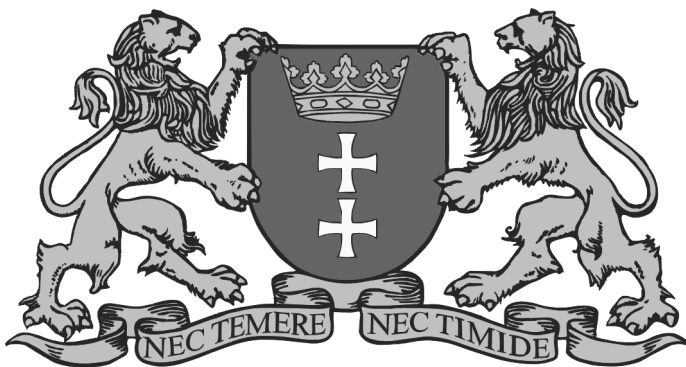


# PRZEGLĄD ORZECZNICTWA

SĄDU APELACYJNEGO  
W GDAŃSKU



**Nr 4/2013**

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 – grudzień 2013 r.

# Prawo Cywilne

1

## WYROK

**z dnia 28 września 2012 r.**

**I ACa 494/12**

Skład orzekający: *SSA Małgorzata Idasiak-Grodzińska*  
(przewodniczący, sprawozdawca)  
*SSA Dorota Gierczak*  
*SSO del. Ewa Górniak*

### **Teza:**

Jeżeli obrotu środkami klienta banku dokonano na ustne zlecenie i za zgodą klienta, ewentualne skutki decyzji doradcy tak pozytywne jak i negatywne obarczają klienta. Bank nie ponosi bowiem odpowiedzialności za trafność decyzji finansowych klienta lecz za prawidłowe ich wykonanie.

### **Uzasadnienie**

Wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2012 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanych M.G. i A.G. (1) solidarnie na rzecz Banku (...) S.A. w W. kwotę 146.008,97 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15 sierpnia 2008 r. do dnia zapłaty oddalając powództwo w pozostałym zakresie (pkt. I i II wyroku).

Sąd zasądził też od powoda (pozwanego wzajemnie) – Banku (...) S.A. w W. na rzecz pozwanych (powodów wzajemnych) kwotę 28.667,- zł z ustawowymi odsetkami od dnia 2 września 2008 r. do dnia zapłaty oddalając powództwo wzajemne w pozostałym zakresie (pkt. III i IV wyroku). Sąd Okręgowy zniósł koszty postępowania pomiędzy stronami (pkt V) i nakazał zwrot ze Skarbu Państwa stronom po 198,95 zł tytułem nadpłaconych zaliczek na biegłego.

Przedmiotem pozwu głównego było żądanie zapłaty kwoty 146.008,97 zł z tytułu nienależnego świadczenia uczynionego przez Bank na rzecz rachunku inwestycyjnego pozwanych.

Co do tej kwoty pozwani podnieśli zarzut potrącenia oraz wnieśli pozew wzajemny w zakresie kwoty 64.800,- zł z tytułu szkody, jaką ponieśli poprzez nieautoryzowany obrót ich środkami przez pracownika Banku.

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

W dniu 3 stycznia 2006 r. pomiędzy powodowym Bankiem i pozwanymi zawarta została umowa o świadczenie kompleksowej zindywidualizowanej obsługi w Pionie Bankowości Prywatnej a zakres obsługi świadczonej przez Bank został określony w trzech pełnomocnictwach udzielonych Bankowi przez pozwanych.

Zlecenia oraz dyspozycje klient składał osobiście lub za pośrednictwem telefonu i faksu. Zlecenia telefoniczne miały być przyjmowane wyłącznie pod numerem telefonu wskazanym w umowie, określono hasło, należało przedstawić się, podać rodzaj transakcji (ilość, cenę minimalną lub inne wskazania, rodzaj papierów wartościowych). Pozwani wyrazili też zgodę na nagrywanie wszystkich zleceń telefonicznych. W tym samym dniu pozwani udzielili Bankowi pełnomocnictw do wykonywania w ich imieniu i na ich rzecz określonych czynności dotyczących posiadanych rachunków.

Obsługą pozwanych zajmowała się M.B. (1) pracownik Pionu Bankowości Prywatnej Oddziału Banku w S.

W okresie od 6 stycznia 2006 r. do 1 października 2007 r. pozwani wpłacili na rachunek inwestycyjny łącznie 431.000,- zł:

- 101.000,- zł – 16.01.2006 r.
- 100.000,- zł – 17.05.2006 r.
- 130.000,- zł – 22.05.2006 r.
- 100.000,- zł – 23.02.2007 r.
- 586,20 zł – dywidenda 17.06.2006 r. (...)

Z rachunku tego na (...) pozwanych zostały przelane kwoty o łącznej wartości 260.000,- zł:

- 100.000,- zł – 26.02.2007 r.
- 10.000,- zł – 30.05.2007 r.

– 150.000,- zł – 1.10.2007 r. z tym, że kwota 150.000,- zł pochodziła z obcego rachunku, z którego kwotę wpłacono tego samego dnia.

Na rachunku dokonywane były transakcje z tytułu zakupu i sprzedaży akcji, przy czym na zakup akcji przeznaczono łącznie 2.425.722,16 zł, a ze sprzedaży akcji uzyskano 2.104.946,78 zł.

Pozwani do (...) powodowego Banku złożyli osobiście tylko dwie dyspozycje zakupu akcji oraz skorzystali z prawa poboru. Transakcje papierami wartościowymi wykonywane na podstawie autoryzowanych zleceń pozwanych przyniosły zysk w kwotach 6.089,69 zł i 9.860,92 zł. Transakcje wykonane bez autoryzacji pozwanych wykonane przez M.B. (1) przyniosły stratę w kwocie 44.437,61 zł.

Ostateczna strata pozwanych wyniosła kwotę 28.667,- zł (44.437,61 zł - 6.089,69 zł - 9.860,92 zł).

Dokonane przez powodowy Bank nagrania M.B. (1) z pozwanym z dnia 18 kwietnia 2007 r., 20 kwietnia 2007 r. i 26 kwietnia 2007 r. nie zawierają treści, które można powiązać z konkretną transakcją a pozwany nie podał hasła.

Pracownik Banku (...) nie przestrzegła procedur wymaganych przy realizacji zleceń maklerskich określonych w umowie.

We wrześniu 2007 r. pozwany uprzedził M.B. (1), że będzie potrzebował 150.000,- zł na budowę domu.

W dniu 1 października 2007 r. M.B. (1) przelała z rachunku W.L. na rachunek inwestycyjny pozwanych w (...) powodowym Banku kwotę 150.000,- zł, przy czym operacja ta nie była zlecana i autoryzowana przez W.L. Bank w dniu 23 lutego 2009 r. zwrócił W.L. kwotę 150.000,- zł przelaną na rachunek pozwanych.

Powód 14 lipca 2008 r. i 21 października 2008 r. wezwał pozwanych do zwrotu tej kwoty, żądając jednak kwoty 146.008,97 zł. Pismem z dnia 19 sierpnia 2008 r. pozwani odmówili zwrotu i wezwali powoda do zapłaty kwoty 64.800,- zł.

Wyrokiem z dnia 30 października 2009 r. Sąd Okręgowy uznał M.B. (1) za winną popełnienia licznych przestępstw na szkodę klientów Banku i wymierzył jej karę łączną 4 lat pozbawienia wolności.

(...)

Oceniając powództwo główne wywodzone z bezpodstawnego wzbogacenia Sąd *meriti* uznał, że kwota 150.000,- zł przelana w dniu 1 października 2007 r. bez zlecenia z rachunku innego klienta – W.L. na rachunek pozwanych stanowiła nienależne świadczenie Banku na rzecz pozwanych, jako że Bank zwrócił tę kwotę W.L., którego z pozwanymi nie łączył żaden stosunek prawny będący źródłem takiego świadczenia. Kwotę bezprawnie pobraną z konta W.L. i przelaną na konto pozwanych, Bank zwrócił W.L. po ustaleniu, że ten nie zlecał i nie autoryzował tego rodzaju przelewu, zaś transakcji tej dokonała M.B. (1) chcąc zapewnić pozwanym możliwość wycofania gotówki, której oczekiwali.

Sąd wskazał na normę art. 725 i 726 k.c. i stwierdził, że Bank zobowiązany jest do zwrotu klientowi wolnych środków, o ile posiadaczowi rachunku one przysługują w danym momencie. Skoro pozwani w dniu 1 października 2007 r. nie posiadali na swoim rachunku środków w kwocie 150.000,- zł a znalazły się one na ich koncie na skutek wadliwego przelewu z konta innego klienta, to uznanie ich konta tą kwotą nie stanowiło wykonania umowy rachunku bankowego przez Bank.

Zdarzenie to stanowiło świadczenie nienależne w myśl art. 410 § 1 i 2 k.c., a zatem zgodnie z art. 405 k.c. bezpodstawnie wzbogacony obowiązany jest do zwrotu wartości korzyści majątkowej uzyskanej kosztem innej osoby.

Sąd Okręgowy wskazał, że o bezpodstawności prawnej mowa wówczas, gdy wzbogacenie nie stanowi prawidłowego następstwa okoliczności zachodzących w ramach istniejącego stosunku prawnego.

Jedną z postaci bezpodstawnego wzbogacenia jest nienależne świadczenie, dokonane przez osobę, która w ogóle nie była zobowiązana, a więc wtedy gdy wystąpiło świadczenie nie było czynności prawnej prowadzącej do powstania zobowiązania ani też to zobowiązanie nie odpowiadało treści lub zakresowi świadczenia.

Pozwani podnieśli przeciw temu żądaniu zarzut z art. 411 pkt 1 k.c. jednakże Sąd *meriti* uznał, że przepis ten nie może mieć w sprawie zastosowania dla obrony pozwanych przed żądaniem zwrotu świadczenia, bowiem M.B. (1) nie była uprawniona do reprezentowania powodowego Banku i do spełnienia w jego imieniu świad-

czeń innych niż wynikające z umowy rachunku bankowego, a także do składania oświadczeń woli.

M.B. (1) wiedziała, że Bank nie był zobowiązany do spełnienia świadczenia lecz uczyniła to dla ukrycia swej przestępczej działalności, a nie w imieniu i interesie Banku. Bank zatem nie miał świadomości nieistnienia zobowiązania i nie podjął decyzji o spełnieniu świadczenia mimo braku takiego obowiązku, a zatem przepis art. 411 pkt 1 k.c. nie miał w sprawie zastosowania.

Ponieważ powód uznał pozwanych kwotą straty 3.991,03 zł i wobec tego żądał zwrotu nie kwoty 150.000,- zł a 146.008,97 zł taką kwotę z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia Sąd *meriti* zasądził na rzecz powoda.

(...)

Rozpoznając z kolei żądanie pozwu wzajemnego Sąd *meriti* podniósł, że pozwani roszczenie o zapłatę kwoty 64.800,- zł wraz z odsetkami od 2 września 2008 r. ustalili jako różnicę kwot przez nich wpłaconych – 331.000,- zł a wypłaconych – 10.000,- zł, 150.000,- zł, 106.200,- zł ze sprzedaży akcji (...) (331.000,- zł - 266.300,- zł = 64.800,- zł).

Oceniając to roszczenie Sąd Okręgowy wskazał, że strony zawarły umowę rachunku bankowego o szczególnym przeznaczeniu, gdyż miał on służyć inwestowaniu środków pieniężnych pozwanym, które na rachunek były w tym celu wpłacane.

Zgodnie z art. 355 § 1 i 2 k.c. dłużnik obowiązany jest dochować należytej staranności przy uwzględnieniu zawodowego charakteru swej działalności.

Art. 50 ust. 2 pr. bankowego stanowi zaś, że bank dokłada szczególnej staranności w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa przechowywanych środków pieniężnych.

W ocenie sądu Bank miał więc obowiązek wykonywać umowę z wyższą starannością niż pozwani, bowiem Bank jako profesjonalny podmiot zawodowo trudni się specyficzną działalnością polegającą na przechowywaniu i dysponowaniu środkami pieniężnymi kontrahenta i ustawowo obowiązany jest do szczególnej staranności w zakresie zapewnienia bezpieczeństwa tych środków.

Wyplata na rzecz osoby nieuprawnionej, jak i dokonanie przelewu bez zlecenia świadczą nie tylko o nienależytym wykonaniu zobowiązania przez Bank lecz także o naruszeniu obowiązku należytej staranności zawodowej.

Sąd *meriti* oceniając materiał dowodowy uznał, że porównując opis prawidłowego sposobu udzielenia zleceń zakupu papierów wartościowych z zapisem rozmów pozwanego z M.B., należy uznać, że nie ma w nich elementów koniecznych dla uznania, iż były to prawidłowe polecenia dokonania transakcji. Od odpowiedzialności nie zwalnia Banku, w ocenie Sądu *meriti*, fakt że pozwany (powód wzajemny) wiedział o niezgodnym z umową i procedurami postępowaniu pracownika Banku M.B.

Zgodnie z art. 471, 472 i 474 k.c. dłużnik (Bank) zobowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że jest ono następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności.

W okolicznościach tej sprawy bezsporne było, że tylko trzy transakcje były autoryzowane przez pozwanych, a zdecydowaną większość nie. Zgodnie zaś z art. 474 k.c. Bank ponosi odpowiedzialność za działania i zaniechania M.B. wykonującej w imieniu Banku umowę z pozwanymi sprzecznie ze standardami bezpieczeństwa środków powierzonych (wyrok SN z dnia 14 kwietnia 2003 r.).

Sąd *meriti* zważył, że niezgodne z umową i procedurami postępowanie pracownika Banku trwało kilka lat a kontrole wewnętrzne okazały się nieefektywne, jak i same procedury okazały się nieskuteczne, skoro nie wszystkie rozmowy były nagrywane a nieautoryzowane zlecenia były realizowane. Bank odpowiada więc za nieprawidłowości i zaniedbania organizacyjne skutkujące zagrożeniem bezpieczeństwa środków, zaś nie zostało wykazane, że szkoda pozwanych jest wynikiem okoliczności, za które Bank nie ponosi odpowiedzialności.

Wskazując na te ustalenia i rozważania sąd posiłkując się opinią biegłego uznał, że bilans transakcji M.B. sprowadzał się do szkody pozwanych wynoszącej 28.667,- zł, przy czym od łącznej straty 44.437,61 zł odliczono zysk wynoszący 6.089,69 zł i 9.860,92 zł z transakcji autoryzowanych, gdyż środki te nadal były inwestowane za wiedzą i zgodą pozwanego, który nieautoryzowane transak-



cje akceptował tak długo, jak długo był przekonany, że obroty na jego rachunku przynoszą zysk.

Z tych przyczyn Sąd *meriti* uwzględnił powództwo wzajemne do kwoty 28.667,- zł a w pozostałym zakresie je oddalił (co do 36.133,- zł).

(...)

Powód zaskarżył wyrok w zakresie punktu III i V zarzucając:

1. obrażę art. 756 k.c. poprzez nieuznanie rozmów telefonicznych pomiędzy pozwanym a doradcą bankowym jako potwierdzenie przez pozwanego operacji dokonanych w imieniu klienta przez doradcę a co za tym idzie nienadanie im skutku zlecenia;
2. obrażę art. 103 k.c. poprzez nieuznanie działań doradcy jako przekroczenia zakresu pełnomocnictwa, które to działania zostały potwierdzone przez pozwanego w trakcie rozmów telefonicznych;
3. obrażę art. 278 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie błędnej oceny opinii biegłego poprzez nieuwzględnienie, że operacje na których pozwani ponieśli stratę były przez pozwanego potwierdzone i zaakceptowane, a całe ryzyko ewentualnej straty obciąża pozwanych;
4. błędy w ustaleniach faktycznych poprzez nieuznanie potwierdzenia i akceptacji przez pozwanego operacji wykonywanych przez doradcę bankowego M.B., a co za tym idzie akceptacji ryzyka wiążącego się z inwestowaniem na niepewnych rynkach finansowych.

Wskazując na powyższe zarzuty powód wnosił o zmianę wyroku w punkcie III i oddalenie powództwa wzajemnego oraz o zmianę punktu V wyroku i zasądzenie zwrotu kosztów w całości na rzecz powoda.

