albowiem nie podjął pracy dla podmiotu konkurencyjnego a z drugiej zaprzeczaniu, iż w ogóle nabył w czasie zatrudnienia u powoda informacje o szczególnym znaczeniu dla byłego pracodawcy. Pierwszą z wymienionych tez uzasadniał faktem zatrudnienia w innej niż początkowo wskazano to w pozwie firmie. Według pozwanego spółka będąca jego obecnym pracodawcą tj. „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” nie prowadzi względem powoda działalności konkurencyjnej, albowiem nie zajmuje się wydawnictwami typu „żółte strony” a jedynie reklamą firm w Internecie a dokładniej w wyszukiwarce Google. Poza tym pozwany dowodził także, iż pracę w E. wykonywał w Oddziale w B. zaś obecnie pracuje w W., stąd też jego wiedza co do klientów powoda, choćby istotna, co jednakże negocował, nie może być przydatna i wykorzystana w pracy w C. W B. miał bowiem kontakt jedynie z lokalnymi firmami, prowadzącymi swą działalność na terenie województwa (...), zaś w W. pracuje z firmami o zasięgu ogólnokrajowym.

Sąd nie podzielił stanowiska pozwanego i nie dał mu wiary w tym zakresie.

Zasadniczą kwestią w rozpoznawanej sprawie do dalszych rozważań było rozstrzygnięcie czy obecny pracodawca pozwanego prowadzi działalność konkurencyjną względem powodo-

wej spółki. Stanowiska stron były tu całkiem rozbieżne. Z przytoczonych przepisów k.p. wynika, że prawo określenia zakresu przedmiotowego, podmiotowego, czasowego oraz terytorialnego zakazu konkurencji zostało pozostawione stronom umowy (pracodawcy i pracownikowi) oczywiście przy uwzględnieniu kryterium przedmiotu prowadzonej przez pracodawcę działalności. Konkurencyjną działalnością jest aktywność przejawiana w tym samym lub takim samym zakresie przedmiotowym i skierowana do tego samego kręgu odbiorców, pokrywająca się – chociażby częściowo – z zakresem działalności podstawowej lub ubocznej pracodawcy. W rezultacie zakazana może być taka działalność, która narusza interes pracodawcy lub zagraża mu. Termin „konkurencja” oznacza rywalizację, współzawodnictwo między podmiotami lub osobami zainteresowanymi w osiągnięciu tego samego celu. Zajmowanie się interesami konkurencyjnymi jest więc równoznaczne z działaniem podejmowanym w celach zarobkowych lub udziałem w przedsięwzięciach lub transakcjach handlowych, których skutki odnoszą się (lub potencjalnie mogą się odnieść), chociażby częściowo, do tego samego kręgu odbiorców (por. między innymi wyroki z dnia 23 lutego 1999 r., I PKN 579/98, z dnia 8 maja 2002 r., I PKN 221/01, z dnia 24 września 2003 r., I PK 411/02).

W ocenie Sądu działalność spółki „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” jest działalnością konkurencyjną wobec powoda E. Sp. z o.o., a zatem również podjęcie zatrudnienia przez pozwanego w tej firmie należy uznać za naruszenie umowy o zakazie konkurencji.

Sąd miał na uwadze w tej kwestii, że w zakresach działalności obu firm wskazano m.in. reklamę. Nadto zgodnie z definicją zawartą w art. 1 ust. 2 umowy z dnia 1 grudnia 2008 r. dla jej celów przez termin „działalność konkurencyjna w stosunku do działalności pracodawcy” obejmuje wydawanie publikacji o „charakterze żółtych stron” oraz reklamowanie przedsiębiorstw w Internecie. Nie ulega wątpliwości, że obie firmy zajmują się reklamą przedsiębiorców niezależnie od branży w jakiej ci przedsiębiorcy działają. Różnice polegają na tym, że spółka C. nie zajmuje się wydawaniem tradycyjnych wydawnictw reklamowych

w formie papierowej czyli katalogów i książek telefonicznych (tzw. „żółtych stron”) a reklamuje przedsiębiorców w Internecie na wyszukiwarce Google. Reklamą tego typu zajmuje się także E., reklamując przedsiębiorców na własnej wyszukiwarce. Obie firmy zatem kierują swoje oferty i produkty reklamowe do podobnej grupy odbiorców tj. przedsiębiorców (zarówno dużych firm o zasięgu ogólnokrajowym jak i mniejszych o zasięgu lokalnym), a więc rywalizują i współzawodniczą w osiągnięciu celów swej działalności. Dodatkowo należy mieć na uwadze ściśle powiązania spółki „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” ze spółką P. Sp. z o.o., przy czym konkurencyjność tej ostatniej względem powoda nie była kwestionowana wprost przez pozwanego. Było to oczywiste także dla wszystkich przesłuchanych świadków, choć część z nich, ta która obecnie związana jest z C. bądź P. Sp. z o.o.. (N. i M.), już takiej konkurencyjności między C. i E. nie dostrzegała.

Ta wyraźna niekonsekwencja przekłada się również na tok argumentacji pozwanego, ale nie wpływa na ocenę Sądu co do konkurencyjności wszystkich trzech firm, a tym samym na ustalenie, że powód naruszył umowę o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy zawartą z powodem. Podejmując bowiem pracę w C. naruszył zakaz wynikający z art. 1 ust. 1 pkt b umowy z dnia 1 grudnia 2008 r.

Sąd wziął dalej pod uwagę, że pozwany u obecnego pracodawcy zajmuje nieco inne stanowisko niż u powoda. Jest to stanowisko specjalisty SEM ds. klientów strategicznych, zaś u powoda S.B. zajmował stanowisko konsultanta oraz specjalisty ds. kluczowych klientów. Pozwany akcentował również w swych zeznaniach fakt odmiennego zakresu obowiązków pracowniczych, które według niego nie sprowadzają się wprost do sprzedaży miejsc reklamowych na nośnikach elektronicznych. Jeśli zaś chodzi o jego bezpośrednie czy pośrednie powiązania z firmą P. Sp. z o.o. sprowadzają się one tylko do szkolenia pracowników firmy P. Sp. z o.o. z zakresu gamy produktów oferowanych przez C. Należy jednak stwierdzić, że w załączniku do umowy o pracę z dnia 15 czerwca 2010 r. jaką pozwany zawarł z C., wskazano wyraźnie co należy do obowiązków specjalisty SEM zwanego

dalej konsultantem. M.in. więc należy do nich pozyskiwanie zamówień na usługi oferowane przez pracodawcę i obsługa klienta, a więc obowiązki po części tożsame w istocie z obowiązkami specjalisty ds. kluczowych klientów, jakie wykonywał w E. Zdaniem Sądu więc te okoliczności pozwalają na ustalenie, że doszło do złamania przez pozwanego zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy w warunkach, gdy powód warunków tejże umowy przestrzegał, albowiem wypłacał pozwanemu regularnie w umówionych terminach odszkodowanie, o którym mowa w art. 101² § 1 i 3 k.p. oraz art. 3 ust. 2 umowy z 1 grudnia 2008 r.

Nadto trzeba podkreślić, że zgodnie z poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w wyroku z dnia 4 stycznia 2008 r. (I PK 183/07) naruszeniem zakazu konkurencji obowiązującego po ustaniu stosunku pracy jest podjęcie pracy u przedsiębiorcy będącego konkurentem dotychczasowego pracodawcy bez względu na to, na jakim stanowisku lub w jakim charakterze, chyba, że strony postanowiły inaczej. W uzasadnieniu cytowanego orzeczenia SN wskazał, że przepis art. 101¹ § 1 k.p. posługuje się pojęciem „podmiot prowadzący działalność konkurencyjną”, a więc nie precyzuje konieczności podjęcia pracy na takim samym stanowisku czy w tym samym charakterze. Mając na względzie poglądy doktryny, należy przyjąć, że pojęcie działalności konkurencyjnej obejmuje tego typu działalność przedsiębiorcy, która choćby w jednym elemencie pokrywa się z przedmiotem działalności dotychczasowego pracodawcy, wskutek czego przynajmniej na jednym z rynków nowy pracodawca konkuruje z dotychczasowym pracodawcą, oferując substytucyjne produkty (towary lub usługi) i walcząc o względy tych samych klientów. Niezbędne jest zatem ustalenie, czy między byłym a nowym pracodawcą zachodzi stosunek konkurencji, to jest, czy w tym samym okresie czasu, na tym samym terytorium, obaj pracodawcy wprowadzają do obrotu (lub przymierzają się do wprowadzenia do obrotu) produkty adresowane do tej samej grupy przedsiębiorców. Podobnie w wyroku z dnia 15 marca 2011 r. w sprawie I PK 224/10 Sąd Najwyższy orzekł, iż przy ustalaniu, czy pracownik podjął działalność konkurencyjną w związku z zatrudnieniem u nowego pracodawcy, decydujące znaczenie ma treść umowy o zakazie kon-

kurencji (art. 101² § 1 k.p. w zw. z art. 101¹ § 1 k.p. i art. 65 § 1 k.c.). Jeżeli umowa nie przewiduje zakazu podejmowania działalności na określonym w niej (takim samym lub podobnym) stanowisku pracy (z takim samym lub podobnym zakresem obowiązków), lecz przewiduje ogólny zakaz podejmowania zatrudnienia na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną w stosunku do dotychczasowego pracodawcy, to należy przyjąć, że zakaz obejmuje zatrudnienie na każdym stanowisku w tym podmiocie konkurencyjnym.

Powyższe stanowisko, które podziela Sąd Okręgowy, znajduje w pełni zastosowanie w niniejszej sprawie. Umowa o zakazie konkurencji z dnia 1 grudnia 2008 r. nie precyzuje jako naruszenia zakazu konkurencji warunku podjęcia pracy na tym samym bądź podobnym stanowisku pracy u innego pracodawcy. W art. 1 ust. 1 pkt b stanowi się natomiast, iż w okresie trwania stosunku pracy pomiędzy pracodawcą a pracownikiem, pracownik nie będzie prowadzić pośrednio lub bezpośrednio jakiegokolwiek działalności konkurencyjnej w stosunku do działalności pracodawcy a w szczególności wykonywać pracy w ramach umowy o pracę, lub świadczyć usług w ramach umowy zlecenia lub na podstawie innego stosunku prawnego, na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy. Z kolei według art. 1 ust. 2 umowy dla jej celów przez termin „działalność konkurencyjna w stosunku do działalności pracodawcy” obejmuje wydawanie publikacji o charakterze „żółtych stron” oraz reklamowanie przedsiębiorstw w Internecie.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo zasługuje na uwzględnienie, jednakże nie w całości, albowiem żądana kwota tytułem kary umownej za złamanie zakazu konkurencji jest stanowczo zbyt wygórowana. Podstawą ustalenia kary umownej za niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest art. 484 § 1 k.c., zgodnie z którym w takim przypadku kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przewyższającego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły. Natomiast przepis § 2 cyt. art. 484 k.c. daje

możliwość obniżenia ustalonej przez strony kwoty kary umownej w wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Przepis ów znajduje zastosowanie w sprawach z zakresu prawa pracy odpowiednio poprzez odesłanie z art. 300 k.p. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w orzecznictwie sądowym. W wyroku z dnia 7 czerwca 2011 r. w sprawie II PK 327/10 Sąd Najwyższy stwierdził, że ustalając wysokość odszkodowania należnego pracownikowi od pracodawcy za powstrzymywanie się od działalności konkurencyjnej (art. 101² § 1 i 3 k.p.) pracodawca wycenia w istocie wartość zakazu konkurencji. Wobec tego, w razie ustalenia w umowie odszkodowania dla obu stron – dla pracownika według zasad określonych w art. 101² § 3 k.p., dla pracodawcy w postaci kary umownej – wielkości te nie powinny rażąco odbiegać od siebie. Sąd Najwyższy w cytowanej sprawie przyjął zatem za dopuszczalne obniżenie ustalonej przez strony kary umownej za naruszenie zakazu konkurencji przez pracownika po ustaniu stosunku pracy, w sytuacji, gdy wysokość tej kary jest rażąco wygórowana. Możliwość obniżenia kary umownej przez sąd nie budzi wątpliwości także na gruncie orzecznictwa w sprawach cywilnych. I tak np. w wyroku z dnia 5 października 2011 r. w sprawie IV CSK 659/10 Sąd Najwyższy stwierdził, że katalog kryteriów pozwalających na zmniejszenie kary umownej nie jest zamknięty. Ocena w tym zakresie, w zależności od okoliczności sprawy, należy do sądu orzekającego (podobnie por. wyrok SN z dnia 26 stycznia 2011 r., II CSK 318/10, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 września 2010 r., V ACa 267/10).

Zdaniem Sądu Okręgowego z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszym przypadku. Strony ustaliły bowiem w umowie o zakazie konkurencji odszkodowania dla obu stron w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania objętego umową: dla pracownika w kwocie minimalnej określonej przepisem art. 101² § 3 k.p. tj. w wysokości 25 % kwoty wynagrodzenia brutto otrzymanego przez pracownika przez okres jednego roku przed ustaniem stosunku pracy, przy czym odszkodowanie to płatne będzie w dwunastu równych ratach. Z kolei dla pracodawcy odszkodowanie zostało ustalone w sposób odmienny a mianowicie w art. 5 umowy z dnia 1 grudnia 2008 r.

ustalono: ust. 1. W przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania przez pracownika obowiązków wynikających z umowy pracownik będzie zobowiązany niezwłocznie zwrócić pracodawcy wypłaconą pracownikowi całość lub część odszkodowania.

ust. 2. W takim wypadku, niezależnie od obowiązku zwrotu ewentualnie wypłaconej części lub całości odszkodowania, pracownik zapłaci pracodawcy karę umowną za każde zdarzenie stanowiące niewykonanie lub nienależyte wykonanie przedmiotowych obowiązków pracownika w kwocie stanowiącej sumę:

- 1.1. sześciokrotności wynagrodzenia zasadniczego pracownika za ostatni pełny miesiąc kalendarzowy trwania stosunku pracy oraz
- 1.2. jednego miesięcznego wynagrodzenia zasadniczego pracownika za ostatni pełny miesiąc trwania stosunku pracy za każde pełne dwa tygodnie trwania niewykonywania lub nienależytego wykonania przedmiotowych obowiązków pracownika.

ust. 3. W każdym przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania jakiegokolwiek obowiązku pracownika określonego w art. 2, które nastąpi po ustaniu stosunku pracy, pracownik zapłaci pracodawcy karę umowną za każde zdarzenie stanowiące niewykonanie lub nienależyte wykonanie wspomnianych zobowiązań pracownika w kwocie stanowiącej sumę:

- 3.1. sześciokrotności wynagrodzenia zasadniczego pracownika za ostatni pełny miesiąc kalendarzowy trwania stosunku pracy oraz
- 3.2. jednego miesięcznego wynagrodzenia zasadniczego pracownika za ostatni pełny miesiąc trwania stosunku pracy za każde pełne dwa tygodnie trwania niewykonywania lub nienależytego wykonania przedmiotowych obowiązków pracownika.

Według powoda na żadaną sumę 85.000 zł składa się zatem:

- kwota 30.000 zł (6 x 5.000 zł) – art. 5 ust. 2 pkt 1 umowy o zakazie konkurencji oraz
- kwota 55.000 zł (11 x 5.000 zł) – art. 5 ust. 2 pkt 2 umowy.

Powód wyjaśnił co do kwoty 55.000 zł, że stan naruszenia zakazu konkurencji trwa co najmniej od 28 września 2010 r. a zatem do chwili wniesienia pozwu (11 marca 2011 r.) upłynęło 22

tygodnie. Daje to następujące wyliczenie $22 : 2 \times 5.000 \text{ zł} = 55.000 \text{ zł}$.

Sąd, nie kwestionując prawa stron do ustalenia powyższego mechanizmu ustalenia wysokości kary umownej, zważył, że wysokość odszkodowania przewidziana dla pracownika (pozwanego) wynosi jedynie 25 % jego wynagrodzenia, co daje kwotę wypłacaną pozwanemu począwszy od 27 sierpnia 2010 r. w wysokości sześciu rat po 1.739,50 zł netto (przez 6 m-cy) oraz jedną w kwocie 1.927,51 zł, co łącznie daje sumę 12.364,51 zł netto. Powiększając wypłaconą ratę 1.739,50 zł o 19 % tytułem podatku dochodowego od osób fizycznych, którą powód zobowiązał się odprowadzić do właściwego urzędu skarbowego – daje to kwotę 2.084,29 zł miesięcznie brutto (po zaokrągleniu w górę do pełnego złotego – 2.085). Zdaniem Sądu ta właśnie kwota zatem winna stanowić punkt wyjścia do naliczenia kary umownej zgodnie z przyjętym przez strony schematem określonym w art. 5 umowy o zakazie konkurencji, w myśl wyrażonego wyżej poglądu, iż wysokość tych świadczeń nie powinna rażąco od siebie odbiegać.

Sąd w myśl powyższego ustalił należną powodowi karę umowną następująco:

$$2.085 \text{ zł} \times 6 = 12.510 \text{ zł}$$

$$2.085 \text{ zł} \times 11 = 22.935 \text{ zł}$$

$$12.510 \text{ zł} + 22.935 \text{ zł} = 35.445 \text{ zł}.$$

Nadto należy zważyć, że zgodnie z przepisem art. 321 § 1 k.p.c. sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem pozwu ani zasądzać ponad żądanie. Skoro zatem powód przyjął, iż naruszenie zakazu konkurencji trwało od 28 września 2010 r. do dnia wniesienia pozwu i w trakcie postępowania tego roszczenia nie zmienił, to Sąd nie mógł zasądzić kwoty należnego mu odszkodowania (kary umownej) za okres dłuższy niż to określono w pozwie.

Reasumując, Sąd Okręgowy, uznając powództwo za zasadne, zasądził od pozwanego S.B. na rzecz powoda E. Sp. z o.o. w W. kwotę 35.445 zł tytułem kary umownej, zaś w pozostałej części, ponad zasądzoną kwotę, powództwo oddalił (pkt I. i II. wyroku).

O kosztach procesu orzeczono zgodnie z wynikiem postępowania według art. 98 i 100 k.p.c. Na zasądzoną w pkt. III. wyroku kwotę składa się kwota 4.250 zł tytułem uiszczonej przez powoda opłaty sądowej oraz kwota 1.134 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego. Sąd ustalił należne wynagrodzenie pełnomocnika powoda stosownie do stopnia uwzględnienia powództwa na podstawie § 11 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 6 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.

Apelację od wyroku wywiódł pozwany w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w pkt. I oraz pkt. III. Wyrokowi zarzucił: naruszenie przepisów postępowania cywilnego mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 233 § 1 k.p.c., polegające na błędnej i niepełnej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym w szczególności zeznań świadków skutkujące przyjęciem, że obecny pracodawca pozwanego prowadzi działalność konkurencyjną wobec poprzedniego pracodawcy pozwanego, a w konsekwencji uznaniem, że pozwany naruszył umowę o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy; naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 101² § 1 i 3 k.p. w zw. z art. 58 § 1 k.c. oraz art. 300 k.p., poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że umowa o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy zawarta pomiędzy stronami jest ważna i wiąże strony, w sytuacji gdy wobec bardzo nieprecyzyjnego i ogólnikowego sformułowania zakresu przedmiotowego zakazu należało przyjąć, iż postanowienie to jest nieważne; naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 484 § 2 k.c. w zw. z art. 300 k.p. poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na nieprawidłowym zastosowaniu wyrażonej w tym przepisie zasady miarkowania kary umownej i w konsekwencji zasądzenie jej w wysokości niewspółmiernej do wysokości wypłaconego pracownikowi odszkodowania za powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej. Wskazując na to skarżący wnosił o zmianę wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania według norm przepisanych za

obie instancje, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

(...)

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest nieuzasadniona.

W dniu 1 grudnia 2008 r. strony zawarły umowę o zakazie konkurencji dotyczącą zarówno okresu zatrudnienia pracownika jak i czasu po rozwiązaniu umowy o pracę.

W pkt. B wstępu znalazł się zapis, iż w zakresie swego stosunku pracy pracownik ma dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na istotną szkodę. Według art. 1 ust. 1 w okresie trwania stosunku pracy pomiędzy pracodawcą a pracownikiem, pracownik nie będzie prowadzić pośrednio lub bezpośrednio jakiegokolwiek działalności konkurencyjnej w stosunku do działalności pracodawcy a w szczególności:

- a) prowadzić bezpośrednio lub pośrednio jakiegokolwiek działalności konkurencyjnej w stosunku do pracodawcy na własny rachunek w formie indywidualnej działalności gospodarczej jako wspólnik w spółce cywilnej lub jakiegokolwiek innej spółce osobowej lub jako członek spółdzielni;
- b) wykonywać pracy w ramach umowy o pracę, lub świadczyć usług w ramach umowy zlecenia lub na podstawie innego stosunku prawnego, na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy;
- c) nabywać lub obejmować udziałów lub akcji w spółkach kapitałowych prowadzących działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy;
- d) obejmować stanowisk w organach zarządzających, nadzorujących lub kontrolujących w jakichkolwiek spółkach handlowych, spółdzielniach lub innych podmiotach prowadzących działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy;
- e) działać w charakterze pomocnika lub w innym podobnym charakterze na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy.

Według art. 1 ust. 2 umowy dla jej celów przez termin „działalność konkurencyjna w stosunku do działalności pracodawcy” obejmuje wydawanie publikacji o charakterze „żółtych stron” oraz reklamowanie przedsiębiorstw w Internecie. Według art. 3 ust. 1 umowy zobowiązania pracownika, o których mowa w art. 1 ust. 1 umowy wiążą pracownika przez okres 1 roku po ustaniu stosunku pracy łączącego pracownika i pracodawcę.

Przedmiotem działalności E. sp. z o.o. jest: wydawanie książek, czasopism i wydawnictw periodycznych, nagrań dźwiękowych oraz inne m.in. reklama, która sprowadza się do wydawania katalogów reklamowych i sprzedaży powierzchni reklamowych, sprzedażą wizytówek w Internecie, które są pozycjonowane od słów kluczowych i branży klienta. Potocznie wydawnictwa takie określane są mianem „żółtych stron”.

W dniu 15 czerwca 2010 r. pozwany S.B. zawarł z „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” z siedzibą w W. umowę o pracę na okres próbny od 15 czerwca 2010 r. do 13 września 2010 r. z terminem rozpoczęcia pracy w dniu 15 czerwca 2010 r. Na mocy tej umowy powierzono mu stanowisko specjalisty SEM ds. obsługi kluczowych klientów. W dniu 14 września 2010 r. S.B. zawarł z „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” umowę o pracę na czas nieokreślony na stanowisku specjalisty SEM ds. obsługi kluczowych klientów zwanym dalej konsultantem z wynagrodzeniem zasadniczym 8.000 zł brutto miesięcznie oraz prowizją uzależnioną od wypracowanej marży. Do obowiązków konsultanta należy m.in.: pozyskiwanie zamówień na usługi oferowane przez pracodawcę, finalizowanie podpisanych zamówień, finalizowanie negocjacji nie zakończonych podpisaniem umowy, obsługa klienta, aktualizacja bazy danych klientów o klientów zlikwidowanych, pozyskiwania nowych klientów.

Wspólnikami „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” są P. Sp. z o.o. oraz C. S.A. Obie spółki są ze sobą ściśle powiązane. Przedmiotem działalności „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” jest m.in. reklama oraz pośrednictwo w sprzedaży miejsca na cele reklamowe w mediach drukowanych i elektronicznych.

Spółki „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” oraz P. Sp. z o.o. zawarły ze sobą w dniu 1 września 2009 r. umowę outso-

urcingu usług. Według tej umowy spółka P. Sp. z o.o. świadczy dla „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” usługi w zakresie rachunkowym, kadrowym, payrollowym, obsługi klienta, informatycznym, floty i telekomunikacji. Natomiast „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” zobowiązała się do świadczenia na rzecz P. Sp. z o.o. usług w zakresie marketingu serwisu internetowego oraz innych serwisów należących do P. Sp. z o.o. (usługi SEM) oraz prowadzenia kampanii „KlikPackages”. Zgodnie z § 9 pkt 2 przez SEM strony umowy rozumieją działania C. polegające na promowaniu serwisów należących do P. Sp. z o.o. w wynikach wyszukiwania wyszukiwarki internetowej Google, w szczególności administrowanie kampaniami w sposób umożliwiający osiągnięcie założeń P. Sp. z o.o. przy zachowaniu określonego przez pkt.pl budżetu. Przez „KlikPackages” strony rozumieją działania C. polegające na administrowaniu kampaniami klientów pkt.pl w wynikach wyszukiwarki Google, w zakresie określonym w umowach zawartych pomiędzy P. Sp. z o.o. a klientami pkt.pl (§ 9 pkt 3). Obie spółki zajmują pomieszczenia biurowe w budynku przy ul. J. w W. Pracownicy P. Sp. z o.o. pracują również na zlecenie dla C. SA SK. Obowiązki handlowców w obu firmach polegają na sprzedaży powierzchni reklamowych na nośnikach oferowanych przez daną firmę, jak również, w przypadkach umów zleceń, przez obie firmy. W obu spółkach stosuje się te same techniki sprzedażowe, podobne jak w spółce E.

Działalność spółki P. Sp. z o.o. jest konkurencyjną w stosunku do działalności powodowej spółki E. Sp. z o.o. Spółka P. Sp. z o.o. zajmuje się wydawaniem książek telefonicznych oraz reklamą w Internecie.

Zgodnie z art. 101¹ § 1 k.p. w zakresie określonym w odrębnej umowie, pracownik nie może prowadzić działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy ani też świadczyć pracy w ramach stosunku pracy lub na innej podstawie na rzecz podmiotu prowadzącego taką działalność (zakaz konkurencji).

Zgodnie z art. 101² § 1 k.p. przepis art. 101¹ § 1 stosuje się odpowiednio, gdy pracodawca i pracownik mający dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby

narazić pracodawcę na szkodę, zawierają umowę o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy.

Z przytoczonych przepisów k.p. wynika, że prawo określenia zakresu przedmiotowego, podmiotowego, czasowego oraz terytorialnego zakazu konkurencji zostało pozostawione stronom umowy (pracodawcy i pracownikowi) oczywiście przy uwzględnieniu kryterium przedmiotu prowadzonej przez pracodawcę działalności. Konkurencyjną działalnością jest aktywność przejawiana w tym samym lub takim samym zakresie przedmiotowym i skierowana do tego samego kręgu odbiorców, pokrywająca się – chociażby częściowo – z zakresem działalności podstawowej lub ubocznej pracodawcy. W rezultacie zakazana może być taka działalność, która narusza interes pracodawcy lub zagraża mu. Termin „konkurencja” oznacza rywalizację, współzawodnictwo między podmiotami lub osobami zainteresowanymi w osiągnięciu tego samego celu. Zajmowanie się interesami konkurencyjnymi jest więc równoznaczne z działaniem podejmowanym w celach zarobkowych lub udziałem w przedsięwzięciach lub transakcjach handlowych, których skutki odnoszą się (lub potencjalnie mogą się odnieść), chociażby częściowo, do tego samego kręgu odbiorców (por. między innymi wyroki z dnia 23 lutego 1999 r., I PKN 579/98, z dnia 8 maja 2002 r., I PKN 221/01, z dnia 24 września 2003 r., I PK 411/02).

W zakresach działalności obu firm wskazano m.in. reklamę. Nadto zgodnie z definicją zawartą w art. 1 ust. 2 umowy z dnia 1 grudnia 2008 r. dla jej celów przez termin „działalność konkurencyjna w stosunku do działalności pracodawcy” obejmuje „wydawanie publikacji o „charakterze żółtych stron” oraz reklamowanie przedsiębiorstw w Internecie”. Nie ulega wątpliwości, że obie firmy zajmują się reklamą przedsiębiorców niezależnie od branży w jakiej ci przedsiębiorcy działają. Różnice polegają na tym, że spółka C. nie zajmuje się wydawaniem tradycyjnych wydawnictw reklamowych w formie papierowej czyli katalogów i książek telefonicznych (tzw. „żółtych stron”) a reklamuje przedsiębiorców w Internecie na wyszukiwarce Google. Reklamą tego typu zajmuje się także E., reklamując przedsiębiorców na własnej wyszukiwarce. Obie firmy zatem kierują swoje oferty i pro-

dukty reklamowe do podobnej grupy odbiorców tj. przedsiębiorców (zarówno dużych firm o zasięgu ogólnokrajowym jak i mniejszych o zasięgu lokalnym), a więc rywalizują i współzawodniczą w osiągnięciu celów swej działalności.

Bezpośrednie czy pośrednie powiązania z firmą P. Sp. z o.o. sprowadzają się do szkolenia pracowników firmy P. Sp. z o.o. z zakresu gamy produktów oferowanych przez C. W załączniku do umowy o pracę z dnia 15 czerwca 2010 r. jaką pozwany zawarł z C., wskazano wyraźnie co należy do obowiązków specjalisty SEM zwanego dalej konsultantem. M.in. więc należy do nich pozyskiwanie zamówień na usługi oferowane przez pracodawcę i obsługa klienta, a więc obowiązki po części tożsame w istocie z obowiązkami specjalisty ds. kluczowych klientów, jakie wykonywał w E. Pojęcie działalności konkurencyjnej obejmuje tego typu działalność przedsiębiorcy, która choćby w jednym elemencie pokrywa się z przedmiotem działalności dotychczasowego pracodawcy, wskutek czego przynajmniej na jednym z rynków nowy pracodawca konkuruje z dotychczasowym pracodawcą, oferując substytucyjne produkty (towary lub usługi) i walcząc o względy tych samych klientów. Niezbędne jest zatem ustalenie, czy między byłym a nowym pracodawcą zachodzi stosunek konkurencji, to jest, czy w tym samym okresie czasu, na tym samym terytorium, obaj pracodawcy wprowadzają do obrotu (lub przymierzają się do wprowadzenia do obrotu) produkty adresowane do tej samej grupy przedsiębiorców.

Umowa o zakazie konkurencji z dnia 1 grudnia 2008 r. w art. 1 ust. 1 pkt b stanowi, iż w okresie trwania stosunku pracy pomiędzy pracodawcą a pracownikiem, pracownik nie będzie prowadzić pośrednio lub bezpośrednio jakiegokolwiek działalności konkurencyjnej w stosunku do działalności pracodawcy a w szczególności wykonywać pracy w ramach umowy o pracę, lub świadczyć usług w ramach umowy zlecenia lub na podstawie innego stosunku prawnego, na rzecz podmiotu prowadzącego działalność konkurencyjną w stosunku do działalności pracodawcy. Z kolei według art. 1 ust. 2 umowy dla jej celów przez termin „działalność konkurencyjna w stosunku do działalności pracodawcy” obejmuje wydawanie publikacji o charakterze „żółtych stron” oraz

reklamowanie przedsiębiorstw w Internecie. Według art. 3 ust. 1 umowy zobowiązania pracownika, o których mowa w art. 1 ust. 1 umowy wiąże pracownika przez okres 1 roku po ustaniu stosunku pracy łączącego pracownika i pracodawcę.

W świetle powyższych uwag uprawniony jest wniosek, że pozwany naruszył zakaz konkurencji sprowadzający się do naruszenia zakazu „reklamowania przedsiębiorstw w Internecie” bowiem spółka C. reklamuje przedsiębiorców w Internecie na wyszukiwarce Google. Reklamą tego typu zajmuje się także E., reklamując przedsiębiorców na własnej wyszukiwarce. Obie firmy zatem kierują swoje oferty i produkty reklamowe do podobnej grupy odbiorców tj. przedsiębiorców (zarówno dużych firm o zasięgu ogólnokrajowym jak i mniejszych o zasięgu lokalnym), a więc rywalizują i współzawodniczą w osiągnięciu celów swej działalności. Nadto „C. Spółka Akcyjna Spółka Komandytowa” zobowiązała się do świadczenia na rzecz P. Sp. z o.o. usług w zakresie marketingu serwisu internetowego oraz innych serwisów należących do P. Sp. z o.o. (usługi SEM) oraz prowadzenia kampanii „ClikPackages”. Zgodnie z § 9 pkt 2 przez SEM strony umowy rozumieją działania C. polegające na promowaniu serwisów należących do pkt.pl w wynikach wyszukiwania wyszukiwarki internetowej Google, w szczególności administrowanie kampaniami w sposób umożliwiający osiągnięcie założeń P. Sp. z o.o. przy zachowaniu określonego przez P. Sp. z o.o. budżetu. Przez „ClikPackages” strony rozumieją działania C. polegające na administrowaniu kampaniami klientów P. Sp. z o.o. w wynikach wyszukiwarki Google, w zakresie określonym w umowach zawartych pomiędzy P. Sp. z o.o. a klientami (§ 9 pkt 3). Pozwany szkolił pracowników P. Sp. z o.o., a ci następnie (zdarzało się) oferowali klientom produkty zarówno swojej firmy, jak i C. Bezsporne natomiast jest, że P. Sp. z o.o. i E. Sp. z o.o. prowadzą wobec siebie działalność konkurencyjną. Spółka P. Sp. z o.o. zajmuje się wydawaniem książek telefonicznych oraz reklamą w Internecie.

W przypadku doznania przez pracodawcę szkody w wyniku naruszenia przez pracownika zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy podstawą odpowiedzialności odszkodowawczej pra-

cownika są przepisy kodeksu cywilnego (art. 471 i n. k.c. w zw. z art. 300 k.p.), a nie przepisy kodeksu pracy regulujące pracowniczą odpowiedzialność materialną. Przepisy kodeksu pracy dotyczące zakazu konkurencji zawierają wyłącznie regulację zasad odpowiedzialności pracownika, który wyrządził pracodawcy szkodę wskutek naruszenia zakazu konkurencji, czyli w czasie trwania stosunku pracy. Przepis art. 101¹ § 2 k.p. nakazuje stosowanie w tym przypadku zasad odpowiedzialności uregulowanych w rozdziale I działu piątego k.p. Nie istnieje analogiczna regulacja dotycząca skutków naruszenia zakazu konkurencji przez byłego pracownika. Przepis art. 101² k.p., dotyczący klauzuli konkurencyjnej, zawiera odesłanie wyłącznie do art. 101¹ § 1 k.p., a nie do art. 101¹ § 2 k.p. Trzeba zatem uznać, że uzasadnione jest w tym przypadku zastosowanie przepisów kodeksu cywilnego na podstawie art. 300 k.p. Stosowanie przepisów kodeksu cywilnego oznacza, że pracownik ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą w pełnej wysokości, niezależnie od stopnia winy. Sąd Najwyższy w dotychczasowych orzeczeniach opowiadał się za miarkowaniem wartości kary z uwzględnieniem zasady ograniczonej odpowiedzialności materialnej pracownika albo wskazując, że kara umowna nie powinna być rażąco wyższa od odszkodowania należnego pracownikowi za powstrzymanie się od działalności konkurencyjnej względem byłego pracodawcy. Instytucję obniżenia kary umownej ustawodawca uregulował w art. 484 § 2 k.c., szczegółowo określając w nim przesłanki obniżenia. W prawie cywilnym takimi kryteriami są rażąco wygórowanie kary umownej oraz spełnienie zobowiązania w znacznej części (art. 484 § 2 k.c.). W rozpoznawanej sprawie w grę może wchodzić jedynie kryterium rażącego wygórowania kary umownej, ponieważ – jak wynika z ustaleń Sądu – pozwany w żadnej części nie spełnił swojego zobowiązania polegającego na powstrzymaniu się od działalności konkurencyjnej przez rok po ustaniu zatrudnienia, skoro niezwłocznie po rozwiązaniu umowy o pracę ze stroną powodową (a nawet wcześniej) podjął zatrudnienie w konkurencyjnej spółce. Wykonanie zobowiązania w znacznej części oznacza zaspokojenie w istotnym zakresie in-

teresu wierzyciela. Pozwany nie zaspokoił interesu strony powodowej w jakiegokolwiek części.

Kara umowna może być rażąco wygórowana w rozumieniu art. 484 § 2 k.c. już w momencie jej zastrzegania albo stać się rażąco wygórowaną w następstwie późniejszych okoliczności, do których zalicza się fakt, że szkoda wierzyciela jest znikoma, wskutek czego zachodzi rażąca dysproporcja między wysokością szkody a wysokością należnej kary. Kryterium rażącej dysproporcji między karą umowną a powstałą lub mogącą powstać szkodą – charakterystyczne dla klasycznych stosunków cywilnych – może zostać zmodyfikowane na gruncie prawa pracy, ponieważ – jak to zostało już wcześniej zasygnalizowane – przepis art. 484 § 2 k.c. znajduje w stosunkach pracy jedynie odpowiednie zastosowanie. Kryteria wypracowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego w odniesieniu do stosunków cywilnoprawnych mogą być posiłkowo wykorzystane w stosunkach z zakresu prawa pracy. Do stosunków tych powinny być jednak zastosowane odmienne kryteria, właściwe dla spraw z zakresu prawa pracy. Żadnych kryteriów miarkowania nie przewiduje natomiast art. 8 k.p.

W stosunkach z zakresu prawa pracy kryterium rażącego wygórowania kary umownej może być odniesione na przykład do wysokości odszkodowania (wynagrodzenia karencyjnego). Ustalając wysokość odszkodowania należnego pracownikowi od pracodawcy za powstrzymywanie się od działalności konkurencyjnej (art. 101² § 1 i 3 k.p.), pracodawca wycenia w istocie wartość zakazu konkurencji. Kara umowna przysługująca pracodawcy za złamanie tego zakazu nie powinna być rażąco wyższa (ale może być wyższa – a nie jak chce apelujący – taka sama jak odszkodowanie) od odszkodowania należnego pracownikowi za powstrzymywanie się od zakazu konkurencji. Nie chodzi przy tym jedynie o zachowanie pewnej ekwiwalentności świadczeń – w razie niezastrzeżenia kary umownej pracownik odpowiada do pełnej wysokości za szkodę wyrządzoną pracodawcy zaniechaniem przyjętego na siebie dobrowolnie powstrzymywania się od działalności konkurencyjnej. Chodzi o to, że w razie ustalenia w umowie odszkodowania dla obu stron – dla pracownika według zasad

określonych w art. 101² § 3 k.p., dla pracodawcy w postaci kary umownej – wielkości te nie powinny rażąco odbiegać od siebie.

Sąd pracy korzystający z instrumentu miarkowania kary umownej zastrzeżonej w umowie o zakazie konkurencji jest obowiązany do wskazania w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia kryteriów, jakimi się kierował podejmując decyzję o skorzystaniu z tej możliwości oraz ustalając wielkość tego obniżenia. Sąd I instancji wskazał na takie kryteria i wyczerpująco uzasadnił wielkość obniżenia kary umownej. Sąd Apelacyjny podzielił zaprezentowaną argumentację.

Mając na uwadze powyższe ustalenia i rozważania Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

4

WYROK

z dnia 20 listopada 2012 r.

III AUa 756/12

Skład orzekający: *SSA Maciej Piankowski*
(przewodniczący, sprawozdawca)
SSA Barbara Mazur
SSA Bożena Grubba

Teza:

Zasadą jest, że prawo do renty rodzinnej dziecko uczące się może nabyć do osiągnięcia 25 roku życia zaś po osiągnięciu tego wieku możliwe jest jedynie przedłużenie prawa do tego świadczenia.

Uzasadnienie

Ubezpieczona N.J. odwołała się od decyzji pozwanego organu rentowego – Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. z dnia 31 października 2011 r., którą odmówiono jej prawa do renty rodzinnej, gdyż wiek 25 lat ubezpieczona osiągnęła z dniem 31 lipca 2011 r., a zgon ojca – W.J. nastąpił w dniu 2 październi-

ka 2011 r., tj. po osiągnięciu wieku 25 lat. Ubezpieczona nie ma ustalonej niezdolności do pracy.

Kwestionując powyższą decyzję ubezpieczona twierdziła, że jest studentem ostatniego roku dwuletnich magisterskich studiów dziennych. Jej ojciec zmarł 2 października 2011 r., tj. w trakcie jej ostatniego roku studiowania. Jej 25 urodziny przypadły na okres przerwy wakacyjnej – 31 lipca 2011 r., ale wszystkie przedmioty potrzebne do zaliczenia pierwszego roku złożyła z wynikiem pozytywnym do 22 czerwca 2011 r., czyli tego dnia spełniła wszystkie warunki do uzyskania promocji na kolejny – ostatni rok studiów.

Pozwany organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania, podtrzymując stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji.

Wyrokiem z dnia 28 lutego 2012 r. Sąd Okręgowy w G. zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał ubezpieczonej prawo do renty rodzinnej od dnia złożenia wniosku.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach i rozważaniach.

Ubezpieczona (urodzona 31 lipca 1986 r.) w dniu 11 października 2011 r. złożyła wniosek o rentę rodzinną po zmarłym w dniu 2 października 2011 r. ojcu W.J.

W.J., urodzony dnia 4 października 1945 r. miał ustalone prawo do emerytury.

Ubezpieczona w dacie śmierci ojca była studentką drugiego roku, trzeciego semestru stacjonarnych studiów drugiego stopnia na kierunku Międzynarodowe Stosunki Gospodarcze, specjalność: Handel Zagraniczny. Planowany termin zakończenia studiów to dzień 30 września 2012 r. Ostatni egzamin przewidywany programem studiów pierwszego roku złożyła dnia 22 czerwca 2011 r. co powodowało jego zaliczeniem.

Bezsporny stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentacji zgromadzonej w aktach ubezpieczeniowych pozwanego, albowiem żadna ze stron nie kwestionowała ich rzetelności i prawdziwości. Sąd ten również nie znalazł podstaw do podważenia ich wiarygodności z urzędu.

Podstawę ustaleń faktycznych stanowiły również wyjaśnienia ubezpieczonej, które w ocenie Sądu Okręgowego były jasne,

szczerze i pełne, dlatego też zasługiwały na przyznanie im waloru wiarygodności w całości.

Sąd Okręgowy zważył, że odwołanie było zasadne i zasługiwało na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 68 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.), renta rodzinna przysługuje dzieciom własnym do ukończenia nauki w szkole, jeżeli przekroczyły 16 rok życia, nie dłużej jednak niż do osiągnięcia 25 lat życia. Ustawodawca przyjmuje zatem, że z zakończeniem tej granicy wiekowej prawo do renty rodzinnej ustaje bez względu na okres, jaki pozostał do zakończenia nauki w szkole, jeżeli jest ona odbywana w szkole nie będącej szkołą wyższą. Jedyny wyjątek – w odniesieniu do odbywania studiów w szkole wyższej – ustanowiony został w art. 68 ust. 2 ustawy, dopuszczając dalsze, maksymalne przedłużenie okresu pobierania renty rodzinnej przez dziecko, które osiągnęło 25 lat życia, będąc na ostatnim roku studiów w szkole wyższej, do zakończenia tego ostatniego roku studiów.

Przepis powyższy używa sformułowania „będąc na ostatnim roku studiów”, zatem ocena uprawnień ubezpieczonego uzależniona jest od ustalenia, czy w dniu osiągnięcia wieku 25 lat był on studentem ostatniego roku studiów na uczelni wyższej i do jakiego momentu trwa ten okres.

Sąd Okręgowy ustalił, że ubezpieczona, ur. w dniu 31 lipca 1986 r., w dniu 22 czerwca 2011 r. ukończyła I rok stacjonarnych studiów drugiego stopnia na kierunku Międzynarodowe Stosunki Gospodarcze, specjalność: Handel Zagraniczny, uzyskując promocję na II i ostatni rok studiów, a w dniu 31 lipca 2011 r. ukończyła 25 lat.

Zdaniem pozwanego, z uwagi na to, że ubezpieczona w dniu 31 lipca 2011 r. ukończyła wiek 25 lat, a zgon ojca – W.J. miał miejsce 2 października 2011 r., a więc po osiągnięciu przez nią wieku 25 lat oraz ubezpieczona nie miała ustalonej niezdolności do pracy, nie spełniła warunków do przyznania jej renty rodzinnej.

Kwestia ukończenia przez studenta jednego roku studiów i rozpoczęcia następnego nie była uregulowana w ustawie z dnia 12 września 1990 r. o szkolnictwie wyższym (Dz.U. Nr 65, poz. 385 ze zm.), lecz była określona regulaminem studiów uchwalanym przez samą uczelnię. Również po zmianie stanu prawnego i wejściu w życie z dniem 1 września 2005 r. nowej ustawy z dnia 27 lipca 2005 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym (Dz.U. Nr 164, poz. 1365 ze zm.), kwestia organizacji studiów należy do uczelni. W związku z tym ustalenie daty, w której dziecko pobierające rentę rodzinną było na ostatnim roku studiów w rozumieniu art. 68 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach, następuje na podstawie wpisu na ostatni rok studiów dokonanego w oparciu o regulamin obowiązujący uczelnię. W regulaminie określa się również indywidualny tok studiów, w którym daty rozpoczęcia i ukończenia poszczególnych semestrów i lat studiów nie muszą zbiegać się z datami obowiązującymi ogół studentów. W każdym wypadku regulamin uczelni decyduje o tym, na którym roku studiów studiuje dany student.

Stanowisko, że określenie ostatniego roku studiów wyższych dla celów przedłużenia prawa do renty rodzinnej następuje w oparciu o postanowienia regulaminu studiów obowiązującego w konkretnej szkole wyższej, Sąd Najwyższy zajął w wyroku z dnia 28 października 2003 r., II UK 138/2003 (OSNP 2004/15/271) oraz w wyroku z dnia 8 sierpnia 2007 r., II UK 15/07 (OSNP 2008/19-20/295). Z kolei w wyroku z dnia 20 kwietnia 2006 r., I UK 265/2005, wskazano że ustalenie daty, w której dziecko pobierające rentę rodzinną było na ostatnim roku studiów w rozumieniu art. 68 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, następuje na podstawie wpisu dokonanego w oparciu o regulamin obowiązujący w uczelni. Aktualny jest także pogląd zaprezentowany w uchwale z dnia 23 lutego 1989 r., III UZP 3/89 (OSP 1990/5-6/246), wydanej na podstawie art. 39 ust. 2 ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz.U. Nr 40, poz. 267 ze zm.). Sąd Najwyższy stwierdził w niej, że studentka, która na przedostatnim roku studiów zdała wszystkie wymagane egzaminy i która ukończyła 25 lat życia przed rozpoczęciem zajęć w nowym roku akademickim

kim, zachowuje prawo do renty rodzinnej do zakończenia ostatniego roku studiów. Fakt, że osoba ubiegająca się o rentę rodzinną ukończyła 25 lat w okresie wakacji studenckich po ukończeniu nauki na przedostatnim roku studiów, przed rozpoczęciem zajęć na ostatnim roku studiów, na który uzyskała wpis, nie oznacza, że utraciła uprawnienia do świadczenia w oparciu o art. 68 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Sąd Okręgowy podzielił w całej rozciągłości przytoczone poglądy Sądu Najwyższego, wyrażone w powyżej wskazanych orzeczeniach.

Mając powyższe na względzie, Sąd Okręgowy, na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. w związku z powołanymi wyżej przepisami, orzekł jak w wyroku.

Apelację od powyższego orzeczenia wywiódł pozwany organ rentowy, który zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w całości, zarzucając naruszenie art. 65, 67 i 68 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych; naruszenie prawa procesowego – tj. art. 233 k.p.c. polegające na braku wszechstronnego rozważenia materiału, co doprowadziło do sprzecznych istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie odwołania, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Uzasadniając apelację pozwany podał, że Sąd I instancji mylnie przeprowadził postępowanie dowodowe na okoliczność przedłużenia prawa do renty rodzinnej, tak jakby ubezpieczona miała już przyznaną rentę rodzinną wcześniej, tj. przed ukończeniem 25 roku życia, na co przytoczył obowiązujące w tym względzie orzecznictwo. Ubezpieczona w chwili ukończenia 25 roku życia (31 lipca 2011 r.) nie miała ustalonego prawa do renty ani przyznanego prawa do renty, bowiem ojciec ubezpieczonej, na dzień osiągnięcia przez córkę 25 lat – żył (zgon 2 października 2011 r.). W związku z tym, zdaniem pozwanego, nie można przedłużyć ubezpieczonej prawa do renty rodzinnej po zmarłym ojcu do

ukończenia studiów, bowiem ubezpieczona nie miała takiego prawa, a nie można przedłużyć czegoś czego faktycznie ktoś nie posiada.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 68 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) dzieci mają prawo do renty rodzinnej:

- 1) do ukończenia 16 lat;
- 2) do ukończenia nauki w szkole, jeżeli przekroczyły 16 lat życia, nie dłużej jednak niż do osiągnięcia 25 lat życia, albo
- 3) bez względu na wiek, jeżeli stały się całkowicie niezdolne do pracy oraz do samodzielnej egzystencji lub całkowicie niezdolne do pracy w okresie, o którym mowa w pkt. 1 lub 2.

Od powyższej regulacji zawartej w art. 68 ust. 1 pkt 2 został przewidziany wyjątek w ust. 2 tego artykułu, zgodnie z którym, jeżeli dziecko osiągnęło 25 lat życia, będąc na ostatnim roku studiów w szkole wyższej, prawo do renty rodzinnej przedłuża się do zakończenia tego roku studiów.

Z przytoczonych przepisów wynika zatem zasada, że prawo do renty rodzinnej dziecko uczące się może nabyć do osiągnięcia 25 lat, zaś po osiągnięciu 25 roku życia możliwe jest jedynie przedłużenie (nie zaś nabycie) prawa do tego świadczenia, ale pod warunkiem, że dziecko wiek 25 lat osiągnie będąc na ostatnim roku studiów. Przedłużenie świadczenia nastąpić może tylko do zakończenia tego roku studiów.

Z bezspornego stanu faktycznego wynika, że ojciec ubezpieczonej zmarł w dniu 2 października 2011 r., a zatem już po osiągnięciu przez ubezpieczoną wieku 25 lat. Ubezpieczona wiek 25 lat osiągnęła w dniu 31 lipca 2011 r.

Powyższe oznacza, że ubezpieczona nie spełniła warunku przewidzianego przez art. 68 ust. 1 pkt 2 cytowanej ustawy i nie nabyła prawa do renty rodzinnej. Tym samym nie został spełniony podstawowy warunek dla rozważania „przedłużenia” prawa do renty po osiągnięciu wieku 25 lat.

Przepis zawarty w art. 68 ust. 2 cyt. ustawy ma charakter wyjątkowy i jako taki nie może podlegać wykładni rozszerzającej.

Bezsporne też jest, że ubezpieczona nie jest osobą całkowicie niezdolną do pracy.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i oddalił odwołanie.

5

WYROK

z dnia 18 września 2012 r.

III AUa 440/12

Skład orzekający: SSA *Bożena Grubba* (przewodniczący)
SSA *Małgorzata Gerszewska*
SSA *Aleksandra Urban* (sprawozdawca)

Teza:

Art. 5a ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U. z 2008 r. Nr 50, poz. 291). W pierwotnym brzmieniu stanowił, iż: „rolnik lub domownik, który podlegając ubezpieczeniu w pełnym zakresie z mocy ustawy, nieprzerwanie co najmniej 1 rok podejmuje pozarolniczą działalność gospodarczą nie będąc pracownikiem i nie pozostając w stosunku służbowym, podlega nadal temu ubezpieczeniu. Rolnik lub domownik może podlegać innemu ubezpieczeniu społecznemu wówczas, gdy złożył Zakładowi lub Kasie oświadczenie, że chce podlegać innemu ubezpieczeniu społecznemu z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej, o ile spełnia w tym zakresie warunki określone w odrębnych przepisach”.

Zacytowany zatem *in extenso* przepis uregulował sytuację osób objętych już społecznym ubezpieczeniem rolników a podejmujących pozarolniczą działalność gospodarczą. Istotnym jest przy tym, że przewidywał w pełnym zakresie możliwość pozostania w rolniczym ubezpieczeniu społecznym rolników rozpoczynają-

cych równocześnie prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, bez konieczności składania jakichkolwiek oświadczeń.

Uzasadnienie

Ubezpieczona H.L. wniosła odwołanie od decyzji wydanej w dniu 13 września 2011 r., znak PU(...) oraz w dniu 14 września 2011 r., znak PU(...) przez Prezesa Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego, mocą których orzeczono o wyłączeniu jej z ubezpieczenia społecznego rolników począwszy od 1 kwietnia 2001 r. Zaskarżonej decyzji zarzuciła: naruszenie przepisów postępowania administracyjnego, poprzez uniemożliwienie stronie czynnego udziału w postępowaniu, a w szczególności nie poinformowaniu o jego wszczęciu, o możliwości składania wniosków dowodowych, brzemieniu przepisów, co w rezultacie przełożyło się na wydanie wadliwej decyzji; naruszenie przepisów postępowania w postaci art. 7 i art. 77 § 1 k.p.a. poprzez nie zebranie i rozpatrzenie w sposób wyczerpujący materiału dowodowego w sprawie. W konkluzji wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez stwierdzenie, że H.L. podlega nieprzerwanie ubezpieczeniu społecznemu rolników.

Organ rentowy wnosił o oddalenie odwołań w całości oraz zasądzenie od ubezpieczonej na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu swojego stanowiska organ rentowy podniósł, że skarżąca nie poinformowała o fakcie rozpoczęcia prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej i nie złożyła stosownego oświadczenia o kontynuacji ubezpieczenia rolniczego.

Zarządzeniem z dnia 18 listopada 2011 r. połączono sprawę o sygn. akt V U (...) z niniejszą sprawą z odwołania H.L. przeciwko Prezesowi Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego w W. do łącznego prowadzenia i rozstrzygnięcia pod sygn. akt V U (...).