Apelacja pozwanych odnosiła się do punktu I, IV i V wyroku i zarzucała:

1. naruszenie przepisów postępowania w postaci art. 233 § 1 k.p.c. mające wpływ na treść orzeczenia, polegające na wyciągnięciu wniosków sprzecznych z dowodami uznanymi przez sąd za wiarygodne i poczynionymi na ich podstawie ustaleniami faktycz-

nymi, a tym samym dokonanie dowolnej oceny dowodów, poprzez:

- a) uznanie, iż pozwani-powodowie wzajemni nie udowodnili poniesionej straty na skutek nienależnego (nie autoryzowanego) wykonywania transakcji na ich rachunku przez powoda-pozwanego wzajemnego, w szczególności nie udowodnili straty poniesionej na akcjach (...):
- w sytuacji gdy sąd jednocześnie uznał fakt, że transakcja zakupu akcji (...) nie była autoryzowana, wobec czego należało uznać, iż pozwany w ogóle nie miał prawa do wydatkowania kwoty 274.857,00 zł na ich zakup, przy jednoczesnym uznaniu, iż sam fakt wydania takiej kwoty na ich zakup bez autoryzacji nie może stanowić podstawy do ustalenia wysokości szkody,
  - w sytuacji, gdy do akt sprawy złożono wyciągi z rachunku pozwanych-powodów wzajemnych, z których wynika, że akcje (...) zostały zakupione za kwotę 274.857,- zł, co znajduje też swe potwierdzenie w opinii biegłego, zaś pozwany (wyjaśniał za ile i dlaczego sprzedał owe akcje osiągając kwotę 106.200 zł), a zatem ustalenie straty wymaga prostego działania matematycznego, nie wymagającego wiadomości specjalnych, a kwota ta wynosiła 168.657,- zł i wynika wprost z materiału dowodowego sprawy (złożonych wyciągów jak i obliczeń biegłego), szczególnie, w sytuacji gdy sąd jak wynika z uzasadnienia w części faktycznej ustalił, że pozwany sprzedał we akcje za kwotę 106.000,- zł a zeznaniom pozwanego-powoda wzajemnego w całości dał wiarę czyniąc je tym samym w całości podstawą ustaleń faktycznych,
- b) uznanie, iż M.B. nie była osobą umocowaną do dokonania w imieniu Banku uznania rachunku bankowego pozwanych kwotą 150.000,- zł, w sytuacji gdy uznał, iż M.B. dokonując przelewu tej kwoty z rachunku W.L. działała na rachunek Banku, a nadto w sytuacji gdy była ona pracownikiem Banku upoważnionym do dokonywania operacji finansowych na rachunku pozwanych, zaś powód-pozwany wzajemny nie przedstawił żadnego dowodu na potwierdzenie okoliczności,

- iż w ramach tych obowiązków nie była umocowana do uznania rachunku pozwanych,
2. naruszenie przepisów postępowania w postaci art. 229 k.p.c., art. 230 k.p.c. oraz art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. mające wpływ na treść orzeczenia, polegające na uznaniu, iż pozwani-powodowie wzajemni nie udowodnili poniesionej straty na skutek nienależytego (nie autoryzowanego) wykonywania transakcji na ich rachunku przez powoda-pozwanego wzajemnego, tj. nie udowodnili straty poniesionej na akcjach (...), nie udowadniając kiedy i za ile sprzedali owe akcje, w sytuacji, gdy okoliczność ta pomiędzy stronami była bezsporna, a wręcz potwierdzana przez powoda-pozwanego wzajemnego,
  3. naruszenie prawa materialnego w postaci przepisów art. 405 k.c. i art. 410 § 1 i 2 k.c. polegające na ich błędnej wykładni i błędnym zastosowaniu w sprawie oraz przepisów art. 725 i 725 k.c. polegające na ich niezastosowaniu oraz w efekcie przyjęciu, iż pozwani zostali bezpodstawnie wzbogaceni kosztem powoda (pozwanego wzajemnego), w sytuacji gdy na rachunku pozwanych w dacie pobrania kwoty 150.000,- zł w październiku 2007 r. (zgodnie z wyraźnym żądaniem pozwanego-powoda wzajemnego A.G.) winna znajdować się kwota 150.000,- zł, która zgodnie z ich żądaniem została im następnie wypłacona, wobec czego nie może ona być traktowana jako świadczenie bez podstawy prawnej,
  4. naruszenie prawa materialnego w postaci art. 411 pkt 1 k.c. polegającego na jego niezastosowaniu w sprawie niniejszej polegającym na przyjęciu, iż dokonane przez bank (poprzez swego pracownika M.B.) świadczenie na rzecz pozwanych-powodów wzajemnych, w kwocie 150.000,- zł nie stanowiło świadczenia, co do którego powód-pozwany wzajemny, wiedział że nie jest pozwanym nienależne, w sytuacji jednoczesnego uznania, że świadczenie to było świadczeniem nienależnym,
  5. naruszenie przepisów art. 60 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 91 k.p.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, oraz art. 498 i 499 k.c., poprzez ich niezastosowanie i uznanie, iż pozwani-powodowie wzajemni nie złożyli skutecznego zarzutu potrącenia prowadzącego do umorzenia wierzytelności powo-

da-pozwanego wzajemnego, a udzielone pełnomocnikowi pełnomocnictwo nie upoważniało go do złożenia materialno-prawnego oświadczenia o potrąceniu, w sytuacji gdy w świetle zarówno samej treści pełnomocnictwa oraz przepisów art. 60 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. oraz w kontekście procesowej postawy pozwanych, ich oświadczeń oraz zamiaru, niewątpliwie należało traktować je, jako upoważniające pełnomocnika do złożenia oświadczenia o potrąceniu, a tym samym złożony zarzut potrącenia stanowił równoczesne materialno-prawne oświadczenie o potrąceniu, prowadząc do umorzenia wierzytelności powoda-pozwanego wzajemnego przy uznaniu, iż powodowi-pozwanemu taka wierzytelność przysługuje,

6. naruszenie przepisu art. 361 § 1 i 2 k.c., polegające na:
  - a) błędnym uznaniu, iż pozwani-powodowie wzajemni nie uodrodnili wysokości szkody, jaką ponieśli na skutek nienależytego wykonywania przez powoda-pozwanego nieautoryzowanych transakcji, w szczególności straty na akcjach (...), w sytuacji gdy z materiału dowodowego wynika wprost iż nawet tak ujmowana przez sąd szkoda wynosi kwotę 168.657,- zł,
  - b) przyjęciu, iż szkoda nie może być ujmowana jako różnica kwoty wydanej za zakup 1200 akcji (...) S.A., które zapisane były na rachunku pozwanych w październiku 2007 r. a ich wartością w tym czasie, w sytuacji gdy sąd traktował je w istocie jako składnik majątkowy majątku pozwanych, a jednocześnie wskazywał w istocie, że pozwani winni byli je zbyć już w 2007 r., a zatem sąd – nawet przyjmując taki mechanizm obliczenia szkody – winien przyjąć w tym celu ich wartość z października 2007 r., skoro zdaniem sądu pozwani winni byli zbyć w tym czasie, nie zaś później (za kwotę mniejszą),
7. naruszenie przepisów postępowania w postaci przepisu art. 328 § 2 k.p.c. mające wpływ na treść orzeczenia, polegające na nie wyjaśnieniu w treści zaskarżonego orzeczenia, dlaczego sąd przyjął, iż szkoda pozwanych-powodów wzajemnych winna być ujmowana jako wynik finansowy operacji zakupu i sprzedaży akcji, pomimo ich nie autoryzowania przez pozwanych i braku zleceń od pozwanych na dokonanie tych transakcji i nie wyja-

śnienie dlaczego sąd nie uznał za szkodę kwoty, jaką pozwany pobrał z rachunku pozwanych.

Wskazując na te zarzuty pozwani wnieśli o zmianę wyroku w punkcie I i oddalenie powództwa głównego w całości, o zmianę wyroku w punkcie IV i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanych solidarnie dalszej kwoty 36.133,- zł z odsetkami od dnia 2 września 2008 r., o zasądzenie w punkcie V zwrotu kosztów procesu na rzecz pozwanych (powodów wzajemnych).

Pozwani wnosili też o uzupełnienie materiału dowodowego w celu wykazania wysokości szkody na akcjach (...) oraz z ostrożności procesowej złożyli oświadczenie o potrąceniu.

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

Apelacja powoda głównego – Banku jako uzasadniona podlega uwzględnieniu, zaś apelacja pozwanych odnosząca się do pozwu głównego i wzajemnego podlega oddaleniu jako bezzasadna. Powołane dowody w apelacji pozwanych sąd oddalił jako spóźnione i nieprzydatne dla rozstrzygnięcia.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne Sądu *meriti*, jako że znajdują one oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym, choć nie wszystkie wyciągnięte na jego podstawie wnioski należy zaakceptować.

Zarzuty obu apelacji tak materialne jak i procesowe wymagają zajęcia przez Sąd Apelacyjny stanowiska, którego istota sprowadza się do oceny umowy łączącej strony i sposobu jej wykonywania a w konsekwencji do ustalenia, która ze stron ponosić powinna odpowiedzialność za skutki wynikające ze sposobu realizacji tej umowy.

Bezspornym w sprawie był fakt zawarcia przez strony umowy z dnia (...) o świadczenie kompleksowej i zindywidualizowanej obsługi w Pionie Bankowości Prywatnej. Umowa ta zakładała, że pozwani mogą dokonywać zleceń i dyspozycji dotyczących swego rachunku, których przedmiotem były przeróżne operacje finansowe w postaci m.in.:

– wpłat na rachunki oszczędnościowe prowadzone na rzecz posiadaczy,

- otwieranie lokat złotówkowych, walutowych,
- składanie zleceń wykonywania stałych płatności,
- przenoszenie sald, przelewów między rachunkami,
- zapisywania, nabywania, sprzedaży papierów wartościowych,
- składania dyspozycji przekazania środków na rachunek (...) na zakup/sprzedaż papierów wartościowych,
- składania zleceń zakupu, sprzedaży papierów wartościowych oferowanych na różnych rynkach, co do obligacji i innych instrumentów finansowych.

Szczegółowy zakres tych czynności zawierają pełnomocnictwa (załączniki do umowy) udzielone przez pozwanych Bankowi wraz z upoważnieniem do udzielenia dalszego pełnomocnictwa pracownikom Banku – M.B. (1) i R.W.

Bezspornym też było, że owe zlecenia i dyspozycje można było składać osobiście, telefonicznie lub za pomocą faksu, przy czym dla telefonicznych zleceń wymagana była procedura określona w § 4 i 5 aneksu i w § 3, 4, 5 umowy.

Wystarczyło więc zatelefonować na konkretny numer telefonu stacjonarnego, podać numer rachunku, dane posiadacza, hasło, rodzaj dyspozycji (kupno/sprzedaż), rynek notowań, nazwę, liczbę i cenę papierów wartościowych, datę ważności dyspozycji, warunki dodatkowe.

Zarówno umowa w § 8 jak i aneks w § 12 i 13 wskazują, że Bank wykonuje dyspozycje i zlecenia zgodnie z ich treścią a za błędy w treści zleceń, jak również za inne działania bądź zaniechania klienta pozostające w sprzeczności z regulaminem, ogólnymi warunkami, pełną odpowiedzialność ponosi klient. Klient ponosi też odpowiedzialność za szkody wynikłe z niewykonania lub ненаależytego wykonania dyspozycji złożonej telefonicznie, gdy nie spełnia ona warunków określonych w aneksie i regulaminie.

Materiał dowodowy w postaci dokumentów (umowy), aneksów, regulaminów, zapisów rozmów telefonicznych, zeznań świadków w tym M.B. i pozwanego A.G. przekonuje, że procedury przyjęte przez obie strony umowy nie były przestrzegane w okresie od stycznia 2006 r. do 1 października 2007 r., bowiem tylko 3 transakcje były autoryzowane przez pozwanego, a więc zlecone w zgodzie z procedurami.

Z ustaleń biegłego wynika, że formalne zlecenia przyniosły po-  
zwanym zysk 6.089,69 zł i 9.860,92 zł, zaś nieautoryzowane stratę  
44.436,61 zł.

Na rachunku inwestycyjnym pozwanych nr (...) wpływy wy-  
nosiły razem 2.686.532,98 zł a wydatki 2.685.842,16 zł, przy czym  
kwota 150.000,- zł wpłynęła na konto pozwanych z obcego ra-  
chunku.

Na zakup akcji przeznaczono łącznie kwotę 2.425.722,16 zł a ze  
sprzedaży akcji uzyskano kwotę 2.104.946,78 zł.

Wynika z powyższego, że zlecenia autoryzowane (3) stanowiły  
znikomy udział w całości operacji, które na tym rachunku się odby-  
wały – 54 zlecenia telefoniczne. Ustalenia te nie budzą wątpliwo-  
ści.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie sposób uznać, że obroty na  
tym rachunku odbywały się w zgodzie z postanowieniami umowy,  
jednakże wyłączną odpowiedzialność za ten stan rzeczy ponoszą  
pozwani, którzy wbrew umowie zaniechali dokonywania zleceń  
i dyspozycji zgodnie z procedurami umownymi a wręcz przeciw-  
nie akceptowali swobodne decyzje doradcy bankowego M.B. zda-  
jąc się na jej osąd i wiedzę oraz wyczucie rynku. Z zapisów kilku  
rozmów telefonicznych pozwanego z M.B. oraz z ich zeznań wy-  
nika wprost, że pozwany zdawał się na decyzje rynkowe M.B. ocze-  
kując jedynie zdania przez nią relacji z dokonanych transakcji.

Zapisy tych rozmów są na tyle ogólnikowe, że nie można ich  
przypisać do żadnych konkretnych transakcji. Chociaż nie stanowiły  
one formalnego zlecenia, to jednak z całą pewnością świadczą o wie-  
dzy pozwanego co do podejmowanych przez M.B. decyzji finanso-  
wych i stanowią ich akceptację oraz zawierają wyraźne oświadcze-  
nie o pozostawieniu decyzji (co do zbycia czy daty zbycia) osądowi  
M.B. Zapisy z tych rozmów pochodzą z kwietnia i czerwca 2007 r.,  
gdy umowa obowiązywała już od stycznia 2006 r., a formuła oraz  
sposób porozumiewania się pozwanego z M.B. świadczy o znacz-  
nej zażyłości, zaufaniu i dużej częstotliwości kontaktów tych osób  
oraz potwierdza, że pozwany miał pełen wgląd do czynności zdra-  
żanych przez M.B., które akceptował nawet *post factum*.

W tej sytuacji trzeba uznać, że nieprawidłowe działania pracow-  
nika Banku wynikały z postawy pozwanych, którzy nieprzestrze-

gając warunków umowy w zakresie formuły i procedury zleceń telefonicznych akceptowali a wręcz zlecali doradcy podejmowanie samodzielnych decyzji finansowych.

Nie sposób więc przyjąć, że za wynik tych transakcji podejmowanych przez ponad 1,5 roku odpowiedzialność ponosi Bank, bowiem ryzyko i skutek tych transakcji obciąża klienta (pозwanych) co wprost wynika z § 8 ust. 2 umowy oraz z § 12 i 13 aneksu. Gdyby bowiem pozwani stosowali postanowienia umowy pracownica Banku nie dokonywałyby operacji na ich rachunku wobec braku skutecznych zleceń lub tylko wykonywała te zgodne z procedurami, a zlecenie ewentualnie wykonane bez autoryzacji skutkowałyby odpowiedzialnością odszkodowawczą Banku.

Skoro jednak nieformalny obrót wykonywano na ustne zlecenie, za zgodą i wiedzą pozwanych, to i ewentualne skutki decyzji doradcy, tak pozytywne jak i negatywne muszą obarczać pozwanych. Uzasadnienie dla takiego stanowiska wynika wprost z wykładni umowy ale i z art. 103 oraz art. 756 k.c., co trafnie wywodził powód w apelacji.

Wobec powyższego apelacja powoda jest słuszna, bowiem powód nie ponosi odpowiedzialności odszkodowawczej opartej na dyspozycji art. 471 i 472 w zw. z art. 474 k.c., jako że szkoda (ewentualna) była następstwem okoliczności, za które odpowiedzialność ponoszą pozwani.

W związku z tym, rozstrzygnięcie Sądu *meriti* w odniesieniu do pozwu wzajemnego nie jest prawidłowe i musi ulec zmianie w części zaskarżonej przez powoda poprzez oddalenie tego powództwa z uwagi na wykazanie braku zawinienia po stronie Banku.

Nie można zaś zgodzić się z apelującymi pozwanymi, którzy kwestionują zasadność rozstrzygnięcia Sądu *meriti* w odniesieniu do pozwu głównego jak i „reszty” roszczenia z pozwu wzajemnego.

Co do odpowiedzialności odszkodowawczej za nienależyte wykonanie umowy przez Bank, Sąd Apelacyjny wypowiedział się już wyżej uwzględniając apelację powoda i kwestionując ocenę Sądu *meriti*, który winę z tytułu nienależytego wykonania umowy rachunku bankowego przypisał Bankowi.



Dodatkowo tylko wypada wskazać, że choć Bank w istocie jako profesjonalista w związku z zawodowym charakterem czynności musi być obciążony wymaganiami szczególnej staranności w zapewnieniu bezpieczeństwa zdeponowanych środków finansowych, to jednak w okolicznościach niniejszej sprawy nie mamy do czynienia z umową, której istotą było bezpieczne przechowanie pieniędzy, lecz chodziło o szeroko rozumiane inwestowanie w różne instrumenty rynkowe, które w swej istocie jest obciążone znacznym ryzykiem.

Dlatego też w umowie Bank przyjął swoją odpowiedzialność za szkodę, gdy wyniknie ona z nienależytego wykonania zlecenia czy dyspozycji złożonej w odpowiednio sformalizowanej formie i o precyzyjnej treści.

Bank nie przyjął odpowiedzialności za decyzje finansowe klienta lecz za właściwe ich wykonanie, np. kupno czy sprzedaż określonych akcji za daną cenę w danym momencie. Natomiast ryzyko wynikające z realizacji zleceń niejasnych, nieprecyzyjnych czy złożonych w sposób niezgodny z umową obciążało klienta, na co klient wyraził zgodę podpisując umowę i aneksy, regulaminy.

Reasumując zatem należy wskazać, że powód uwolnił się co do zasady od odpowiedzialności odszkodowawczej określonej w art. 471 w zw. z art. 473 i 474 k.c.

W związku z powyższym zbędne okazało się przeprowadzenie oceny materiału dowodowego i zarzutów apelacji pozwanych w odniesieniu do samej wysokości szkody, która jaka by nie była obciąża w tej sytuacji samych pozwanych.

Nietrafne są także zarzuty apelacji pozwanych w odniesieniu do ustaleń i rozważań Sądu *meriti* uczynionych w związku z uwzględnieniem powództwa Banku o zwrot kwoty 146.008,97 zł jako nie należnego świadczenia, które bez podstawy prawnej wzbogaciło pozwanych (ich konto) kosztem powodowego Banku.

Sąd Apelacyjny w całości podziela tak ustalenia faktyczne jak i prawne rozważania Sądu *meriti* uczynione w odniesieniu do tego roszczenia.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej wykładni zarówno art. 405 k.c. jak i art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 725 i 726 k.c. oraz art. 411

pkt 1 k.c. a ustalenia sądu poprzedziła trafna analiza i ocena dowodów.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że w dniu 1 października 2007 r. na koncie pozwanych nie znajdowała się gotówka w kwocie 150.000,- zł, którą mogliby wypłacić.

Kwotę tę mogliby uzyskać poprzez zbycie akcji, które zgromadzone były na ich rachunku, jednakże doradca bankowy nie dokonał tego typu transakcji.

Można przyjąć, iż zapis rozmów telefonicznych pozwanego z M.B. wskazuje na wolę uzyskania do wypłaty takiej kwoty przez pozwanych poprzez zbycie części akcji, lecz jak już wcześniej wskazano, wobec niezachowania ustalonej w umowie procedury zleceń, ryzyko niewykonania nieautoryzowanych (nieprecyzyjnych, nieformalnych) zleceń obciąża klienta – pozwanych.