Wyrokiem z dnia 17 stycznia 2012 r. Sąd Okręgowy w S. – V Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w pkt. I. oddalił odwołania i w pkt. II nie obciążył ubezpieczonej H.L. kosztami procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł o następujące ustalenia faktyczne. Ubezpieczona H.L. w dniu 2 grudnia 1999 r. złożyła wniosek o objęcie ubezpieczeniem społecznym rolników. Decyzją Prezesa Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego z dnia 22 grudnia 1999 r. stwierdzono podleganie przez H.L. ubezpieczeniu społecznemu rolników od 1 grudnia 1999 r. W punkcie 2 informacji na odwrocie decyzji stwierdzono, że rolnik lub domownik, który podlega ubezpieczeniu w pełnym zakresie z mocy ustawy, nieprzerwanie co najmniej 1 rok podejmuje pozarolniczą działalność gospodarczą nie będąc pracownikiem i nie pozostając w stosunku służbowym, nadal podlega ubezpieczeniu społecznemu rolników. Osoby te z tytułu prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej, ubezpieczeniu społecznemu rolników podlegają tylko wówczas, gdy złożą w tej sprawie stosowne oświadczenie Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych lub Kasie Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego. Decyzję wraz z informacją ubezpieczona osobiście odebrała w dniu 24 grudnia 1999 r. Od 21 marca 2001 r. ubezpieczona rozpoczęła prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej w oparciu o wpis do ewidencji działalności gospodarczej. Przedmiotem działalności była sprzedaż artykułów używanych prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach. Ubezpieczona nadal opłacała składki na ubezpieczenie społeczne rolników. Na wniosek ubezpieczonej w dniu 9 września 2011 r. wykreślono z ewidencji działalności gospodarczej wpis dokonany w dniu 20 marca 2001 r. pod numerem (...) dotyczącym działalności gospodarczej oznaczonej nr (...) zgłoszony przez H.L. Ubezpieczona, mimo stosownego pouczenia udzielonego przez KRUS, nie poinformowała organu rentowego o fakcie rozpoczęcia pozarolniczej działalności gospodarczej i nie złożyła stosownego oświadczenia o kontynuacji ubezpieczenia rolniczego. Decyzją Prezesa Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego z dnia 13 września 2011 r., znak PU(...), stwierdzono ustanie ubezpieczenia społecznego rolników w zakresie: 1. ubezpieczenia wypadkowego, chorobowego i macierzyńskiego dla H.L. od 1 kwietnia 2001 r.; 2. ubezpieczenia emerytalno-rentowego dla H.L. od 1 kwietnia 2001 r. Nadto w kolejnej decyzji oraz z dnia 14 września 2011 r., znak

PU(...), Prezes Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego stwierdził nadpłatę na koncie H.L. w kwocie 8.733,80 zł z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, w tym: – na ubezpieczenie wypadkowe, chorobowe i macierzyńskie – 2.586 zł; – na ubezpieczenie emerytalno – rentowe – 6.147,80 zł.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy zważył, iż odwołania ubezpieczonej nie zasługują na uwzględnienie. Zgodnie z art. 5a ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U. z 1998 r. Nr 7, poz. 25 ze zm.) rolnik lub domownik, który podlegając ubezpieczeniu w pełnym zakresie z mocy ustawy, nieprzerwanie co najmniej 1 rok, podejmuje pozarolniczą działalność gospodarczą nie będąc pracownikiem i nie pozostając w stosunku służbowym, podlega nadal temu ubezpieczeniu. Rolnik lub domownik może podlegać innemu ubezpieczeniu społecznemu wówczas, gdy złoży Zakładowi lub Kasie oświadczenie, że chce podlegać innemu ubezpieczeniu społecznemu z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej, o ile spełnia w tym zakresie warunki określone w odrębnych przepisach. Nie budzi wątpliwości Sądu, że ubezpieczona podlegała ubezpieczeniu w pełnym zakresie z mocy ustawy ponad 1 rok, jednakże mimo stosownego pouczenia udzielonego ubezpieczonej przez KRUS na odwołaniu decyzji stwierdzającej podleganie jej ubezpieczeniu społecznemu rolników nie złożyła stosownego oświadczenia o podleganiu w dalszym ciągu ubezpieczeniu społecznemu rolników po rozpoczęciu prowadzenia działalności gospodarczej. Nie ma racji odwołująca, że warunek złożenia przez nią stosownego oświadczenia został spełniony, bowiem Wójt Gminy K. poinformował ZUS w C. o rozpoczęciu przez nią działalności gospodarczej poprzez wysłanie zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej z dnia 20 marca 2001 r. W ocenie Sądu Okręgowego samo zawiadomienie organu rentowego o rozpoczęciu pozarolniczej działalności gospodarczej nie jest równoznaczne ze złożeniem oświadczenia, o którym mowa w art. 5a ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników. Art. 5a ustawy przełamuje zasadę wykluczenia podlegania ubezpieczeniu społecznemu rolników w czasie podlegania innemu ubezpieczeniu spo-

lecznemu, przy wyjątkowym potraktowaniu rolnika podejmującego działalność gospodarczą, którego rolnicze ubezpieczenie społeczne może być kontynuowane, mimo zaistnienia przesłanki objęcia z mocy prawa ubezpieczeniem z innego tytułu (prowadzenia działalności gospodarczej). W takiej sytuacji w czasie podejmowania działalności gospodarczej rolnik musi podlegać ubezpieczeniu rolniczemu. Nie chodzi więc o przystąpienie do ubezpieczenia, lecz o jego kontynuację. Wynika to wprost z art. 5a ust. 1 pkt 1, ustanawiającego warunek złożenia oświadczenia o kontynuowaniu ubezpieczenia rolniczego w terminie 14 dni od dnia rozpoczęcia wykonywania pozarolniczej działalności gospodarczej lub współpracy przy tej działalności, oraz że jego niezłożenie jest równoznaczne z ustaniem ubezpieczenia rolniczego z końcem kwartału, w którym rolnik lub domownik rozpoczął wykonywanie pozarolniczej działalności gospodarczej lub współpracę przy prowadzeniu tej działalności (por. art. 5a ust. 2 pkt 5 oraz np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 1999 r., II UKN 435/98, OSNAPiUS 2000/6/244 i z dnia 11 lutego 1999 r., II UKN 461/98, OSNAPiUS 2000/7/286 oraz z dnia 26 lipca 2006 r., III UK 46/06, OSNP 2007/15-16/233). Skoro tak, to rolnik, który nie zawiadomi organu rentowego o podjęciu działalności gospodarczej i nie złoży oświadczenia przewidzianego w art. 5a ust. 1 pkt 1 w ustawowym terminie, przestaje podlegać ubezpieczeniu społecznemu rolników *ex lege*. Również w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2006 r. I UK 172/05 opublikowanym w OSNAPiUS 2007/3-4/52 stwierdzono, że z art. 5a ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników nie wynika zasada pierwszeństwa podlegania rolniczemu ubezpieczeniu społecznemu w przypadku zbiegu tego ubezpieczenia z innym tytułem ubezpieczenia społecznego. Z kolei w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 lipca 2009 r. w sprawie I UK 70/09 stwierdzono, że ustawa z 1996 r. o zmianie ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U. Nr 124, poz. 585) wyraźnie różnicuje podstawy ubezpieczenia oraz wybór systemu ubezpieczenia przez zainteresowanego rolnika. Dla tych rolników, którym mimo prowadzenia działalności gospodarczej otworzyła się droga do ubezpieczenia w Kasie konieczne było dopełnienie

określonej procedury prowadzącej do przejścia do ubezpieczenia społecznego rolników i stąd samo faktyczne opłacanie składek na to ubezpieczenie nie jest wystarczające. Oświadczenie woli o wyborze innego ubezpieczenia musiało dotrzeć do organu rentowego, a ciężar wykazania tego spoczywa na ubezpieczonym. Nieuprawnione jest domniemanie, że organ rentowy jako adresat winien właściwie kwalifikować oświadczenie woli wynikające z płatności składek. Powyższe dowodzi, iż organ rentowy zasadnie wyłączył H.L. z ubezpieczenia społecznego rolników oraz zwrócił nadpłacone składki. Dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie miały znaczenia wyjaśnienia Biura Ubezpieczeń KRUS albowiem jest to akt wewnętrzny nie posiadający waloru prawa powszechnie obowiązującego, a ponadto dotyczy osób co do których organ rentowy miał rozeznanie o fakcie prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, która to sytuacja nie występuje w tej sprawie. W okolicznościach niniejszej sprawy bez znaczenia również było to, że kwota podatku z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej przez ubezpieczoną nie przekraczała kwoty 2.528 zł, albowiem przyczyną ustania ubezpieczenia był fakt rozpoczęcia prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, a nie wysokość dochodu lub nie złożenia w terminie zaświadczenia, że nie została przekroczona kwota podatku dochodowego. Zatem przywoływane przez ubezpieczoną orzecznictwo Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego dotyczące tej kwestii nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia. Podkreślić należy, że ubezpieczona nie złożyła wniosku o przywrócenie terminu do złożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 5a ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników oraz nie wykazała tego, że udzielono jej błędnej informacji w Urzędzie Gminy w czasie rejestrowania rozpoczęcia prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. W ocenie Sądu Okręgowego nawet gdyby wykazała ten fakt to i tak nie skutkowałby on pozostaniem w systemie ubezpieczenia społecznego rolników. Z tych racji natury faktycznej i prawnej, na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., Sąd oddalił odwołania ubezpieczonej, o czym orzeczono w pkt. 1 sentencji. O kosztach procesu orzeczono w pkt. II sentencji na podstawie art. 102 k.p.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego za nieuzasadnione należy uznać obciążenie ubezpieczonej kosztami procesu.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła ubezpieczona, zarzucając błędną ocenę materiału dowodowego oraz sprzeczność ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego przez błędne przyjęcie, że występują przesłanki niezbędne do wyłączenia H.L. z ubezpieczenia społecznego rolników od dnia 1 kwietnia 2001 r.; naruszenie prawa materialnego, to jest art. 5a, art. 7 ust. 1 pkt 1 oraz art. 16 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 maja 2004 r. poprzez błędną wykładnię wskazanych przepisów przejawiającą się uznaniem, że przepisy tej ustawy nie znajdują w sprawie zastosowania mimo, że ubezpieczona podlegała w pełnym zakresie z mocy ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników ubezpieczeniu społecznemu rolniczemu nieprzerwanie od 1 grudnia 1999 r. i w chwili podjęcia działalności gospodarczej 21 marca 2001 r. i że mogła zostać wyłączona z tego ubezpieczenia bez rozważenia zasadności tego wyłączenia w sytuacji, gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynikało, że ubezpieczona nie złożyła oświadczenia, że chce podlegać innemu ubezpieczeniu społecznemu z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej; naruszenie prawa materialnego w postaci art. 5a ust. 1 pkt 1 ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników, poprzez jego błędną wykładnię i zastosowanie do ustalonego stanu faktycznego sprawy, a polegającą na przyjęciu, iż przepis ten ma zastosowanie do stanu faktycznego sprzed wejścia w życie tegoż przepisu, tj., przed 1 października 2009 r.; naruszenie prawa materialnego w postaci art. 5a ust. 5 – 7 ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników, poprzez jego błędną wykładnię i zastosowanie, polegające na przyjęciu, iż wyłączenie z rolniczego tytułu ubezpieczenia społecznego rolników było uprawnione i skuteczne w stosunku do rolnika prowadzącego równocześnie pozarolniczą działalność gospodarczą, który był zobowiązany do wypełnienia obowiązków wskazanych tymże przepisem i nie był poinformowany o skutkach prawnych nieterminowego złożenia oświadczenia o kontynuowaniu ubezpieczenia rolniczego i zaświadczenia do-

kumentującego obowiązek podatkowy w minionym roku podatkowym, podczas gdy wykładnia gramatyczna i celowościowa przepisu wskazuje, iż nie może prowadzić do pozbawienia ubezpieczonego rolniczego tytułu ubezpieczenia społecznego, jeżeli rolnik nie był wyraźnie pouczone o skutkach prawnych nieterminowego złożenia oświadczenia o prowadzeniu działalności i zaświadczenia o wysokości kwoty należnego podatku od przychodów z pozarolniczej działalności gospodarczej za miniony rok podatkowy. Mając powyższe na uwadze, skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie odwołania tj., orzeczenie, że H.L. przysługuje nieprzerwanie prawo do ubezpieczenia społecznego rolników, bądź o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu, oraz o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych. W uzasadnieniu apelująca umotywowała podniesione zarzuty i wnioski, w szczególności kwestionując ocenę prawną Sądu Okręgowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja podlega uwzględnieniu w sposób skutkujący uchyleniem zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającej go decyzji organu rentowego i przekazaniem sprawy bezpośrednio organowi rentowemu do ponownego rozpoznania.

Na wstępie wskazać należy, że w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych przedmiot rozpoznania sprawy sądowej wyznacza decyzja organu rentowego, od której wniesiono odwołanie (art. 477⁹ k.p.c., art. 477¹⁴ k.p.c. – tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 20 stycznia 2010 r., II UZ 49/09, LEX nr 583831). W wyroku z dnia 23 kwietnia 2010 r. (II UK 309/09, LEX nr 604210) Sąd Najwyższy podkreślił, że zgodnie z systemem orzekania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, w postępowaniu wywołanym odwołaniem do sądu pracy i ubezpieczeń społecznych sąd rozstrzyga o prawidłowości zaskarżonej decyzji (art. 477¹⁴ § 2 i art. 477^{14a} k.p.c.) w granicach jej treści i przedmiotu.

Odnosząc powyższe do realiów przedmiotowej sprawy, wskazać należy, iż zaskarżona decyzja z dnia 14 września 2011 r.

wydana została w następstwie decyzji z dnia 13 września 2011 r., którą wyłączono H.L. z ubezpieczenia społecznego rolników od 1 kwietnia 2001 r. W świetle tej decyzji, kluczową i bezsporną okolicznością faktyczną stanowiącą jej podstawę jest niezgłoszenie organowi przez H.L., objętą ubezpieczeniem społecznym rolników od dnia 1 grudnia 1999 r., rozpoczęcia pozarolniczej działalności gospodarczej z dniem 21 marca 2001 r.

Zwrócić należy uwagę, iż w tak zakreślonych granicach sporu, zasadniczego znaczenia nabiera zatem prawidłowa interpretacja i zastosowanie przywołanego zarówno przez organ rentowy, jak i Sąd I instancji art. 5a ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U. z 2008 r. Nr 50, poz. 291).

Przepis ten wprowadzony ustawą z 12 września 1996 r. o zmianie ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U. z 1996 r. Nr 124, poz. 585), w pierwotnym brzmieniu stanowił, iż „rolnik lub domownik, który podlegając ubezpieczeniu w pełnym zakresie z mocy ustawy, nieprzerwanie co najmniej 1 rok, podejmuje pozarolniczą działalność gospodarczą nie będąc pracownikiem i nie pozostając w stosunku służbowym, podlega nadal temu ubezpieczeniu. Rolnik lub domownik może podlegać innemu ubezpieczeniu społecznemu wówczas, gdy złoży Zakładowi lub Kasie oświadczenie, że chce podlegać innemu ubezpieczeniu społecznemu z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej, o ile spełnia w tym zakresie warunki określone w odrębnych przepisach”.

Zacytowany *in extenso* przepis uregulował zatem sytuację osób objętych już społecznym ubezpieczeniem rolników a podejmujących pozarolniczą działalność gospodarczą. Istotnym jest przy tym, że przewidywał w pełnym zakresie możliwość pozostania w rolniczym ubezpieczeniu społecznym rolników rozpoczynających równoczesne prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, bez konieczności składania jakichkolwiek oświadczeń.

W takim też kształcie przepis ten obowiązywał w dniu podjęcia przez ubezpieczoną pozarolniczej działalności gospodarczej, tj. w dniu 21 marca 2001 r., a zatem na ten moment, niezgłoszenie tego faktu organowi rentowemu nie mogło skutkować wyłą-

zeniem jej ze społecznego ubezpieczenia rolników od dnia 1 kwietnia 2001 r. Oceny tej nie wzrusza to, że w decyzji z dnia 22 grudnia 1999 r. ubezpieczona została pouczona o konieczności złożenia stosownych oświadczeń Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych lub Kasie Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego, skoro obowiązujące przepisy obowiązku takiego nie nakładały.

Mając na uwadze powyższe, uznać należy, że zarówno zażarzona decyzja organu rentowego z dnia 13 września 2011 r. oraz wyrok Sądu Okręgowego są nieprawidłowe, przynajmniej co do wskazanej daty wyłączenia H.L. z ubezpieczenia społecznego rolników.

Nie można przy tym tracić z pola widzenia, że po 2 maja 2004 r. art. 5a ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników ulegał wielokrotnie zmianie, zasadniczo wpływając na sytuację i obowiązki rolników prowadzących jednocześnie pozarolniczą działalność gospodarczą. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy z dnia 2 kwietnia 2004 r. o zmianie ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2004 r. Nr 91, poz. 873), zmiany podyktowane były koniecznością „uszczelnienia systemu przez ograniczenie dostępności do niego osób, dla których działalność rolnicza i praca w gospodarstwie rolnym nie stanowi jedyne ani gównego źródła utrzymania. W związku z tym rolnikom prowadzącym równoległe działalność rolniczą i gospodarczą ogranicza się możliwości wyboru między ubezpieczeniem w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych i Kasie Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego” (Sejm RP IV kadencji, Nr druku: 1489).

Ponieważ Sąd Okręgowy, błędnie podzielił stanowisko organu rentowego co do możliwości wyłączenia ubezpieczonej z rolniczego ubezpieczenia społecznego z dniem 1 kwietnia 2001 r., do tego też okresu ograniczył postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie. W konsekwencji zatem nie dokonał żadnych ustaleń faktycznych co do okoliczności zaistniałych po 2001 r., a których ocena prawna przez pryzmat znowelizowanej treści art. 5a ustawy o ubezpieczeniu społecznym rolników, potencjalnie mogła skutkować wyłączeniem H.L. z ubezpieczenia. W tej sytuacji zachodzi konieczność przeprowadzenia postępowania

dowodowego w całości, a zatem zachodzi podstawa aby uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania (art. 386 § 4 k.p.c.). Należy jednak zauważyć, że dokładnie te same uwagi odnoszą się do zaskarżonej decyzji, gdyż również organ rentowy nie przeprowadził stosownego postępowania i nie wskazał w decyzji okoliczności faktycznych, które w świetle obowiązujących po 2 maja 2004 r. przepisów mogłyby skutkować wyłączeniem H.L. ze społecznego ubezpieczenia rolników. Nadto, za obarczoną brakami uznać należy samą decyzję, gdyż przytoczenie treści art. 5a ustawy z dnia 20 grudnia 1990 r. o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U. z 2008 r. Nr 50, poz. 291), w brzmieniu „obowiązującym do 30 września 2009 r.”, nie może zostać uznane za spełnienie wymogu wskazania podstawy prawnej, z tego chociażby powodu, że od chwili dodania w 1997 r. do 2009 r. przepis ten był ośmiokrotnie zmieniany. Uszło to uwadze Sądu Okręgowego, który niedostrzegając rozbieżności pomiędzy podstawą faktyczną i prawną spornej decyzji, a *de facto* braków w tym zakresie, nie dokonał jej zwrotu w celu uzupełnienia w trybie art. 467 § 4 k.p.c.

Reasumując, zarówno w postępowaniu przed organem rentowym, jak i przed Sądem I instancji zabrakło ustalenia okoliczności faktycznych, które w świetle obowiązujących po 2 maja 2004 r. przepisów mogłyby skutkować wydaniem decyzji w przedmiocie wyłączenia H.L. ze społecznego ubezpieczenia rolników. Jest to w pierwszej kolejności zadanie organu rentowego, dlatego też sąd drugiej instancji uchylając na mocy art. 477^{14a} k.p.c. wyrok i poprzedzając go decyzją organu rentowego sprawę przekazał do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi rentowemu. Po przeprowadzeniu stosownego postępowania organ rentowy wyda decyzję, w przedmiocie podlegania lub niepodlegania H.L. ubezpieczeniu społecznemu rolników, która w przypadku jej zaskarżenia, będzie podlegała ocenie merytorycznej Sądu.

Wobec powyższego, Sąd Apelacyjny, na mocy art. 477^{14a} k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok oraz poprzedzając go decyzją organu rentowego i przekazał sprawę bezpośrednio organowi rentowemu do ponownego rozpoznania.

6

WYROK
z dnia 3 grudnia 2012 r.
III AUa 895/12

Skład orzekający: *SSA Daria Stanek*
(przewodniczący, sprawozdawca)
SSA Grażyna Czyżak
SSA Aleksandra Urban

Teza:

Przepis art. 46 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 ze zm.) odnosi się nie tylko do sytuacji, kiedy następuje śmierć osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenie określone ustawą ale również do sytuacji, kiedy świadczenie zostało przyznane, ale nie zostało wypłacone wskutek śmierci uprawnionego.

Uzasadnienie

Decyzją z dnia 24 listopada 2011 r. Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego w B. odmówił M.C. wypłaty wojskowej renty rodzinnej za październik 2011 r. po zmarłej w dniu 13 października 2011 r. matce J.C.

Odwołanie od powyższej decyzji złożył M.C.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie podtrzymując argumentację zawartą w zaskarżonej decyzji.

Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 6 marca 2012 r. oddalił odwołanie ubezpieczonego.

Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

Decyzją z dnia 25 lipca 2006 r. Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego przyznał J.C. wojskową rentę rodzinną od dnia 14 czerwca 2006 r. w wysokości 1.686,06 zł.

W dniu 7 października 2011 r. pozostawiono w miejscu zamieszkania J.C. awizo z informacją o nieodebranych przekazach

pocztowym. J.C. przebywała wówczas w Katedrze i Klinice Chirurgii Ogólnej Gastroenterologicznej i Onkologicznej UMK w T. J.C. zmarła w dniu 13 października 2011 r.

M.C. w dniu 25 października 2011 r. złożył wniosek do Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego w B. o wypłacenie mu zaległej renty rodzinnej po zmarłej J.C. Decyzją z dnia 24 listopada 2011 r. odmówiono powodowi wypłaty wojskowej renty rodzinnej po zmarłej. M.C. pobrał zasiłek pogrzebowy w wysokości 4.000 zł.

M.C., urodzony 30 lipca 1954 r., jest synem zmarłej J.C. Jest on osobą o znacznym stopniu niepełnosprawności, pobiera zasiłek pielęgnacyjny w wysokości ok. 150 zł miesięcznie. Małżonka powoda T.C. otrzymuje emeryturę w wysokości 1.846,59 zł netto. Uiszcza ona wszelkie opłaty związane z mieszkaniem.

M.C. pozostawał na utrzymaniu matki. J.C. kupowała mu ubrania, wyżywienie, zapewniała dietę cukrzycową, finansowała jego leczenie, zakupiła protezę. Proteza wymagała co 2, 3 lata wymiany leja silikonowego, który kosztuje ok. 2.500 zł. T. i M.C. mają syna, który studiuje poza miejscem zamieszkania. Posyłają mu miesięcznie 1.000 zł na utrzymanie.

Sąd Okręgowy wskazał, że powyższy stan faktyczny ustalili w oparciu o okoliczności bezsporne, dowody z dokumentów znajdujących się w aktach sądowych i w aktach emerytalno – rentowych WBE oraz w oparciu o zeznania świadka T.C. i ubezpieczonego M.C. Sąd dał wiarę dowodom z dokumentów, gdyż żadna ze stron nie kwestionowała ich autentyczności. Sąd dał również wiarę zeznaniom świadka i ubezpieczonego, gdyż ich zeznania były jasne, logiczne i korespondowały ze sobą.

Sąd I instancji uznał, że stan faktyczny niniejszej sprawy pozostawał w zasadzie bezsporny. Do rozważenia pozostało, czy M.C. był uprawniony do odbioru renty rodzinnej po zmarłej matce J.C., która nie odebrała jej z uwagi na pobyt w szpitalu.

Zgodnie z art. 48 ust. 2a w/w ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin za nienależnie pobrane świadczenia pieniężne uważa się również świadczenia pieniężne wypłacone, z przyczyn niezależnych od wojskowego

organu emerytalnego, osobie innej niż wskazana w decyzji tego organu. Oznacza to, że jeżeli rentę rodzinną pobrałaby inna osoba niż J.C., byłoby to nienależne świadczenie. Organ zatem nie mógł wypłacić świadczenia osobie innej niż wskazana w decyzji.

Pełnomocnik powoda wskazał natomiast, że powód jest uprawniony do odbioru renty zgodnie z art. 46 w/w ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin. Zgodnie z tym przepisem, w razie śmierci osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenia pieniężne, świadczenia należne jej do dnia śmierci przysługują z zastrzeżeniem ust. 2 i 3, małżonkowi i dzieciom, a w razie ich braku – kolejno: wnukom, rodzicom, dziadkom i rodzeństwu. Osoby te mają prawo do udziału w nieukończonym postępowaniu prowadzonym dalej w sprawie tych świadczeń. Świadczenia te wypłaca się:

- 1) małżonkowi lub dzieciom osoby, która zgłosiła wniosek, zamieszkałym z nią w dniu jej śmierci;
- 2) małżonkowi lub dzieciom niespełniającym warunku określonego w pkt. 1 albo innym członkom rodziny, o których mowa w ust. 1, jeżeli pozostawali na utrzymaniu osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenia, lub osoba ta pozostawała na ich utrzymaniu.

Prawo do tych świadczeń ustaje w ciągu 12 miesięcy od dnia śmierci osoby, której świadczenia te przysługiwały, chyba że osoba, o której mowa w ust. 1, wystąpi z wnioskiem o dalsze prowadzenie postępowania.

W ocenie Sądu Okręgowego powód na podstawie w/w przepisu nie miał prawa do odbioru renty po zmarłej matce. Wskazany przepis art. 46 w/w ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin dotyczy sytuacji prawnej osób bliskich tych, którzy zmarli po wniesieniu wniosku o świadczenie. Niezbędnym warunkiem do domagania się przez uprawnionych członków rodziny wypłaty świadczenia należnego po zmarłym uprawnionym do renty jest uprzednie zgłoszenie przez niego wniosku o świadczenie. Przepis ten dotyczy zatem tych zmarłych, którzy jeszcze nie pobierali świadczeń, a przed śmiercią wystąpili z wnioskiem o rentę. W przeciwnym wypad-

ku bezprzedmiotowy byłby zapis o pozostawianiu uprawnionego na utrzymaniu członka rodziny, czy też regulacje, w których jest mowa o dalszym prowadzeniu postępowania nieukończonego wskutek śmierci zainteresowanego (tak: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 kwietnia 1997 r., sygn. II UKN 77/97 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 20 lipca 2011 r., sygn. III AUa 254/11). Matka powoda w dniu śmierci miała już ustalone prawo do wojskowej renty rodzinnej i pobierała to świadczenie.

Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że renta rodzinna nie wchodzi do spadku po zmarłej. Zgodnie z art. 922 § 1 i 2 k.c. prawa i obowiązki majątkowe zmarłego przechodzą z chwilą jego śmierci na jedną lub kilka osób, natomiast nie należą do spadku prawa i obowiązki zmarłego ściśle związane z jego osobą. W ocenie Sądu prawo do renty (podobnie jak prawo do emerytury) jest ściśle związane z osobą zmarłego, nie przechodzi zatem ono na spadkobierców.

Mając powyższe na względzie, wobec braku podstaw do zmiany zaskarżonej decyzji, Sąd Okręgowy oddalił odwołanie ubezpieczonego na podstawie przepisu art. 477¹⁴ § 1 k.p.c.

Apelację od wyroku wywiódł wnioskodawca zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego, w szczególności art. 46 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin poprzez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie skutkujące przyjęciem, że odwołującemu nie przysługuje prawo do niezrealizowanego świadczenia za miesiąc październik 2011 r. po zmarłej J.C.

Mając na względzie powyższe, ubezpieczony wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i uznanie, że odwołującemu przysługuje prawo do świadczenia rentowego po zmarłej matce J.C. za miesiąc październik 2011 r., ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji oraz o zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa adwokackiego.

W uzasadnieniu apelacji skarżący wskazał, że powołanie się przez Sąd I instancji, a wcześniej przez Dyrektora Wojskowego Biura Emerytalnego na przepis art. 48 ust. 2a ustawy o zaopa-

trzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin nie znajduje żadnego uzasadnienia. Podstawą żądania wypłaty za miesiąc październik 2011 r. renty jest art. 46 wyżej wskazanej ustawy. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu w razie śmierci osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenie, świadczenia należne jej do dnia śmierci przysługują z zastrzeżeniem ust. 2 i 3 małżonkowi i dzieciom, a w razie ich braku wnukom, rodzicom, dziadkom i rodzeństwu. Osoby te mają również prawo do udziału w nieukończonym postępowaniu prowadzonym dalej w sprawie tych świadczeń. Świadczenie wypłaca się małżonkowi lub dzieciom osoby, która zgłosiła wniosek, zamieszkałym z nią w dniu śmierci bądź małżonkowi lub dzieciom niespełniającym warunku zamieszkiwania, jeżeli pozostawali na utrzymaniu osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenia lub osoba ta pozostawała na ich utrzymaniu. Stanowisko Sądu Okręgowego, iż art. 46 wyżej wymienionej ustawy nie znajduje zastosowania w przedmiotowej sprawie, bowiem dotyczy tylko sytuacji kiedy osoba ubiega się dopiero o przyznanie określonego świadczenia i przed zakończeniem postępowania umiera, nie znajduje w ocenie apelującego żadnego uzasadnienia. Przepis art. 46 odnosi się bowiem nie tylko do sytuacji kiedy następuje śmierć osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenie, ale również do sytuacji kiedy świadczenie zostało już przyznane, ale nie zostało wypłacone wskutek śmierci osoby uprawnionej. Z przyznanego tym przepisem uprawnienia dla określonej grupy osób, co do dalszego udziału w postępowaniu, nie wynika wniosek, że osoby te nie mają prawa do wypłaty niezrealizowanych świadczeń w wypadku, gdy świadczenia te zostały już ustalone za życia osoby uprawnionej. Z treści art. 46 nie wypływa wniosek, że ma on zastosowanie tylko do świadczeń niezrealizowanych należnych osobie, która zmarła po wystąpieniu o nie, a osoby bliskie zmarłej nie mają prawa do świadczeń niezrealizowanych, gdy prawo do tego świadczenia zostało ustalone za życia osoby zgłaszającej wniosek.

Wnioskodawca zwrócił również uwagę na fakt niezmienności przepisów regulujących kwestię świadczeń niezrealizowanych pomimo wprowadzania różnych nowych rozwiązań prawnych. Takim rozwiązaniem jest art. 46 ustawy o zaopatrzeniu emerytal-

nym żołnierzy zawodowych i ich rodzin, który brzmi w zasadzie identycznie z art. 136 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Zważywszy, że również poprzedzające ustawę o emeryturach i rentach z FUS akty prawne zawierały przepis o brzmieniu identycznym z aktualnie obowiązującym przepisem art. 136 ustawy o emeryturach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych nadal pozostaje aktualna uchwała składu 7 sędziów wpisana do księgi zasad prawnych z dnia 26 lutego 1964 r., III PO 22/64 (tak: też Sąd Apelacyjny w Lublinie w wyroku z dnia 19 sierpnia 1999 r., sygn. akt III AUa 229/99).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wnioskodawcy podlega oddaleniu. Nie zawiera bowiem zarzutów skutkujących koniecznością zmiany bądź uchylecia zaskarżonego wyroku. Sąd Apelacyjny podkreśla jednak, iż nie podziela motywów rozstrzygnięcia wskazanych w uzasadnieniu Sądu I instancji przyznając słuszność podniesionemu w apelacji zarzutowi, że Sąd ten dokonał błędnej wykładni art. 46 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 ze zm.). Pomimo takiej błędnej wykładni rozstrzygnięcie Sądu I instancji odpowiada jednak prawu.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie była kwestia prawa wnioskodawcy M.C. do niezrealizowanego świadczenia – wojskowej renty rodzinnej przysługującej jego matce, zmarłej w dniu 13 października 2011 r., po mężu.

W powyższym zakresie Sąd odwoławczy podziela ustalenia faktyczne Sądu I instancji dotyczące prawa J.C. do renty rodzinnej po zmarłym mężu, jak również przyczyn, z powodu których świadczenie przysługujące za październik 2011 r. nie zostało przez nią pobrane. Sąd II instancji przyjmuje również za własne ustalenia faktyczne w zakresie, w jakim odnoszą się one do relacji rodzinnej M.C. oraz J.C., niepełnosprawności, stanu rodzinnego i dochodów wnioskodawcy. Sąd Apelacyjny nie przychylił się natomiast do kluczowych w sprawie ustaleń w przedmiocie pozostawiania przez M.C. na utrzymaniu matki.

Okolicznością bezsporną było, iż J.C. otrzymywała emeryturę w kwocie 1.892,76 zł netto, dodatek pielęgnacyjny w kwocie 186,71 zł oraz – od dnia 14 czerwca 2006 r. – wojskową rentę rodzinną po mężu w wysokości 1.686,06 zł. Wnioskodawca, osoba o znacznym stopniu niepełnosprawności, pobiera natomiast zasiłek pielęgnacyjny w wysokości ok. 150 zł miesięcznie. Nadto jego żona – T.C. otrzymuje emeryturę w wysokości 1.846,59 zł netto. Małżonkowie mają na utrzymaniu studiującego syna.