W toku procesu zostało wykazane, że M.B. nie zbyła akcji P. aby uzyskać dla pozwanych kwotę 150.000,- zł obawiając się dużej straty z uwagi na niski kurs tych akcji, natomiast wbrew umowie i wbrew nieformalnemu nawet zleceniu pozwanych, nie mając do tej czynności żadnego umocowania prawnego, pobrała kwotę 150.000,- zł z konta innego klienta W.L. i przelała ją na konto inwestycyjne pozwanych a następnie na ich (...).

Działanie to było działaniem przestępczym, a nadto nie pozostawało w żadnym związku z realizacją umowy z (...) ani z zakresem pełnomocnictw, które nie obejmowały możliwości przelewania środków z konta innego klienta na konto pozwanych. Kwota ta zasilila więc konto pozwanych bezpodstawnie i bezprawnie wzbogacając ich stan posiadania kosztem Banku, który ten wadliwy przelew musiał zrekompensować W.L. poprzez zwrot na rachunek tego klienta kwoty 150.000,- zł.

Trafnie zatem uznał Sąd *meriti*, że przelew tej kwoty nie stanowił należytego wykonania umowy wobec pochodzenia tych środków nie z zasobów (gotówka, akcje, obligacje, inne) zgromadzonych na rachunku pozwanych, lecz był świadczeniem nienależnym, podlegającym zwrotowi na podstawie art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c.

Bank nie był zobowiązany do dofinansowania rachunku pozwanych tą kwotą, brak było też *causa* takiego przelewu w postaci umowy, zlecenia W.L., czy też źródła wpłaty w postaci zbycia określonego pakietu akcji należących do pozwanych co zresztą musiałoby skutkować odpowiednio zmniejszonym pakietem pozostawionym na rachunku pozwanych.

Bezsprzecznie więc po stronie pozwanych doszło do wzbogacenia, które podlega zwrotowi na rzecz Banku, jako podmiotu zużożonego.

Słusznie też uznał Sąd *meriti*, że w okolicznościach tej sprawy pozwani nie mogą bronić się zarzutem z art. 411 pkt 1 k.c., jako że Bank nie dokonał dobrowolnego, świadomego spełnienia świadczenia na rzecz pozwanych wiedząc o braku swojego w tym zakresie zobowiązania. Bank w ogóle tego świadczenia nie spełnił, bowiem przelewu dokonała M.B. – pracownik Banku – ale bez umocowania, przekraczając zakres swego pełnomocnictwa wynikającego z umowy z (...), bowiem przelew pochodził z obcego rachunku a nie z rachunków należących do pozwanych. M.B. (1) dokonując tej dyspozycji nie działała w imieniu i na rzecz Banku, nie mogła więc składać oświadczeń woli i wiedzy za Bank w odniesieniu do stanu i wartości rachunków dwóch różnych klientów poprzez przelew między tymi rachunkami, co do których to czynności nie dysponowała pełnomocnictwem, a nadto która to czynność stanowiła przestępstwo, a zatem w ogóle nie sposób mówić o spełnieniu świadczenia w tych okolicznościach faktycznych. Nie było to więc świadczenie w rozumieniu art. 353 k.c. spełnione przez Bank, zatem nie sposób w ogóle rozważać kwestii świadomości braku zobowiązania czy woli spełnienia świadczenia.

Z tych przyczyn pozwani nie mają podstaw do uchylenia się od obowiązku zwrotu nienależnego świadczenia z powołaniem się na art. 411 pkt 1 k.c., tym bardziej, że skorzystanie z tej instytucji byłoby w tym stanie faktycznym sprzeczne z art. 5 k.c. tak co do zasady współżycia społecznego, jak i poczucia sprawiedliwości i uczciwości kontrahentów umowy.

(...)

**2**

**WYROK**

**z dnia 6 czerwca 2013 r.**

**I ACa 225/13**

Skład orzekający: *SSA Mirosław Ożóg (przewodniczący)*  
*SSA Monika Koba (sprawozdawca)*  
*SSA Marek Machnij*

**Teza**

Nie jest dopuszczalne całkowite wyłączenie z mocy umowy spółki lub uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, prawa reprezentowania wspólników na zgromadzeniu przez pełnomocnika (art. 243 § 1 k.s.h.).

**Uzasadnienie**

Powód R.W. wniósł pozew przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. o stwierdzenie nieważności uchwały podjętej na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników spółki (...) w dniu (...) r. w przedmiocie zmiany (...) umowy spółki, ewentualnie o uchylenie tej uchwały.

Zarzucił, że zaskarżona uchwała jest sprzeczna z art. 243 § 1 i § 3 k.s.h. oraz z art. 244 k.s.h. Powód podkreślił, że nie jest dopuszczalne na podstawie umowy spółki całkowite wyłączenie możliwości działania przez pełnomocnika na zgromadzeniu, natomiast w okolicznościach sprawy doszło, na skutek podjęcia zaskarżonej uchwały, do faktycznego wyłączenia tego uprawnienia w stosunku do jego osoby, co prowadzi do ograniczenia jego prawa korporacyjnego do uczestniczenia w zgromadzeniach i wykonywania prawa głosu przez pełnomocnika. Na poparcie żądania ewentualnego podał, iż zaskarżona uchwała jest sprzeczna z dobrymi obyczajami w stopniu rażącym i ma na celu jego pokrzywdzenie albowiem jej celem jest pozbawienie powoda możliwości ustanowienia pełnomocnika w osobie niezwiązanej ze spółką, a w konsekwencji z uwagi na istniejący konflikt między nim i jego pełnomocnikiem M.N., a pozostałymi

wspólnikami pozbawienie go możliwości ustanowienia pełnomocnika.

Pozwana (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w S. wniosła o oddalenie powództwa w całości, wskazując, iż zaskarżona uchwała ograniczająca jedynie możliwość działania wspólnika przez pełnomocnika nie jest sprzeczna z regulacjami kodeksu spółek handlowych. Nie została również podjęta w celu pokrzywdzenia powoda i nie jest sprzeczna z dobrymi obyczajami, skoro powód jest jedynie „papierowym” wspólnikiem niewykonującym w rzeczywistości swoich praw i obowiązków w spółce, a wspólnikiem pozwanej został na podstawie umowy zbycia udziałów, jedynie w celu ochrony interesów M.N., obecnego pełnomocnika powoda, który w istocie nadal jest faktycznym wspólnikiem spółki, a w związku z koniecznością zbycia udziałów związaną z prowadzonym przeciwko niemu postępowaniem egzekucyjnym, wykonuje uprawnienia wspólnika działając w charakterze pełnomocnika powoda. Działania M.N. wklajają spółkę w zbędne procesy sądowe i polegają jedynie na kreowaniu konfliktów. Zaskarżona uchwała została podjęta celem uniemożliwienia M.N. dalszego podejmowania działań sprzecznych z dobrem spółki jak i dobrem wszystkich wspólników.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 19 grudnia 2012 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo o stwierdzenie nieważności uchwały podjętej na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników pozwanej spółki, zmieniającej (...) umowy spółki poprzez dodanie po ust. 2 ust. 3 w brzmieniu: „Pełnomocnikami wspólników na zgromadzeniu mogą być tylko inni wspólnicy” (pkt I); oddalił powództwo o uchylenie uchwały podjętej na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników pozwanej spółki, zmieniającej (...) umowy spółki poprzez dodanie po ust. 2 ust. 3 w brzmieniu: „Pełnomocnikami wspólników na zgromadzeniu mogą być tylko inni wspólnicy” (pkt II) i orzekł o kosztach procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że wspólnikami (...) spółki z o.o. z siedzibą w S. są M.D., D.K. i R.W. Powód posiada 17 udziałów w kapitale zakładowym spółki wynoszącym 150.000,- zł, w łącznej wysokości 17.000,- zł. Nabył udziały w pozwanej spółce od M.N. w dniu 27 czerwca 2006 r. na podstawie umowy sprzedaży. Powód na co

dzień pracuje w banku, gdzie jest zatrudniony na podstawie umowy o pracę w pełnym wymiarze czasu pracy. M.N. reprezentuje powoda na zgromadzeniach wspólników spółki (...), ponieważ od kilku lat interesuje się funkcjonowaniem tej spółki, a wcześniej był jej wspólnikiem. Pełnomocnik powoda M.N. od kilku lat pozostaje w trwałym konflikcie z pozostałymi wspólnikami pozwanej. Źródłem tego konfliktu są kwestie finansowe, m.in. rozliczenia z M.N. jako byłym wspólnikiem pozwanej spółki.

Powód, reprezentowany na zgromadzeniach wspólników pozwanej przez M.N., od roku 2009 r. głosuje przeciwko większości uchwał (...) spółki (...). Pomiędzy wspólnikiem mniejszościowym i większościami pozwanej toczyło się kilka postępowań przed Sądem Okręgowym w przedmiocie stwierdzenia nieważności bądź uchylenia uchwał spółki.

Według ustaleń sądu pierwszej instancji w dniu (...) r. odbyło się Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników (...) sp. z o.o. w S. Na zgromadzeniu wspólników w tym dniu obecni byli wszyscy wspólnicy spółki, z tym że powoda reprezentował pełnomocnik M.N. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników pozwanej w dniu (...) r. podjęło m.in. uchwałę w przedmiocie zmiany (...) umowy spółki poprzez dodanie po ust. 2 ust. 3 w brzmieniu: „Pełnomocnikami wspólników na zgromadzeniu mogą być tylko inni wspólnicy”. Za podjęciem uchwały oddano 133 głosy, zaś głosów przeciw podjęciu uchwały było 17. Powód głosował przeciwko ww. uchwale, a po podjęciu uchwały większością głosów pełnomocnik powoda zgłosił sprzeciw do powyższej uchwały i czynność ta została zaprotokołowana.

Uchwała z dnia (...) r. w przedmiocie zmiany (...) umowy spółki pozwanej została podjęta w celu wyłączenia możliwości udzielania przez wspólników pełnomocnictw reprezentowania ich na zgromadzeniach wspólników innym osobom niż pozostali wspólnicy. Przede wszystkim jednak uchwałę tę podjęto, aby uniemożliwić powodowi udzielenie pełnomocnictwa do reprezentowania go na zebraniach wspólników przez M.N. Na Zwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników pozwanej w dniu 29 czerwca 2012 r., a więc po zmianie (...) umowy co do dodania w nim ustępu 3, powoda kolejny raz reprezentował M.N., który nie jest wspólnikiem spółki. W związku z tym

w piśmie z dnia 13 lipca 2012 r. pozwana wezwała powoda m.in. do zaprzestania naruszeń postanowień (...) ust. 3 umowy spółki (...) dotyczących reprezentacji wspólników przez pełnomocnika podczas obrad Walnego Zgromadzenia Wspólników (...) sp. z o.o.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał powództwo za bezzasadne.

(...)

Odnośnie żądania ustalenia nieważności zaskarżonej uchwały Sąd Okręgowy powołał art. 243 § 3 k.s.h. i art. 244 k.s.h. i zważył, że pogląd powoda, który twierdził, iż w pozwanej spółce sytuacja osobowa jest taka, że pozostali wspólnicy – D.K. i M.D. są jednocześnie członkami zarządu, stąd zaskarżona uchwała, dopuszczająca głosowanie jedynie przez te osoby jako pełnomocników, narusza art. 243 § 3 k.s.h., był chybiony. Sąd Okręgowy wskazał, iż poglądy w literaturze odnośnie tego, czy na tle art. 243 § 1 k.s.h. dopuszczalne jest jedynie ograniczenie czy wyłączenie dopuszczalności udziału w zgromadzeniu przez pełnomocnika są niezwykle podzielone, opowiedział się za dopuszczalnością wyłączenia możliwości udziału w zgromadzeniu przez pełnomocnika.

Zamieszczenie w art. 243 § 1 k.s.h. słowa „ograniczeń” nie oznacza, że dopuszczalne jest jedynie ograniczenie, ale już nie wyłączenie możliwości udziału w zgromadzeniu przez pełnomocnika, na co powoływał się powód. Może to leżeć w interesie wszystkich wspólników (np. gdy spółka ma charakter przedsiębiorstwa rodzinnego) i nie wydaje się, aby istniały dostatecznie ważne przyczyny, by zabronić wspólnikom takiego uregulowania stosunków wewnątrz spółki. Skoro, wskazał Sąd Okręgowy, w myśl przedstawionej wyżej interpretacji, dopuszczalne byłoby wyłączenie możliwości udziału w zgromadzeniach przez pełnomocnika, to tym bardziej dopuszczalne było ograniczenie tej możliwości w sposób uregulowany w uchwale, w związku z czym uchwała nie narusza art. 243 § 1 k.s.h.

Naruszenia takiego, zdaniem Sądu Okręgowego, nie można upatrywać również w treści art. 243 § 3 k.s.h. Sytuacja faktyczna istniejąca w pozwanej spółce, a mianowicie fakt, że pozostali wspólnicy są jednocześnie członkami zarządu pozwanej, nie daje podstaw do uznania uchwały za sprzeczną z ustawą. Powód nie ma bowiem

obowiązku korzystania z możliwości udziału w zgromadzeniach przez pełnomocnika, a dopiero udzielenie pełnomocnictwa członkowi zarządu i wykonywanie tego pełnomocnictwa na zgromadzeniu stanowiłoby naruszenie ustawy. Czym innym jest ograniczenie udziału w zgromadzeniu wspólników i wykonywania prawa głosu przez pełnomocnika (art. 243 k.s.h.), a czym innym wyłączenie możliwości głosowania w sprawie dotyczącej odpowiedzialności samego wspólnika. Art. 243 k.s.h. odsyła bowiem w swej treści do umowy spółki, gdzie wspólnicy mogą umówić się co do formy uczestnictwa wspólnika w zgromadzeniu. Norma prawna z art. 244 k.s.h. ma natomiast charakter bezwzględnie obowiązującej, co oznacza, iż wspólnicy nie mają możliwości modyfikacji tego przepisu. Stosownie zaś do treści art. 244 k.s.h. wspólnik nie może ani osobiście, ani przez pełnomocnika, ani jako pełnomocnik innej osoby głosować przy powzięciu uchwał dotyczących jego odpowiedzialności wobec spółki z jakiegokolwiek tytułu, w tym udzielenia absolutorium, zwolnienia z zobowiązania wobec spółki oraz sporu między nim a spółką. Zakaz, o którym mowa w tym artykule dotyczy więc tylko głosowania, a nie udziału w obradach zgromadzenia wspólników, zatem wspólnik pozbawiony prawa głosu przy powzięciu określonych uchwał, może brać udział w dyskusji nad tymi uchwałami. Ponieważ uchwała z dnia (...) nie dotyczyła żadnej z przesłanek, o których mowa w art. 244 k.s.h., to nie sposób było przyznać racji powodowi co do tego, iż zaskarżona uchwała jest sprzeczna z tym artykułem. Z tych względów Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie I sentencji.

Oдноśnie żądania ewentualnego sąd pierwszej instancji wskazał, że powód w tym zakresie starał się dowieść, że zaskarżona uchwała godzi w dobre obyczaje i zarazem ma na celu jego pokrzywdzenie. Sąd ten powołał art. 249 § 1 k.s.h. i zważył, że art. 243 § 1 k.s.h. ze swej istoty ogranicza swobodę ustanowienia jak i również wyboru pełnomocnika. Takie uregulowania umowy spółki, które są dopuszczone ustawą, nie mogą być sprzeczne z dobrymi obyczajami ani krzywdzić powoda przez sam fakt ich wprowadzenia, skoro mieszczą się w granicach prawa. Skoro w umowie spółki wspólnicy mogą postanowić, że dopuszczalny jest wyłącznie osobisty udział w zgromadzeniach i głosowanie na nich, to nałożenie



na powoda ograniczenia w udzielaniu pełnomocnictw, zdaniem sądu pierwszej instancji, samo przez siebie, nie wypełnia dyspozycji art. 249 § 1 k.s.h. Powód powinien był w procesie wykazać dodatkowe okoliczności (ponad sam fakt wprowadzenia ograniczenia), które dawałyby podstawę do przyjęcia, że z konkretnych przyczyn, w sytuacji powoda, nakładanie na niego ograniczeń tego rodzaju było krzywdzące, czego nie uczynił. W ocenie tego sądu nie można przyjąć, że zaskarżona uchwała została podjęta w interesie wspólników większościowych – sam fakt ograniczenia możliwości w zakresie udzielenia pełnomocnictwa nie zaspokaja żadnego interesu wspólników większościowych, gdyż powód, działając osobiście na zgromadzeniach, będzie mógł dokonać tych samych czynności, których dokonałby jego pełnomocnik. w realiach sprawy zaskarżona uchwała nie jest też w ocenie sądu sprzeczna z dobrymi obyczajami. Celem, jaki wspólnicy chcieli osiągnąć, było w szczególności wyeliminowanie możliwości działania na zgromadzeniach M.N., który pozostaje z pozwaną spółką w silnym, długotrwałym konflikcie. Nie można więc zarzucić, że dążąc do eliminowania sytuacji konfliktowych naruszono dobre obyczaje.

(...)