Mając na uwadze powyższe Sąd odwoławczy uznał, iż brak jest podstaw do przyjęcia, że M.C. pozostawał na utrzymaniu J.C., która, zamieszkując oddzielnie od syna musiała z uzyskiwanych dochodów pokrywać własne wydatki. Niewątpliwie J.C. wspomagała finansowo syna, na przykład dokonując zakupu protezy oraz podlegającego okresowej wymianie leja silikonowego, jednakże pomocy tej nie można utożsamiać z utrzymywaniem M.C. Aktualny pozostaje w tej mierze pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 22 marca 2011 r. (III AUa 2026/10, Lex nr 1102954), zgodnie z którym świadczenie doraźnej pomocy, a nawet opieki, nie wchodzi w zakres pojęcia „pozostawanie na utrzymaniu”. Pojęcie to bowiem ma ściśle materialne znaczenie, a miarą jego jest zapewnianie środków pieniężnych koniecznych do zaspokojenia „usprawiedliwionych potrzeb” osoby będącej na utrzymaniu. Nie można zatem mówić o pozostawaniu na utrzymaniu osoby, która posiada własne dochody wystarczające na zaspokojenie usprawiedliwionych potrzeb. Nie można przy tym zapominać, iż wnioskodawca nie mieszkał z matką, założył własną rodzinę. Sam otrzymywał co prawda jedynie niewielki zasiłek pielęgnacyjny, jednakże jego żona pobierała świadczenie emerytalne w wysokości zbliżonej do emerytury przysługującej J.C. Zgodnie zaś z treścią art. 27 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego małżonkowie obowiązani są, każdy według swych sił oraz swych możliwości zarobkowych i majątkowych, przyczyniać się do zaspokajania potrzeb rodziny, którą przez swój związek założyli. Powyższy obowiązek wyprzedza obowiązek alimentacyjny rodzica względem pełnoletniego, samodzielnego dziecka (także dorosłego).

Mając na uwadze powyższe Sąd odwoławczy uznał, że doraźne świadczenie przez matkę wnioskodawcy pomocy finansowej na jego rzecz nie wyczerpuje pojęcia „pozostawiania na utrzymaniu”, a co najwyżej można je uznać za przyczynianie się do utrzymania. Bycie na utrzymaniu oznacza bowiem sytuację, w której środki utrzymania zapewnia wyłącznie inna osoba.

Powyższe ustalenia faktyczne, odmienne od ustaleń poczynionych przez Sąd I instancji, są istotne z punktu widzenia spełnienia przez wnioskodawcę przesłanek warunkujących jego uprawnienie do odbioru niezrealizowanego świadczenia tj. wojskowej renty rodzinnej za październik 2011 r. przysługującej jego matce po zmarłym mężu.

Uprzedzając jeszcze kwestię prawa wnioskodawcy do odbioru renty rodzinnej przysługującej J.C. Sąd Apelacyjny wyjaśnia, iż wojskowy organ rentowy prawidłowo wstrzymał wypłatę tego świadczenia. Przepis art. 41 ust. 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin wskazuje, że świadczenia pieniężne wypłaca się od dnia powstania prawa do tych świadczeń, nie wcześniej jednak niż od miesiąca, w którym złożono wniosek, jeżeli prawo do tego zaopatrzenia zostało ustalone na wniosek zainteresowanego lub w którym wydano decyzję z urzędu. Stosownie do treści art. 43 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy wypłaty dokonuje się miesięcznie w dniu ustalonym jako termin płatności na wniosek osoby uprawnionej na jej rachunek w banku lub w spółdzielczej kasie oszczędnościowo – kredytowej bądź do rąk osoby uprawnionej za pośrednictwem poczty albo innych osób upoważnionych do prowadzenia działalności w zakresie doręczania świadczeń. Przepis art. 44 ust. 1 pkt 1 ustawy stanowi natomiast, że wypłatę emerytury lub renty albo dodatków, zasiłków i świadczeń pieniężnych wstrzymuje się, jeżeli powstaną okoliczności uzasadniające zawieszenia prawa do świadczeń lub ustanie tego prawa. Zgodnie z art. 38 ust. 1 pkt 4 ustawy prawo do świadczeń ustaje w razie śmierci osoby uprawnionej. W razie ustania przyczyny powodującej wstrzymanie wypłaty świadczeń wypłatę wznowia się, jak wskazuje art. 45 ust. 1 cyt. ustawy, od miesiąca, w którym ustala ta przyczyna, nie wcześniej jednak niż od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek o wznowienie wy-

płaty lub wydano decyzję z urzędu. Należy zatem podkreślić, że w stanie faktycznym niniejszej sprawy w istocie mamy zatem do czynienia z wnioskiem M.C. o wznowienie wypłaty wstrzymanego świadczenia.

Stosownie do treści art. 46 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin w razie śmierci osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenia pieniężne, świadczenia należne jej do dnia śmierci przysługują, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3, małżonkowi i dzieciom, a w razie ich braku – kolejno: wnukom, rodzicom, dziadkom i rodzeństwu. Osoby te mają prawo do udziału w nieukończonym postępowaniu prowadzonym dalej w sprawie tych świadczeń (ust. 1). Świadczenia, o których mowa w ust. 1, wypłaca się:

- 1) małżonkowi lub dzieciom osoby, która zgłosiła wniosek, zamieszkałym z nią w dniu jej śmierci;
- 2) małżonkowi lub dzieciom niespełniającym warunku określonego w pkt. 1 albo innym członkom rodziny, o których mowa w ust. 1, jeżeli pozostawali na utrzymaniu osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenia, lub osoba ta pozostawała na ich utrzymaniu (ust. 2).

Sąd odwoławczy podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 sierpnia 1999 r. (III AUa 229/99, OSA 2000/7-8/32) wydanym w poprzednio obowiązującym stanie prawnym, lecz zachowującym aktualność, że skoro do świadczeń niezrealizowanych, należnych osobie, która zmarła po wystąpieniu o nie, art. 104 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników ogranicza krąg osób najbliższych, którym przysługuje roszczenie o ich wypłatę, to nie można przyjmować, że do identycznych świadczeń emerytalno – rentowych, tyle że do przyznanych zmarłemu przed jego śmiercią, ale nie wypłaconych z uwagi na zgon, uprawniony będzie inny krąg osób.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w składzie orzekającym w sprawie przepis art. 46 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin odnosi się nie tylko do sytuacji, kiedy następuje śmierć osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenie określone ustawą, ale również do sytuacji kiedy świadczenie zostało przyznane, ale nie zostało wypłacone wskutek

śmierci uprawnionego. Kierując się zasadą racjonalności ustawodawcy trudno byłoby bowiem przyjąć, że zamiarem ustawodawcy było postawienie osób, które dopiero zgłosiły wniosek o przyznanie określonego świadczenia w bardziej korzystnej sytuacji niż osób, które prawo do takiego świadczenia już nabyły.

Z treści art. 46 ust. 1 *in fine* cytowanej ustawy, którym to przepisem ustawodawca przyznał wymienionym osobom uprawnienie do udziału w dalszym prowadzeniu postępowania o świadczenia, nie wypływa wniosek, że osoby te nie mają prawa do wypłaty zaległych a niezrealizowanych świadczeń w wypadku, gdy świadczenia zostały już ustalone za życia osoby, która zgłosiła wniosek o ich wypłatę, i że osoby określone w tym przepisie mogą być pozbawione prawa do świadczeń, a prawo to ma przejść na inną, nawet obcą osobę (np. spadkobiercę testamentowego). Osoby określone w omawianym przepisie zwykle należą do grona spadkobierców, ale przepis art. 46 ustawy lepiej zabezpiecza ich interesy niż przepisy prawa spadkowego, gdyż osoby te mogą zrealizować zaległe świadczenia bez potrzeby przeprowadzania formalności wynikających i przewidzianych w postępowaniu spadkowym, a przede wszystkim mogą je zrealizować także wówczas, gdy długi spadkowe są wyższe niż aktywa, a osoby te odrzuciły spadek.

Powtarzając za Sądem Apelacyjnym w Lublinie Sąd odwoławczy zwraca uwagę, że przepisy prawa z zakresu ubezpieczeń społecznych regulujące kwestię świadczeń niezrealizowanych nie zmieniały się od lat, mimo wprowadzenia nowych rozwiązań prawnych. Artykuł 22 dekretu z dnia 25 czerwca 1954 r. o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin, art. 79 ustawy z dnia 23 stycznia 1986 r. o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin, art. 104 ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin oraz obowiązujący od dnia 1 stycznia 1999 r. art. 13 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych brzmią w zasadzie identycznie i dlatego nadal jest aktualna uchwała składu 7 sędziów wpisana do księgi zasad prawnych z dnia 26 lutego 1965 r. (III PO 22/64, OSNCP 1965/7-8/107), potwierdzona po

zmianie stanu prawnego przez Sąd Najwyższy w uchwale w składzie 7 sędziów z dnia 19 grudnia 1968 r. – również wpisaną do księgi zasad prawnych (III PZP 59/68, OSNCP z 1969/4/84).

W uchwale z dnia 26 lutego 1965 r. Sąd Najwyższy wskazał mianowicie, że świadczenia rentowe przyznane na podstawie dekretu z dnia 25 czerwca 1954 r. o powszechnym zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin, a nie wypłacone wskutek śmierci rencisty, przechodzą wyłącznie na osoby określone w art. 22 powołanego dekretu. Sąd Najwyższy podkreślił, że z chwilą zgonu pracownika odpada oczywiście potrzeba jego zabezpieczenia, powstaje natomiast potrzeba zabezpieczenia członków jego rodziny, których był on żywicielem. Już więc z tych względów wypłata w razie zgonu pracownika przed zrealizowaniem przysługujących mu z mocy przepisów prawa, a podlegających wypłacie po zgłoszeniu przez niego wniosku przewidzianego, świadczeń osobom obcym (np. spadkobiercy spoza rodziny ustanowionego testamentem), mogłaby nastąpić tylko wtedy, gdyby przepis szczególny to przewidział, konieczność zaś unormowania szczególnymi przepisami kwestii, komu przysługiwać mają takie nie zrealizowane świadczenia, jest zrozumiała. Tylko w braku tego rodzaju przepisu istniałaby luka prawna, którą musiałoby wypełnić orzecznictwo. Luki takiej jednak nie ma, gdyż kwestię tę regulowały ówczesznie wyczerpująco przepisy art. 22 dekretu o p.z.e., a obecnie – art. 136 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, art. 46 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin.

W tym miejscu Sąd Apelacyjny, nawiązując do argumentacji podniesionej w apelacji, zwraca uwagę, że treść art. 136 ustawy o emeryturach i rentach z FUS nie jest tożsama z treścią art. 46 o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin. Pierwszy z wymienionych przepisów wskazuje bowiem na trzy kategorie osób uprawnionych do świadczeń należnych osobie pobierającej świadczenie w dniu śmierci, a mianowicie: małżonka i dzieci, z którymi osoba zmarła prowadziła wspólne gospodarstwo domowe, małżonka i dzieci, z którymi osoba zmarła nie prowadziła wspólnego gospodarstwa domowego oraz innych członków rodziny uprawnionych do renty rodzinnej lub na któ-

rych utrzymaniu pozostawała osoba zmarła. Analogiczny przepis z ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin wskazuje natomiast na dwie grupy uprawnionych tj. małżonka lub dzieci osoby, która zgłosiła wniosek, zamieszkałych z nią w dniu jej śmierci oraz małżonka lub dzieci niespełniające warunku wspólnego zamieszkania i innych członków rodziny, o których mowa w ust. 1 (wnuków, rodziców, dziadków i rodzeństwo), jeżeli pozostawali na utrzymaniu osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenia, lub osoba ta pozostawała na ich utrzymaniu. Rozbieżność treściowa przytoczonych przepisów powoduje, że w przypadku rozpatrywania prawa wnioskodawcy do wypłaty na jego rzecz wojskowej renty rodzinnej, która przysługiwała matce wnioskodawcy, musi on wykazać przesłankę pozostawania na utrzymaniu matki bądź też fakt, iż to on utrzymywał matkę. Warunku takiego M.C. nie musiałby spełniać, gdyby ocenie podlegało jego prawo do niezrealizowanego świadczenia z ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd Apelacyjny jeszcze raz podkreśla, że pełnomocnik apelującego słusznie wywodził, iż stanowisko Sądu Okręgowego w przedmiocie wykładni art. 46 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy oraz ich rodzin jest błędne, albowiem przepis ten dotyczy nie tylko sytuacji, gdy następuje śmierć osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenie, ale również sytuacji, kiedy świadczenie zostało już przyznane, ale nie zostało wypłacone wskutek śmierci osoby uprawnionej. Uszło jednak uwadze strony skarżącej, że świadczenia należne uprawnionemu do dnia śmierci wypłaca się osobom wskazanym w ustępie 2 omawianego przepisu, jeśli spełniły one precyzowane tam przesłanki.

Nie ulega wątpliwości, że M.C. nie mieszkał z J.C. w dniu jej śmierci (pkt 1). Oceny wymagało zatem, czy pozostawał on na utrzymaniu matki lub też – czy matka pozostawała na jego utrzymaniu (pkt 2). Wnioskodawca podnosił w toku postępowania, iż pozostawał na utrzymaniu matki i twierdzeniom tym Sąd Okręgowy dał wiarę. Jak wynika z analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego brak było jednak podstaw do

poczynienia takiego ustalenia, co Sąd odwoławczy wyjaśnił we wcześniejszej części uzasadnienia. Skoro zaś M.C. nie pozostawał na utrzymaniu J.C., to nieuprawnionym byłoby przyznanie mu prawa do niezrealizowanego świadczenia rentowego przysługującego J.C. za październik 2011 r.

Mając na uwadze powyższe względy natury faktycznej i prawnej Sąd Apelacyjny uznał, iż apelacja wnioskodawcy nie zasługuje na uwzględnienie i oddalił ją na podstawie art. 385 k.p.c., jak w sentencji wyroku.

7

WYROK

z dnia 18 października 2012 r.

III AUa 573/12

Skład orzekający: *SSA Michał Bober*
(*przewodniczący, sprawozdawca*)
SSA Aleksandra Urban
SSO del. Alicja Podlewska

Teza:

Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego może nastąpić wyłącznie w realiach art. 278 § 1 k.p.c. tj. wówczas, gdy w sprawie wystąpi kwestia sporna wymagająca wiadomości specjalnych. Biegły ma obowiązek dopomóc sądowi w ustaleniu kwestii spornych w takim wymiarze, w jakim nie można tego wymagać od sądu nie posiadającego wiadomości specjalnych.

Nie ma potrzeby powoływania biegłego w sytuacji, gdy rozstrzygnięcie zależne jest wyłącznie od znajomości prawa oraz posiadania przez sędziego podstawowych umiejętności matematycznych zwłaszcza przy możliwości skorzystania z podstawowych narzędzi biurowych, jakimi są elektroniczne arkusze kalkulacyjne. Do spraw tego rodzaju należą z reguły sprawy o ustalenie podstawy wymiaru świadczeń emerytalno – rentowych, gdzie obowiązkiem strony, która wyprowadza z tego faktu skutki prawne (w myśl reguły kontrydiktoryjnego postępowania wy-

nikającej z art. 323 k.p.c.) należy przedstawienie wszystkich dowodów celem wykazania wysokości wypłaconych w okresie zatrudnienia świadczeń, zaś do sądu należy ocena prawna, czy wypłaty te mogą być ujęte w podstawie wymiaru świadczeń emerytalno – rentowych, biorąc pod uwagę stan prawny obowiązujący w dacie ich wypłaty.

Uzasadnienie

Wnioskodawca R.O. odwołał się od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. z dnia 4 lutego 2009 r. przyznającej prawo do emerytury od dnia 1 stycznia 2009 r. oraz od decyzji z dnia 6 kwietnia 2009 r. odmawiającej ponownego ustalenia wysokości emerytury.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w G. oddalił odwołanie od decyzji z dnia 4 lutego 2009 r. oraz zmienił decyzję z dnia 6 kwietnia 2009 r. w ten sposób, iż zobowiązał pozwanego Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. do ponownego ustalenia wysokości emerytury R.O., począwszy od dnia 1 marca 2009 r., przy przyjęciu do podstawy wymiaru świadczenia wynagrodzenia z 20 najkorzystniejszych lat kalendarzowych wybranych z całego okresu ubezpieczenia i z uwzględnieniem następującego ustalenia, iż wysokość wynagrodzenia wnioskodawcy za lata 1972-1979 wynosi za rok 1972 kwotę 35.431 zł, za rok 1973 kwotę 37.380 zł, za rok 1974 kwotę 46.880 zł, za rok 1975 kwotę 50.382 zł, za rok 1976 kwotę 51.600 zł, za rok 1977 kwotę 58.822 zł, za rok 1978 kwotę 61. 600 zł, za rok 1979 kwotę 74.452 zł. Rozstrzygnięcie zostało oparte na następujących ustaleniach i rozważaniach:

W dniu 29 stycznia 2009 r. R.O., ur. w dniu 21 sierpnia 1946 r., wystąpił do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych oddział w S. z wnioskiem o emeryturę.

Zaskarżoną decyzją z dnia 4 lutego 2009 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. przyznał R.O. prawo do emerytury od dnia 1 stycznia 2009 r., tj. od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek, przyjmując za podstawę wymiaru świadczenia

podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne z 20 lat wybranych z całego okresu ubezpieczenia, tj. z lat 1972 – 1991. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru świadczenia wyniósł 135,09%. Wnioskodawca R.O., pismem z dnia 12 marca 2009 r., złożył od tej decyzji odwołanie kwestionując wysokość zarobków przyjętą do podstawy wymiaru świadczenia przez pozwanego za lata 1972–1975 i 1976, 1978 i 1979. Do odwołania wnioskodawca dołączył dodatkowe dokumenty na okoliczność wysokości jego wynagrodzenia za pracę. Zaskarżoną decyzją z dnia 6 kwietnia 2009 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. odmówił ubezpieczonemu ponownego ustalenia wysokości emerytury na podstawie złożonych kserokopii dokumentów. R.O. w okresie od dnia 1 lutego 1972 r. do dnia 15 września 1975 r. był zatrudniony, w pełnym wymiarze czasu pracy, w Ośrodku Badawczo – Rozwojowym Przemysłu Maszynowego Leśnictwa we W. Oddział Badań i Doświadczeń w S. na stanowiskach: inżynier pomiarowiec, konstruktor pomiarowiec i starszy konstruktor pomiarowiec. Wnioskodawcy do stawki płacy zasadniczej przysługiwała premia regulaminowa i deputat węglowy od dnia 1 lutego 1973 r. w wysokości 115 zł miesięcznie. W okresie od dnia 30 września 1975 r. do dnia 30 listopada 1991 r. ubezpieczony był zatrudniony, w pełnym wymiarze czasu pracy, w Przedsiębiorstwie Usługowym Budownictwa „S.” Spółka z o. o. w G. Wnioskodawca od stycznia 1977 r. pobierał dodatek funkcyjny. Wynagrodzenie wnioskodawcy, a co za tym idzie podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne za lata 1972 – 1979 wynosi za 1972 r. – 35.431 zł, za 1973 r. – 37.380 zł, za 1974 r. – 46.880 zł, za 1975 r. – 50.382 zł, za 1976 r. – 51.600 zł, za 1977 r. – 58.822 zł, za 1978 r. – 61.600 zł, za 1979 r. – 74.452 zł. Do złożonego w dniu 12 marca 2009 r. odwołania od powyższej decyzji ubezpieczony załączył m.in. kserokopie następujących dokumentów: świadectwa pracy z dnia 15 września 1975 r., zaświadczenia z dnia 21 października 1977 roku, legitymacji ubezpieczeniowej współpracownika.

W toku postępowania sądowego organ rentowy został zobowiązany przez Sąd do sporządzenia hipotetycznego wyliczenia wysokości świadczenia ubezpieczonego według wariantu najko-

rzystniejszego, z uwzględnieniem wysokości wynagrodzenia ubezpieczonego za lata 1972 – 1979, wyliczonego przez biegłego z zakresu księgowości po korekcie w opinii uzupełniającej.

Organ rentowy przeliczył podstawę wymiaru świadczenia ubezpieczonego, uwzględniając w podstawie wymiaru emerytury wynagrodzenie ubezpieczonego z lat 1972 – 1979 wyliczone przez biegłą księgową. Do ustalenia podstawy wymiaru świadczenia przyjął wynagrodzenie z 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu społecznemu, tj. z lat 1972 – 1991. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 136,50%.

Ustalając sporną okoliczność, Sąd oparł się na opinii biegłej z zakresu księgowości, która pozwoliła na ustalenie wysokości zarobków wnioskodawcy w oparciu o zachowaną dokumentację, a tym samym podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne ubezpieczonego ze spornych lat 1972 – 1979.

Sąd zważył, iż opinia biegłej została wydana przy uwzględnieniu wszelkich dostępnych dokumentów oraz w oparciu o właściwe podstawy prawne, jest poprawna pod kątem rachunkowym. Podkreślić należy, iż biegła jest specjalistą z zakresu księgowości, opinia zaś przez nią wydana jest pełna, rzetelna, dokładna i wyczerpująca, i jako taka stanowi miarodajne źródło ustaleń faktycznych.

W związku z powyższym Sąd przyjął przedstawioną opinię biegłej księgowej za podstawę do dokonania ustaleń faktycznych i w konsekwencji rozstrzygnięcia w sprawie.

Biegła w sposób wyczerpujący i jednoznaczny odniosła się do zarzutów ubezpieczonego do wydanej opinii. Wskazała, iż analizując ponownie dokumenty źródłowe dołączone do akt sprawy – wskutek omyłki pisarskiej – nie uwzględniła wynagrodzenia za miesiąc styczeń 1972 r. w wysokości 1.800 zł, przyjętego przez ZUS w oparciu o zaświadczenie o zatrudnieniu i wynagrodzeniu z dnia 21 stycznia 2008 r. Nadto biegła, uznając zastrzeżenia ubezpieczonego, skorygowała wysokość wynagrodzenia za okres od dnia 17 lipca 1972 r. do dnia 31 stycznia 1973 r. w zakresie uwzględnienia deputatu węglowego w wysokości

115 zł miesięcznie, stosownie do treści art. 29 Układu Zbiorowego Pracy dla Przemysłu Metalowego z dnia 17 września 1971 r., zgodnie z którym pracownicy nowo zatrudnieni nabywają prawo do deputatu węglowego po roku pracy, za kwartał kalendarzowy, w którym upływa rok od podjęcia pracy w przedsiębiorstwie. Niezależnie od powyższego biegła przyjęła wynagrodzenie za wrzesień 1977 r. w kwocie 6.022 zł w oparciu o zaświadczenie z dnia 21 października 1977 r. Biegła nie znalazła uzasadnienia dla uwzględnienia w wynagrodzeniu za lata 1972 –1975 premii regulaminowej 31,5% miesięcznie z uwagi na to, iż nie można jednoznacznie ustalić, że premia ta była wypłacana w każdym miesiącu i w takim samym procencie.

Organ rentowy zakwestionował wysokość deputatu węglowego przyjętego do wyliczenia wysokości wynagrodzenia w latach 1972 – 1975 z uwagi na brak dowodu, że kwota deputatu podana w świadectwie pracy na dzień 15 września 1975 r. obowiązywała w całym okresie zatrudnienia ubezpieczonego, tj. od 1 lutego 1972 r. do 15 września 1975 r. Zdaniem pozwanego, brak również dowodu, iż ubezpieczony otrzymał we wrześniu 1975 r. premię regulaminową określoną w tym świadectwie pracy. Organ rentowy nie uznał również wynagrodzenia ubezpieczonego za wrzesień w kwocie 6.022 zł.

W ocenie Sądu, odwołanie ubezpieczonego R.O. zasługiwało w części na uwzględnienie.

Zgodnie z treścią przepisu art. 15 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.), podstawę wymiaru emerytury i renty stanowi ustalona w sposób określony w ust. 4 i 5 przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenia emerytalne i rentowe lub na ubezpieczenie społeczne na podstawie przepisów prawa polskiego w okresie kolejnych 10 lat kalendarzowych, wybranych przez zainteresowanego z ostatnich 20 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o emeryturę lub rentę, z uwzględnieniem ust. 6 i art. 176. Ustęp 6 cytowanego przepisu stanowi zaś, iż na wniosek ubezpieczonego podstawę wymiaru emerytury lub renty może stanowić ustalona w sposób określony w ust.

4 i 5 przeciętna podstawa wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe w okresie 20 lat kalendarzowych przypadających przed rokiem zgłoszenia wniosku, wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu.

Stosownie zaś do treści przepisu art. 116 ust. 5 ustawy o emeryturach i rentach z FUS w zw. z art. 194 tej ustawy oraz § 20 pkt 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń (Dz.U. Nr 10, poz. 49 ze zm.), w przypadku pracowników środkiem dowodowym stwierdzającym wysokość zarobku lub dochodu stanowiącego podstawę wymiaru emerytury lub renty są zaświadczenia zakładów pracy wystawione według wzoru ustalonego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych albo legitymacja ubezpieczeniowa zawierająca wpisy dotyczące okresów zatrudnienia i wysokości osiągniętych zarobków.

Zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem i utartą praktyką w postępowaniu przed sądem ubezpieczeń społecznych w postępowaniu sądowym nie obowiązują ograniczenia co do środków dowodowych stwierdzających wysokość zarobków lub dochodów stanowiących podstawę wymiaru emerytury lub renty określone w § 20 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń. W postępowaniu sądowym mogą być więc przeprowadzone dowody z innych dokumentów niż wymienione w § 20 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń. W sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych w postępowaniu sądowym, zgodnie z treścią art. 473 k.p.c., nie stosuje się także przepisów ograniczających dopuszczalność dowodu z zeznań świadków i przesłuchania stron. W postępowaniu przed sądem, także wówczas, gdy przedmiotem sporu jest podstawa wymiaru świadczeń ubezpieczeniowych, fakty mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie mogą być dowodzone wszelkimi dostępnymi środkami, a do Sądu należy ocena ich wiarygodności.

Sąd zważył, iż przedłożone przez ubezpieczonego dokumenty w postaci angaży, świadectw pracy, zaświadczenia pozwoliły na ustalenie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne ubezpieczonego w spornym okresie, tj. w latach 1972 – 1979, w szczególności w oparciu o opinię biegłej księgowej, która dokonała analizy tej dokumentacji oraz koniecznych wyliczeń. Podkreślenia wymaga, iż wyliczenie wysokości wynagrodzenia wnioskodawcy zostało dokonane w oparciu o dostępną dokumentację – angaże, oraz postanowienia Układu Zbiorowego Pracy dla Przemysłu Metalowego – ponieważ nie zachowały się listy płac i karty wynagrodzeń, które pozwoliłyby na stwierdzenie, w jakiej wysokości pracodawca wypłacał wnioskodawcy wynagrodzenia za pracę w poszczególnych miesiącach i latach i z jakich składników stałych to wynagrodzenie się składało.

Jak wynika z opinii biegłej z zakresu księgowości, w oparciu o akty prawne w postaci uchwały Nr 8 Rady Ministrów z dnia 12 stycznia 1965 r. w sprawie składników funduszu płac i pozostałych wynagrodzeń z tytułu pracy w jednostkach gospodarki społecznej, rozporządzenia Przewodniczącego Komitetu Pracy i Płac z dnia 19 sierpnia 1968 r. w sprawie obliczania podstawy wymiaru emerytury i renty (...), uchwały nr 103 Rady Ministrów z dnia 25 maja 1971 r. w sprawie składników funduszu płac i pozostałych wynagrodzeń z tytułu pracy w jednostkach gospodarki społecznej, Układu Zbiorowego Pracy dla Przemysłu Metalowego zawartego w dniu 26 kwietnia 1957 r. pomiędzy Ministerstwem Przemysłu Ciężkiego a Zarządem Głównym Związku Zawodowego Metalowców, Układu Zbiorowego Pracy dla Przemysłu Metalowego z dnia 17 września 1971 r. można wyliczyć stałe składniki wynagrodzenia ubezpieczonego, co do których nie ma wątpliwości, że były wypłacone i podlegały składkom na ubezpieczenia społeczne. Takimi składnikami ubezpieczonego są: wynagrodzenie zasadnicze wg kategorii zaszeregowania, wysokość dodatku funkcyjnego, deputat węglowy, premia kwartalna wypłacona w 1980 r. za II, III, IV kwartał 1979 r.

Biegła stwierdziła, iż wobec braku dokumentów źródłowych (list płac i kart wynagrodzeń) za lata 1972 – 1979 do ustalenia podstawy wymiaru emerytury przyjęła wynagrodzenia w opar-

ciu o angaże informujące o wysokości miesięcznego wynagrodzenia oraz od 1 stycznia 1977 r. dodatku funkcyjnego. Do ustalenia wysokości wynagrodzenia ubezpieczonego biegła przyjęła ekwiwalent pieniężny za deputat węglowy w wysokości 115 zł miesięcznie za okres od 17 lipca 1972 r. do 15 września 1975 r. Biegła uwzględniła nadto wysokość wypłaconej ubezpieczonemu premii – wypłaconej w 1980 r. za II, III, IV kwartał 1979 r. Biegła nie uwzględniła innej premii ewentualnie wypłaconej w latach 1972 – 1979 z uwagi na brak dokumentacji oraz regulaminu premiowania. Przyjęła jedynie premię regulaminową za okres od 1 do 15 września 1975 r., wykazaną w świadectwie pracy. Sąd Okręgowy w pełni aprobejuje wyliczenia biegłej bowiem wobec braku źródłowej dokumentacji płacowej nie sposób ustalić czy wnioskodawcy była wypłacana premia także za inne okresy, jakie i w jakiej wysokości.

Jak zostało wskazane, biegła odniosła się do zastrzeżeń ubezpieczonego w dużej części je uwzględniając. Zastrzeżenia do opinii biegłej wyrażone przez organ rentowy nie podważają jej miarodajności w żaden sposób. Pozwany bowiem ograniczył się jedynie do wskazania faktów, które w opinii kwestionuje, nie podając przy tym merytorycznych argumentów. Sąd nie znalazł podstaw do pominięcia deputatu węglowego jako składnika wynagrodzenia wnioskodawcy, skoro tak z angaży jak i zapisów UZP wynika, iż taki stały dodatek do wynagrodzenia przysługiwał. Także zaświadczenie pracodawcy z dnia 21 października 1977 r. wskazuje, iż wnioskodawca uzyskał wynagrodzenie za miesiąc wrzesień 1977 r. w kwocie 6.022 zł, a zatem brak podstaw do jego pominięcia. Nie można jednakże na tej podstawie przyjąć, iż wnioskodawca uzyskiwał wynagrodzenie w tej wysokości także za inne miesiące. Brak bowiem ku temu jakichkolwiek podstaw.

W konsekwencji Sąd Okręgowy zobowiązał pozwanego do przeliczenia podstawy wymiaru świadczenia ubezpieczonego z uwzględnieniem w podstawie wymiaru emerytury wynagrodzenia ubezpieczonego z lat 1972 -1979 wyliczonego przez biegłą sądową specjalistkę księgową. Do ustalenia podstawy wymiaru świadczenia pozwany przyjął wynagrodzenie z 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu

społecznemu, tj. z lat 1972 – 1991. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 136,50%. Jest zatem wyższy od dotychczasowego.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy, na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. oraz cytowanych przepisów, orzekł jak w pkt. II sentencji wyroku. Jako datę przeliczenia świadczenia Sąd przyjął miesiąc złożenia nowych dowodów przez ubezpieczonego wraz z odwołaniem od decyzji z dnia 4 lutego 2009 r. W pozostałym zakresie Sąd oddalił odwołanie.

Apelację od wyroku wywiódł wyłącznie wnioskodawca skarżąc wyrok w pkt. I w części, w której Sąd odmówił przyznania prawa do wliczenia do podstawy wymiaru świadczenia premii regulaminowej w wysokości 31,5% od sumy wynagrodzeń wnioskodawcy za okres od 1974 r. do 1975 r.

We wskazanym powyżej zakresie wnioskodawca wniósł o zmianę wyroku i odpowiednią korektę wysokości wynagrodzeń przyjętych do podstawy wymiaru świadczenia tj. w roku 1974 do kwoty 53.495 zł, w roku 1975 do kwoty 60.966 zł.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest nieuzasadniona, co skutkowało jej oddaleniem, przy czym nie sposób uniknąć krytycznej oceny sposobu prowadzenia niniejszej sprawy przez Sąd Okręgowy zwłaszcza w fazie po dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego księgowego i w związku z oceną potrzeby przeprowadzenia tego dowodu. Rozstrzygnięcie poddaje się kontroli instancyjnej wyłącznie dlatego, że pozwala na taką ocenę zebrany w sprawie materiał dowodowy oraz dlatego, że apelację od wyroku wywiódł wyłącznie wnioskodawca, co nie pozwala na uchylenie wyroku na jego niekorzyść (tzw. zakaz *reformationis in peius* – art. 384 k.p.c.).

Proces w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych jest procesem cywilnym, który winien toczyć się według reguł wyznaczonych przepisami kodeksu postępowania cywilnego.

Podstawową regułą, którą się kieruje postępowanie cywilne jest zasada kontradiktoryjności, która w skrócie sprowadza się do aktywności stron procesowych w zakresie przedstawiania dowodów na poparcie swoich twierdzeń (art. 232 k.p.c., art. 217

k.p.c.). Do Sądu należy dokonanie oceny tych dowodów, które strony przedstawią oraz ewentualnie dowodów pozyskanych z urzędu o tyle, o ile ich pozyskaniu nie sprzeciwia się zasada bezstronności (art. 232 zd. 2 k.p.c.). Oceny tej może dokonać wyłącznie Sąd.

Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego może nastąpić wyłącznie w realiach art. 278 § 1 k.p.c. tj. wówczas, gdy w sprawie wystąpi kwestia sporna wymagająca wiadomości specjalnych. Biegły więc ma obowiązek dopomóc Sądowi w ustaleniu kwestii spornych w takim wymiarze, w jakim nie można tego wymagać od Sądu nie posiadającego wiadomości specjalnych.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy wskazać należy, że do obowiązków wnioskodawcy, jako dysponenta postępowania dowodowego w kontradiktoryjnym procesie, należało przedstawienie wszystkich dowodów na okoliczność wypłacanych mu w okresie zatrudnienia należności oraz charakteru prawnego tychże należności.

Wnioskodawca przedstawił swoją ocenę materiału dowodowego w pismach procesowych przedstawiając szczegółowo uzasadnienie do przyjęcia, że składniki, na które się powołuje zostały faktycznie wypłacone, że wchodziły one do podlegającej oskładkowaniu podstawy wymiaru świadczenia a w konsekwencji powinny być do tej podstawy zaliczone.

Rzeczą pozwanego było rzeczowe i kompleksowe ustosunkowanie się do tych zarzutów i taki obowiązek Sąd powinien nałożyć na pozwanego wskazując, że w przypadku uchybienia temu obowiązkowi Sąd dokona stosownej oceny według reguł wynikających z art. 228 – 231 k.p.c. wyjaśniając przy tym szczegółowo, jakie wnioski i w jakiej sytuacji wyprowadzi.

Po dokonaniu ustaleń, co do charakteru prawnego świadczeń wypłaconych wnioskodawcy w okresie zatrudnienia, Sąd odwołując się do przepisów płacowych (określających także zasady odprowadzania składek na ubezpieczenie społeczne czy na fundusz emerytalny) obowiązujących w tym okresie, w którym nastąpiła wypłata, powinien dokonać oceny, czy dany składnik podlegał składce na ubezpieczenie społeczne a w konsekwen-

cji, czy może stanowić podstawę wymiaru świadczenia emerytalnego. Oczywiście ocena taka możliwa jest wyłącznie co do tych składników, co do których ich charakter prawny nie budzi żadnych wątpliwości. Wszystkie pozostałe wypłaty, których charakteru prawnego nie da się ustalić w sposób nie budzący wątpliwości nie mogą być przyjęte do podstawy wymiaru świadczenia.

Jest to stosunkowo proste postępowanie dowodowe, które powinno pozwolić Sądowi na dokonanie ustaleń stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia z tym zastrzeżeniem, że ocenie mogą podlegać wyłącznie te fakty, które zostały udowodnione przez wnioskodawcę. W efekcie Sąd po przeprowadzeniu rzetelnej analizy i oceny tych dowodów, które zostały naprowadzone, powinien rozstrzygnąć sprawę w oparciu o zebrany materiał dowodowy, w tym pozyskane wewnętrzne przepisy prawa oraz akta osobowe bez potrzeby sięgania do dowodu z opinii biegłego.

Ocena zebranego materiału dowodowego wymagała bowiem wyłącznie:

- znajomości przepisów prawa w okresie wypłaty świadczeń wnioskodawcy dla ustalenia, które nie budzące wątpliwości co do ich charakteru składniki wypłaty podlegały składce na ubezpieczenie społeczne w danym okresie oraz
- podstawowych umiejętności matematycznych koniecznych dla dodania wszystkich składników wypłaconych w ciągu roku, od których odprowadzona została składka na ubezpieczenie społeczne i obliczenia wppw według tabeli obejmującej cztery kolumny – (1) rok wypłaty, (2) przeciętne wynagrodzenie w danym roku, (3) wynagrodzenie udowodnione, jakie należy przyjąć do podstawy wymiaru, (4) procentowy wskaźnik stosunku wynagrodzenia udowodnionego do wynagrodzenia przeciętnego. Dysponując takim podstawowym narzędziem biurowym jak każdy elektroniczny arkusz kalkulacyjny można bez trudu opracować tabelę zliczającą te wartości po wprowadzeniu danych źródłowych. Oczywiście także przeprowadzenie wyliczenia samodzielnie nie wymaga jakichkolwiek specjalnych umiejętności matematycznych.

Konkludując, Sąd Apelacyjny nie widzi tutaj jakiegokolwiek miejsca dla dopuszczania dowodu z opinii biegłego. Wszystkie powyższe umiejętności Sąd powinien posiadać. Co więcej, w przypadku trudności z obliczeniem wwpw po dokonaniu prawidłowych ustaleń dowodowych co do kwot wchodzących do podstawy wymiaru świadczenia w poszczególnych latach, obowiązek ten z powodzeniem można wyegzekwować od organu rentowego. Sąd Okręgowy natomiast nie tylko, że dopuścił dowód z opinii biegłego nie dokonując uprzednio żadnych ustaleń faktycznych, ale też dowód ten dopuścił właśnie celem przeprowadzenia tych ustaleń w oparciu o materiał dowodowy, który nie tylko mógł, ale też powinien ocenić we własnym zakresie. W efekcie biegła wyręczyła Sąd od tego, co stanowiło jego obowiązek. Co więcej, biegła poszła dalej i prowadziła we własnym zakresie „quasi postępowanie dowodowe”, gdyż tym chyba mianem należy określić rozmowy biegłej z pracownikami służb pracowniczych byłych pracodawców wnioskodawcy. Prowadzenie takich czynności przez biegłą jest niedopuszczalne, ewentualne informacje od pracowników byłych pracodawców pozwanego można było pozyskać wyłącznie poprzez przeprowadzenie przed Sądem dowodu z przesłuchania świadków również po to, by umożliwić pozwanemu uczestnictwo w tych czynnościach dowodowych. W konsekwencji to Sąd powinien ocenić, czy zeznania świadków dają podstawy do uznania określonego składnika jako niewątpliwie wypłaconego i ewentualnie zlecenia ujęcia tego składnika w wyliczeniach biegłego (skoro już dowód z opinii dopuścił). Nieprawidłowość powyższa – co prawda wyjątkowo nieudolnie – sygnalizowana była w piśmie procesowym pozwanego z 30 sierpnia 2011 r., gdzie pozwany sygnalizuje, że „biegła opiera swoje wyliczenia na informacji zawartej w świadectwie pracy...”. Wywód ten świadczy o braku uważnej lektury opinii zasadniczej tudzież co najmniej o braku staranności w redagowaniu pisma procesowego, albowiem biegła na k.4 opinii wyraźnie zestawiała dowód, jakim jest świadectwo pracy z rozmowami z pracownikami byłych pracodawców wnioskodawcy. Rację należy przyznać pozwanemu, że jedynym miarodajnym dowodem mogło być wyłącznie świadectwo pracy, nie zaś jakie-

kolwiek rozmowy bieglej, do prowadzenia których biegła nie miała jakichkolwiek podstaw prawnych – także w zakresie tezy dowodowej zakreślonej postanowieniem k.114. Za wysoce dyskusyjne należałoby uznać dokonane przez biegłą ustalenia co do stałej wysokości deputatu na wartość roczną 1.375 zł (kwota ta zresztą po podzieleniu na 12 nie daje 115 zł miesięcznie lecz 114,58 zł, zaś kwota 115 zł x 12 miesięcy daje 1.380 zł rocznie) w świetle „Norm i zasad wydawania deputatu węglowego w naturze względnie w ekwiwalencie pieniężnym” z załącznika nr 40 do UZP z 1971 r. Biegła wprawdzie przywołuje ten Układ (błędnie podając datę zawarcia 26 kwietnia 1957 r. ze wstępu a nie prawidłową – po podpisaniu nowego Układu z 17 września 1971 r.) ale wnioski swoje ogranicza wyłącznie do treści art. 29 nie wgłębiając się w ogóle w istotę precyzującego zasady naliczania ekwiwalentu załącznika nr 40. Uważna zaś lektura załącznika wskazuje, że wysokość indywidualnego ekwiwalentu zależała od wielu czynników – sytuacji osobistej i lokalowej beneficjentów, której z pewnością nie uwzględniały ogólnikowo naprowadzone rozmowy z pracownikami byłych pracodawców wnioskodawcy. Podobnie do kwestii ekwiwalentu oraz ustalania jego wysokości odnosi się UZP z 1974 r. – art. 21, 22 i załącznik Nr 21 do Układu. Tym bardziej więc takie uogólnienia wywoływały potrzebę przeprowadzenia postępowania dowodowego, którego zabrakło, gdyż przyjmowanie, że ciężar jego przeprowadzenia został przeniesiony na biegłą jest oczywistym nieporozumieniem.

W tym też kontekście należy poczynić także dodatkowe spostrzeżenie, nawet jeżeli dla istoty sporu ma ono znaczenie marginalne. Oczywiście z punktu widzenia obowiązków Sądu, jakie niekiedy nakłada konieczność prawidłowego rozstrzygnięcia, wysokość poniesionych przez Sąd wydatków – kosztów postępowania nie może mieć znaczenia pierwszoplanowego. W żadnym razie względy ekonomiczne nie mogą zaś prowadzić do uszczuplenia prawa strony do właściwej ochrony jej praw podmiotowych przed sądami. Nie sposób jednak zaaprobować i pominać milczeniem tego, że Sąd decydując się na przeprowadzenie zbędnego dowodu na okoliczności, których ustalenie pozo-

staje w sferze obowiązków Sądu (w sprawie, w której roczna wartość dochodzonego roszczenia wynosi nieco ok. 420 zł) obciąża Skarb Państwa zbędnym wydatkiem w kwocie 3.033,19 zł.

Zważywszy na wspomniany zakaz *reformationis in peius* Sąd Apelacyjny nie może jednak oceniać poprawności rozstrzygnięcia w części uwzględniającej odwołanie. Powyższe uwagi – odnoszące się do braku właściwego postępowania a w konsekwencji właściwych ustaleń i uzasadnienia, są potrzebne wyłącznie z punktu widzenia wyeliminowania sygnalizowanych uchybień w przyszłości.

Pełnej aprobacie może natomiast podlegać rozstrzygnięcie w takim akurat zakresie, w jakim Sąd Okręgowy oddalił odwołanie. Godzi się jednak wskazać, że w tym zakresie uzasadnienie Sądu ogranicza się do przepisania ostatniego zdania z opinii uzupełniającej biegłego księgowego bez jakiegokolwiek refleksji własnej. Uzupełniając zatem rozważania w zakresie koniecznym oraz odnosząc się do twierdzeń i zastrzeżeń wnioskodawcy stwierdzić należy, że z samego faktu umieszczenia premii regulaminowej w świadectwie pracy z określeniem jej procentowej wysokości nie wynika, że w każdym miesiącu od przyznania premii do rozwiązania stosunku pracy premia w takiej wysokości była wypłacona. W świadectwie pracy zakład pracy umieścił wyłącznie informacje o ostatniej wysokości wynagrodzenia. Tak też w odniesieniu do wynagrodzenia zasadniczego pracodawca wskazał, że wynosiło ono 4.200 zł (tj. w takiej wysokości, jak przyznane angażem z 31 lipca 1974 r.) chociaż w okresie zatrudnienia wnioskodawca otrzymywał kolejne podwyżki – z 3.000 zł w umowie o pracę do 3.500 zł w lutym 1974 r. i do 4.200 zł w lipcu 1974 r. Wspomniany zaś angaż z 31 lipca 1974 r., na który wnioskodawca powołuje się w apelacji (podobnie jak umowa o pracę i kolejny angaż z lutego 1974 r.) nie określa procentowej wysokości premii regulaminowej a tylko przewiduje tak składnik wynagrodzenia. Bez zatem list plac tudzież jakichkolwiek innych dowodów wskazujących na wysokość premii w każdym miesiącu, za który została wypłacona nie ma jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że była ona przez cały czas wypłacana w stałej wysokości procentowej wskazywanej przez wnioskodawcę.

Załączone do akt sprawy Układy Zbiorowe Pracy dla Pracowników Przemysłu Metalowego w zakresie zasad premiowania odsyłają (podobnie jak umowa o pracę – w aktach osobowych) do postanowień uchwały Nr 298 Rady Ministrów z dnia 24 listopada 1972 r. w sprawie premiowania pracowników zajmujących kierownicze i inne samodzielne stanowiska pracy oraz innych pracowników inżynieryjno-technicznych, ekonomicznych i administracyjno-biurowych zatrudnionych w państwowych przedsiębiorstwach przemysłowych oraz w grupujących je zjednoczeniach (M.P. Nr 56, poz. 297 ze zm.). Wnioskodawca był zatrudniony w charakterze inżyniera pomiarowca, konstruktora pomiarowca i starszego konstruktora pomiarowca, a więc zastosowanie mają do niego określone w rozdziale III uchwały zasady premiowania innych pracowników inżynieryjno-technicznych, ekonomicznych i administracyjno-biurowych. § 11 uchwały stanowi, że:

ust. 4. Premie pracowników objętych niniejszym rozdziałem wypłacane są w okresach kwartalnych. W przedsiębiorstwach, kombinatach i centralach zjednoczeń mogą być wypłacane zaliczki miesięczne, jeżeli dotychczas były stosowane.

ust. 5. Podstawę wypłaty premii stanowi zakładowy regulamin premiowania, opracowany i zatwierdzony w obowiązującym trybie.

Również Układ Zbiorowy Pracy obowiązujący od 1 stycznia 1975 r. – w dziale „IV Zasady premiowania” str. 58 pkt 6 odsyła w zakresie ustalania podstawy wymiaru premii do zakładowych regulaminów premiowania. Jednocześnie UZP stanowi w pkt. 4 tiret drugie, że wysokość premii indywidualnych (tzw. wyjściowych) nie może przekraczać 10% płacy zasadniczej u pozostałych (tj. w zakresie dotyczącym wnioskodawcy) pracowników.

W konsekwencji bez zakładowego regulaminu premiowania a także bez list płac, kart wynagrodzeń tudzież innych dowodów pozwalających na nie budzące wątpliwości ustalenie co do wysokości otrzymywanej przez wnioskodawcę premii w każdym miesiącu zatrudnienia uwzględnienie tego składnika przy ustalaniu wppw jest niedopuszczalne. W takim jednak zakresie ocena prawna powinna zostać przedstawiona przez Sąd Okręgowy al-

bowiem samo odwołanie się do słusznego aczkolwiek zdawkowego stwierdzenia biegłej nie może być uznane za wystarczające z punktu widzenia prawidłowego uzasadnienia w świetle art. 328 § 1 k.p.c.

Podsumowując podkreślenia wymaga, że skarżący, podobnie jak każda osoba zatrudniona, dysponował legitymacją ubezpieczeniową i nic nie stało na przeszkodzie, by w okresie zatrudnienia zachować minimum dbałości o sferę swych przyszłych uprawnień i na bieżąco dokonywać wpisów w tej legitymacji a także dbać o należyte zabezpieczenie zawartych w niej danych w tym także o ich należyte przepisanie w przypadku ewentualnej wymiany dokumentu. Na ostatniej stronie każdej legitymacji ubezpieczeniowej znajduje się pouczenie o konieczności dopilnowania dokonywania wszystkich wpisów w interesie ubezpieczonego właśnie z uwagi na to, że w przypadku braku innych dokumentów brane są one pod uwagę przy ustalaniu uprawnień emerytalnych. Aktualnie przy braku takich wpisów, przeprowadzenie stosownych dowodów jest istotnie wysoce utrudnione.

W tym stanie rzeczy mimo krytycznych uwag zaprezentowanych powyżej, apelacja wnioskodawcy została oddalona stosownie do art. 385 k.p.c.

Prawo Karne

1

WYROK

z dnia 7 listopada 2012 r.

II AKa 373/12

Skład orzekający: *SSA Dorota Wróblewska*
(*przewodniczący, sprawozdawca*)
SSA Beata Fenska-Paciorek
SSO del. Andrzej Rydzewski

Teza:

Nie można stwierdzić naruszenia zasady rzetelnego procesu, gdy przesłuchani w charakterze świadków funkcjonariusze policji przytaczali wypowiedzi oskarżonej zanim uzyskała ona status osoby podejrzanej i wynikające z tego tytułu gwarancje procesowe, w sytuacji gdy Sąd Okręgowy nie skorzystał z tego dowodu, dostrzegając, iż mogłoby to naruszać jej prawo do obrony.

Uzasadnienie

(...)

Sąd odwoławczy nie podzielił również zarzutu obrazy art. 6 k.p.k. Nie stwierdzono w przedmiotowej sprawie naruszenia prawa do obrony oskarżonej zarówno w ujęciu formalnym, jak i materialnym. Przypomnieć trzeba, że zasada prawa oskarżonego do obrony jest dyrektywą wynikającą z przepisów Konstytucji RP (art. 42 ust. 2) oraz ze zobowiązań prawnomiędzynarodowych (art. 14 ust. 3 MPPOiP i art. 6 ust. 3 lit. c E.K.P.C.). Istota zasady prawa do obrony polega na umożliwieniu oskarżonemu (podejznanemu) odpierania przedstawionych mu zarzutów, kwestionowania przemawiających przeciwko niemu dowodów, a także przedstawiania dowodów na poparcie własnych twierdzeń. Obowiązywanie tej zasady przesądza o tym, że oskarżony jest pod-

miotem, a nie przedmiotem postępowania (P. Wiliński, *Zasada prawa do obrony w polskim procesie karnym*, Kraków 2006, s. 196-197). W literaturze zasada obrony, rozumiana jako prawo oskarżonego do obrony swych interesów w procesie karnym, rozpatrywana jest przeważnie w dwóch aspektach: obrony formalnej – przez którą rozumie się procesową działalność obrońcy oskarżonego, oraz obrony materialnej – jako działalność samego oskarżonego. Ważne znaczenie dla realności prawa do obrony mają przepisy art. 300 k.p.k. i 301 k.p.k. Przed pierwszym przesłuchaniem należy pouczyć podejrzanego o jego uprawnieniach:

- do składania wyjaśnień,
- do odmowy składania wyjaśnień lub odmowy odpowiedzi na pytania,
- do składania wniosków o dokonanie czynności śledztwa lub dochodzenia,
- do korzystania z pomocy obrońcy,
- do końcowego zaznajomienia się z materiałami postępowania,
- do żądania przesłuchania z udziałem ustanowionego obrońcy.

Nadto podejrzanego należy pouczyć o obowiązkach i konsekwencjach wskazanych w art. 74, 75, 138 i 139 k.p.k. Otrzymanie pouczenia na piśmie podejrzanego potwierdza podpisem.

Przed wszystkim przypomnieć należy, że jak wynika z protokołu zatrzymania A.P. w dniu 20 marca 2011 r. została pouczona o przysługujących jej uprawnieniach, w tym o możliwości nawiązania kontaktu z adwokatem. Zatrzymana oświadczyła wówczas, iż nie chce takiego kontaktu (k.9). A.P. nie była wówczas przesłuchiwana, a zatem fakt, iż znajdowała się w stanie nietrzeźwości nie miał istotnego znaczenia. Zarzut przedstawiono oskarżonej dnia następnego i o godzinie 16.09 przystąpiono do jej przesłuchania. Istotne, że wówczas A.P. została pouczona o uprawnieniach określonych w art. 300, 301 i 147 k.p.k. oraz o obowiązkach i konsekwencjach wskazanych w art. 74, 75, 138 i 139 k.p.k. (k. 42, 43, 47).

Jak wynika z powyższego wszystkie czynności były podejmowane wobec A.P. zgodnie z obowiązującymi przepisami pro-

cedury karnej. Nie można przy tym stwierdzić, by zachowanie funkcjonariuszy policji M.B. i K.K., którzy przybyli na miejsce wezwania przez J.S., a następnie razem z nim, A.P. i E.B. udali się do mieszkania pokrzywdzonego, przepisy te naruszało. Przede wszystkim nie można spodziewać się, że interweniujący policjanci zanim podejmą decyzję o zatrzymaniu określonej osoby, mają obowiązek natychmiastowego pouczenia jej przy pierwszym kontakcie o prawie do odmowy składania wyjaśnień. Oczywistym jest, że zatrzymanie muszą poprzedzać czynności rozpoznawcze tak, by w sposób zasadny możliwe było podjęcie decyzji o zatrzymaniu. W niniejszej sprawie funkcjonariusze policji dokonali zatrzymania A.P. po tym jak uzyskali rozeznanie co do zaistniałej sytuacji. Decyzja ta została podjęta zanim sporządzono stosowną dokumentację, o czym świadczy treść protokołu zatrzymania. Już wówczas A.P. została pouczona w niezbędnym zakresie. Nie ma też wątpliwości, że zgodnie z przepisem art. 300 k.p.k., podejrzanego o jego uprawnieniach, w tym prawie do odmowy składania wyjaśnień, do korzystania z pomocy obrońcy, należy pouczyć przed pierwszym przesłuchaniem. Tak też stało się w niniejszej sprawie. Z pewnością więc funkcjonariusze policji nie naruszyli przepisów postępowania karnego nie pouczając A.P. w mieszkaniu pokrzywdzonego o prawie do odmowy wyjaśnień. Nie można też stwierdzić, by M.B. i K.K. przeprowadzili czynności, które byłyby wyłączone z uwagi na stan nietrzeźwości. Jedyne co uczynili to po rozeznaniu się w sytuacji, zatrzymali oskarżoną, przekazali jej konieczne pouczenia i sporządzili stosowną dokumentację.

Należy też zwrócić obrońcy uwagę na to, że nie istnieje przepis, który zakazywałby przesłuchania przybywających na miejsce zdarzenia policjantów w charakterze świadków. Nie było więc przeszkód w przedmiotowej sprawie, by Sąd Okręgowy dokonując ustaleń faktycznych w sprawie, skorzystał z zeznań wymienionych funkcjonariuszy policji. Podobnie prawidłowa była ocena zachowań policjantów jako „rzetelnego wykonywania swoich obowiązków”.

Zarzut przedstawiony w powyższym zakresie przez apelującego, jak można się domyślać, wynikał z niezrozumienia stwier-

dzenia Sądu orzekającego, że „pomimo uznania zeznań wymienionych świadków za wiarygodne, nie brał pod uwagę tej części zeznań świadków, w których relacjonowali wypowiedzi oskarżonej co do zdarzenia, bowiem wówczas oskarżona była nietrzeźwa, jak również nie została pouczone o prawie do odmowy składania wyjaśnień. Zatem wykorzystanie tej części zeznań funkcjonariuszy Policji mogłoby naruszać prawo do obrony oskarżonej”. Nie oznaczało ono bowiem, że Sąd Okręgowy uznał, że policjanci, na miejscu zdarzenia, wykonali swoje czynności w sposób niewłaściwy, a jedynie świadczyło o tym, iż Sąd orzekający uznał, iż opierając się na zeznaniach tych świadków we wskazanej części, może naruszyć prawo do obrony oskarżonej.

Sąd I instancji nie wyjaśnił skąd ta obawa, ale można wnioskować, że w ten sposób nawiązywał to funkcjonującego w doktrynie i orzecznictwie pojęcia tzw. „zakazów dowodowych”, dotyczących ograniczonych możliwości dowodzenia. Szczególnie kwestia związana z zakazami dowodowymi jest zagadnieniem, do którego nawiązuje w swoim orzecznictwie E.T.P.Cz. Niejednokrotnie Trybunał stwierdzał, że wykorzystanie określonych dowodów może ze względu na sposób ich uzyskania zostać uznane za naruszające art. 6 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Sytuacja taka może mieć miejsce w przypadku uzyskania danego dowodu z naruszeniem prawa do obrony oskarżonego, czy też jego prawa do milczenia (§ 86-87 wyroku w sprawie Adamkiewicz przeciwko Polsce z dnia 2 marca 2010 r., nr skargi 54729/00; § 44 wyroku z dnia 5 listopada 2002 r. w sprawie Allan przeciwko Zjednoczonemu Królestwu, Lex nr 75129).