Przedmiotowy wyrok apelacją zaskarżył powód, zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 243 § 1 k.s.h. poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na przyjęciu, iż dopuszczalne jest na mocy tego przepisu, wyłączenie w drodze umowy spółki, możliwości udziału i wykonywania prawa głosu w zgromadzeniach wspólników przez pełnomocników, podczas gdy literalna jego wykładnia prowadzi do wniosku, iż przepis ten przewiduje jedynie możliwość ograniczenia w tym zakresie;
2. sprzeczność istotnego ustalenia sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, wyrażającą się w przyjęciu, iż zaskarżona uchwała nie jest sprzeczna z art. 243 § 3 k.s.h. podczas gdy układ personalny w niniejszej sprawie jest taki, że pozostali – poza powodem – dwaj wspólnicy są zarazem członkami zarządu, co prowadzi do sytuacji, w której udzielenie przez powoda pełnomocnictwa któremukolwiek z nich, zgodnie z zaskarżoną uchwałą, prowadziłoby nie tylko do wyłączenia prawa po-

woda do ustanawiania pełnomocnika, ale również powodowałoby nieważność podjętych w ten sposób uchwał;

- ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia powyższych zarzutów, sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, wyrażających się w przyjęciu, iż zaskarżona uchwała nie godzi w dobre obyczaje i nie ma na celu pokrzywdzenia powoda, podczas gdy z zebranego materiału dowodowego wynika, iż jedynym celem podjęcia uchwały było wyeliminowanie możliwości ustanawiania przez powoda pełnomocnikiem osoby, która dotychczas jego reprezentowała, a zatem uzasadnieniem tejsze uchwały nie był argument merytoryczny tylko personalny i wrogi stosunek pozostałych dwóch współników do dotychczasowego pełnomocnika ustanawianego przez powoda.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty powód wniósł o uwzględnienie powództwa i stwierdzenie nieważności zaskarżonej uchwały lub jej uchylenie oraz zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów procesu według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu z pozostawieniem temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej.

(...)

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

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy i czyni je podstawą również własnego rozstrzygnięcia. Skierowany przeciwko podstawie faktycznej zaskarżonego wyroku wprost niewyartykułowany zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. jest przede wszystkim wadliwie sformułowany, gdyż apelujący nie wskazał, które dowody zostały błędnie ocenione przez sąd pierwszej instancji ani nie wyjaśnił, dlaczego ocenę tę uważa za sprzeczną z zasadami prawidłowego rozumowania, wiedzy, czy doświadczenia życiowego. Mimo literalnej treści zarzutu precyzowanego jako sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego materiału dowodowego, skarżący w istocie nie kwestionuje poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, a jedynie

wnioski wyciągnięte na bazie tych ustaleń, w zakresie oceny, iż zaskarżona uchwała nie jest sprzeczna z prawem, nie godzi w dobre obyczaje oraz nie ma na celu pokrzywdzenia powoda. Z zarzutów apelacji i towarzyszącej jej argumentacji wynika, iż skarżący w istocie zmierza do zakwestionowania dokonanej przez Sąd Okręgowy wykładni prawa na tle niekwestionowanego stanu faktycznego. Istota zarzutów nie dotyczy zatem uchybień procesowych, lecz prawidłowości zastosowania prawa materialnego.

Zgodnie z art. 243 § 1 k.s.h., jeżeli ustawa lub umowa spółki nie zawierają ograniczeń, wspólnicy mogą uczestniczyć w zgromadzeniu wspólników oraz wykonywać prawo głosu przez pełnomocników. Na tle tej regulacji (wcześniej art. 234 § 1 k.h.), jak prawidłowo przyjął Sąd Okręgowy, w doktrynie prezentowane są dwa przeciwstawne stanowiska, natomiast publikowanych wypowiedzi orzecznictwa brak. Pierwsze stanowisko zakłada, iż umową spółki można całkowicie wyłączyć udział pełnomocnika w zgromadzeniu wspólników. Według drugiego stanowiska, umową spółki można jedynie ograniczyć, a nie całkowicie wyłączyć udział pełnomocnika w zgromadzeniu wspólników.

Sąd Okręgowy opowiedział się za pierwszym stanowiskiem, odwołując się do wykładni celowościowej, która nie dostarcza zdaniem tego sądu argumentów za zakazaniem wspólnikom takiego uregulowania stosunków wewnątrz spółki, skoro może to leżeć w interesie wszystkich wspólników. Natomiast stosowanie wykładni literalnej nie jest w ocenie Sądu Okręgowego na gruncie tego przepisu słuszne, skoro w konkretnym stanie faktycznym wspólnicy mogą wprowadzić do umowy spółki takie ograniczenie, które formalnie wyczerpuje dyspozycję ustawy, *de facto* uniemożliwiając wspólnikowi ustanowienie pełnomocnika.

Sąd Apelacyjny nie podziela wykładni art. 243 § 1 k.s.h. dokonanej przez Sąd Okręgowy, jako pomijającej wykładnię literalną, systemową, a koncentrującej się na wykładni funkcjonalnej, w oderwaniu od treści przepisu będącego przedmiotem analizy. Tak dokonana wykładnia nie stanowi spójnego dogmatycznego wywodu prawnego, skoro ogranicza się do refleksji i poglądów odnośnie możliwych sposobów interpretacji przepisu, bez zastosowania po-

szczególnych metod wykładni i analizy wniosków do których one prowadzą.

Wykładnia gramatyczna art. 243 § 1 k.s.h. dokonana w oparciu o reguły znaczeniowe i konstrukcyjne języka prowadzi do jednoznacznego wniosku, iż umowa spółki może jedynie ograniczyć, a nie wyłączyć uczestnictwo wspólnika w zgromadzeniu wspólników przez pełnomocnika. Użyte w art. 243 § 1 k.s.h. sformułowanie „ograniczeń” nie jest tożsame z wyłączeniem. Za przyjętą wykładnią przemawia również zasada, iż nie powinno się sformułowanym zastosowanym przez ustawodawcę w jednym akcie prawnym nadawać różnych znaczeń, a w k.s.h. rozróżniono pojęcie „ograniczenia” i „wyłączenia”, co nie powinno prowadzić do ich utożsamiania. Zakładając zatem racjonalność ustawodawcy, gdyby dopuszczał możliwość wyłączenia udziału pełnomocnika w zgromadzeniu wówczas w sposób wyraźny by to stwierdził. W oparciu o wykładnię gramatyczną należy zatem przyjąć, iż zasadą jest możliwość uczestnictwa wspólnika w zgromadzeniu i wykonywanie prawa głosu przez pełnomocnika, a wyjątkiem od zasady umowne ograniczenie (a nie wyłączenie) tego uprawnienia.

W takiej sytuacji można by poprzestać na wnioskach wynikających z paremii *clara non sunt interpretanda*, w myśl której przepis jasny nie wymaga wykładni, co oznacza, że w przypadku, gdy zastosowanie reguł wykładni językowej doprowadziło do wyjaśnienia wątpliwości interpretacyjnych, nie ma potrzeby stosowania dyrektyw wykładni pozajęzykowej-systemowej lub funkcjonalnej, jednakże w nowszym orzecznictwie trafnie zakwestionowano ograniczenie się wyłącznie do klaryfikacyjnej koncepcji wykładni prawa.

Do odmiennej oceny w rozważanym zakresie nie prowadzi jednak zastosowanie reguł wykładni systemowej i funkcjonalnej. Na tle k.s.h. ustawodawca wyraźnie rozróżnia pojęcie ograniczenia od wyłączenia, o czym przekonuje chociażby treść art. 183 k.s.h., który stanowi, że umowa spółki może ograniczyć lub wyłączyć wstąpienie do spółki spadkobierców w miejsce zmarłego wspólnika. Natomiast regulacja art. 412 § 1 i 2 k.s.h. stanowiąca normatywną podstawę prawa uczestniczenia akcjonariusza w walnym zgromadzeniu przez pełnomocnika, wyklucza możliwość ograniczenia prawa ustanawiania pełnomocników na walnym zgromadzeniu, co jest od-

wróceniem zasady obowiązującej w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, gdzie ograniczenie takie (ale nie wyłączenie) jest dopuszczalne. W rezultacie wykładnia systemowa nie daje podstaw do nadania art. 243 § 1 k.s.h. szerszego sensu, niżby to wynikało z wykładni językowej.

Wykładnia funkcjonalna prowadzi do rozszerzającego bądź ścieśniającego rozumienia danej normy prawnej przez odwołanie do funkcji danej regulacji, wobec jakiegoś wycinka stosunków społecznych oraz wartości i ocen składających się na uzasadnienie aksjologiczne przekonujące o potrzebie szerszego lub węższego ujęcia zakresu zastosowania norm w porównaniu z ujęciem wynikającym wprost z litery interpretowanych przepisów prawa.

W tym zakresie Sąd Okręgowy przyjął, iż nie dostrzega istotnych przyczyn, dla których wspólnicy nie mogliby umownie wyłączyć możliwości posłużenia się pełnomocnikiem w celu realizacji uprawnień korporacyjnych, skoro takie rozwiązanie może sprzyjać interesowi wszystkich wspólników i być podyktowane charakterem spółki.

Po pierwsze, zgodzić należy się ze skarżącym, że przeciwko przyjętej przez Sąd Okręgowy wykładni przemawia okoliczność, iż art. 243 § 1 k.s.h. zawiera w swojej treści ograniczenie praw udziałowych wspólnika, powinien zatem jako wyjątek od zasady dopuszczalności uczestniczenia wspólnika w zgromadzeniu przez pełnomocnika, podlegać ścisłej, a nie rozszerzającej wykładni.

Po drugie, nie powinno ulegać wątpliwości, iż sąd w ramach swoich funkcji orzeczniczych dokonuje wykładni prawa, która nie może być jednak wykładnią prawotwórczą, zastępującą ustawodawcę w tworzeniu optymalnych i w przekonaniu sądu celowych społecznie rozwiązań. Skoro ustawodawca zadecydował, iż uczestnictwo wspólnika w zgromadzeniu wspólników przez pełnomocnika może być jedynie ograniczone, a nie wyłączone, nie jest rzeczą sądu tworzenie innych rozwiązań prawnych, sprzecznych z literalną treścią analizowanej regulacji.

Mimo trafności zarzutu skarżącego dotyczącego wadliwej wykładni art. 243 § 1 k.s.h., zaskarżony wyrok odpowiada prawu, nie

było bowiem podstaw do stwierdzenia nieważności lub uchylecia zaskarżonej uchwały.

Stwierdzenie nieważności może nastąpić jedynie w sytuacji, gdy uchwała wspólników jest sprzeczna z ustawą (art. 252 § 1 k.s.h.). W rozpatrywanym przypadku wspólnicy postanowili, iż „pełnomocnikami wspólników na zgromadzeniu mogą być tylko inni wspólnicy”, ograniczyli zatem, a nie wyłączyli uprawnienie korporacyjne wspólnika do uczestnictwa w zgromadzeniu przez pełnomocnika. Nieważność uchwały nie może być badana, pod kątem określonego układu personalnego, który w dacie jej podjęcia funkcjonował w spółce, czy konfliktu między wspólnikami prowadzącego do faktycznego wyłączenia możliwości działania przez pełnomocnika.

Po pierwsze, skład personalny wspólników, pozostawanie przez nich w stosunku pracy ze spółką, czy sprawowanie funkcji członka zarządu, w każdej chwili może ulec zmianie, otwierając możliwość działania wspólnika na zgromadzeniu przez pełnomocnika.

Po drugie, stan sprzeczności z ustawą nastąpi dopiero w sytuacji, gdy wbrew treści art. 243 § 1 k.s.h. powód udzieli pełnomocnictwa, pozostałym wspólnikom, którzy nie mogą być pełnomocnikami, z uwagi na pełnienie funkcji członków zarządu, a osoby te podejmą się reprezentacji nie rezygnując z funkcji członka zarządu. Stan niezgodności z prawem może się zatem zrealizować dopiero w przyszłości, zależny będzie od szeregu nieweryfikowalnych aktualnie okoliczności, nie można zatem stwierdzać nieważności uchwały antycypując okoliczności, które mogą w przyszłości ulec zmianie.

Po trzecie, kwestia faktycznego wyłączenia możliwości działania powoda za pośrednictwem pełnomocnika z uwagi na istniejący konflikt z innymi wspólnikami oraz sprawowanie przez nich funkcji członków zarządu (art. 243 § 3 k.s.h.) może podlegać badaniu w ramach powództwa o uchylenie uchwały (art. 249 § 1 k.s.h.), a nie stwierdzenie jej nieważności (art. 252 § 1 k.s.h.), niezgodność z prawem nie powinna być bowiem uzależniona od zmiennych okoliczności faktycznych, w tym konfliktów personalnych w spółce.

W konsekwencji nie można podzielić zarzutu jakoby zaskarżona uchwała była sprzeczna z art. 243 § 3 k.s.h. Kognicją sądu objęta jest

kwestia ważności zaskarżonej uchwały, a nie ewentualnych uchwał podjętych z naruszeniem art. 243 § 3 k.s.h. wobec ustanowienia pełnomocnika z naruszeniem tej normy. Poza tym członek zarządu po uzyskaniu pełnomocnictwa dla uniknięcia działania w warunkach kolizji z regulacją art. 243 § 3 k.s.h. może zrezygnować ze sprawowanej funkcji.

Nie sposób zatem zgodzić się z oceną jakoby nie stwierdzenie nieważności i pozostawienie w obrocie prawnym zaskarżonej uchwały oraz udzielenie przez powoda pełnomocnictwa któremukolwiek z dwóch współników, miałyby automatycznie skutkować nieważnością podjętych w ten sposób uchwał.

Brak jest również podstaw do podzielenia zarzutów apelacji dotyczących naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 249 § 1 k.s.h. W stanie faktycznym sprawy nie sposób bowiem stwierdzić, by zaskarżona uchwała była sprzeczna z dobrymi obyczajami lub miała na celu pokrzywdzenie powoda.

Zgodnie z utrwalonymi poglądami orzecznictwa i doktryny pod pojęciem dobrych obyczajów należy rozumieć przyzwoite postępowanie, które uwzględnia w odpowiednim stopniu różne interesy służące wszystkim w spółce. Jest to taki sposób postępowania, który da się pogodzić z regułami uczciwego obrotu, zwykle skonkretyzowanymi w obowiązujących w obrocie zwyczajach, które to reguły uwzględniają charakter danego rodzaju aktywności gospodarczej, a sama ich treść i rodzaj wykładni są nakierowane na zapewnienie spółce niezakłóconego funkcjonowania, a co za tym idzie rozwoju. Natomiast ocena czy interesy współnika zostały naruszone lub zagrożone w związku z podjętą uchwałą, musi być dokonywana z uwzględnieniem wszystkich okoliczności występujących przy podejmowaniu uchwały. Ocena ta nie może być realizowana tylko z punktu widzenia interesów tego współnika, którego treść uchwały ma dotyczyć, lecz musi uwzględniać generalną pozycję współnika, w ramach podmiotu korporacyjnego, którego status ekonomiczny jest tylko jednym z wyznaczników.

Uwzględniając te kryteria zgodzić należy się z oceną Sądu Okręgowego, iż w okolicznościach faktycznych rozpoznawanej sprawy podjęcie uchwały miało na celu wyeliminowanie narastania sytuacji



konfliktowych w spółce związanych z brakiem osobistego kontaktu powoda ze spółką, a działaniem za pośrednictwem pełnomocnika, będącego byłym wspólnikiem spółki, skonfliktowanego z pozostałymi wspólnikami, działającego w ich ocenie na szkodę spółki. Konfliktową sytuację potęgował fakt, iż M.N. jako pełnomocnik powoda domagał się wglądu do dokumentów spółki, co mogło osłabiać pozycję spółki w sporze z pełnomocnikiem powoda, do którego spółka ma roszczenia finansowe. Dodatkowo powód reprezentowany przez byłego (...) spółki (...) sprzeciwia się wszystkim uchwałom podejmowanym przez wspólników, nawet w kwestiach porządkowych, doprowadza do licznych procesów przeciwko spółce, co w odczuciu większości wspólników i zarządu destabilizuje sytuację w spółce, hamuje jej rozwój i nie pozwala skoncentrować się na kwestiach merytorycznych czyli działalności gospodarczej, do której prowadzenia spółka została powołana. Natomiast prawomocne oddalenie przez sądy zdecydowanej większości wniesionych powództw świadczy o tym, że zarzuty powoda dotyczące podejmowanych uchwał i sposobu funkcjonowania spółki są bezzasadne.

Wybór na pełnomocnika byłego wspólnika skonfliktowanego ze spółką i pozostającego z nią w sporze na tle finansowym, nie służy spółce i nie jest nakierowane na zapewnienie jej niezakłóconego funkcjonowania. Powód nie podejmuje przy tym żadnych działań, które tą patologiczną, szkodzącą spółce sytuację mogłyby złagodzić czy wyeliminować, nie kontaktuje się osobiście ze spółką, nie bierze też osobistego udziału w procesach wytaczanych spółce.

Nie można akceptować sytuacji, w której powód po nabyciu udziałów od swojego kuzyna M.N. ((...)), przedkłada interes byłego wspólnika skonfliktowanego ze spółką, ponad interes spółki. Efektem tego stanu rzeczy jest permanentny konflikt, generujący kolejne procesy, co jest szkodliwe dla spółki.

Zarzut braku zainteresowania powoda sprawami spółki i ignorowanie sygnałów dotyczących niemożności pogodzenia interesów spółki z dalszym reprezentowaniem powoda przez byłego wspólnika M.N. został, jak prawidłowo przyjął Sąd Okręgowy dostatecznie wykazany. Schemat zachowania powoda występujący w toku zgromadzeń wspólników powtórzył się w toku rozpoznawanej spra-



wy, w której powód mimo charakteru sprawy i rodzaju rozpatrywanych zarzutów dwukrotnie, prawidłowo wezwany nie stawiał się na przesłuchanie w charakterze strony.

W takich okolicznościach faktycznych sam fakt, iż zaskarżona uchwała w aktualnym stanie rzeczy, z uwagi na deklarowany brak zaufania do innych współników i treść art. 243 § 3 k.s.h. faktycznie uniemożliwia branie przez powoda udziału w zgromadzeniach i wykonywanie prawa głosu przez pełnomocnika, nie jest dostateczną podstawą do jej uchylecia.

Mając bowiem na względzie z jednej strony konieczność zapewnienia niezakłóconego funkcjonowania spółki, a z drugiej strony interes powoda, który preferuje kontakt ze spółką za pośrednictwem pełnomocnika skonfliktowanego z pozostałymi współnikami i pozostającego w sporze finansowym ze spółką, uznać należy, iż zaskarżona uchwała będąca próbą przeciwdziałania dalszej destabilizacji sytuacji w spółce, rozwiązania konfliktu i zintensyfikowania osobistego zainteresowania powoda sprawami spółki nie może być uznana za sprzeczną z dobrymi obyczajami i mającą na celu pokrzywdzenie powoda mimo, że w efekcie prowadzi do faktycznego wyłączenia możliwości działania powoda przez pełnomocnika.

Przy rozważaniu przesłanek z art. 249 § 1 k.s.h. bardzo istotne jest przesłuchanie współnika. Powód nie stawiając się na przesłuchanie uwiarygodnił stanowisko strony przeciwnej, iż nabycie przez niego udziałów wiązało się z postępowaniem egzekucyjnym, nie jest zainteresowany sprawami spółki i ustanowił pełnomocnikiem byłego współnika, mimo jego konfliktu ze spółką, gdyż swoje uczestnictwo w spółce traktuje instrumentalnie umożliwiając M.N. wykonywanie praw udziałowych mimo, że prawa takie mu nie przysługują. Z zeznań D.K. wynika przy tym, iż powód mimo szeregu spraw wytoczonych spółce nie stawiał się na żadną rozprawę wyznaczoną celem ich rozpoznania.

Nie sposób zgodzić się z zarzutem jakoby konflikt między M.N., a spółką miał być jedynie deklaracyjny, skoro okoliczności te wynikają z poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych w oparciu o dokumenty i zeznania członka zarządu pozwanej D.K. Nie można się również zgodzić jakoby pozwana uniemożliwiła

powodowi dostęp do dokumentów utrudniając tym samym kontrolę spółki, odmowa motywowana sprzecznością interesów dotyczyła bowiem wyłącznie M.N., a nie powoda.

Kwestia natomiast, iż wspólnicy większościowi w związku z rozkładem sił w spółce wynikającym z ilości udziałów mają większy wpływ na podejmowanie decyzji w spółce i kierunek rozwiązywania pojawiających się w niej problemów nie może być utożsamiane z pokrzywdzeniem wspólnika mniejszościowego.

Z przytoczonych względów na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono jak w sentencji.

(...)

**3**  
**WYROK**  
**z dnia 26 lipca 2013 r.**  
**I ACa 253/13**

Skład orzekający: *SSA Mirosław Ożóg (przewodniczący)*  
*SSA Barbara Lewandowska*  
*SSO del. Małgorzata Zwierzyńska*  
*(sprawozdawca)*

**Teza**

Wynikająca z art 647<sup>1</sup> § 5 k.c. solidarna odpowiedzialność inwestora za zapłatę wynagrodzenia na rzecz podwykonawcy obejmuje także obowiązek zapłaty wynagrodzenia podwyższonego przez sąd na podstawie art. 632 § 2 k.c.

**Uzasadnienie**

Wyrokiem częściowym z dnia 4 grudnia 2012 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej Gminy M. (...) na rzecz powoda L.L. kwotę 7.083.856,- zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 grudnia 2009 r. do dnia zapłaty (punkt I wyroku).

W pozostałym zakresie, to jest w zakresie żądania odsetek za okres od dnia 14 października 2009 r. do dnia 30 listopada 2009 r. oraz wobec pozwanego Biura (...) spółki z ograniczoną odpowie-

działnością w (...) sąd oddalił powództwo (punkt II). W punkcie III wyroku sąd zasądził od pozwanej Gminy M. (...) na rzecz powoda kwotę 100.000,- zł tytułem zwrotu kosztów sądowych oraz kwotę 14.400,- zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Zasadził również od powoda na rzecz pozwanego Biura (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) kwotę 14.400,- zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił, że:

Gmina M. (...) była inwestorem przy budowie stadionu piłkarskiego (...) (...) przygotowywanego na rozgrywki w piłce nożnej (...). (...) był jednym z miast prowadzonych rozgrywek w tych mistrzostwach.

W tym celu Gmina M. (...) powołała do życia spółkę o nazwie Biuro (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w (...).

Zadaniem powołanej spółki celowej było zarządzanie projektem (...). Projekt ten oznaczał celowy i uporządkowany ciąg działań, których przeprowadzenie doprowadzi do pozyskania przez Gminę M. (...) obiektu pod nazwą (...) wraz z infrastrukturą towarzyszącą oraz przygotowanie do eksploatacji i komercjalizacji stadionu. W ramach realizacji tego (...) spółka (...) miała zaciągać w imieniu i na rzecz Gminy M. (...) zobowiązania w ramach umów na usługi, dostawy i roboty budowlane.

W celu realizacji zlecenia Gminy M. (...) spółka (...) w dniu 2 grudnia 2008 r. zawarła jako pełnomocnik Gminy w imieniu i na rzecz swojego mocodawcy umowę z wykonawcą (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością w L.

Umowa ta została zawarta w wyniku postępowania przetargowego zgodnie z ustawą o zamówieniach publicznych. Przedmiotem umowy była część prac składających się na budowę stadionu w (...) – (...).

(...)

Strony umowy przewidziały wynagrodzenie ryczałtowe za całość prac zleconych w umowie wraz z podatkiem VAT na kwotę 124.440.000,- zł. Wynagrodzenie to mogło być zmienione w przypadkach wskazanych w subklauzuli 12.3 warunków szczególnych. Strony włączyły do umowy także specyfikację istotnych warunków

zamówienia, warunki szczególnie kontraktu, warunki kontraktowe dla budowy dla robót inżynieryjno-budowlanych projektowanych przez zamawiającego opracowane przez (...), specyfikacje techniczne wykonania i odbioru robót budowlanych, dokumentację projektową, rysunki i wykazy, ofertę wykonawcy.

Na miejscu budowy stadionu w (...) znajdował się sztuczny górotwór złożony z odpadów uformowany tam w przeszłości. W skład zadania wykonawcy wchodziła też jego likwidacja polegająca na utylizacji odpadów.

Strony dysponowały także opracowaniem Przedsiębiorstwa (...) z dnia 8 października 2008 r. określające warunki postępowania z zanieczyszczonymi masami ziemnymi z terenu przyszłej inwestycji. Opracowanie to opierało się na badaniach górotworu poprzez dokonywanie odwiertów w nim. Wskazano, że w górotworze występują odpady niebezpieczne o kodzie 17 05 03.

Wykonawca zlecił wykonanie części prac wchodzących w skład swojego zadania powodowi L.L. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo- (...).

Zlecenie dotyczyło prac dotyczących wszelkich czynności związanych z postępowaniem z zanieczyszczonymi masami ziemnymi z terenu dawnego wysypiska odpadów górotworu w ilości szacunkowej ok. 220.000 m<sup>3</sup>. Poza tym wykonawca i podwykonawca częścią umowy uczynili te same dokumenty i załączniki jak w umowie między inwestorem i wykonawcą. Strony przewidziały wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 12.775.000,- zł, początek robót ustalono na 12 stycznia 2009 r., a termin wykonania umowy miał upłynąć w dniu 11 kwietnia 2009 r.

Gmina M. (...) miała pełną świadomość, że część robót wykonawca zlecił podwykonawcy L.L., który był regularnym gościem w siedzibie spółki (...). L.L. opracował również sposób zagospodarowania odpadów o kodzie 17 05 03, który został zatwierdzony decyzją Prezydenta Miasta (...) z dnia 13 stycznia 2009 r.

W trakcie wykonywania prac w marcu 2009 r. robotnicy wykonujący je natknęli się na budowlę przykrytą płytami betonowymi o bokach glinianych, w której zalegały odpady typu zwierzęcego. Były to resztki skór oraz odpady płynne w postaci mazi i zagęsz-

czonych płynów. W pobliżu nie można było przebywać bez narażenia się na silne zawroty głowy spowodowane wyciekami z budowli. Wszystkie te odpady pochodziły prawdopodobnie z istniejącej w tym miejscu w przeszłości garbarni.

O znalezisku powód zawiadomił niezwłocznie wykonawcę oraz inżyniera kontraktu. Powód wyrażał opinię, że do kontraktu nie wchodzi zakres prac polegających na usunięciu tego typu odpadów, albowiem żadne dokumenty nie przewidywały natrafienia na nie; właściwy był dla nich inny sposób ich utylizacji niż dla usunięcia odpadów przewidzianych w dokumentacji. Inżynier kontraktu polecił w dniu 9 marca 2009 r. wygrodzić strefę niebezpieczną, wstrzymać wszelkie prace, zlecić badania odpadów i na podstawie tych badań opracować metodykę i harmonogram dalszego postępowania. Badania próbek pobranych dokonał Ośrodek (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w D. oraz Centrum (...) w K., a ich wyniki stwierdzały obecność materiałów ropopochodnych wyrażonych jako olej mineralny.

W dniu 30 kwietnia 2009 r. Prezydent Miasta (...) na podstawie wyników badań próbek uznał powoda za osobę wytwarzającą odpady niebezpieczne oraz nakazał mu usunięcie ich. Odpady te zostały zakwalifikowane jako odpady wykazujące właściwości niebezpieczne o kodzie 16 81 01 oraz inne odpady z mechanicznej obróbki odpadów zawierające substancje niebezpieczne o kodzie 19 12 11. W decyzji określono, że odpady o kodzie 16 81 01 powstały w wyniku awarii, która nastąpiła podczas prowadzonych prac ziemnych. W decyzji tej określono także sposób postępowania celem ich utylizacji, które ostatecznie miały być przekazane do unieszkodliwienia w procesie termicznego spalania przez (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) oraz (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością.

(...)

W międzyczasie toczyły się rozmowy przedstawicieli (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jako pełnomocnika inwestora z powodem na temat dodatkowego wynagrodzenia z tytułu likwidacji odpadów odkrytych w mogilniku.

Powód wychodził bowiem z założenia, że umowa łącząca go z wykonawcą na likwidację górotworu nie przewidywała prac po-

legających na likwidacji mogilnika i odpadów tam się znajdujących. W rozmowach tych powód otrzymywał ustne zapewnienia, że może liczyć na podwyższenie wynagrodzenia za te prace.

Następnie inżynier kontraktu w dniu 27 maja 2009 r. wydał zalecenie usunięcia odpadów odkrytych w mogilniku przez wykonawcę (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, a spółka ta przekazała polecenie powodowi. Powód uznając, że likwidacja mogilnika nie wchodzi w skład umowy z wykonawcą nie przystąpił do wykonania prac w terminie określonym przez inżyniera kontraktu, czyli do dnia 1 czerwca 2009 r.

W związku z tym inżynier kontraktu rozpoczął postępowanie związane z wykonaniem zastępczym i spółka (...) rozpoczęła procedurę wyłonienia wykonawcy na usunięcie mogilnika w drodze zaproszenia do negocjacji.

Protest do postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w drodze negocjacji zgłosił (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością oraz powód. Podnosili oni, że takie postępowanie jako rodzaj wykonania zastępczego nie powinno się toczyć, gdyż zakres prac polegający na likwidacji mogilnika nie wchodził w zakres zadania pierwotnego i tym samym nie powinno się prowadzić postępowania w drodze wykonania zastępczego, ale ewentualnie o udzielenie nowego zamówienia.

W lipcu 2009 r. powód przystąpił do likwidacji mogilnika zgodnie z procedurą przewidzianą w decyzji Prezydenta Miasta (...) z dnia 30 kwietnia 2009 r. W ramach tych prac powód wybetonował plac do dezynfekcji i dezodoryzacji. Odpady były mieszane z chemikaliami, aby związać metale rozpuszczane w wodzie, a następnie zostały załadowane na samochody i zawiezione do spalarni. Spalarnia w (...) przyjęła 3.200 ton odpadów, a ponad 7.000 ton zostało przetransportowanych do spalarni w D. Koszty tych prac poniósł powód – za usługi polegające na spalaniu odpadów oraz za zakup chemikaliów zapłacił łącznie kwotę 5.806.440,- zł.

Po wykonaniu prac w dniu 29 września 2009 r. powód wystawił fakturę na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w L. opiewającą na łączną kwotę 7.083.856,80 zł obejmującą kwotę wskazaną wyżej powiększoną o podatek VAT. Faktura ta nie została za-

placona, po czym roszczenie o zapłatę powód skierował do Gminy M. (...), która też uchyliła się od zapłaty.

Obecnie powód nie prowadzi działalności gospodarczej i nie występuje jako przedsiębiorca.

(...)

Świadek P.K. relacjonował o ustnych zapewnieniach ze strony spółki (...) zapłaty dodatkowego wynagrodzenia.

Okoliczność tę sąd I instancji uznał za prawdopodobną w świetle sytuacji, która wytworzyła się na budowie stadionu. Obietnice składane przez przedstawicieli spółki (...) wpisywały się bowiem w atmosferę panującą wówczas na budowie, a odkrycie mogilnika było poważną przeszkodą w realizacji całej inwestycji, o czym donosiły media w tonie sensacyjnym i sugerując wręcz bombę ekologiczną, na której posadowiony jest (...). Tak więc obietnice dodatkowego wynagrodzenia i to wobec bezpośrednio podwykonawcy mogły być zdaniem Sądu Okręgowego składane.

Możliwość takiego obrotu zdarzeń była zdaniem Sądu Okręgowego tym bardziej prawdopodobna, że zarówno wykonawca jak i powód jako podwykonawca od początku konsekwentnie stali na stanowisku, że usunięcie mogilnika nie wchodzi w zakres prac im zleconych.

(...)

Sąd Okręgowy nie oparł się na opinii biegłego J.P., która miała odpowiedzieć na pytanie, czy prace dotyczące usunięcia mogilnika wchodziły w skład zadania wykonawcy, oraz co do kosztów usunięcia tych odpadów.

Ponieważ jednak swojego rozstrzygnięcia sąd ostatecznie nie oparł na zasadzie odpowiedzialności kontraktowej, to powyższe pytanie miało dla sprawy znaczenie drugorzędne i nie wymagało wiadomości specjalnych. Treść umowy o roboty budowlane sąd ustalał na podstawie zgodnych oświadczeń stron i ich zamiaru w zawarciu umowy, a nadto strona, która była zainteresowana sporządzeniem opinii, nie jest ostatecznie objęta niniejszym wyrokiem.

Poza tym konieczność usunięcia odpadów z mogilnika wynikała wprost z decyzji Prezydenta Miasta (...) z dnia 30 kwietnia 2009 r. gdzie wskazano także dokładnie metodę likwidacji tych odpadów.

Żadna ze stron nie kwestionowała także kosztów utylizacji odpadów, na które zostały wystawione faktury VAT.

(...)

Zagadnienie odpowiedzialności pozwanej Gminy M. (...) Sąd *meriti* rozpatrywał w dwóch aspektach – jako odpowiedzialność kontraktową z tytułu niewykonania zobowiązań umownych, oraz z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia.

Prace zlecone wykonawcy należą do kategorii robót budowlanych, zaś umowa między wykonawcą i podwykonawcą jest również umową o roboty budowlane określoną w art. 647 kodeksu cywilnego. Takiego charakteru umowy tej nie pozbawia w omawianym przypadku fakt, że zakres obu zleceń nie obejmuje wzniesienia obiektu budowlanego w całości. Działania objęte zleceniem są jednak częścią całego procesu inwestycyjnego polegającego na powstaniu całego obiektu – stadionu, przy czym ustawodawca nie wyklucza, aby finalny obiekt powstawał etapami na podstawie różnych umów z wieloma wykonawcami.

Analizując kwestię odpowiedzialności kontraktowej przy umowie o roboty budowlane, sąd I instancji w pierwszej kolejności ocenił kwestię, czy zakres robót związany z likwidacją mogilnika i znajdujących się w nim odpadów wchodził w zakres przedmiotu umowy i uznał, że zadanie to nie wchodziło w zakres obowiązków umownych, i wskazał, że prace w postaci likwidacji górotworu i odpadów tam się znajdujących objęte były zakresem umowy pomiędzy inwestorem a wykonawcą. Następnie część z tych prac polegających na likwidacji jedynie górotworu oraz utylizacji odpadów tam się znajdujących została przeniesiona do kontraktu między wykonawcą a powodem, przy czym umowa ta włączyła do jej treści specyfikację istotnych warunków zamówienia, projekty wykonawcze, zasady (...), materiały przetargowe takie jak ekspertyza geologiczna.

Wobec powyższego należało zdaniem sądu I instancji przyjąć, że obowiązki wykonawcy wobec inwestora i podwykonawcy wobec wykonawcy w zakresie likwidacji górotworu przedmiotowo się pokrywały. W żadnym dokumencie nie przewidywano natrafienia na odpady takie jak w mogilniku, to jest resztki zwierzęce,



chemia i materiały ropopochodne. Skoro zatem żaden z materiałów będących przedmiotem przetargu tego nie przewidywał, to należało zdaniem sądu I instancji uznać, że usuwanie tego typu odpadów nie mogło wchodzić w zakres obowiązków umownych ani wykonawcy, ani podwykonawcy.

Sąd Okręgowy podkreślił, że o istnieniu mogilnika inwestor w ogóle nie wiedział, a skoro tak, to tym bardziej nie mógł zlecać jego usunięcia. Nieprzekonujące były wywody pozwanej Gminy M. (...), jakoby przedmiotem umowy były wszelkie odpady znajdujące się w górotworze i na jakie wykonawca natrafił w trakcie jego usunięcia. Przeczy temu bowiem treść materiałów udostępnianych w przetargu i ekspertyzy, które miały na celu wskazanie wykonawcy przewidywanego zakresu robót i pozwoliły odpowiednio zaplanować prace, obliczyć koszty łącznie z robocizną i zaproponować cenę, tym bardziej, że cena jest ceną ryczałtową.

Sąd I instancji podkreślił, że sposób likwidacji odpadów znajdujących się w mogilniku był o wiele bardziej czasochłonny i bardziej kosztowny, wiązał się z użyciem środków chemicznych celem neutralizacji, a ich utylizacja odbywała się poprzez spalanie. Objętość odkrytych odpadów powodowała konieczność transportu części odpadów do spalania na drugi koniec Polski, co skutkowało zwiększeniem kosztów o koszty transportu.

Ponadto Sąd Okręgowy wypuklił okoliczność, że odkrycie mogilnika i jego zawartości stanowiło dla wszystkich uczestników procesu inwestycyjnego zaskoczenie, wręcz sensację. Niemożność przewidzenia natrafienia na mogilnik była całkowicie wykluczona, nawet przy planowaniu prac przez osobę bardzo doświadczoną, i z tego względu nie można było zaakceptować argumentacji pozwanej Gminy o przyjęciu przez wykonawcę oraz podwykonawcę odpowiedzialności za usunięcia wszelkich odpadów, na jakie natrafi się w górotworze.