Problem w niniejszej sprawie nie sprowadzał się do tego, że funkcjonariusze policji wykonali w sposób niewłaściwy czynności związane z rozpoznaniem sytuacji i zatrzymaniem A.P., tak nie było, a do tego, iż pozyskane przez nich, reprezentujących przecież organy ścigania, informacje wynikające z wypowiedzi wymienionej zostały włączone w poczet materiału dowodowego, poprzez złożone przez nich zeznania. Omawiane zagadnienie należało również rozpatrywać w aspekcie wynikającego z Konstytucji RP i Konwencji międzynarodowych prawa każdej

osoby do rzetelnego i sprawiedliwego procesu. Art. 42 ust. 2 Konstytucji RP stanowi – „Każdy przeciwko komu prowadzone jest postępowanie karne, ma prawo do obrony we wszystkich stadiach postępowania...”, natomiast art. 45 ust. 1 Konstytucji RP – „Każdy ma prawo do sprawiedliwego, rozpatrzenia sprawy”. Przepis ten stanowi odpowiednik art. 6 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (prawo do rzetelnego procesu).

Z przytoczonych wyżej orzeczeń E.T.P.Cz. wynika, iż w świetle art. 6 Konwencji (gwarantującego rzetelny przebieg procesu) istotne znaczenia ma sposób zbierania materiału dowodowego oraz poszanowanie prawa do obrony na każdym etapie postępowania (to samo art. 42 ust. 2 Konstytucji RP zd. pierwsze).

W świetle standardów międzynarodowych oraz przepisów Konstytucji RP i Kodeksu postępowania karnego nie można stwierdzić, aby w odniesieniu do A.P. doszło do naruszenia zasady rzetelnego procesu skoro wprawdzie przesłuchani w charakterze świadków funkcjonariusze policji przytaczali jej wypowiedzi zanim uzyskała ona status osoby podejrzanej i wynikające z tego tytułu gwarancje procesowe, jednak w tej części Sąd Okręgowy nie skorzystał z tego dowodu, dostrzegając, iż mogłoby to naruszać jej prawo do obrony. Obawa ta była uzasadniona skoro organy postępowania karnego winny zdobywać dowody w sposób nie naruszający zasadniczych praw uczestników procesu, w tym prawa do obrony. Bez wątpienia funkcjonariusze policji uzyskali od oskarżonej informacje dotyczące czynu, którego się dopuściła w ramach wykonywanych czynności służbowych. Zupełnie inna jest sytuacja dotycząca innych świadków występujących w tym postępowaniu, w tym pokrzywdzonego czy J.S., którzy byli osobami prywatnymi i przytaczali spontanicznie wypowiedziane w ich obecności słowa oskarżonej. W tym wypadku wykorzystanie zeznań tych świadków, w części w jakiej przytaczali wypowiedzi oskarżonej, nie naruszało jej praw i było w pełni uzasadnione.

Wobec powyższego nie doszło do naruszenia prawa do obrony oskarżonej. (...)

2

WYROK

z dnia 28 września 2011 r.

II AKa 136/11

Skład orzekający: *SSA Wiktor Gromiec (przewodniczący)*
SSA Danuta Matuszewska
(sprawozdawca)
SSO del. Zdzisław Kawulak

Teza:

Wystawianie faktur VAT poświadczających nieprawdę, wyczerpujące znamiona art. 56 § 1 k.k.s., charakterystyczne przy tak zwanych przestępstwach złomowych i paliwowych (praniu brudnych pieniędzy), nie musi każdorazowo oznaczać, że podjęte przez oskarżonych działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wyczerpują znamiona innych przestępstw niż skarbowe.

Uzasadnienie

(...)

J.K., S.T., M.K. i A.G. oskarżeni zostali między innymi o to, że:

w okresie od bliżej nieustalonego dnia września 2006 r. do grudnia 2007 r. w B., działając wspólnie i w porozumieniu, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, podjęli czynności ukierunkowane na udaremnienie bądź znaczne utrudnienie stwierdzenia przestępnego pochodzenia pieniędzy z korzyści wynikających z popełnienia przestępstw i przestępstw skarbowych związanych z fikcyjną działalnością gospodarczą w zakresie obrotu złomem prowadzoną przez firmę „(...)”. J.M.K. z siedzibą w B. i rzekomymi transakcjami sprzedaży złomu pomiędzy firmą „(...)”. a firmami: „(...)” sp.z.o.o z siedzibą w S., „(...)” sp.z.o.o z siedzibą w B., „(...)” sp.z o.o. z siedzibą w B., przyjmowali na rachunek bankowy tej firmy w Banku „(...)” S.A. środki płatnicze

w łącznej kwocie co najmniej 5.687.656 zł pochodzące ze wskazanych przestępstw i przestępstw skarbowych, z której to kwoty około 848.779 zł pochodziło z korzyści związanych z narażeniem na uszczuplenie podatku od towarów i usług, a następnie środki te, po ich wypłaceniu w całości z rachunku bankowego przekazywali ustalonym i nieustalonym osobom, utrudniając tym samym stwierdzenie ich przestępnego pochodzenia oraz stwierdzenie ich miejsca umieszczenia, ich wykrycie, zajęcie i orzeczenie przepadku, a z działalności tej uczynili sobie źródło stałego dochodu, przy czym: J.K. założył rachunek bankowy firmy „(...)” w Banku „(...)” i wypłacał z niego pieniądze, w tym również za pośrednictwem innego swojego rachunku bankowego, S.T. i M.K. przyjmowali pieniądze od J.K. i przekazywali je A.G. i innym nieustalonym osobom, A.G. przyjmował od S.T., M.K. i J.K. pieniądze wypłacone z rachunku bankowego firmy „(...)”, wpłacone poprzednio na ten rachunek przez Spółkę „(...)” w kwocie co najmniej 4.700.000 zł stanowiące korzyści ze wskazanych przestępstw i przestępstw skarbowych, a następnie środki te przekazał nieustalonym osobom, przy czym w zakresie nieustalonych osób materiały wyłączono do odrębnego prowadzenia postępowania, to jest o przestępstwo z art. 299 § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

(...)

Wyrokiem Sądu Okręgowego w B. z dnia 2 grudnia 2010 r. oskarżeni S.T., M.K. i A.G. zostali uznani za winnych popełnienia zarzucanego im czynu, tj. przestępstwa z art. 299 § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 299 § 5 k.k. i art. 33 § 2 k.k. skazani zostali na kary po 2 lata pozbawienia wolności i grzywny – oskarżeni S.T. i M.K. w wymiarze po 150 stawek dziennych, oskarżony A.G. w wymiarze 100 stawek dziennych, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 100 wobec każdego z tych oskarżonych.

Na podstawie art. 299 § 7 k.k. orzeczono wobec oskarżonych S.T., M.K. i A.G. przepadek korzyści uzyskanych z przestępstwa w kwocie po 10.000 zł. Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 28 września 2011 r. w sprawie II AKa 136/11 zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że w ramach czynu zarzucanego oskarżo-

nym J.K., S.T., M.K. i A.G. w punkcie I aktu oskarżenia ustalili, że oskarżeni podjęli czynności ukierunkowane na udaremnienie bądź znaczne utrudnienie stwierdzenia przestępnego pochodzenia pieniędzy w kwocie 848.779 zł pochodzących z korzyści związanych z popełnieniem przestępstw skarbowych.

(...)

Sąd I instancji przyjął za opisem aktu oskarżenia, że przestępstwami bazowymi były przestępstwa i przestępstwa skarbowe związane z fikcyjną działalnością gospodarczą w zakresie obrotu złomem prowadzoną przez firmę „(...)” oraz, że oskarżeni przyjęli środki płatnicze w łącznej kwocie co najmniej 5.687.656 zł pochodzące z tych przestępstw i przestępstw skarbowych.

Stanowisko takie nie może zostać zaakceptowane.

Przypomnieć tu należy kluczowe działania oskarżonych: z nieustalonych źródeł przez M.K. i S.T. nabywany był złom, który następnie fizycznie przekazywano firmom „(...)”. Przy transakcjach tych wystawiane były w imieniu firmy „(...)” faktury VAT. Na konto bankowe firmy „(...)” wpłacane były pieniądze z tytułu zakupionego złomu przez firmy „(...)”. Pieniądze te wypłacane były następnie przez J.K. (przy użyciu karty bankomatowej także przez S.T.) i przekazywane pozostałym oskarżonym. W składanych deklaracjach VAT-7 J.K. wykazywał naliczony podatek VAT do odliczenia tak, jakby to rzeczywiście wynikało z sumy kwot podatku określonych w fakturach otrzymanych przez „(...)” z tytułu nabycia złomu.

Zdaniem Sądu odwoławczego, przyjęcie przez Sąd I instancji jako przestępstwa bazowego – występku z art. 56 § 1 k.k.s. było trafne.

Skoro bowiem w deklaracjach VAT podano nieprawdę co do wysokości podlegającego odliczeniu naliczonego podatku od towarów i usług, to oczywiście jest, że doszło do narażenia tegoż podatku na uszczuplenie i do faktycznego uszczuplenia.

Praktyka sądowa jeżeli chodzi o przestępstwa polegające na praniu brudnych pieniędzy dopiero się tworzy. Niewątpliwie pojawiające się problemy należą do trudnych, zwłaszcza jeżeli się zważy zmiany treści przepisu art. 299 k.k. w porównaniu z pierwotnym jego brzmieniem. Sąd odwoławczy podziela ugrun-

towujące się już w orzecznictwie stanowisko, że w przypadku przestępstwa „prania brudnych pieniędzy” chodzi nie tylko o korzyści pochodzące pośrednio z przestępstwa.

Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 15 lipca 2009 r. II AKa 417/09 (Lex nr 533991) przepis art. 299 § 1 k.k. wymaga, aby wartości majątkowe pochodziły z korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego. Czynem takim może być również zarzucone oskarżonemu odrębnie tak zwane przestępstwo oszustwa podatkowego z art. 56 k.k.s. czy też zwykłego oszustwa z art. 286 § 1 k.k. Nie jest przy tym istotne, czy dane wartości majątkowe pochodzą bezpośrednio, czy tylko pośrednio z owego „pierwotnego” czynu zabronionego.

W postanowieniu z dnia 15 kwietnia 2010 r. II KK 226/09 (Lex nr 590212) Sąd Najwyższy wskazał, że pod pojęciem „korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego” należy rozumieć korzyści pochodzące bezpośrednio lub pośrednio z popełnionego przestępstwa. W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Najwyższy krytycznie odniósł się do prezentowanych w doktrynie poglądów, że użyty w art. 299 § 1 k.k. zwrot „korzyści związane z popełnieniem czynu zabronionego” oznacza, iż przedmioty czynności wykonawczych w tym typie przestępstwa muszą pochodzić pośrednio z czynu zabronionego.

Nie można jednak zaakceptować stanowiska Sądu I instancji, że jako przedmiot czynności wykonawczych traktować należało całość środków płatniczych jakie wpływały na rachunek firmy „(...)” od firm „(...)” i „(...)” z racji dostaw tym firmom złomu, to jest kwotę 5.687.656 zł.

Trafnie wskazuje Jerzy Duży w artykule „Korzyść w przestępstwie prania pieniędzy” (Prok. i Pr. 2010, z. 12), że w realiach konkretnej sprawy karnej prowadzonej z art. 299 § 1 k.k. tak czy inaczej nieuchronnie pojawi się kwestia, skąd konkretnie pochodzą „brudne pieniądze”, nawet jeżeli przepis art. 299 § 1 k.k. operujący pojęciem „pochodzenia z korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego” został tak skonstruowany, aby odpowiedzi na tak postawione pytanie unikać.

Jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku Sąd I instancji uznał, że środki pieniężne wpływające na konto firmy „(...)”, poza korzyściami pochodzącymi z przestępstwa skarbowego, zawierały korzyści pochodzące z przestępstw polegających na wystawianiu faktur poświadczających nieprawdę w celu osiągnięcia korzyści majątkowych.

W ocenie Sądu odwoławczego nie można uznać, że obok przestępstwa skarbowego z art. 56 § 1 k.k.s., jako bazowe traktować należy przestępstwo z art. 271 § 1 k.k., bo tak trzeba by przyjmować, dzielając tok rozumowania Sądu I instancji. Wystawianie przez firmę „(...)” faktur VAT poświadczających nieprawdę (do czego odnosi się trzeci zarzut aktu oskarżenia) służyło popełnieniu występku skarbowego, samo przez się nie skutkowało natomiast wytworzeniem korzyści majątkowych. Zachowania takie są charakterystyczne przy tak zwanych przestępstwach złomowych i paliwowych. Wystawianie przez firmę „(...)” faktur sprzedaży dla nabywcy „(...)” miało na celu „legalizację” złomu pochodzącego z nieznanymi źródłami, uwiarygodnienie prowadzonej działalności wobec skarbowych organów kontrolnych.

Inna sytuacja byłaby, gdyby złom dostarczany do firm „(...)”, „(...)” i „(...)” uzyskany został za pomocą czynu zabronionego, na przykład w drodze kradzieży. Takiego przestępstwa oskarżonym nie zarzucono. Z materiału dowodowego sprawy w żaden sposób nie da się też wyprowadzić wniosku, że złom rzeczywiście pochodził z czynu zabronionego.

W istocie środki pieniężne wpływające na rachunek firmy „(...)” zawierały korzyści pochodzące z przestępstwa skarbowego. Korzyścią tu było zmniejszenie pasywów, uzyskanie większej kwoty z tytułu sprzedaży złomu o tę, jaka musiałaby zostać uiszczona, gdyby w deklaracjach VAT – 7 nie wykazano wyższego podatku do odliczenia niż to było możliwe w świetle obowiązujących przepisów ustawy o podatku od towarów i usług z dnia 11 marca 2004 r.

Stosownie do przepisów ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, podatnik ma prawo do obniżenia kwoty podatku należnego o kwotę podatku naliczonego w zakresie, w jakim towary i usługi są wykorzystywane do wykonywania

czynności opodatkowanych, zaś kwotę podatku naliczonego stanowi suma kwot podatku określonych w fakturach otrzymanych przez podatnika z tytułu nabycia towarów i usług (art. 86 ust. 1, art. 86 ust. 2 pkt 1a cytowanej ustawy).

Zgodnie zatem z przepisami wskazanej ustawy, podatek należny u sprzedawcy jest równocześnie podatkiem naliczonym u nabywcy, czyli podatkiem obniżającym jego podatek należny. Aby jednak skorzystać z takiego mechanizmu podatnik musi wykazać, że określony fakt powodujący zmniejszenie obciążenia podatkowego w rzeczywistości wystąpił.

Skoro złom, jaki zbywany był finalnie firmom „(...)”, „(...)” i „(...)” był niewiadomego pochodzenia, to oczywiste jest, że nie wystąpił taki fakt powodujący zmniejszenie obciążenia podatkowego.

Korzyść związana z popełnieniem czynu zabronionego (przestępstwa skarbowego) wyraża się w konsekwencji w kwocie 848.779 zł odpowiadającej wysokości uszczuplonego podatku VAT. Nie może budzić wątpliwości, że takie działania, jak założenie dwóch rachunków – jednego na firmę „(...)”, drugiego osobistego na nazwisko J.K., dokonywanie przelewów pomiędzy tymi kontami, wypłacanie pieniędzy z kont i przy pomocy kart bankomatowych i osobiście przez J.K. w różnych oddziałach Banku „(...)” w B. w kwotach do 30.000 zł, przyjmowanie pieniędzy przez wszystkich oskarżonych utrudniało wykrycie, stwierdzenie przestępnego pochodzenia i miejsca umieszczenia kwoty 848.779 zł pochodzącej z korzyści związanej z narażeniem na uszczuplenie podatku od towarów i usług.

W tym stanie rzeczy, Sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że w ramach czynu zarzucanego J.K., S.T., M.K. i A.G. ustalił, że oskarżeni podjęli czynności ukierunkowane na udaremnienie bądź znaczne utrudnienie stwierdzenia przestępnego pochodzenia pieniędzy w kwocie 848.779 zł pochodzących z korzyści związanych z popełnieniem przestępstw skarbowych. (...)

3

WYROK

z dnia 8 września 2011 r.

VI Ka 255/11

Sądu Okręgowego w Elblągu

Skład orzekający: *SSO Małgorzata Kowalczyk- Przedpelska*

(przewodniczący)

SSO Natalia Burandt

SSO Elżbieta Kosecka-Sobczak

(sprawozdawca)

Tezy:

1. Zawarta w § 4 art. 178a k.k. okoliczność dotycząca wcześniejszego prawomocnego skazania za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości – ma podobny charakter prawny, to jest należy ją zaliczyć do kategorii nadzwyczajnego obostrzenia kary, a nie traktować jako dodatkowe znamię typu podstawowego, co z kolei decyduje o utworzeniu typu kwalifikowanego.
2. Pomimo tego, że konstrukcja art. 178a § 4 k.k. zawiera także cechy formalne charakterystyczne dla przepisów statuujących kwalifikowane typy przestępstw (odrębna jednostka redakcyjna, samodzielna sankcja karna), to jednak norma ta ma charakter mieszany bowiem zawiera także okoliczność nadzwyczajnie obostrzającą, nie związaną ze znamionami popełnionego przestępstwa, ale z osobą sprawcy.

Uzasadnienie

(...)

Ustosunkowując się stricte do apelacji, należy zgodzić się z zarzutem podniesionym przez Prokuratora Rejonowego, iż Sąd I instancji przywołując w kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu A.B. w punkcie II zaskarżonego wyroku wyłącznie § 4 art. 178a k.k. i jednocześnie eliminując § 1 tegoż przepisu – dopuścił się obrazy prawa materialnego. Uchybienie Sądu

I instancji sprowadza się zatem jedynie do niezastosowania w kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu także przepisu § 1 art. 178a k.k.

Sąd odwoławczy w niniejszej składzie nie podzielił stanowiska Sądu Rejonowego, odwołującego się z kolei do jednego z poglądów wyrażonych w doktrynie (autorstwa A. Stefańskiego w artykule „Ustawowe zaostrenie represji za przestępstwa komunikacyjne”), sprowadzającego się do tezy, że przestępstwo z § 4 art. 178a k.k. stanowi kwalifikowany typ do przestępstwa z § 1 tegoż przepisu, a w konsekwencji zbędne jest powoływanie w kwalifikacji prawnej czynu także § 1 gdyż cała treść art. 178a § 1 k.k. została inkorporowana do treści art. 178a § 4 k.k. poprzez zastosowany przez ustawodawcę zabieg legislacyjny, a mianowicie zwrot „jeżeli sprawca czynu określonego w § 1”.

Artykuł 178a § 4 k.k. już od chwili swego powstania (został dodany przez art. 1 pkt 9n ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz ustawy – Prawo ochrony środowiska, wszedł w życie 1 lipca 2010 r.) budzi w gronie przedstawicieli nauki prawa karnego poważne kontrowersje. Ich przedmiotem nie jest merytoryczna decyzja ustawodawcy skierowana na zaostrenie sankcji karnej w stosunku do wymienionych w przepisie sprawców; wątpliwości budzi już sam charakter prawny tej instytucji. Spory toczą się zazwyczaj pomiędzy zwolennikami poglądu o jego funkcji sprowadzającej się do nadzwyczajnego obostrzenia kary a przedstawicielami stanowiska, w myśl którego należy ten zapis ustawowy traktować jako typ kwalifikowany. W ocenie sądu odwoławczego żadne z tych stanowisk, a tym samym sądu meriti, który opowiedział się za drugą z tych koncepcji – nie zasługuje na pełną aprobatę. Zapis ustawowy art. 178a § 4 k.k. ma bowiem charakter mieszany, cechuje się eklektyzmem i wynikającą zeń wieloodmianowością. Przepis art. 178a § 4 k.k. zarówno wskazuje znanie typu kwalifikowanego przestępstwa z § 1, jak i przewiduje nadzwyczajne obostrzenie kary wobec sprawcy przestępstwa z § 1. Już sąd meriti dostrzegł, że art. 178 a § 4 k.k. zawiera zarówno okoliczności, które są charakterystyczne dla nadzwyczajnego obostrzenia kary, jak i też dla typów kwalifiko-

wanych. Popelnienie przestępstwa w okresie obowiazywania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych jest okolicznoscia, ktora moze stanowic znamie typu kwalifikowanego. Klasyzna za okolicznoscia nadzwyczajnego obostrzenia kary, okreslona w tym przepisie, jest powrotnosc do przestepstwa. Ponowne popelnienie przestepstwa w okreslonych okolicznosciach jest podstawa przyjecia recydywy, ktora powszechnie uwazana jest za instytucje nadzwyczajnego obostrzenia kary. Dodac takze nalezy, ze poza art. 57 Kodeks karny nie posluguje sie pojeciem „nadzwyczajnego obostrzenia kary”. Na zasadzie analogii do instytucji nadzwyczajnego zlagodzenia przyjmuje sie, iz pojecie to obejmuje te instytucje sadowego wymiaru kary, ktore w wielu przypadkach (ale nie zawsze) prowadza do zaostrenia dolnej lub gornej granicy ustawowego zagrozenia przewidzianego za dane przestepstwo. Ustawodawca posluguje sie w owczas z reguly zwrotem wskazujacym na mozliwosc (lub obowiazek) wymiaru kary „powyzej gornej (lub dolnej) granicy ustawowego zagrozenia”. Powszechnie jako instytucje nadzwyczajnego obostrzenia kary traktuje sie m.in. popelnienie przestepstwa w warunkach recydywy specjalnej jednokrotnej (art. 64 § 1 k.k.), popelnienie przestepstwa w warunkach recydywy specjalnej wielokrotnej (art. 64 § 2 k.k.), popelnienie przestepstwa przez sprawce zawodowego (art. 65 k.k.), popelnienie przestepstwa w zorganizowanej grupie lub zwiazku majacym na celu jego popelnienie (art. 65 k.k.), popelnienie przestepstwa o charakterze terrorystycznym (art. 65), popelnienie przestepstwa okreslonego w art. 173 k.k., 174 k.k. lub 177 k.k. przez sprawce, ktory znajdowal sie w stanie nietrzezwosci, pod wplywem sredka odurzajacego lub ktory zbiegl z miejsca zdarzenia (art. 178 § 1 k.k.). O nadzwyczajnym obostrzeniu kary mozna jednak takze mowic owczas, gdy modyfikacja granic ustawowego zagrozenia zwiazana jest z wystapieniem okreslonej okolicznosci niezwiazanej bezposrednio z czynem sprawcy, a wiec zgodnie z art. 115 § 2 k.k. niemajacej wplywu na ocene spolecznej szkodliwosci tego czynu (np. fakt wcześniejszej karalnosci). Taką sytuacje przewiduje np. art. 148 § 3 k.k. *in fine*, okreslajac wobec sprawcy zabojstwa, ktory byl juz wcześnie prawomocnie skazany za zabojstwo, wy-

miar kary w granicach przewidzianych za typ kwalifikowany (art. 148 § 2 k.k.)

Zdaniem sądu odwoławczego, zawarta w § 4 art. 178a k.k. okoliczność dotycząca wcześniejszego prawomocnego skazania za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości – ma podobny charakter prawny, to jest należy ją zaliczyć do kategorii nadzwyczajnego obostrzenia kary, a nie traktować jako dodatkowe znamię typu podstawowego, co z kolei decyduje o utworzeniu typu kwalifikowanego. Wskazana w § 4 art. 178a k.k. okoliczność dotycząca uprzedniej karalności za przestępstwo z art. 178a § 1 k.k. powiązana jest bowiem z osobą sprawcy, nie zaś ze znamionami popełnionego przestępstwa typu podstawowego, które zostało opisane w § 1 art. 178a k.k. Uprzednia karalność, w tym także za określony rodzajowo czyn z art. 178a § 1 k.k., stanowi przypadek recydywy ogólnej jednorodnej i jest okolicznością wpływającą na zwiększenie zagrożenia karą i to niezależnie od tego, na jaką karę sprawca został skazany i czy była to kara bezwzględna, a jeśli tak – jaką część kary skazany odbył. Sprawca czynu z § 4 art. 178a k.k. będzie ponosił taką zaostrzoną odpowiedzialność do momentu zatarcia poprzedniego skazania. W art. 178a § 4 k.k. została zatem określona specjalna podstawa do zaostrzenia wymiaru kary ze względu na wcześniejsze skazanie za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości.

Reasumując, sąd odwoławczy uznał, iż pomimo tego, że konstrukcja art. 178a § 4 k.k. zawiera także cechy formalne charakterystyczne dla przepisów statuujących kwalifikowane typy przestępstw (odrębna jednostka redakcyjna, samodzielna sankcja karna), to jednak norma ta ma charakter mieszany bowiem zawiera także okoliczność nadzwyczajnie obostrzającą, nie związaną ze znamionami popełnionego przestępstwa, ale z osobą sprawcy. (...)

4

WYROK
z dnia 30 stycznia 2013 r.
II AKa 395/12

Skład orzekający: *SSA Jerzy Salata (przewodniczący)*
SSA Lech Magnuszewski
SSA Mirosław Cop (sprawozdawca)

Teza:

Potrzeba zaistnienia odmiany postaci zamiaru bezpośredniego – *dolus directus coloratus*, zachodzi tylko wówczas gdy ustawodawca w znamionach ustawowych czynu zabronionego tego wymaga. Nieodzowna jest zatem znajomość przesłanek kształtujących tę odmianę zamiaru bezpośredniego. Zamiar jest zjawiskiem psychologicznym, towarzyszącym człowiekowi, będący odzwierciedleniem jego woli oraz intelektu. Do elementów kształtujących zamiar, generalnie (jak intelekt i wolę człowieka) nie sposób jest zaliczać strony motywacyjnej towarzyszącej sprawcy i w tym znaczeniu sąd odwoławczy nie zgadza się z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 sierpnia 1983 r. w sprawie II Kr 177/83 (OSNKW 1984/4/23). Bez wątpienia wymóg zaistnienia zamiaru bezpośredniego kierunkowego, przewidziano tak dla zrealizowania znamion przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. jak i w art. 270 § 1 k.k. To, że ustawodawca w przypadku „przestępstw kierunkowych” taki wymóg stworzył absolutnie nie przekreśla tego, że z takim zamiarem (jako odmiana) mogą zostać popełnione przestępstwa, dla realizacji których ustawodawca wymaga co prawda zamiaru bezpośredniego nie jednak w jego odmianie kierunkowej.

Uzasadnienie

(...)

W zakresie realizacji przez oskarżonego znamion strony podmiotowej czynu zabronionego, określonego w art. 270 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. tok rozumowania apelującego jest taki, że

zgrupowanym w sprawie materiałem dowodowym nie zdołano wykazać, aby to oskarżony dokonywał podrobienia dokumentów, służących następnie do wyłudzenia towaru, to w takim wypadku, w jego przekonaniu za dowolną uznać należy tezę wyrażoną przez sąd meriti na str. 89 pisemnych motywów wyroku, rozpoczynającą się od stwierdzenia „Jednocześnie zdaniem Sądu ...”, wyrażoną przez ten sąd tylko dlatego ażeby zachować paralelę, jaka musi zaistnieć pomiędzy zamiarami, który musi towarzyszyć sprawcy popełniającego przestępstwo kwalifikowane w związku a wyczerpujące znamiona tak wskazane w art. 270 § 1 k.k. jak i art. 286 § 1 k.k.

Udzielając odpowiedzi na tak postawiony zarzut, mając już świadomość zachowań podjętych przez oskarżonych oraz inne nieustalone osoby a współdziałające z oskarżonym w jego popełnieniu, w procesie myślowym, kierując się regułami określonymi w art. 7 k.p.k. należy przyjąć co było ich pierwotnym celem dla którego podejmowali cały kompleks zachowań, który ostatecznie pozwolił objąć w posiadanie przedmiot przestępstwa. Tok rozumowania apelującego jest zupełnie błędny. Całość rozważań oparta została na wyjaśnieniach oskarżonego, te jednak, i prawidłowo – wobec braku możliwości uznania ich za wiarygodne – nie zostały przyjęte przez sąd meriti do podstawy wyroku. Stąd też pogląd sądu meriti wyrażony na wskazanej stronie uzasadnienia, poprzedzony, co ważne uwagami dotyczącymi *in concreto* współdziałania oskarżonych i innych osób wskazuje w sposób oczywisty, że musiał im towarzyszyć zamiar bezpośredni. Potrzeba zaistnienia odmiany postaci zamiaru bezpośredniego – *dolus directus coloratus* – zachodzi tylko wówczas gdy ustawodawca w znamionach ustawowych czynu zabronionego tego wymaga. Nieodzowna jest zatem znajomość przesłanek kształtujących tę odmianę zamiaru bezpośredniego. Zamiar jest zjawiskiem psychologicznym, towarzyszącym człowiekowi, będący odzwierciedleniem jego woli oraz intelektu. Do elementów kształtujących zamiar, generalnie (jak intelekt i wolę człowieka) nie sposób jest zaliczać strony motywacyjnej towarzyszącej sprawcy i w tym znaczeniu sąd odwoławczy nie zgadza się z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 sierpnia

1983 r. w sprawie II Kr 177/83 (OSNKW 1984/4/23). Bez wątpienia wymóg zaistnienia zamiaru bezpośredniego kierunkowego, przewidziano tak dla zrealizowania znamion przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. jak i w art. 270 § 1 k.k. To, że ustawodawca w przypadku „przestępstw kierunkowych” taki wymóg stworzył absolutnie nie przekreśla tego, że z takim zamiarem (jako odmiana) mogą zostać popełnione przestępstwa, dla realizacji których ustawodawca wymaga co prawda zamiaru bezpośredniego nie jednak w jego odmianie kierunkowej. Z tego powodu wyżej zaprezentowanego poglądu Sądu Najwyższego sąd odwoławczy nie podziela. *In concreto* w omawianym przypadku ustawodawca wymaga zaistnienia odmiany kierunkowej zamiaru bezpośredniego a co za tym idzie badania sfery motywacyjnej. W rozpoznawanej sprawie tą sferę sąd meriti poddał badaniu, wywodząc jakże słusznie, przy znajomości zachowań podjętych przez osoby współdziałające w popełnieniu zarzuczonego oskarżonemu przestępstwa, jego intelektu i słusznie eksponowanej przez sąd meriti wiedzy dotyczącej polietylenu, nabytego doświadczenia w zakresie jego obrotu, oczywistym jest, że za słuszną musi zostać uznana ocena tego sądu co do świadomości oskarżonego w zakresie użycia za autentyczne podrobionych dokumentów. (...)