Kolejną kwestią analizowaną przez sąd I instancji było poddanie ze strony zamawiającego – inwestora prac budowlanych reżimowi prawa o zamówieniach publicznych, co oznacza, że wszelkie działania Gminy M. (...) jako podmiotu publicznoprawnego mogły być prowadzone jedynie w zgodzie z tą ustawą.

Sąd *meriti* odwołując się do definicji robót budowlanych zawartych we wspomnianej ustawie i w kodeksie cywilnym oraz do definicji obiektu budowlanego wskazał, że odkryty mogilnik spełniał wszelkie przesłanki zakwalifikowania go jako budowli i tym samym – jako obiektu budowlanego. Jego rozbiórka zgodnie z oczekiwaniami inwestora wchodziła w zakres robót budowlanych, których prowadzenie jest regulowane przez prawo zamówień publicznych. Tym samym czynność ta powinna zostać zlecona w drodze postępowania przewidzianego tą ustawą, co nie pozwala na uznanie, że w sposób dorozumiany działania te wchodziły w zakres umowy dotyczącej likwidacji górotworu. O istnieniu mogilnika inwestor nic nie wiedział, więc nie mógł objąć swoją wolą także dorozumianego zlecenia likwidacji tego obiektu.

Działania inwestycyjne Gminy M. (...) jako podmiotu publiczno-prawnego podlegały regulacji przez prawo zamówień publicznych, co obejmowało także zakaz zlecenia pewnych działań bez przeprowadzania przetargu ponad określoną kwotę. Ponadto każde zlecenie robót budowlanych musiało być udzielone na piśmie pod rygorem nieważności.

Wszystkie wskazane wyżej okoliczności wskazują zdaniem sądu I instancji, że zakres prac polegający na likwidacji mogilnika i jego zawartości nie tylko nie wchodził w zakres zlecenia między inwestorem i wykonawcą, ale też nie mógł do tego zakresu wchodzić, gdyż wówczas Gmina M. (...) naruszyłaby zasady udzielania zamówień publicznych. Skoro zatem ten zakres robót nie wchodził w zakres prac między inwestorem i wykonawcą, to tym bardziej nie mógł być przedmiotem umowy między (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością i powodem.

Konsekwencją powyższego było stwierdzenie sądu I instancji, że prace, których podjął się powód, nie wchodziły w zakres kontraktu, a tym samym podstawą wzajemnych roszczeń nie może być naruszenie postanowień umownych. Ponadto sąd ten uwzględnił, że powoda nie wiązał z inwestorem żaden stosunek umowny.

Wprawdzie istnieje możliwość poniesienia bezpośredniej odpowiedzialności przez inwestora, solidarnie z wykonawcą na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., jednakże taka odpowiedzialność może

zaistnieć tylko i wyłącznie, gdy rezultat świadczenia podwykonawcy stał się składnikiem obiektu stanowiącego przedmiot świadczenia wykonawcy w ramach umowy o roboty budowlane i w tym względzie sąd I instancji powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 października 2008 r., sygn. akt I CSK 106/08.

Odwołując się do stanowiska Sądu Najwyższego Sąd *meriti* wskazał, że solidarna odpowiedzialność istnieje, gdy podwykonawca wykonuje pewien element, który następnie składa się na całość obiektu budowlanego, i gdy następuje to w ramach umowy o roboty budowlane. Natomiast w niniejszej sprawie czynności polegające na likwidacji mogilnika nie wchodziły do umowy o roboty budowlane, a zatem przepis art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. przewidujący bezpośrednią odpowiedzialność inwestora wobec podwykonawcy nie może tutaj stanowić podstawy roszczenia powoda wobec Gminy M. (...).

Podstawą żądania nie może także być art. 632 § 2 k.c. przewidujący możliwość podwyższenia wynagrodzenia ryczałtowego w sytuacji, gdy wykonawcy grozi rażąca strata. Możliwość zgłoszenia takiego roszczenia istnieje bowiem tylko wobec kontrahenta, w tym wypadku – wobec (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Pozytywnie natomiast sąd I instancji ocenił możliwość dochodzenia roszczenia na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Podtrzymał sąd swój wcześniej wyrażony pogląd, iż nie było możliwości wykonania tego zadania przez powoda w ramach zawartej umowy, bez przeprowadzania postępowania przetargowego na wykonanie tych prac.

Powyższe oznacza, że wskutek wykonania tych prac przez powoda z Gminy M. (...) został zdjęty obowiązek przeprowadzenia postępowania przetargowego na roboty budowlane polegające na rozbiórce mogilnika i tym samym likwidację jego zawartości, czyli utylizację odpadów. W ten sposób Gmina M. (...) zaoszczędziła na wydatkach, a zmniejszenie pasywów w świetle ugruntowanych poglądów judykatury i doktryny uznawane jest za jeden z przypadków bezpodstawnego wzbogacenia.

Poza tym uznaje się, że wzbogacenie jednej strony musi mieć swoje niejako lustrzane odbicie w zubożeniu drugiej strony i taka sytuacja wystąpiła w przypadku powoda. Wykonał on bowiem prace

związane z likwidacją mogilnika, poniósł dodatkowe koszty, które nie zostały mu zwrócone, a ponieważ żadna ze stron nie zakwestionowała zasadności wydatków na usunięcie odpadów, należy uznać, że Gmina – gdyby udzieliła zamówienia na utylizację tych odpadów – musiałaby ponieść takie same koszty utylizacji, jakie poniósł powód. Koszty te zapewne byłyby większe, gdyż powód nie doliczył kosztów robocizny, które inny kontrahent na pewno uwzględniłby w kosztorysie.

Sąd Okręgowy podkreślił nadto, że powód znajdował się w sytuacji, gdy był zmuszony do wykonania robót polegających na likwidacji mogilnika.

Z jednej strony zamawiający poprzez wykonawcę wydawał polecenia usunięcia mogilnika i groził konsekwencjami w postaci kar umownych i wykonaniem zastępczym, a z drugiej strony na powodzie ciążył obowiązek nałożony decyzją administracyjną usunięcia odpadów niebezpiecznych. Decyzja ta miała rygor natychmiastowej wykonalności i umożliwiała właściwie temu samemu podmiotowi bądź korzystanie z instrumentów cywilnoprawnych pośrednio wywierając nacisk na podwykonawcę, lub bezpośrednio środkami administracyjnymi zmierzającymi do wykonania decyzji o usunięciu odpadów. Zatem powód nie miał możliwości wyboru wstrzymania się z pracami i przeniesienia sporu na pole procesu sądowego, a musiał prace wykonać, aby od nacisku, o jakim mowa wyżej się uwolnić. Jego żądanie nie stoi więc w sprzeczności z zasadami współżycia społecznego z art. 5 k.c. i nie ma cech nadużywania jego prawa podmiotowego.

Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że o możliwości oparcia roszczeń pieniężnych wynikających z robót budowlanych nieobjętych umową na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu pozytywnie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 lutego 2011 r., sygn. akt II CSK 414/10, aczkolwiek orzeczenie to zapadło w odmiennym stanie faktycznym, niemniej jednak Sąd Najwyższy komentując normę art. 405 k.c. wskazał na możliwość konstruowania roszczenia o zapłatę za roboty wykonane bez ważnej podstawy kontraktowej oraz na fakt, iż obowiązek taki istnieje, gdyż jedna ze stron w takiej sytuacji jest wzbogacona bez podstawy prawnej, druga zaś – zubożona.

Sąd Okręgowy uznał, że podmiotem wzbogaconym nie jest (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, gdyż nie poniósł on żadnych kosztów operacji polegającej na likwidacji mogilnika, skoro należność z faktury wystawionej przez powoda nie została przez tę spółkę uiszczona. Podmiotem, który niewątpliwie odniósł korzyść jest Gmina M. (...), uzyskując obiekt budowlany w postaci stadionu nie ponosząc kosztów usuwania mogilnika.

Sąd *meriti* uznał także za zasadne żądanie powoda co do żądania zwrotu tytułu podatku VAT. Wprawdzie podstawą świadczenia nie była umowa, lecz bezpodstawne wzbogacenie, to jednak w rozumieniu art. 5 ust. 1 i 2 ustawy o podatku towarów i usług nawet uzyskanie świadczenia nie na podstawie ważnej umowy w rozumieniu prawa cywilnego oznacza uzyskanie wynagrodzenia za usługę, które podlega opodatkowaniem podatkiem VAT i w tym względzie odwołał się Sąd do wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 maja 2010 r., sygn. akt I FSK 743/10. Zatem w przypadku uzyskania zapłaty przez powoda będzie on zobowiązany do odprowadzenia 22 % podatku VAT do odpowiedniego urzędu skarbowego. Obowiązek ten pogłębia jeszcze stan zubożenia powoda oraz stan wzbogacenia się Gminy M. (...). Pozwana bowiem, gdyby zleciła usunięcie mogilnika zgodnie z procedurą przewidzianą przez prawo zamówień publicznych, byłaby zobowiązana do świadczenia na rzecz wykonawcy ceny usługi powiększonej o podatek VAT.

(...)

Podstawę rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego stanowiły przepisy art. 405 k.c., art. 5 k.c. oraz art. 481 § 1 k.c., a podstawę rozstrzygnięcia o kosztach – art. 98 § 1 i 108 § 1 k.p.c.

(...)

W apelacji Gmina zarzuciła:

- naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na sposób rozstrzygnięcia sprawy, a w szczególności art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 232 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c., art. 227 k.p.c., art. 219 k.p.c. oraz art. 278 § 1 k.p.c. w związku z art. 133 § 3 k.p.c. polegające na:

- 1) sprzeczności istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego materiału dowodowego poprzez bezpodstawne przyjęcie, iż:
    - a) likwidacja mogilnika nie wchodziła w zakres obowiązków umownych pomiędzy pozwaną a (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością na wykonanie pierwszego etapu robót budowlanych dotyczących budowy (...), oraz że umowa pomiędzy tą spółką a powodem nie obejmowała prac związanych z likwidacją mogilnika i utylizacją odpadów tam zlokalizowanych;
    - b) wynagrodzenie ryczałtowe wynikające z umowy łączącej pozwaną Gminę z wykonawcą zmienionej aneksami nr (...), nie obejmowało należności za likwidację mogilnika;
    - c) zubożenie powoda obejmuje także należności na podstawie umów zawartych odrębnie z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością i (...) D. spółką z ograniczoną odpowiedzialnością, których powód tym kontrahentom nie zapłacił;
    - d) podatek należny VAT stanowi element bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej pomimo przysługującego powodowi prawa pomniejszenia tego podatku o podatek naliczony.
  - 2) przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów poprzez pominięcie przez Sąd Okręgowy ustaleń wynikających z opinii biegłego W.P., pomimo wcześniejszego dopuszczenia tego dowodu przez sąd I uznania, że jest to konieczne z uwagi na wymóg rozstrzygnięcia kwestii wymagających wiadomości specjalnych w sprawach połączonych do wspólnego rozstrzygnięcia oraz selektywne opieranie się na dowodach uzasadniających rozstrzygnięcie z jednoczesnym pominięciem przez sąd ustaleń faktycznych wynikających z innych dowodów zgromadzonych w sprawie;
  - 3) niedoręczeniu pełnomocnikowi pozwanej opinii biegłego W.P. z czerwca 2012 r. pomimo wskazania sądowi I instancji tego zaniechania i pomimo obowiązku wynikającego z przepisów prawa – w piśmie procesowym z dnia 25 lipca 2012 r.
- naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest art. 5 k.c., art. 65 §2 k.c., art. 632 §1 k.c., art. 405 k.c., art. 411 pkt 1 k.p.c.

w związku z art. 410 § 2 k.c., art. 471 k.c. i następnie, art. 3 pkt 1 ppkt b) ustawy – Prawo budowlane, art. 86, art. 86a i art. 87 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, mające istotny wpływ na sposób rozstrzygnięcia sprawy przez błędną wykładnię, niewłaściwe zastosowanie lub niezastosowanie wskutek przyjęcia, że:

- 1) roszczenie powoda może być oparte o przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, a powyższe stoi w sprzeczności z umową i przepisami dotyczącymi wykonania zobowiązań oraz że nie narusza to społeczno – gospodarczego przeznaczenia prawa lub zasad współżycia społecznego;
- 2) powód będąc przekonany, że nie jest zobowiązany wobec pozwanej Gminy do świadczenia w zakresie likwidacji mogilnika i utylizacji odpadów w nim się znajdujących, a przesłanki z art. 411 pkt 1 k.p.c. umożliwiające dochodzenia zwrotu nienależnego świadczenia nie zachodzą, może żądać zwrotu równowartości świadczenia od pozwanej Gminy;
- 3) mogilnik stanowi obiekt budowlany w rozumieniu ustawy Prawo budowlane, którego rozbiórka wymaga zastosowania procedur związanych z rozbiórką obiektów budowlanych przewidzianą w tej ustawie.

W konsekwencji skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i jego zmianę poprzez oddalenie powództwa w stosunku do pozwanej Gminy M. (...).

(...)

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

Uznając rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego za trafne, i nie znajdując podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny w pierwszym rzędzie pragnie wskazać, iż w większości akceptuje ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy i czyni je podstawą własnego rozstrzygnięcia, co zwalnia z obowiązku ponownego ich przytaczania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2005 r., IV CK 526/04, LEX nr 177281).

Sąd Apelacyjny uzupełnił ponadto te ustalenia o okoliczności ujawnione w przesłuchaniu powoda w charakterze strony w toku

postępowania apelacyjnego, bowiem dowód ten w postępowaniu przed sądem I instancji nie został przeprowadzony. Powód bowiem został przesłuchany wyłącznie jako świadek jeszcze w okresie wspólnego prowadzenia sprawy niniejszej ze sprawą (...) z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przeciwko Gminie M. (...).

Okoliczności te zostaną omówione w dalszej części uzasadnienia, a w tym miejscu wystarczającym jest zasygnalizowanie, iż miały one znaczenie w związku z ostatecznym zanegowaniem przez sąd odwoławczy tezy Sądu Okręgowego o bezpodstawnym wzbogaceniu jako wyłącznej podstawie odpowiedzialności pozwanej Gminy wobec powoda.

Podkreślić przy tym trzeba, iż sąd II instancji rozpoznając sprawę w granicach apelacji ma obowiązek zastosowania właściwych przepisów prawa materialnego niezależnie od stanowiska stron prezentowanego w toku postępowania oraz zarzutów apelacyjnych (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2012 r., II CSK 314/11, LEX nr 1130158, z dnia 22 lutego 2012 r., IV CSK 290/11, LEX nr 1136006, z dnia 13 marca 2012 r., II PK 173/11, LEX nr 121115).

Zaznaczyć również trzeba, iż odmienne stanowisko Sądu Apelacyjnego co do pewnych fragmentów stanu faktycznego jest wynikiem odmiennej oceny części materiału dowodowego i dotyczy kwestii wyrażenia zgody przez Gminę (...), oraz zakresu obowiązków kontraktowych głównego wykonawcy w zakresie usunięcia gruzowiska, a w konsekwencji – także obowiązków podwykonawcy, czyli powoda. Ocena ta zostanie przedstawiona w dalszej części uzasadnienia, jednakże ponownie podkreślić należy, iż odmienność tej oceny nie oznacza nietrafności rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego.

Rozstrzygnięcie to Sąd Apelacyjny aprobuje, mimo iż jak wyżej wskazano, nie podziela poglądu, jakoby podstawę uwzględnienia żądania powoda mogły stanowić przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Przeczy temu treść umowy, specyfikacja istotnych warunków zamówienia określająca bardzo szeroko zakres prac wykonawcy (a w konsekwencji także podwykonawcy), przytoczony przez Sąd Okręgowy w części faktograficznej uzasadnienia. Ponadto specyfi-



kacja istotnych warunków zamówienia wyraźnie zaznaczała w pkt. VIII ppkt 5, iż dokumentacja projektowa oraz ilości robót podane w przedmiarze robót stanowią szacunkowy rozmiar prac. Nadto ekspertyza sporządzona przez (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w (...) zawiera jednoznaczne stwierdzenie, iż sporządzona została na podstawie łącznie 16 próbek z gruntu starego wysypiska śmieci znajdującego się w miejscu obecnego górotworu, oczywistym jest więc, iż wykonane odwierty miały charakter wyrwkowy i mogły nie ujawnić całej zawartości wysypiska. W ekspertyzie tej podkreślono przy tym zróżnicowany charakter mas ziemnych w wysypisku w zakresie ich struktury i zanieczyszczenia.

Strona powodowa natomiast od początku stała na stanowisku, iż odpowiedzialność pozwanej Gminy jest odpowiedzialnością kontraktową i ma swoje źródło w przepisach art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. oraz art. 632 § 2 k.c., a jedynie z ostrożności procesowej jako ewentualną podstawę wskazywała przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, podstawy odpowiedzialności pozwanej Gminy jako inwestora należy upatrywać w treści art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c., wprowadzającego solidarną odpowiedzialności inwestora wobec podwykonawcy, a argument Gminy o braku jej zgody na zawarcie umowy z uwagi na złożenie pisma z dnia 9 lutego 2009 r. oponującego umowie oraz pisma z dnia 21 września 2009 r. oponującego zawarciu aneksu nr (...) przedłużającego termin wykonania umowy, należy uznać za nietrafny.

Opozycja inwestora wobec zawarcia umowy z podwykonawcą wyrażona w piśmie z dnia 9 lutego 2009 r. dotyczyła bowiem nieprawidłowego określenia inwestora w tejże umowie, którego błędnie określono jako Biuro (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, oraz zastrzeżeń co do rozliczeń z tytułu otrzymanej zaliczki.

Zastrzeżeń Gminy nie budził natomiast sam zakres prac powierzonych powodowi ani też sam wybór jego osoby, kwalifikacji i uprawnień. Co zaś najważniejsze, późniejsze zdarzenia świadczą o jednoznacznej akceptacji inwestora dla powoda jako podwykonawcy. Dowodzą tego przede wszystkim protokoły z rad budowy i narad koordynacyjnych, w których powód uczestniczył i podczas których inwestor oceniał między innymi sposób wykonywania prac

przez firmę powoda, fachowość i przygotowanie jego pracowników, wyposażenie w sprzęt.

Tytułem przykładu można wskazać protokół z rady budowy z dnia 11 marca 2009 r., w której powód uczestniczył i zabierał głos na temat ujawnionego nieznanego odpadu i podjętych w związku z tym działaniach. Uczestniczył również w radzie budowy z dnia 15 kwietnia 2009 r., w której przedstawiciel inwestora wyrażał zaniepokojenie co do zachowywania zasad BHP przez pracowników powoda, oraz ich uprawnień do obsługi maszyn; wskazuje się w nim także, że firma powoda będzie usuwała mogilnik.

Dalszego przykładu dostarcza również protokół z narady koordynacyjnej z dnia 22 kwietnia 2009 r., w którym ponownie jest mowa o uprawnieniach operatorów maszyn firmy (...), oraz o zakończonej w tej firmie kontroli z ramienia Państwowej Inspekcji Pracy. Nadto w protokole z rady budowy z dnia 8 kwietnia 2009 r., w której również uczestniczył powód i zabierał głos w związku z ujawnieniem mogilnika i jego zawartości i podczas której poruszana była kwestia płatności ze strony wykonawcy wobec podwykonawców, wśród których wymieniono również firmę (...).

Świadczy to o wyrażeniu przez Gminę w sposób dorozumiany zgody na osobę powoda jako podwykonawcy, a liberalne stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w licznych orzeczeniach akceptuje wyrażenie tej zgody w taki właśnie sposób.

Między innymi w wyroku z dnia 4 lutego 2011 r. (sygn. akt II CSK 152/10, Lex nr 1102865), Sąd Najwyższy wskazał, że inwestor może wyrażać ją w sposób wyraźny pisemnie bądź ustnie, albo poprzez inne zachowanie, które w sposób dostateczny ujawnia jego wolę (art. 60 k.c.). Może zatem nastąpić to poprzez czynności faktyczne, w sposób dorozumiany, na przykład przez tolerowanie obecności podwykonawcy na placu budowy, dokonywanie wpisów w jego dzienniku budowy, odbieranie wykonanych przez niego robót, oraz dokonywanie podobnych czynności. Stanowisko takie Sąd Najwyższy zajmował również we wcześniej zapadłych orzeczeniach, między innymi w uchwale 7 sędziów z dnia 29 kwietnia 2008 r. (sygn. akt III CZP 6/08, OSNC 2008/11/121), w której stwierdził, że do zgody wymaganej przez art. 647<sup>1</sup> § 2 i 3 k.c. nie stosuje

się art. 63 § 2 k.c. Zgoda ta może być wyrażona przez każde zachowanie, które ujawnia ją w sposób dostateczny (art. 60 k.c.).

Dopuszczył również Sąd Najwyższy wyrażenie zgody w sposób dorozumiany także już po zawarciu umowy przez wykonawcę z podwykonawcą (wyrok z dnia 2 lipca 2009 r., V CSK 24/09, LEX nr 527185).

Jednocześnie sąd ten podkreślił, że dorozumiana zgoda inwestora na zawarcie umowy wykonawcy i podwykonawcy (art. 647<sup>1</sup> § 2 zdanie pierwsze k.c.) wyrażona w sposób czynny jest skuteczna, gdy dotyczy umowy, której istotne postanowienia, decydujące o zakresie solidarnej odpowiedzialności inwestora z wykonawcą za wypłatę wynagrodzenia podwykonawcy są znane inwestorowi albo z którymi miał możliwość zapoznania się (wyrok z dnia 6 października 2010 r., II CSK 210/10, OSNC 2011/5/59). Jednakże nie jest konieczne przedstawienie inwestorowi przez wykonawcę umowy z podwykonawcą lub jej projektu wraz z częścią dokumentacji – wystarczy, gdy inwestor uzyska informacje o osobie podwykonawcy oraz treści umowy zawartej pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą. Nieistotne jest źródło tej wiedzy, natomiast niezbędne jest, aby umowa została zindywidualizowana podmiotowo i przedmiotowo (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 czerwca 2008 r., II CSK 80/08, LEX nr 479372).

Niewątpliwie warunek ten w odniesieniu do przedmiotowej umowy został spełniony, umowa bowiem – jak dowodzi wspomniane pismo Gminy z dnia 9 lutego 2009 r. – została inwestorowi udostępniona, osoba podwykonawcy była mu znana. Znany był także zakres obowiązków podwykonawcy oraz jego uprawnienia do wykonywania tego typu prac.

Zatem stawianie tezy o niewyrażeniu zgody przez pozwaną Gminę na zawarcie umowy przez (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością tylko na podstawie samego pisma z dnia 9 lutego 2009 r. oraz niewyrażenia zgody na podpisanie aneksu do tej umowy – w świetle opisanych wyżej okoliczności przedstawiających powoda jako pełnoprawnego uczestnika procesu budowlanego – jest nieuzasadnione.

Podsumowując ten wątek rozważań należy również przywołać pogląd Sądu Najwyższego wyrażony między innymi w wyroku z dnia 17 października 2008 r. (I CSK 106/08, LEX nr 397313), w myśl którego inwestor odpowiada solidarnie wraz z wykonawcą wobec podwykonawcy na podstawie art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. tylko wtedy, gdy rezultat świadczenia podwykonawcy stał się składnikiem obiektu stanowiącego przedmiot świadczenia wykonawcy w ramach umowy o roboty budowlane, oraz że ochroną wynikającą z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. są objęci zarówno podwykonawcy spełniający swoje usługi na podstawie umowy o roboty budowlane, jak i podwykonawcy spełniający swoje usługi na podstawie umowy o dzieło.

Dla niniejszej sprawy oznacza to tyle, że niezależnie od tego, w jaki sposób zostałyby zakwalifikowana umowa pomiędzy wykonawcą a powodem, to jest czy jako umowa o dzieło, czy też jako umowa o roboty budowlane, to niewątpliwie rezultat pracy powoda wchodził w skład obiektu budowlanego będącego przedmiotem umowy łączącej Gminę z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością. Możliwe jest zatem przyjęcie konstrukcji z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. jako podstawy odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia.

Odnosnie zaś samej wysokości wynagrodzenia, to nie może budzić wątpliwości, iż zostało ono ustalone w sposób ryczałtowy w umowie pomiędzy Gminą a wykonawcą, a następnie w umowie między wykonawcą a powodem jako podwykonawcą. Umowa stała też na stanowisku generalnej niezmienności tego wynagrodzenia, co harmonizuje z regulacją zawartą w art. 632 § 1 k.c.

Jak wyżej wskazano, wbrew stanowisku Sądu Okręgowego, usunięcie mogilnika oraz utylizacja odpadów w nim się znajdujących wchodziła w zakres prac objętych umową łączącą powoda z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością. Jak bowiem wynika z tej umowy, obowiązkiem powoda było podjęcie wszelkich czynności związanych z postępowaniem z zanieczyszczonymi masami ziemnymi z terenu dawnego wysypiska odpadów – górotworu w ilość szacowanej na około 220.000 m<sup>3</sup>.

Zakres tych obowiązków doprecyzowywały także załączniki do umowy, wymienione w § 1 pkt 3 i § 16, a nadto zgodnie z § 1 pkt 3 lit. a) w ramach obowiązków umownych powoda obciążało wybra-

nie i wywiezienie z terenu budowy materiału tworzącego górotwór, na głębokość do spągów organicznych. Zatem skoro mogilnik wchodził w skład górotworu, a bez usunięcia mogilnika i jego wartości nie była możliwa całkowita likwidacja górotworu, to prowadzi to do wniosku, że nie można uważać likwidacji mogilnika wraz z utylizacją zawartych w nim odpadów za świadczenie całkowicie nowe, nieobjęte zakresem obowiązków umownych.

Jednakże niewątpliwie wykonanie tej części prac wiązało się z koniecznością przygotowania całkiem nowej kalkulacji kosztów, z uwagi na zupełnie odmienny charakter odpadów znajdujących się w mogilniku, wymagających nie tylko wywiezienia do odpowiednich punktów, lecz i spalenia przez wyspecjalizowane podmioty. O całkowicie odmiennym charakterze tych odpadów świadczy także konieczność uzyskania nowej decyzji administracyjnej przez powoda oraz zezwolenia na ich transport. W świetle dostarczonych powodowi dokumentów przetargowych oczywistym jest, iż sporządzona przezeń kalkulacja kosztów i zaoferowana cena nie mogła odnosić się do tak nadzwyczajnego zjawiska, jakim było ujawnienie przedmiotowego mogilnika wraz z zawartością.

Jednocześnie pamiętać trzeba o wyłączeniu – co do zasady – możliwości żądania podwyższenia wynagrodzenia ryczałtowego, o czym stanowi art. 632 § 1 k.c.

Otóż przepis ten nie pozwala na podwyższenie tego wynagrodzenia nawet gdyby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac. Jednakże przepis art. 632 § 2 k.c. wprowadza całkowicie odmienną przesłankę podwyższenia wynagrodzenia, i to tylko przez sąd. Z zestawienia tych dwóch przepisów wynika więc, że niezależnie od tego, czy zwiększone koszty wykonania prac można było przewidzieć czy też nie, warunkiem koniecznym żądania podwyższenia wynagrodzenia ryczałtowego – obok wymogu wystąpienia zmiany stosunków, której nie można było przewidzieć – jest wykazanie przez wykonawcę zagrożenia rażącej straty.

Jak przy tym wynika z wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013 r. (sygn. akt V CSK 354/12, LEX nr 1311808), istotna zmiana stosunków w rozumieniu art. 632 § 2 k.c. dotyczy wyłącz-

nie zdarzenia zewnętrznego, niezależnego od stron, którego nie były one w stanie obiektywnie przewidzieć w dacie zawarcia umowy. Na gruncie tego przepisu wykluczone są natomiast okoliczności zależne od stron, czy też zdarzenia losowe o charakterze indywidualnym zagrażające wykonawcy rażąco strata. Art. 632 § 2 k.c. dotyczy podwyższenia ryczałtu, w razie zaistnienia przesłanek materialnoprawnych, w stosunku do uzgodnionego przez strony wynagrodzenia za przedmiot robót objętych umową, nie może natomiast znaleźć zastosowania, w stosunku do robót budowlanych nie objętych zakresem umowy. W tej części stron nie łączył bowiem stosunek umowny z uzgodnionym wynagrodzeniem ryczałtowym, który ma być zmodyfikowany przez sąd na podstawie art. 632 § 2 k.c. przez podwyższenie ryczałtu.

Jak już wyżej wskazano, w niniejszej sprawie odkrycie mogilnika wraz z zawartością stanowiło zdarzenie nadzwyczajne, którego w oparciu o udostępnioną dokumentację przetargową nie można było przewidzieć (projekt wykonawczy, ekspertyza sporządzona przez (...)), i to nawet przy założeniu, że została ona sporządzona na podstawie wrywkowo pobranych próbek. Zapewne nie można było wykluczyć, że w górotworze będą znajdować się także inne substancje niż te ujawnione na podstawie próbek. Nie sposób jednak przyjąć, że dane zawarte w ekspertyzie (...) mogły rodzić uzasadnione przypuszczenie, iż podczas prac ujawnią się odpady o charakterze na tyle odmiennym, że będą wymagały całkowicie innego sposobu utylizacji.

Charakter tego znaleziska wypełnia zatem przesłankę niemożliwej do przewidzenia zmiany stosunków, przy czym zmiana ta – w przeciwieństwie do sytuacji uregulowanej w art. 357<sup>1</sup> k.c. – nie musi nosić cech nadzwyczajności.

Wyjaśnić przy tym trzeba – również odwołując się do orzecznictwa Sądu Najwyższego – iż zastosowanie art. 632 § 2 k.c. możliwe jest także w drodze analogii do umowy o roboty budowlane (uchwała z dnia 29 września 2009 r., sygn. akt III CZP 41/09, LEX nr 1214634). Nadto jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 2012 r. (sygn. akt I CSK 333/11, LEX nr 1214634) „ingerencja sądu w treść stosunku prawnego łączącego strony w sposób prowadzący do modyfikacji wynikających z tego stosunku obowiąz-

ków stron, może mieć miejsce dopóty, dopóki stosunek ten trwa, czyli obowiązki wynikające z tego stosunku pozostają niewykonane. Tym samym również art. 632 § 2 k.c. może mieć zastosowanie do umów, które nie zostały wykonane (...) Zwrócić należy uwagę na potrzebę odróżnienia spełnienia świadczenia od wykonania zobowiązania. (...) Jeżeli świadczenie ma przy tym charakter pieniężny, wówczas spełnienie świadczenia jest czynnością prawną dwustronną (...) świadczenie może być uznane za wykonane w sposób prawidłowy dopiero wówczas, gdy dłużnik zachował się zgodnie z treścią zobowiązania, a rezultatem tego było odniesienie przez wierzyciela korzyści czyniących zadość jego interesowi zasługującemu na ochronę. Według art. 354 § 1 k.c. wykonanie zobowiązania przez dłużnika powinno być zgodne zarówno z treścią zobowiązania, jak i ze społeczno-gospodarczym celem zobowiązania oraz z zasadami współżycia społecznego, a także ewentualnie ustalonymi zwyczajami. Zapobiega to sytuacjom, w których spełnienie przez dłużnika świadczenia w sposób formalnie zgodny z treścią zobowiązania nie zaspokajałoby uzasadnionego interesu wierzyciela. Zapłata, w warunkach z art. 632 § 2 k.c., wynagrodzenia w wysokości wynikającej z umowy, przy jednoznacznym stanowisku wykonawcy, że zapłatę tę, z podanych przyczyn, uważa za świadczenie częściowe, może być traktowana jako spełnienie świadczenia nie powodujące wygaśnięcia zobowiązania; zapłata taka nie prowadzi bowiem do zaspokojenia wykonawcy jako wierzyciela, gdyż narusza nie tylko ekwiwalentność świadczeń (wykonanie dzieła za umówione wynagrodzenie), ale nadto doprowadza wykonawcę do rażącej straty”.

Zatem przy takim rozumieniu pojęcia wykonania zobowiązania, w realiach niniejszej sprawy niewątpliwie należy uznać, że do wykonania zobowiązania nie doszło. Świadczy o tym stanowisko powoda wyrażone między innymi w piśmie z dnia 31 sierpnia 2009 r. skierowane do (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, a także w pismach adresowanych do Prezydenta Miasta (...) z dnia 19 czerwca 2009 r. oraz wezwań do zapłaty z dnia 12 listopada 2009 r. Wynika z nich, że nie traktuje on zapłaty wynagrodzenia w wysokości wynikającej z umowy łączącej go z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością za należyte wykonanie zobowiązania. Tym sa-



mym pozwoliło mu to na skuteczne wystąpienie z powództwem opartym na art. 632 § 2 k.c.

Zauważyć przy tym trzeba, iż przepis ten stanowi o „podwyższeniu ryczałtu”, tymczasem powód wystąpił z żądaniem zapłaty. Nie może być jednak wątpliwości, iż wystąpienie na drogę sądową z żądaniem zapłaty zawiera w sobie żądanie podwyższenia ryczałtowego wynagrodzenia. Potwierdza to także praktyka orzecznicza, bowiem lektura licznych orzeczeń zapadłych na tle stosowania art. 632 § 2 k.c. wskazuje, iż powództwa oparte na powyższym przepisie dotyczyły żądania zasądzenia określonej kwoty.

Nie ma zdaniem Sądu Apelacyjnego przeszkód, aby odpowiedzialność gwarancyjna inwestora wywiedziona z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. rozciągała się także na obowiązek zapłaty podwykonawcy wynagrodzenia podwyższonego z mocy art. 632 § 2 k.c. Jest to bowiem nadal świadczenie, którego obowiązek spełnienia wynika z umowy zawartej pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą, a tylko jego wysokość na skutek zaistnienia określonych przesłanek – została podwyższona przez sąd.

Nie ulega więc wątpliwości, iż takie wynagrodzenie jest nadal świadczeniem, którego spełnienie ciąży na zamawiającym, tyle tylko, że w odmiennej wysokości. Konsekwencją powyższego jest stwierdzenie, że obowiązek zapłaty wynagrodzenia w zmienionej wysokości będzie solidarnie obciążał również inwestora, w przypadku zaistnienia przesłanek wymaganych przez art. 647<sup>1</sup> § 2 k.c., które w niniejszej sprawie zostały spełnione. Spełniona została również – jak wyżej wskazano – przesłanka zaistnienia zmiany stosunków, pozostawało zatem tylko zbadanie, czy wykonanie kontraktu stwarzało po stronie powoda zagrożenie rażącej straty.

Rozważając pojęcie „rażącej straty” należało uwzględnić jego wykładnię wynikającą z orzecznictwa Sądu Najwyższego, między innymi z wyroku z dnia 15 listopada 2011 r. (sygn. akt V CSK 251/06, Lex nr 278677), zgodnie z którym „w art. 632 § 2 k.c. nie chodzi o utratę spodziewanego dochodu, ale o poniesienie „rażącej straty” w ramach konkretnego stosunku prawnego, wyznaczonego zawartą umową o dzieło. Ogólny stan prowadzonego przez wykonawcę przedsiębiorstwa może mieć znaczenie pośrednie o tyle, że, ustalając rozmiary poniesionej straty, nie można tego czynić wyłącznie



w kategoriach zobiektywizowanych, oderwanych od rozmiarów prowadzonej przez niego działalności gospodarczej. Jest bowiem rzeczą zrozumiałą, że ta sama kwota straty może nie mieć znaczenia dla dużego przedsiębiorcy, dla małego zaś być stratą „rażącą”, o jakiej mowa w art. 632 § 2 k.c.”.