5

WYROK

z dnia 29 marca 2012 r.

XIII Ka 132/12

Sądu Okręgowego w Gdańsku

Skład orzekający: *SSO Beata Stępniaak (przewodniczący)*

SSO Lech Krasnodębski

SSO Leszek Mering (sprawozdawca)

Teza:

1. Zakres przedmiotowy wykroczenia szalbierstwa mieści się w zakresie oszustwa. Nie ulega wątpliwości, iż w sensie prawnym

szalbierstwo jest szczególnym rodzajem oszustwa i charakteryzuje się działaniem polegającym na wykorzystaniu podstępnie wytworzonej sytuacji, z tym jednak zastrzeżeniem, iż w przypadku wykroczenia typizowanego w art. 121 § 2 k.w. działanie sprawcy skierowane jest przeciwko odmiennemu niż w przypadku przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. przedmiotowi.

2. Zatem zamówienie posiłku w postaci kebabów, które dostarczone zostało przez osobę zatrudnioną w tym celu, nastąpiło na podstawie zawarcia takiej samej umowy cywilnoprawnej jak przy zamówieniu posiłku wewnątrz lokalu. Tym samym przyjęcie kwalifikacji z art. 121 § 2 k.w. było w pełni uzasadnione, gdyż czyn oskarżonych został popełniony poprzez wyłudzenie pożywienia w zakładzie żywienia zbiorowego, tyle, że zamówienie nastąpiło przez telefon, a spożycie poza lokalem tego zakładu.

Uzasadnienie

(...)

W pierwszej kolejności wyrazić należy pogląd, że zgoła nie-trafne jest zapatrywanie autora apelacji dotyczące tego, że w sytuacji braku regulacji zawartej w ustawie karnej każdorazowo należy sięgać do tejże regulacji do rozwiązań ogólnych. Stanowisko takie pozostaje bowiem w rażącej sprzeczności z podstawowymi zasadami prawa karnego, w tym zasady *nullum crimen sine lege*.

Z powyższej, fundamentalnej zasady, wyrażonej w art. 1 k.k. wynika zakaz stosowania analogii, której wynik stanowiłby podstawę pociągnięcia jednostki do odpowiedzialności karnej za czyn, który nie realizuje wprost znamion typu czynu zabronionego. Nie wystarczy do odpowiedzialności karnej jedynie podobieństwo czynu badanego do czynów realizujących znamiona określonego typu czynu zabronionego – jak w przedmiotowej sprawie do przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., bowiem pozostawałoby to w sprzeczności z zasadą określoności czynu zabronionego. Poza powyższymi dyrektywami o charakterze gwarancyjnym, z zasady *nullum crimen sine lege* wywodzić również należy możliwość wnioskowania z podobieństwa na korzyść sprawcy, co wywiera

niebanalny wpływ na ocenę kwalifikacji prawnej czynu oskarżonych dokonanej przez Sąd Rejonowy. Podkreślenia wymaga zatem fakt, iż dopuszczalnym jest stosowanie analogii tam, gdzie chodzi o wypełnienie luki w ustawie na korzyść oskarżonego.

W konsekwencji niedopuszczalne jest takie postępowanie, w myśl którego braku pozytywnej wypowiedzi ustawodawcy co do znamion czynów zabronionych zastępuje się konieczną oceną wypełnienia znamion z art. 286 § 1 k.k. Stanowisko skarżącego co do tego, że prawidłowa ocena karnoprawna stanowi nieuzasadnione rozszerzenie katalogu zachowań wyłączających odpowiedzialność z art. 286 § 1 k.k. jest nie do zaakceptowania. W realiach przedmiotowej sprawy nie sposób bowiem uznać, iż w sytuacji, w której możliwym jest analogiczne stosowanie regulacji zawartej w kodeksie wykroczeń, czyn zostałby zakwalifikowany jako przestępstwo i tym samym luka w prawie zostałaby wypełniona na niekorzyść oskarżonego.

Nie sposób przy tym nie dostrzec tego, że regulacja art. 121 § 2 k.w. pozostaje w relacji wyłączenia przepisu art. 286 § 1 k.k. jako, że jest regulacją specjalną do regulacji kodeksu karnego. Oczywiście jest to, że przyjęcie takiego założenia musi oznaczać, że zakres przedmiotowy wykroczenia szalbierstwa mieści się w zakresie oszustwa. Nie ulega wątpliwości, iż w sensie prawnym szalbierstwo jest szczególnym rodzajem oszustwa i charakteryzuje się działaniem polegającym na wykorzystaniu podstępnie wytworzonej sytuacji, z tym jednak zastrzeżeniem, iż w przypadku wykroczenia typizowanego w art. 121 § 2 k.w. działanie sprawcy skierowane jest przeciwko odmiennemu niż w przypadku przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. przedmiotowi. W tym zakresie Sąd Okręgowy podziela stanowisko prezentowane w doktrynie, zgodnie z którym przedmiotem szalbierstwa jest cudze dobro majątkowe, a sprawca jest świadom, że świadczenie jest płatne z reguły bezzwłocznie, tak jak w niniejszej sprawie – po odbiorze zamówionego pożywienia. Przy szalbierstwie sprawca wykorzystuje nieświadomość pokrzywdzonego, a wolą sprawcy jest bezpłatne skorzystanie ze świadczenia przy świadomości, że usługa ta jest płatna (podobnie – M. Zbrojewska [w:] T. Grzegorzcyk (red.), *Kodeks wykroczeń. Komentarz*, LEX 2010).

Należy jednak mieć na uwadze, na co słusznie wskazuje się w orzecznictwie, iż kryterium rozgraniczającym przestępstwo oszustwa i wykroczenie szalbierstwa jest istnienie umowy między stronami determinującej uznanie, że przedmiotem działania jest mienie w rozumieniu art. 286 § 1 k.k., a nie świadczenie wymienione w art. 121 § 2 k.w. (podobnie Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 lipca 2006 r., III KK 19/06).

Odnosząc się szczegółowo do apelacji skarżącego, należy wskazać, iż nie ma żadnego uzasadnionego powodu, aby rozróżnić inkryminowane przepisem art. 121 § 2 k.w. wyłudzenie pożywienia w zakładzie żywienia zbiorowego, ze względu na to, czy nastąpiło w samym lokalu tegoż zakładu, czy też poza lokalem w związku z dokonaniem poprzez telefoniczne zamówienie dostarczenie tegoż pożywienia.

Niewątpliwym jest to, że bar „(...)” prowadzony przez porzywdzoną należy do kategorii zakładów żywienia zbiorowego, czego nie kwestionuje skarżący. W ramach przedmiotowej działalności gastronomicznej realizowane są usługi polegające na dostarczeniu pożywienia poza siedzibę baru. Zatem zamówienie posiłku w postaci kebabów, które dostarczone zostało przez osobę zatrudnioną w tym celu, nastąpiło na podstawie zawarcia takiej samej umowy cywilnoprawnej jak przy zamówieniu posiłku wewnątrz lokalu. Tym samym przyjęcie kwalifikacji z art. 121 § 2 k.w. było w pełni uzasadnione, gdyż czyn oskarżonych został popełniony poprzez wyłudzenie pożywienia w zakładzie żywienia zbiorowego, tyle, że zamówienie nastąpiło przez telefon, a spożycie poza lokalem tego zakładu.

Powyższe stanowisko znajduje potwierdzenie również w wykładni funkcjonalnej art. 121 § 2 k.w. Na podstawie wskazanego przepisu ustawodawca przeniósł do kategorii wykroczeń szereg drobnych zachowań polegających na skorzystaniu ze świadczeń udostępnianych jako usługi jednorazowe i opłacanych w drodze uiszczenia ceny świadczenia. Przemawia za tym przede wszystkim analiza sytuacji wymienionych w przepisie art. 121 § 2 k.w., w powiązaniu ze znamieniem czasownikowym „wyłudza”. Po wtóre, wskazuje na to dobór sytuacji faktycznych zamieszczonych w katalogu znajdującym się w dyspozycji art. 121 § 1 i 2

k.w., bowiem ich cechą wspólną jest też powinność uiszczenia opłaty z góry lub – najpóźniej – niezwłocznie po skorzystaniu ze świadczenia. Sąd Okręgowy podziela przy tym stanowisko Sądu Najwyższego, który przyjął, iż oczywista jest przyczyna dokonania takiego podziału przez ustawodawcę, jeżeli się zwróci uwagę na relatywnie ograniczoną wartość świadczeń wymienionych w art. 121 § 1 i 2 k.w. (podobny pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 lipca 2006 r., III KK 19/06).

W konsekwencji stwierdzić należy, iż to nie chęć wyłączenia z zakresu penalizacji art. 286 § 1 k.k. wyłudzenia posiłku poprzez jego dostarczenie poza siedzibę lokalu, jak to podnosił skarżący, i przeniesienie go do kategorii szalbierstwa sprawiła, że zachowanie takie zostało zakwalifikowane przez Sąd *meriti* jako wykroczenie, ale stosunkowo niewielki skutek materialny jednostkowego działania tego rodzaju oraz tożsamość przedmiotu działania z wyłudzeniem pożywienia w zakładzie żywienia zbiorowego, co w pełni zyskało aprobatę Sądu odwoławczego.

Dodatkowo należy dostrzec, że przestępstwo oszustwa z art. 286 § 1 k.k. dotyczy wyłudzenia mienia oraz wyjątkowo niektórych świadczeń o większej wartości materialnej, jak mieszkania w hotelu bez zamiaru uiszczenia należności (zob. zachowujące aktualność stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 23 listopada 1972 r., VI KZP 49/72, OSNKW 1973/2-3/27).

Należy jednocześnie zaznaczyć, iż gdyby podzielić argumentację strony skarżącej, zgodnie z którą wyłudzenie pożywienia poprzez jego zamówienie i spożycie poza lokalem należałoby kwalifikować odmiennie od wyłudzenia pożywienia w zakładzie żywienia zbiorowego, prowadziłyby to do nieuprawnionego różnicowania konsekwencji prawnych w stosunku do sprawców tożsamyh czynów. Czyny charakteryzujące się tożsamym stopniem zawinienia oraz społecznej szkodliwości, realizujące znamię w postaci „wyłudzenia”, skierowane na jednakowy przedmiot, tyle że skutkujące spożyciem wyłudzonego pożywienia w odrębnych miejscach, musiałyby bowiem skutkować w przypadku wyłudzenia w zakładzie żywienia przypisaniem jego sprawcy tylko wykroczenia z art. 121 § 2 k.w., zaś w przypadku wyłudzenia posił-

ku poprzez jego zamówienie w celu spożycia poza lokalem – przypisaniem przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. Wniosek taki należało uznać za pozbawiony jakichkolwiek podstaw i jako taki nie mógł on zyskać aprobaty Sądu Okręgowego.

Wskazać przy tym należy, iż argumentując przedstawione w apelacji stanowisko, skarżący popada w wewnętrzną sprzeczność. Z jednej bowiem strony zarzucając błędną kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonym, wskazuje, iż ich zachowanie, jako odmienne od „wyłudzenie pożywienia w zakładzie żywienia zbiorowego”, nie może zostać uznane za wykroczenie z art. 121 § 2 k.w. Z drugiej zaś, podnosząc, iż czyn zarzucany oskarżonym nie może zostać zakwalifikowany jako „inne podobne świadczenie”, o którym mowa w art. 121 § 2 k.w. *in fine*, bowiem stanowi on zachowanie tożsame z „wyłudzeniem pożywienia w zakładzie żywienia zbiorowego”.

Mając na uwadze powyższe, nie sposób przyjąć, iż wyłudzenie posiłku oferowanego przez bar w ramach działalności gastronomicznej o stosunkowo małej wartości należy zakwalifikować jako oszustwo z art. 286 § 1 k.k. (...)

6

WYROK

z dnia 31 stycznia 2013 r.

II AKa 7/13

Skład orzekający: *SSA Wojciech Andruszkiewicz*
(*przewodniczący*)
SSA Dorota Rostankowska
SSA Witold Kuczorski (sprawozdawca)

Teza:

Redakcja przepisu art. 165 § 1 k.k. pomiędzy poszczególnymi znamionami przestępstwa nie zawiera koniunkcji (spójniki „i”, „oraz”, łączące równorzędne części zdań) lecz podwójną alternatywę: spójniki „lub”, „albo”, które łączą równorzędne części zdania, wyrażające możliwą wymiennosc: „życia lub zdrowia wielu

osób” bądź też wzajemne wykluczenie, wyłączenie się: „życia lub zdrowia (...) albo dla mienia w wielkich rozmiarach”. Tak więc, spełnienie chociażby tylko jednej z tych trzech przesłanek daje podstawę do uznania, że sprawca czynu wyczerpał znamię przestępstwa z art. 165 § 1 k.k.

Uzasadnienie

(...).

Oskarżony G.K. stanął pod zarzutem tego, że w dniu 9 września 2011 r. w miejscowości K., powodując uszkodzenie urządzenia użyteczności publicznej w postaci urządzenia dostarczającego gaz, w postaci gazociągu o średnicy g 63 PE, poprzez uszkodzenie w trakcie prac ziemnych rury polietylenowej, spowodował niebezpieczeństwo w postaci wybuchu dla życia lub zdrowia wielu osób albo mienia w znacznych rozmiarach t.j. popełnienia przestępstwa z art. 165 § 1 pkt 3 k.k.

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 31 października 2012 r. oskarżonego G.K. uznał za winnego popełnienia zarzuconego mu przestępstwa, które zakwalifikował z art. 165 § 1 pkt 3 k.k.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, który wskazując jako jej podstawę art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. zaskarżył wyrok w całości.

Co prawda, zarzut obrazy prawa materialnego polega na wadliwym zastosowaniu względnie, niezastosowaniu prawa materialnego w orzeczeniu opartym na trafnych ustaleniach faktycznych gdy tymczasem, analiza materiału dowodowego daje podstawę do zakwestionowania trafności także poczynionych ustaleń, ale w tej konkretnej sprawie autorka aktu oskarżenia, na skutek braku dochowania należytej staranności w redagowaniu treści zarzutu, dopuściła się rażącej omyłki i zamiast określenia „mienie w wielkich rozmiarach” zapisano: „mienie w znaczących rozmiarach”, co musiało skutkować zakwestionowaniem jego poprawności, skoro określenie wielkości mienia objętego niebezpieczeństwem należy do znamion przestępstwa z art. 165 § 1 k.k. Niestety, Sąd Okręgowy bezrefleksyjnie zaakceptował taką konstrukcję zarzutu aktu oskarżenia powielając błąd w pkt. I za-

skarżonego wyroku stwierdzeniem, iż uznaje oskarżonego G.K. za winnego popełnienia zarzuconego mu przestępstwa.

Tymczasem, pomimo błędnie postawionego pytania skierowanego do biegłego z zakresu badań fizykochemicznych, dotyczącego określenia stopnia zagrożenia dla bezpieczeństwa powszechnego spowodowanego rozszczelnieniem gazociągu (pytanie dotyczyło m.in. zagrożenia dla mienia w znacznych rozmiarach – postanowienie z dnia 27 marca 2012 r.), biegły w opinii zawarł ocenę tego zagrożenia odnosząc się, prawidłowo, do mienia w wielkich rozmiarach.

Z kolei w części motywacyjnej wyroku Sąd I-ej instancji powielił ten błąd stwierdzając, że: „oskarżony spowodził niebezpieczeństwo w postaci wybuchu (...) dla mienia w znacznych rozmiarach”, by kilka wierszy dalej odwołać się w tej kwestii do stanowiska zawartego w opinii biegłego, w której jest mowa o tym, że przypadkowy wybuch ulatniającego się gazu z uszkodzonego gazociągu stanowiłby zagrożenie dla zdrowia i życia wielu osób oraz mienia w wielkich rozmiarach.

O ile biegły w konkluzji opinii mógł zawrzeć tej treści stwierdzenie, nie stanowiące przecież dosłownego powtórzenia treści przepisu, t.j. zawierające koniunkcję pomiędzy poszczególnymi znamionami przestępstwa: zagrożenia dla zdrowia i życia oraz mienia co oznaczałoby, że podstawą pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sprawcy takiego czynu musiałoby być zrealizowanie przez niego równocześnie wszystkich tak opisanych znamion przestępstwa, to rzeczą Sądu było przeprowadzenie analizy treści opinii i wyprowadzenie z niej oceny, która będzie odpowiadała zamysłowi ustawodawcy i treści samego przepisu penalizującego określone zachowanie. Przecież, lektura treści art. 165 § 1 k.k. i jego analiza za pomocą wykładni językowej daje czytelną informację, że redakcja tego przepisu pomiędzy poszczególnymi znamionami przestępstwa zawiera nie koniunkcję (spójniki „i”, „oraz”, łączące równorzędne części zdań) lecz podwójną alternatywę; spójniki „lub”, „albo” które łączą równorzędne części zdania, wyrażające możliwą wymiennosc: „zdrowie lub życie” bądź też wzajemne wykluczenie, wyłączanie się: „życia lub zdrowia albo mienia”. (patrz *Słownik współczesnego języka*

polskiego – wyd. Przegląd Readers Digest. Warszawa 1998 r.). Innymi słowy, sprawca wyczerpuje znamiona tego czynu zabronionego już wtedy, gdy swoim zachowaniem sprowadza niebezpieczeństwo np. jedynie dla życia wielu osób. Podobnie rzecz się ma, gdy sprowadza niebezpieczeństwo: tylko dla zdrowia wielu osób: „sprowadza niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób”. Z kolei dalsza część omawianego przepisu zawiera alternatywę rozłączną: sprowadza niebezpieczeństwo: „albo dla mienia w wielkich rozmiarach”. Tak więc, spełnienie chociażby tylko jednej z tych trzech przesłanek daje podstawę do uznania, że sprawca czynu wyczerpał znamię przestępstwa z art. 165 § 1 k.k. a w konsekwencji winien podlegać karze.

Z uwagi na fakt, że apelację od wyroku wniósł obrońca oskarżonego, przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd *a quo*, zgodnie z regułą zakazu *reformationis in peius* ujętą w treści art. 443 k.p.k., pominię w swoich ustaleniach i rozważaniach kwestie tego, czy działanie oskarżonego mogło stanowić niebezpieczeństwo dla mienia w wielkich rozmiarach, albowiem przymiotniki „znaczny” oraz „wielki” nie są zamienne, natomiast całą swoją uwagę skoncentruje na zagadnieniu, czy rozszczelnienie gazociągu w okolicznościach, które nie są kwestionowane także przez autora apelacji, a w szczególności ilość gazu, która ulotniła się z tego rurociągu była taka, że jego ewentualna eksplozja zagrażała życiu lub zdrowiu wielu osób. (...)

WYROK
z dnia 25 stycznia 2011 r.
VI Ka 547/10

Sądu Okręgowego w Słupsku

Skład orzekający: *SSO Andrzej Dymalski (przewodniczący)*

SSO Andrzej Cyganek

SSO Krzysztof Ciemnoczołowski

Teza:

O zakwalifikowaniu sprzeczności jako takiej, o której mowa w art. 439 § 1 pkt. 7 k.p.k., decyduje wystąpienie dwóch elementów. Po pierwsze – sprzeczność musi dotyczyć wyłącznie części dyspozytywnej wyroku, a po drugie – musi ona uniemożliwiać, a nie jedynie utrudniać wykonanie orzeczenia. Jako niemożność wykonania orzeczenia należy rozumieć taką sytuację, w której istnieją dwie lub więcej „wersje interpretacyjne” orzeczenia, a żadnej z nich nie da się wykluczyć. W sytuacji, gdy wyrok zapadł po uprzednim wydaniu przez sąd *a quo* postanowienia o uwzględnieniu wniosku złożonego przez prokuratora w trybie art. 335 § 1 k.p.k., istnieje podstawa do wykluczenia tej wersji rozumienia orzeczenia, która pozostaje w sprzeczności z treścią wniosku prokuratora, umieszczonego w akcie oskarżenia, a także z treścią uzasadnienia wyroku. Stąd też rozbieżność, polegająca na nałożeniu na oskarżonego przez sąd *a quo* obowiązku wykonania pracy na cele społeczne w wymiarze „30 (dwadzieścia) godzin”, nie stanowi bezwzględnej przyczyny odwoławczej i jest możliwa do rozstrzygnięcia w drodze zmiany wyroku w sposób przewidziany w art. 437 § 2 k.p.k.

Skorowidz artykułowy

orzecznictwo w sprawach cywilnych

Ustawa		361 § 2	3
z dnia 14 czerwca 1960 r.		361	4
Kodeks postępowania		471	3, 4
administracyjnego		472	4
(Dz.U. z 2013 r. poz. 267)			
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	535	3
156 § 1 pkt 2	4	662 § 2	4
		734	4
Ustawa			
z dnia 23 kwietnia 1964 r.			
Kodeks cywilny			
(Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.)			
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>		
5	4, 5	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
6	2	98 § 1, 3	2, 3, 5
33 ¹	7	98 § 1	6
38	2	99	3, 5
61 § 1	2	100	1
61	2	102	4, 5
58 § 1, 3	7	108 § 1	1, 2
108	2	162	2
109	2	206	7
118	3	217 § 2	2, 7
140	7	220	3
206	7	227	2
210	8	230	3, 7
222	7	232	2
230	7	233 § 1	2, 3, 8
353 ¹	3	244 § 1	3
354 § 1	3	245	3
355 § 2	3	299	2

skorowidz artykułowy

<p>321 § 1 7</p> <p>328 § 2 8</p> <p>347 3</p> <p>350 § 1, 2 1</p> <p>278 § 1 7</p> <p>379 pkt 2 2</p> <p>381 2</p> <p>385 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7</p> <p>386 § 1 7, 8</p> <p>386 § 2 1, 2</p> <p>386 § 6 2</p> <p>391 § 1 5</p> <p>397 § 2 8</p> <p>479¹ 3</p> <p>479¹² § 1 2</p> <p>479^{14b} 2</p> <p>509¹ § 1 pkt 1, 2 6</p> <p>730¹ 8</p> <p>731 8</p> <p>738 8</p> <p>745 § 1 8</p> <p>755 § 1 pkt 1 8</p> <p>755 § 2¹ 8</p> <p>755 8</p> <p>777 § 1 pkt 5 2</p> <p>777 2</p> <p>840 § 1 pkt 1 2</p> <p>1099 § 1 1</p>	<p>21 § 1 7</p> <p>86 § 1 7</p> <p>102 7</p> <p>125 7</p> <p>202 § 4 4</p> <p>203 § 1 2</p> <p>204 § 2 2</p> <p>228 2</p> <p>291-300 3</p> <p>368 § 4 3</p> <p>471 3</p> <p>479-490 3</p> <p>483 § 1 3</p> <p>483 3</p> <p>488 3</p> <p>490 3</p>
<p>Dekret</p> <p>z dnia 26 października 1945 r.</p> <p>o rozbiórce i naprawie budynków</p> <p>zniszczonych i uszkodzonych</p> <p>wskutek wojny</p> <p>(Dz.U. z 1947 r. Nr 37, poz. 181)</p>	
<p><i>Art.</i></p> <p>9 4</p> <p>10 4</p>	<p><i>poz.</i></p>
<p>Ustawa</p> <p>z dnia 3 lipca 1947 r.</p> <p>o popieraniu budownictwa</p> <p>(Dz.U. z 1947 r. Nr 52, poz. 270)</p>	
<p><i>Art.</i></p> <p>1 4</p> <p>4 ust. 1 4</p>	<p><i>poz.</i></p>
<p>Ustawa</p> <p>z dnia 15 września 2000 r.</p> <p>Kodeks spółek handlowych</p> <p>(Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.)</p>	
<p><i>Art.</i></p> <p>2 3</p> <p>17 § 1 2</p> <p>17 § 2 2</p>	<p><i>poz.</i></p>

Ustawa	16	7
z dnia 26 maja 1982 r.	17	7
Prawo o adwokaturze	18	7
(Dz.U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188	19	7
ze zm.)	20	7
<i>Art.</i>			
<i>poz.</i>			
3 ust. 1 pkt 5	21	ust. 1	7
4	22	7
	25	7
Ustawa			
z dnia 6 lipca 1982 r.			
o księgach wieczystych i hipotece			
(Dz.U. z 2001 r. Nr 124, poz. 1361			
ze zm.)			
<i>Art.</i>			
<i>poz.</i>			
3	7		
Ustawa			
z dnia 15 listopada 1984 r.			
Prawo przewozowe			
(Dz.U. z 2012 r., poz. 1173 ze zm.)			
<i>Art.</i>			
<i>poz.</i>			
75 ust. 1, 2	6		
77 ust. 4	6		
78 ust. 1, 2	6		
Ustawa			
z dnia 24 czerwca 1994 r.			
o własności lokali			
(Dz.U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903			
ze zm.)			
<i>Art.</i>			
<i>poz.</i>			
1 ust. 1, 2	7		
2 ust. 2	7		
3 ust. 2, 3	7		
4	7		
6	7		
13 ust. 1	7		
12	7		
14	7		
15 ust. 1	7		
Ustawa			
z dnia 20 sierpnia 1997 r.			
o Krajowym Rejestrze Sądowym			
(Dz.U. z 2007 r. Nr 168, poz. 1186			
ze zm.)			
<i>Art.</i>			
<i>poz.</i>			
14	2		
17	2		
Ustawa			
z dnia 15 grudnia 2000 r.			
o spółdzielniach mieszkaniowych			
(Dz.U. z 2003 r. Nr 119, poz. 1116			
ze zm.)			
<i>Art.</i>			
<i>poz.</i>			
27 ust. 1	7		
40	7		
42 ust. 3 pkt 2, 3	7		
Ustawa			
z dnia 29 stycznia 2004 r.			
Prawo zamówień publicznych			
(Dz.U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759			
ze zm.)			
<i>Art.</i>			
<i>poz.</i>			
22 ust. 1 pkt 3	5		
25 ust. 1	5		
25 ust. 2	5		
26 ust. 3	5		
46 ust. 4a	5		

Ustawa	15 ust. 1, 4, 5	1
z dnia 28 lipca 2005 r.	15 ust. 1 pkt a	1
o kosztach sądowych w sprawach	15 ust. 1 pkt b	1
cywilnych	16	1
(Dz.U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 ze zm.)		
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
14 ust. 1	4	
100 ust. 2	4	
Umowa		
między Polską Rzeczpospolitą		
Ludową a Republiką Francuską		
o prawie właściwym, jurysdykcji,		
wykonywania orzeczeń w zakresie		
prawa osobowego i rodzinnego		
z dnia 5 kwietnia 1967 r.		
(Dz.U. z 1969 r. Nr 4, poz. 22)		
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
1	1	
8	1	
Rozporządzenie		
Rady (WE) Nr 2201/2003		
z dnia 27 listopada 2003 r.		
dotyczące jurysdykcji		
oraz uznawania i wykonywania		
orzeczeń w sprawach małżeńskich		
oraz w sprawach dotyczących		
odpowiedzialności rodzicielskiej		
(Dz.U.U.E.L.2003.338.1 ze zm.)		
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
3	1	
5 ust. 4	1	
8	1	
8 ust. 1	1	
9	1	
10	1	
12	1	
12 ust. 1	1	
15	1	
Rozporządzenie		
Rady (WE) Nr 4/2009		
z dnia 18 grudnia 2008 r.		
w sprawie jurysdykcji, prawa		
właściwego, uznawania		
i wykonywania orzeczeń		
o współpracy w zakresie		
zobowiązań alimentacyjnych		
(Dz.U.E.U.L.2009.7.1. ze zm.)		
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
3 pkt d	1	
62	1	
Rozporządzenie		
Ministra Infrastruktury		
z dnia 12 kwietnia 2002 r.		
w sprawie warunków		
technicznych, jakim powinny		
odpowiadać budynki		
i ich usytuowanie		
(Dz.U. Nr 75, poz. 690 ze zm.)		
§	<i>poz.</i>	
49	7	
Rozporządzenie		
Ministra Sprawiedliwości		
z dnia 28 września 2002 r.		
w sprawie opłat za czynności		
adwokackie oraz ponoszenia		
przez Skarb Państwa kosztów		
nieopłaconej pomocy prawnej		
udzielonej z urzędu		
(Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.)		
§	<i>poz.</i>	
6 pkt 7	2	
13 ust. 1 pkt 2	2	

		15	7
Ustawa		24	ust. 1 1
z dnia 14 grudnia 1982 r.		27	pkt 1 1
o zaopatrzeniu emerytalnym		32	1
pracowników i ich rodzin		33	1
(Dz.U. Nr 40, poz. 267 ze zm.)		39	1
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	40	1
39 ust. 2 4	40	1
104 6	46	1
		65	4
Ustawa		67	4
z dnia 10 grudnia 1993 r.		68	4
o zaopatrzeniu emerytalnym		68	ust. 1 pkt 2 2, 4
żołnierzy zawodowych i ich rodzin		68	ust. 1 2, 4
(Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66		68	ust. 2 4
ze zm.)		116	ust. 5 7
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	129	pkt 1 2
38 ust. 1 pkt 4 6	136	6
41 ust. 1 6	138	ust. 1, 2 2
43 ust. 1 pkt 1, 2 6	176	7
44 ust. 1 pkt 1 6	184	1
45 ust. 1 6	194	7
46 6			
48 ust. 2a 6			
104 6			
Ustawa				
z dnia 17 grudnia 1998 r.				
o emeryturach i rentach				
z Funduszu Ubezpieczeń				
Spółecznych				
(Dz.U. z 2009 r. Nr 153 poz. 1227				
ze zm.)		<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	5a	5
1 ust. 3 1	7	ust. 1 pkt 1 5
4 7	16	ust. 1 pkt 1 5
5 7			
6 7			
6 ust. 1 pkt 4 1			
13 6			

**Rozporządzenie Rady Ministrów
z dnia 7 lutego 1983 r.
w sprawie wieku emerytalnego
dla pracowników zatrudnionych
w szczególnych warunkach
lub w szczególnym charakterze**
(Dz.U. Nr 8, poz. 43 ze zm.)

§	poz.
2	1
3	1
4	1

**Rozporządzenie Rady Ministrów
z dnia 7 lutego 1983 r.
w sprawie postępowania
o świadczenia emerytalno-rentowe
i zasady wypłaty tych świadczeń**
(Dz.U. Nr 10, poz. 49 ze zm.)

§	poz.
20	7
20 pkt 1	7

**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**
(Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.)

§	poz.
6 pkt 6	3
11 ust. 1 pkt 2	3

**Uchwała Nr 298
Rady Ministrów
z dnia 24 listopada 1972 r.
w sprawie premiowania
pracowników zajmujących
kierownicze i inne samodzielne
stanowiska pracy oraz innych
pracowników inżynieryjno-tech-
nicznych, ekonomicznych
i administracyjno-biurowych
zatrudnionych w państwowych
przedsiębiorstwach przemysło-
wych oraz w grupujących
je zjednoczeniach**
(M.P. Nr 56, poz. 297 ze zm.)

§	poz.
11	7

orzecznictwo w sprawach karnych

Konstytucja			
Rzeczypospolitej Polskiej		178 § 1	3
z dnia 2 kwietnia 1997 r.		178a § 1	3
(Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)		178a § 4	3
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	270 § 1	4
42 ust. 2		271 § 1	2
		286 § 1	2, 4, 5
Ustawa		299	2
z dnia 20 maja 1971 r.		299 § 1, 5	2
Kodeks wykroczeń		299 § 7	2
(Dz.U. z 2013 r. poz. 482)			
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>		
121 § 2			5
Ustawa			
z dnia 6 czerwca 1997 r.			
Kodeks karny			
(Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)			
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
1	5	6	1
12	2	7	4
33 § 2	2	74	1
64 § 1	3	75	1
64 § 2	3	138	1
65	3	139	1
65 § 1	2	147	1
115 § 2	3	300	1
148 § 2	3	301	1
148 § 3	3	335 § 1	7
165 § 1	6	437 § 2	7
165 § 1 pkt 3	6	438 pkt 1, 2, 3	6
173	3	439 § 1 pkt 7	7
174	3	443	6
177	3		

**Ustawa
z dnia 10 września 1999 r.
Kodeks karny skarbowy
(Dz.U. z 2013 r. poz. 186)**

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
56	1
56 § 1	2

**Ustawa
z dnia 29 sierpnia 1997 r.
Ordynacja podatkowa
(Dz.U. z 2012 r. poz. 749 ze zm.)**

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
86 ust. 1	2
86 ust. 2 pkt 1a	2

**Międzynarodowy Pakt
Praw Obywatelskich
i Politycznych otwarty do podpisu
w Nowym Jorku
dnia 19 grudnia 1966 r.
(Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167)**

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
14 ust. 3	1

**Europejska Konwencja
o Ochronie Praw Człowieka
i Podstawowych Wolności
(Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284
ze zm.)**

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
6 ust. 3	1

Skorowidz przedmiotowy

Orzecznictwo w sprawach cywilnych

Nr orzecz.

Antycypacja przyszłego rozstrzygnięcia

- zob. Zabezpieczenie nowacyjne 8

Autonomiczny charakter odpowiedzialności

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu 3

Bieg przedawnienia roszczenia

- zob. Przewozowe prawo 6

Brak jurysdykcji krajowej

- zob. Jurysdykcja oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej 1

Charakter odpowiedzialności członka zarządu

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu 3

Dochodzenie roszczeń

- zob. Przewozowe prawo 6

Jednostronna czynność prawna

- zob. Reprezentant osoby prawnej 2

Jurysdykcja krajowa

- zob. Jurysdykcja oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej 1

Jurysdykcja oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej

- W każdej sprawie z „elementem zagranicznym” sąd musi ocenić w pierwszej kolejności, a zatem zawsze przed przystąpieniem do jej merytorycznego rozpoznania, czy ma jurysdykcję, a więc prawo do jej osądzenia, a jeżeli tak, w jakim zakresie. Co więcej, takiej oceny dokonuje każdy sąd z urzędu na każdym etapie postępowania, w tym również sąd odwoławczy, niezależnie od podniesionych w apelacji zarzutów (art. 1099 § 1 k.p.c.).

Rozporządzenie Rady (WE) Nr 2201/2003 z dnia 27 listopada 2003 r. dotyczące jurysdykcji oraz uznawania i wykonywania orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej (Dz.U.UE.L. 2003.338.1 ze zm.) traktuje rozłącznie jurysdykcję w zakresie żądania orzeczenia rozwodu i jurysdykcję odnośnie szeroko rozumianej odpowiedzialności rodzicielskiej. Posiadanie jurysdykcji w sprawie o rozwód nie przesądza zatem jej istnienia również w odniesieniu do żądań dotyczących rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności rodzicielskiej, chyba że zostaną spełnione szczególne warunki przewidziane w art. 12 ust. 1 Rozporządzenia. Zgodnie bowiem z art. 8 ust. 1 Rozporządzenia w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej, co do zasady, jurysdykcję mają sądy państwa członkowskiego, w którym w chwili wniesienia pozwu lub wniosku dziecko ma zwykły pobyt 1

Jurysdykcja w sprawach odpowiedzialności rodzicielskiej

- zob. Jurysdykcja oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej 1

Jurysdykcja w sprawach o rozwód

- zob. Jurysdykcja oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej 1

Międzynarodowe postępowanie cywilne

- zob. Jurysdykcja oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej 1

Nieruchomość wspólna

- zob. Własność lokali 7

Nieważność czynności prawnej

- zob. Własność lokali 7

Ochrona prawna

- zob. Zabezpieczenie nowacyjne 8

Odpowiedzialność członka zarządu

- Odpowiedzialność członka zarządu, oparta na podstawie art. 483 § 1 k.s.h., za szkodę wyrządzoną spółce działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniami statutu, w obrębie stosunku organizacyjnego nawiązanego pomiędzy spółką a członkiem zarządu, ma charakter autonomiczny, wyłączający możliwość dochodzenia roszczeń odszkodowawczych na zasadach ogólnych 3

Odpowiedzialność członka zarządu wobec spółki

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu 3

Odpowiedzialność odszkodowawcza pełnomocnika

- Ustalenie, czy powódka poniosła szkodę na skutek zawinionego przez jej pełnomocnika odrzucenia złożonej przez niego apelacji i czy pomiędzy szkodą oraz jego zachowaniem zachodził związek przyczynowy, wymaga rozważenia szansy powodzenia tej apelacji, gdyby złożono ją w sposób niewadliwy, a więc bez braków skutkujących jej odrzuceniem 4

Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem

- zob. Odpowiedzialność członka zarządu 3

Odrzucenie apelacji

- zob. Odpowiedzialność odszkodowawcza pełnomocnika 4

Ogłoszenie o zamówieniu publicznym

- zob. Prawo zamówień publicznych 5

Postępowanie o udzielenie zamówienia

- zob. Prawo zamówień publicznych 5

Prawo zamówień publicznych

- Zamawiający powinien wskazać w ogłoszeniu o zamówieniu publicznym lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia, wykaz jakich osób – ze względu na ich kwalifikacje – wykonawca powinien złożyć w celu wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego (art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. – Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759) 5

Przepadek wadium

- zob. Prawo zamówień publicznych 5

Przewozowe prawo

- Prawidłowa wykładnia art. 78 ust. 1 ustawy z dnia 15 listopada 1984 r. – Prawo przewozowe (Dz. U. z 2000 r. Nr 50, poz. 601 ze zm.) uprawnia tezę, że przepis art. 77 ust. 4 tego prawa nie znajduje zastosowania w odniesieniu do roszczeń przewoźnika przeciwko innym przewoźnikom 6

Reprezentant osoby prawnej

- Jednostronna czynność prawna, mająca oznaczonego adresata będącego w dobrej wierze, dokonana w imieniu osoby prawnej przez osobę wpisaną do rejestru jako uprawniona do jej reprezentowania, wiąże ten podmiot, nawet jeżeli reprezentant utracił status jej reprezentanta 2

Roszczenie przewoźnika

- zob. Przewozowe prawo 6

Roszczenie przewoźnika przeciwko innym przewoźnikom

- zob. Przewozowe prawo 6

Rozwód

- zob. Jurysdykcja oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej 1

Separacja

- zob. Jurysdykcja oraz uznawanie i wykonywanie orzeczeń w sprawach małżeńskich oraz w sprawach dotyczących odpowiedzialności rodzicielskiej 1

**Skutki jednostronnej czynności prawnej dokonanej
w imieniu osoby prawnej reprezentowanej
przez osobę wpisaną do rejestru jako uprawnioną
do jej reprezentowania**

- zob. Reprezentant osoby prawnej 2

Specyfikacja istotnych warunków zamówienia

- zob. Prawo zamówień publicznych 5

Sposób ustalenia szkody

- zob. Odpowiedzialność odszkodowawcza pełnomocnika 4

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością

- zob. Reprezentant osoby prawnej 2

Udzielenie zabezpieczenia

- zob. Zabezpieczenie nowacyjne 8

Umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu

- zob. Własność lokali 7

Ustalenie szkody

- zob. Odpowiedzialność odszkodowawcza pełnomocnika 4

Utrata statusu reprezentanta osoby prawnej

- zob. Reprezentant osoby prawnej 2

Własność lokali

- Umowa ustanowienia odrębnej własności lokalu, przewidująca przydzienie do lokalu jako pomieszczenia przynależnego kotłowni, która jest elementem jedynej instalacji grzewczej, służącej dostarczaniu ciepła do wszystkich lokali wchodzących w skład wspólnoty, jako naruszająca bezwzględnie obowiązujący przepis art. 3 ust. 2 ustawy o własności lokali jest w tym zakresie nieważna na mocy art. 58 § 1 i 3 k.c. 7

Wspólnota

- zob. Własność lokali 7

Zabezpieczenie nowacyjne

- Nowacyjne zabezpieczenie roszczeń może nie różnić się od treści rozstrzygnięcia sprawy (antycypacja przyszłego rozstrzygnięcia), o ile uprawniony wykaże, że bez takiego zabezpieczenia narażony będzie na szkodę albo inne niekorzystne skutki. Interes prawny wyraża się zatem w takiej sytuacji potrzebą uzyskania natychmiastowej ochrony prawnej w celu uchronienia uprawnionego przed szkodą lub innymi negatywnymi następstwami, które dotknęłyby go pomimo ostatecznego wygrania sprawy 8

Zabezpieczenie roszczenia

- zob. Zabezpieczenie nowacyjne 8

Zamawiający

- zob. Prawo zamówień publicznych 5

Zawieszenie biegu przedawnienia

- zob. Przewozowe prawo 6

Żądanie dokumentów lub oświadczeń niezbędnych do przeprowadzenia postępowania

- zob. Prawo zamówień publicznych 5

Orzecznictwo w sprawach pracy

Nr orzecz.

Biegli

- zob. Wysokość świadczenia 7

Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego

- zob. Wysokość świadczenia 7

Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych

- Przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) ustanawiają zasadę, wedle której emerytura przysługuje mężczyźnie po ukończeniu 65 roku życia (art.24 ust.1 i art.27 pkt 1) Prawo do emerytury w wieku obniżonym (w tym związane z pracą w warun-

kach szczególnych) jest więc wyjątkiem od tej reguły. W sprawie, w której przedmiotem ustaleń sądu ma być charakter zatrudnienia w okresie dawnym, gdzie większość dokumentów jest niekompletna, a więc wysoce utrudnione jest ustalenie faktów wyłącznie w oparciu o istniejące dokumenty, dokonywanie ustaleń stanu faktycznego odbywa się z reguły poprzez przeprowadzenie dowodów osobowych. Osobowe źródła dowodowe (w tym zarówno zeznania świadków jak i strony procesowej) muszą być skonfrontowane z istniejącą dokumentacją i dopiero uzyskanie przekonania graniczącego z pewnością co do przebiegu zatrudnienia, może pozwolić na pozytywne rozstrzygnięcie o prawie do emerytury 1

- Uczęszczanie do szkoły w kontekście wykładni zwrotu „ukończenie nauki w szkole” w świetle przepisu art. 68 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 września 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) należy rozumieć jako określenie szczególnej sytuacji, gdy ubezpieczony nie pracuje zarobkowo i kształci się, bądź też zamiar kształcenia się rzeczywiście posiada i swoimi działaniami realizuje. Przez „naukę w szkole” należy przy tym rozumieć naukę w jakiegokolwiek szkole, lub uczelni . 2

Emerytura wcześniejsza

- zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych 1

Konkurencja

- zob. Konkurencyjna działalność 3

Konkurencyjna działalność

- Konkurencyjną działalnością jest aktywność przejawiana w tym samym lub takim samym zakresie przedmiotowym i skierowana do tego samego kręgu odbiorców, pokrywająca się – chociażby częściowo – z zakresem działalności podstawowej lub ubocznej pracodawcy. W rezultacie zakazana może być taka działalność, która narusza interes pracodawcy lub zagraża mu. Termin „konkurencja” oznacza rywalizację, współzawodnictwo między podmiotami lub osobami zainteresowanymi w osiągnięciu tego samego celu. Zajmowanie się interesami konkurencyjnymi jest więc równoznaczne z działaniem podejmowanym w celach zarobkowych lub udziałem w przedsięwzięciach lub transakcjach handlowych, których skutki odnoszą się (lub potencjalnie mogą się odnieść), chociażby częściowo, do tego samego kręgu odbiorców 3

Nabycie prawa do renty rodzinnej	
– zob. Renta rodzinna	4
Nauka w szkole	
– zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych	2
Osobowe źródła dowodowe	
– zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych	1
Osoby uprawnione do świadczenia pieniężnego	
– zob. Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin	6
Postępowanie dowodowe	
– zob. Wysokość świadczenia	7
Pozarolnicza działalność gospodarcza	
– zob. Ubezpieczenie społeczne rolników	5
Praca w warunkach szczególnych	
– zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych	1
Prawo do emerytury	
– zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych	1
Prawo do emerytury w wieku obniżonym	
– zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych	1
Prawo do niezrealizowanego świadczenia	
– zob. Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin	6
Prawo do renty rodzinnej dziecka	
– zob. Renta rodzinna	4
Przebieg zatrudnienia	
– zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych	1
Przedłużenie prawa do renty rodzinnej	
– zob. Renta rodzinna	4

Renta rodzinna

- Zasadą jest, że prawo do renty rodzinnej dziecko uczące się może nabyć do osiągnięcia 25 roku życia zaś po osiągnięciu tego wieku możliwe jest jedynie przedłużenie prawa do tego świadczenia 4
- zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych 2

Ubezpieczenie społeczne rolników

- Art. 5a ustawy z dnia 20 grudnia 1990 roku o ubezpieczeniu społecznym rolników (Dz.U. z 2008 r. Nr 50, poz. 291). W pierwotnym brzmieniu stanowił, iż: „rolnik lub domownik, który podlegając ubezpieczeniu w pełnym zakresie z mocy ustawy, nieprzerwanie co najmniej 1 rok podejmuje pozarolniczą działalność gospodarczą nie będąc pracownikiem i nie pozostając w stosunku służbowym, podlega nadal temu ubezpieczeniu. Rolnik lub domownik może podlegać innemu ubezpieczeniu społecznemu wówczas, gdy złożył Zakładowi lub Kasie oświadczenie, że chce podlegać innemu ubezpieczeniu społecznemu z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej, o ile spełnia w tym zakresie warunki określone w odrębnych przepisach”.

Zacytowany zatem *in extenso* przepis uregulował sytuację osób objętych już społecznym ubezpieczeniem rolników a podejmujących pozarolniczą działalność gospodarczą. Istotnym jest przy tym, że przewidywał w pełnym zakresie możliwość pozostania w rolniczym ubezpieczeniu społecznym rolników rozpoczynających równocześnie prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej, bez konieczności składania jakichkolwiek oświadczeń 5

Ukończenie nauki w szkole

- zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych 2

Wysokość świadczenia

- Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego może nastąpić wyłącznie w realiach art. 278 § 1 k.p.c. tj. wówczas, gdy w sprawie wystąpi kwestia sporna wymagająca wiadomości specjalnych. Biegły ma obowiązek dopomóc sądowi w ustaleniu kwestii spornych w takim wymiarze, w jakim nie można tego wymagać od sądu nie posiadającego wiadomości specjalnych.

Nie ma potrzeby powoływania biegłego w sytuacji, gdy rozstrzygnięcie zależne jest wyłącznie od znajomości prawa oraz posiadania przez sędziego podstawowych umiejętności matematycznych zwłaszcza przy możli-

wości skorzystania z podstawowych narzędzi biurowych, jakimi są elektroniczne arkusze kalkulacyjne. Do spraw tego rodzaju należą z reguły sprawy o ustalenie podstawy wymiaru świadczeń emerytalno – rentowych, gdzie obowiązkiem strony, która wyprowadza z tego faktu skutki prawne (w myśl reguły kontradiktoryjnego postępowania wynikającej z art. 323 k.p.c.) należy przedstawienie wszystkich dowodów celem wykazania wysokości wypłaconych w okresie zatrudnienia świadczeń, zaś do sądu należy ocena prawna, czy wypłaty te mogą być ujęte w podstawie wymiaru świadczeń emerytalno – rentowych, biorąc pod uwagę stan prawny obowiązujący w dacie ich wypłaty 7

Zakaz konkurencji

- zob. Konkurencyjna działalność 3

Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin

- Przepis art. 46 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 ze zm.) odnosi się nie tylko do sytuacji, kiedy następuje śmierć osoby, która zgłosiła wniosek o świadczenie określone ustawą ale również do sytuacji, kiedy świadczenie zostało przyznane, ale nie zostało wypłacone wskutek śmierci uprawnionego 6

Orzecznictwo w sprawach karnych

Nr orzecz.

Bezwzględne przyczyny odwoławcze

- O zakwalifikowaniu sprzeczności jako takiej, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k., decyduje wystąpienie dwóch elementów. Po pierwsze – sprzeczność musi dotyczyć wyłącznie części dyspozytywnej wyroku, a po drugie – musi ona uniemożliwiać, a nie jedynie utrudniać wykonanie orzeczenia. Jako niemożność wykonania orzeczenia należy rozumieć taką sytuację, w której istnieją dwie lub więcej „wersje interpretacyjne” orzeczenia, a żadnej z nich nie da się wykluczyć. W sytuacji, gdy wyrok zapadł po uprzednim wydaniu przez sąd *a quo* postanowienia o uwzględnieniu wniosku złożonego przez prokuratora w trybie art. 335 § 1 k.p.k., istnieje podstawa do wykluczenia tej wersji rozumienia orzeczenia, która pozostaje w sprzeczności z treścią wniosku prokuratora, umieszczonego w ak-

cie oskarżenia, a także z treścią uzasadnienia wyroku. Stąd też rozbieżność, polegająca na nałożeniu na oskarżonego przez sąd *a quo* obowiązku wykonania pracy na cele społeczne w wymiarze „30 (dwadzieścia) godzin”, nie stanowi bezwzględnej przyczyny odwoławczej i jest możliwa do rozstrzygnięcia w drodze zmiany wyroku w sposób przewidziany w art. 437 § 2 k.p.k. 7

Mienie w wielkich rozmiarach

- zob. Przepięstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu 6

Mieszany charakter normy prawnej

- zob. Nadzwyczajne obostrzenie kary 3

Nadzwyczajne obostrzenie kary

- Zawarta w § 4 art. 178a k.k. okoliczność dotycząca wcześniejszego prawomocnego skazania za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości – ma podobny charakter prawny, to jest należy ją zaliczyć do kategorii nadzwyczajnego obostrzenia kary, a nie traktować jako dodatkowe znamię typu podstawowego, co z kolei decyduje o utworzeniu typu kwalifikowanego.

Pomimo tego, że konstrukcja art. 178a § 4 k.k. zawiera także cechy formalne charakterystyczne dla przepisów statuujących kwalifikowane typy przestępstw (odrębna jednostka redakcyjna, samodzielna sankcja karna), to jednak norma ta ma charakter mieszany bowiem zawiera także okoliczność nadzwyczajnie obostrzającą, nie związaną ze znamionami popełnionego przestępstwa, ale z osobą sprawcy 3

Naruszenie zasady rzetelnego procesu

- zob. Zasada rzetelnego procesu 1

Niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia

- zob. Przepięstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu 6

Niemожność wykonania orzeczenia

- zob. Bezwzględne przyczyny odwoławcze 7

Oszustwo podatkowe

- Wystawianie faktur VAT poświadczających nieprawdę, wyczerpujące znamiona art. 56 § 1 k.k.s., charakterystyczne przy tak zwanych przestępstwach złomowych i paliwowych (praniu brudnych pieniędzy), nie

musi każdorazowo oznaczać, że podjęte przez oskarżonych działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wyczerpują znamiona innych przestępstw niż skarbowe 2

Prawo do obrony

– zob. Zasada rzetelnego procesu 1

Przestępstwa kierunkowe

– zob. Zamiar bezpośredni kierunkowy 4

Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu

– Redakcja przepisu art. 165 § 1 k.k. pomiędzy poszczególnymi znamionami przestępstwa nie zawiera koniunkcji (spójniki „i”, „oraz”, łączące równorzędne części zdań) lecz podwójną alternatywę: spójniki „lub”, „albo”, które łączą równorzędne części zdania, wyrażające możliwą wymiennosc: „życia lub zdrowia wielu osób” bądź też wzajemne wykluczenie, wyłączenie się: „życia lub zdrowia (...) albo dla mienia w wielkich rozmiarach”. Tak więc, spełnienie chociażby tylko jednej z tych trzech przesłanek daje podstawę do uznania, że sprawca czynu wyczerpał znamię przestępstwa z art. 165 § 1 k.k. 6

Sprowadzenie niebezpieczeństwa dla życia lub zdrowia wielu osób albo dla mienia w wielkich rozmiarach

– zob. Przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu powszechnemu 6

Sprzeczność w treści orzeczenia

– zob. Bezwzględne przyczyny odwoławcze 7

Szalbierstwo

– Zakres przedmiotowy wykroczenia szalbierstwa mieści się w zakresie oszustwa. Nie ulega wątpliwości, iż w sensie prawnym szalbierstwo jest szczególnym rodzajem oszustwa i charakteryzuje się działaniem polegającym na wykorzystaniu podstępnie wytworzonej sytuacji, z tym jednak zastrzeżeniem, iż w przypadku wykroczenia typizowanego w art. 121 § 2 k.w. działanie sprawcy skierowane jest przeciwko odmiennemu niż w przypadku przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. przedmiotowi. Zatem zamówienie posiłku w postaci kebabów, które dostarczone zostało przez osobę zatrudnioną w tym celu, nastąpiło na podstawie zawarcia takiej samej umowy cywilnoprawnej jak przy zamówieniu posiłku wewnątrz lokalu. Tym samym przyjęcie kwalifikacji z art. 121 § 2

k.w. było w pełni uzasadnione, gdyż czyn oskarżonych został popełniony poprzez wyłudzenie pożywienia w zakładzie żywienia zbiorowego, tyle, że zamówienie nastąpiło przez telefon, a spożycie poza lokalem tego zakładu 5

Wcześniejsze prawomocne skazanie za prowadzenie pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości

- zob. Nadzwyczajne obostrzenie kary 3

Zakres przedmiotowy wykroczenia szalbierstwa

- zob. Szalbierstwo 5

Zamiar

- zob. Zamiar bezpośredni kierunkowy 4

Zamiar bezpośredni kierunkowy

- Potrzeba zaistnienia odmiany postaci zamiaru bezpośredniego – *dolus directus coloratus*, zachodzi tylko wówczas gdy ustawodawca w znamionach ustawowych czynu zabronionego tego wymaga. Nieodzowna jest zatem znajomość przesłanek kształtujących tę odmianę zamiaru bezpośredniego. Zamiar jest zjawiskiem psychologicznym, towarzyszącym człowiekowi, będący odzwierciedleniem jego woli oraz intelektu. Do elementów kształtujących zamiar, generalnie (jak intelekt i wolę człowieka) nie sposób jest zaliczać strony motywacyjnej towarzyszącej sprawcy i w tym znaczeniu sąd odwoławczy nie zgadza się z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 sierpnia 1983 r. w sprawie II Kr 177/83 (OSNKW 4/23/1984). Bez wątpienia wymóg zaistnienia zamiaru bezpośredniego kierunkowego, przewidziano tak dla zrealizowania znamion przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. jak i w art. 270 § 1 k.k. To, że ustawodawca w przypadku „przestępstw kierunkowych” taki wymóg stworzył absolutnie nie przekreśla tego, że z takim zamiarem (jako odmiana) mogą zostać popełnione przestępstwa, dla realizacji których ustawodawca wymaga co prawda zamiaru bezpośredniego nie jednak w jego odmianie kierunkowej 4

Zasada rzetelnego procesu

- Nie można stwierdzić naruszenia zasady rzetelnego procesu gdy przesłuchani w charakterze świadków funkcjonariusze policji przytaczali wypowiedzi oskarżonej zanim uzyskała ona status osoby podejrzanej i wynikające z tego tytułu gwarancje procesowe, w sytuacji gdy Sąd

Okręgowy nie skorzystał z tego dowodu, dostrzegając, iż mogłoby to naruszać jej prawo do obrony 1

Znamiona oszustwa podatkowego

– zob. Oszustwo podatkowe 2

Wykaz Orzeczeń

PRAWO CYWILNE

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
I ACa 153/12	18 lipiec 2012 r.	5	64
I ACa 543/12	16 październik 2012 r.	1	3
III Cz 884/12	12 październik 2012 r.	8	97
V ACa 141/12	12 październik 2012 r.	2	12
V ACa 704/12	9 październik 2012 r.	6	84
V ACa 738/12	18 październik 2012 r.	3	35
V ACa 812/12	23 październik 2012 r.	4	48
V ACz 808/12	23 listopad 2012 r.	7	94

PRAWO PRACY

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
III APa 18/12	11 październik 2012 r.	3	120
III AUa 440/12	18 wrzesień 2012 r.	5	151
III AUa 573/12	18 październik 2012 r.	7	174
III AUa 756/12	20 listopad 2012 r.	4	145
III AUa 895/12	3 grudzień 2012 r.	6	162
III AUa 1475/12	18 październik 2012 r.	1	101
III AUa 1509/10	8 marzec 2012 r.	2	113

PRAWO KARNE

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
II AKa 7/13	31 styczeń 2013 r.	6	212
II AKa 136/11	28 wrzesień 2011 r.	2	195
II AKa 395/12	30 styczeń 2013 r.	4	205
II AKa 373/12	7 listopad 2012 r.	1	190
VI Ka 255/11	8 wrzesień 2011 r.	3	201
VI Ka 547/10	25 styczeń 2011 r.	7	216
XIII Ka 132/12	29 marzec 2012 r.	5	207

Spis Treści

ORZECZENIA

Prawo cywilne	3
Prawo pracy	120
Prawo karne	209

Skorowidz artykułowy

w sprawach cywilnych	236
w sprawach pracy	240
w sprawach karnych	244

Skorowidz przedmiotowy

w sprawach cywilnych	246
w sprawach pracy	251
w sprawach karnych	255

Wykaz orzeczeń	260
-----------------------------	-----