Nie musi to być przy tym strata, która zachwiałaby kondycją finansową wykonawcy bądź groziłaby mu upadłością, wystarczy zwykła rażąca strata transakcyjna (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2012 r., sygn. akt V CSK 366/11, LEX nr 1231630).

Dla zbadania tej przesłanki koniecznym było przeprowadzenie w postępowaniu apelacyjnym dowodu z przesłuchania powoda w charakterze strony, podczas którego szczegółowo wyjaśnił, w jaki sposób realizacja kontraktu w zakresie likwidacji mogilnika i znajdujących się w nim odpadów wpłynęła na prowadzoną przezeń działalność gospodarczą, a uściślając – na jej zakończenie i powstanie znacznego zadłużenia. Okoliczności te częściowo powód przedstawił podczas przesłuchania go w charakterze świadka przed sądem I instancji, w związku z czym przesłuchiwany jako strona swoje wcześniejsze zeznania podtrzymał i uzupełnił o dalsze informacje.

Z przesłuchania powoda wynika, że działalność gospodarczą w zakresie szeroko rozumianych prac budowlanych obejmujących także utylizację odpadów prowadził od 1995 r., zaś w ogóle zajmował się prowadzeniem działalności już od 1989 r. Równoległe z realizacją przedmiotowej umowy zawartej z (...) spółką z ograniczoną odpowiedzialnością powód realizował jeszcze dwie inwestycje, w tym jedną w (...) – S., a drugą – w okolicach K. Zwykle bowiem powód prowadził równoległe 4 – 5 budów.

Na skutek braku środków na uregulowanie należności wobec spalarni odpadów toczyły się postępowania sądowe wobec powoda, po czym została wszczęta wobec niego egzekucja komornicza, obejmująca zajęcia wszystkich rachunków bankowych, sprzęt wykorzystywany w działalności gospodarczej, wierzytelności od innych kontrahentów oraz nieruchomości powoda. Wskutek zajęcia sprzętu niemożliwe okazało się sfinalizowanie inwestycji w (...) – S. Okoliczności te zmusiły powoda do zakończenia działalności gospodarczej, który wówczas zatrudniał około 160 pracowników.

Wobec spalarni (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością powód z należności opiewającej na 3.667.414,30 zł uregulował w ratach ponad 700.000,- zł, a na rzecz spalarni (...) w D. – z należności na kwotę 888.705,62 zł uregulował ponad 100.000,- zł (przesłuchanie powoda – e-protokół z rozprawy z dnia 16 lipca 2013 r. – k.1493).

Ponadto niezależnie od okoliczności szczegółowo przedstawionych przez powoda już tylko zwykłe doświadczenie życiowe podpowiada, iż jeżeli kontrakt, który miał przynieść powodowi zapłatę w kwocie 12.775.000,- zł netto, rodzi dla niego obowiązek zapłaty łącznie kilkumilionowej należności na rzecz innych podmiotów, to wykonanie tego kontraktu doprowadzi do rażącej straty po jego stronie, o ile nie do całkowitego bankructwa. Skoro w przypadku powoda zawarty kontrakt okazał się niszczący dla prowadzonej działalności, to tym samym doznane straty majątkowe znacznie wykroczyły poza stratę rażącą.

Niewątpliwie więc w ogromie narosłego zadłużenia zawiera się już „rażąca strata” w rozumieniu art. 632 § 2 k.c. nadanym mu przez przywołane wyżej stanowisku judykatury.

Mając powyższe okoliczności na uwadze Sąd Apelacyjny uznał, że żądanie powoda trafnie zostało uwzględnione w przeważającej części przez sąd I instancji, mimo powołania błędnej podstawy prawnej. Usprawiedliwione jest bowiem podwyższenie wynagrodzenia o kwotę, którą powód zobowiązany jest uiścić innym podmiotom na skutek wykonania przedmiotowego kontraktu, wraz z podatkiem od towarów i usług, który jako przedsiębiorca zobowiązany był odprowadzić. W związku z tym apelację pozwanej Gminy Sąd Apelacyjny oddalił na mocy art. 385 k.p.c.

(...)

4

**WYROK**  
**z dnia 26 lipca 2013 r.**  
**I ACa 277/13**

Skład orzekający: SSA Dorota Gierczak (*przewodniczący*)  
SSA Małgorzata Idasiak-Grodzińska  
(*sprawozdawca*)  
SSA Andrzej Lewandowski

**Teza**

Przepis art. 635 k.c. nie uzależnia możliwości skorzystania przez zamawiającego z prawa odstąpienia od umowy od braku winy po stronie zamawiającego jako współprzyczyny opóźnienia.

**Uzasadnienie**

Powód – Powiat (...) wniósł o zasądzenie od pozwanego T.M. (2) kwoty 33.066,35 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty tytułem kary umownej opartej na treści § 7 pkt 1 umowy stron z dnia 31 grudnia 2009 r., jako że powód, wobec niewykonania przez pozwanego umowy w ustalonym terminie, to jest do dnia 10 lutego 2010 r., odstąpił od umowy z przyczyn zawinionych przez pozwanego.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa podnosząc, że nie doszło do wykonania umowy w terminie, ale nie z winy pozwanego, lecz wobec niewłaściwie określonej przez zamawiającego Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ). Pozwany wniósł także pozew wzajemny żądając zasądzenia od powoda (pozwanego wzajemnie) kwoty 75.000,- zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, w tym kwoty 37.894,89 zł tytułem kary umownej wraz ze skapitalizowanymi odsetkami oraz kwoty 37.106,11 zł tytułem zapłaty odszkodowania przenoszącego wartość kary umownej za szkody poniesione w związku z realizacją zamówienia i utraconych korzyści, jakie mógłby uzyskać, gdyby przystąpił do kolejnego przetargu.

(...)

Wyrokiem z dnia 27 września 2012 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo główne i wzajemne w całości oraz zniósł pomiędzy stronami koszty procesu.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny w sprawie:

Starostwo Powiatowe w (...) w dniu 4 grudnia 2009 r. ogłosiło przetarg nieograniczony na opracowanie i wydanie mapy turystycznej, przewodnika turystycznego, folderu promocyjnego i znaczka okolicznościowego, wspólnych dla pięciu powiatów dla obszaru objętego projektem „N.C. i. K. – nieodkryte piękno północnej części województwa (...)”.

Zamawiający dopuszczał składanie ofert częściowych, gdzie zadanie nr 1 stanowiło opracowanie i wydanie mapy turystycznej wspólnej dla pięciu powiatów dla obszaru objętego projektem „N.C. i. K. – nieodkryte piękno północnej części województwa (...)”, zaś zadanie nr 2 obejmowało opracowanie i wydanie wspólnego przewodnika turystycznego i folderu promocyjnego powiatów oraz znaczka okolicznościowego dla obszaru objętego projektem „N.C. i. K. – nieodkryte piękno północnej części województwa (...)”.

Przewodnik turystyczny miał zostać wydany w 10.000 sztuk, w tym po 500 sztuk w języku angielskim, niemieckim, ukraińskim, zaś 8.500 sztuk w języku polskim. Przewodnik miał zostać wydany w formacie A4, liczyć 100 stron plus 4 strony okładki. Folder – tryptyk w formacie A4 miał być zbigowany i złożony w nakładzie 25.000 sztuk, w tym po 3.000 sztuk w języku angielskim, niemieckim i ukraińskim, zaś w języku polskim w 16.000 sztuk. Znaczek okolicznościowy z nadrukiem logo projektu i pełną nazwą projektu, w pełnokolorowym (...), zabezpieczony folią i obciążony na krążku z aluminiowej blaszki o średnicy 56 mm posiadający z tyłu zapięcie w postaci agrafki w nakładzie 5.000 sztuk. Ponadto każdy z przedmiotów zamówienia – przewodnik i folder musiał być opatrzone informacją o partnerach projektu, logotypami projektu, logo projektu, herbami powiatów partnerskich i stroną redakcyjną.

Termin wykonania zamówienia określono na dzień 10 lutego 2010 r., zaś termin składania ofert na dzień 15 grudnia 2009 r.

Przetarg wygrał pozwany T.M. (2) prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą V. (...). w K., który przystąpił do niego jako jedyny oferent.

W dniu 22 grudnia 2009 r. doszło do pierwszego spotkania w Starostwie Powiatowym w (...) z udziałem T.M. (2) i K.S. po stronie wykonawcy oraz W.W. i S.S. (1), K.N. oraz K.W. jako przedstawicieli zamawiającego. Podczas tego spotkania ustalono, że kolejne spotkanie odbędzie się z udziałem przedstawicieli pozostałych czterech powiatów biorących udział w projekcie. Podczas spotkania przedstawiciele Powiatu (...) nie przedstawili w sposób jednoznaczny warunków, które powinny zostać spełnione przy tworzeniu merytorycznej zawartości przewodnika turystycznego i folderu promocyjnego, nie byli zgodni co do kompozycji i treści przewodnika, czy też wyboru formy prezentacji poszczególnych obiektów. Zaprezentowane na spotkaniu wstępne uwagi co do formy i treści mającego postać przewodnika i folderu dotyczyły zagadnień, których nie ujęto w postanowieniach umowy, ani treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ).

W dniu 7 stycznia 2010 r. strony podpisały – opatrzoną datą 31 grudnia 2009 r. – umowę nr (...) - (...) (...) pomiędzy Powiatem (...) a firmą (...) w K. reprezentowaną przez T.M. (2) na podstawie art. 39 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych. Zgodnie z zawartą umową przedmiotem zamówienia było opracowanie i wydanie przewodnika turystycznego, folderu promocyjnego i znaczka okolicznościowego wspólnych dla pięciu powiatów: (...), (...), (...), (...) i (...) objętego projektem pod nazwą „N.C. i. K. – nieodkryte piękno północnej części województwa (...)”. W § 2 umowy strony przewidziały, iż termin realizacji umowy nastąpić ma do dnia 10 lutego 2010 r., wysokość wynagrodzenia ustalono w § 5 na kwotę 165.331,75 zł brutto. W § 3 umowy strony określiły obowiązki i uprawnienia wykonawcy, gdzie między innymi przewidziały, iż wykonawca zobowiązuje się do dostarczenia w ciągu 14 dni od daty podpisania umowy, wstępnego projektu treści oraz zdjęć dotyczących miejsc i atrakcji turystycznych w celu jednorazowego wykorzystania w zamawianym wydawnictwie. Z kolei w § 7 umowy strony określiły sytuacje, w których każda ze stron może żądać od drugiej strony zapłaty kary umownej. Strony ustaliły,

iż w przypadku odstąpienia od umowy z winy wykonawcy, wykonawca zobowiązany jest zapłacić zamawiającemu karę umowną w wysokości 20% wynagrodzenia określonego w § 5 umowy. Analogicznie określono sytuację w przypadku odstąpienia od umowy z winy zamawiającego.

W dniu 7 stycznia 2010 r. doszło do kolejnego spotkania pozwanego z przedstawicielami wszystkich powiatów objętych projektem. Przedstawiciele zamawiającego sprecyzowali swoje oczekiwania wobec zamówionego przewodnika turystycznego, podając, iż tekst ma być napisany działami z podziałami na poszczególne bloki tematyczne. Poszczególne tematy zaś miały zostać opisane z uwzględnieniem kierunku zwiedzania od zachodu na wschód całego regionu. Po spotkaniu przedstawiciele zamawiającego jednostronnie sporządzili pisemne sprawozdanie z tego spotkania, opatrzone błędną datą „8 stycznia 2010 r.”, które potwierdzało zakres uzgodnień dokonanych między stronami co do zawartości merytorycznej i sposobu ujęcia tematu w przewodniku i folderze. W dniu 1 lutego 2010 r. pozwany T.M. (2) przesłał drogą mailową wstępny tekst przewodnika poszczególnym powiatom w celu zatwierdzenia prawidłowej realizacji umowy.

W dniu 2 lutego 2010 r. pozwany przesłał uczestniczącym w projekcie powiatom sześć projektów znaczka okolicznościowego w celu zatwierdzenia prawidłowej realizacji umowy. Z uwagi na zgłoszenie przez powoda uwag do projektów znaczków, ze wskazaniem, iż mają być na białym tle, w dniu 3 lutego 2010 r. J.M. przesłała powiatom poprawione dwa projekty znaczka okolicznościowego.

W dniu 7 lutego 2010 r. pozwany T.M. (2) zwrócił się pisemnie do zamawiającego Powiatu (...) z wnioskiem o przedłużenie terminu realizacji umowy o okres nie dłuższy niż 60 dni od daty pierwotnego terminu realizacji, to jest maksymalnie do dnia 9 kwietnia 2010 r., w związku z dokonаныmi przez powoda zmianami, które były odmienne od tych zawartych w SIWZ i podpisanej umowie.

W dniu 8 lutego 2010 r. pozwany przesłał tekst do folderu promocyjnego oraz wezwał powoda do zatwierdzenia projektu znaczka. Jeszcze tego samego dnia pozwany przesłał powiatom kolejną wersję znaczka okolicznościowego i jego projektu. W tej dacie Powiat (...) zgłosił pozwanemu zastrzeżenia do projektu przewodnika

wskazując, iż koncepcja opisowa przyjęta przy redagowaniu tekstu (...) jest zasadniczo różna z określoną zakresem wyszczególnionym w ad. 1 (...) w/w umowy. Zastrzeżenia zamawiającego budził układ przewodnika, który był niezgodny z założeniami podjętymi w czasie spotkania z udziałem stron, które odbyło się w siedzibie Starostwa Powiatowego w (...) w dniu 8 stycznia 2010 r. oraz wielokrotnych rozmów telefonicznych z pozwanym. W ocenie powoda w kwestii merytorycznej w związku z rozwijającą się turystyką tematyczną powinien zostać zachowany układ tematyczny prezentacji obszaru objętego projektem. Każdy temat powinien rozpoczynać się od krótkiego opisu w danej dziedzinie tematycznej (bez gleb, klimatu) obszaru objętego projektem, a następnie powinny być prezentowane poszczególne interesujące miejsca w każdym powiecie, jak np. zabytki sakralne, winny być opisane wszystkie zabytki sakralne, kościoły kapliczki, klasztory itp. w pięciu powiatach. Zdaniem zamawiającego odbiorca przewodnika – turysta biorąc do ręki przewodnik ma jasno nakreślony jeden wspólny kierunek zwiedzania, zgodny z interesującą go tematyką. Każdą prezentację rozpoczyna powiat (...), a kończy (...), zgodnie z kierunkiem z zachodu na wschód. Ponadto zamawiający wskazał, iż opis rzeki (...) został powtórzony tym samym tekstem w pięciu miejscach, zostały wskazane rzeki znajdujące się w województwie (...) i powiecie (...), a zatem nie obejmującym prezentowanego obszaru, a szczegółowe opisy rzek są niepotrzebne, albowiem wystarczy ich wymienienie. Zarzucono, iż nagminnie występują błędy merytoryczne co do dat, umiejscowienia zabytków, błędy adresowe i nazewnicze. Zastrzeżenia podobnej treści dotyczące błędów w tekście zgłosili pozostali partnerzy projektu.

W dniu 9 lutego 2010 r. przesłano Starostwu Powiatowemu w (...) nową wersję znaczka, poprawioną wersję tryptyku z prośbą o wytyczne, które nie zostały ujęte w zawartej umowie, w celu uniknięcia takich sytuacji jak ze znaczkiem, kiedy wykonawca nie wiedział, że tło znaczka musi być białe a logo partnerów muszą znajdować się w górnej części znaczka.

Pismem z dnia 11 lutego 2010 r., doręczonym pozwanemu faksem w dniu 15 lutego 2010 r. – Starostwo Powiatowe w (...), reprezentowane przez Starostę złożyło oświadczenie, iż zgodnie z art.

144 ustawy prawo Zamówień Publicznych zamawiający nie może przedłużyć terminu realizacji umowy, gdyż skutkowałoby to zmianą postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy.

Jednocześnie oświadczone, iż w związku z niedotrzymaniem terminu realizacji umowy, który został określony na 10 lutego 2010 r. zamawiający na podstawie § 7 ust. 1 umowy z zastosowaniem art. 77 § 2 k.c. odstąpił od umowy, a także wezwał pozwanego do zapłaty kary umownej w wysokości 20% wynagrodzenia brutto, to jest 33.066,35 zł. Pismo to zostało podpisane przez Starostę jako reprezentanta Powiatu, natomiast decyzję o odstąpieniu od umowy z wykonawcą podjął Zarząd Powiatu w (...) na posiedzeniu w dniu 12 lutego 2010 r. jedomyślnie – co potwierdzał wyciąg z protokołu Nr (...) z posiedzenia Zarządu.

W dniu 17 lutego 2010 r. pozwany przesłał propozycję folderu (tryptyku) z szatą graficzną uwzględniającą uwagi pięciu powiatów.

Pismem z dnia 18 lutego 2010 r. pozwany T.M. (2) poinformował powoda o błędnej z jego strony interpretacji zwrotu „termin związania umową”, jednocześnie wniósł o uchylenie decyzji o odstąpieniu umowy z winy wykonawcy i naliczeniu przez zamawiającego kary umownej. Pozwany podkreślił, iż prace są bardzo zaawansowane i zmierzają do ukończenia przedmiotowego dzieła.

W odpowiedzi, pismem z dnia 24 lutego 2010 r. przedstawiciele Starostwa Powiatowego w S. zaprosili T.M. (2) na spotkanie w dniu 1 marca 2010 r. w celu zaprezentowania aktualnego stanu przygotowania materiałów do wydania przewodnika turystycznego.

Pismem z dnia 25 lutego 2010 r. T.M. (2) podziękował powodowi za chęć podjęcia dalszych rozmów na temat realizacji umowy i usprawiedliwił swoją nieobecność na planowanym spotkaniu w dniu 1 marca 2010 r. z uwagi na wcześniej zaplanowane spotkanie na terenie D. Jednocześnie pozwany poinformował powoda, iż potraktował pismo z dnia 24 lutego 2010 r. jako wolę kontynuowania realizacji umowy i tym samym zostały wznowione prace nad powierzonym zadaniem.

Pismem z dnia 1 marca 2010 r., w odpowiedzi na pismo pozwanego z dnia 25 lutego 2010 r. powód zaprosił pozwanego do przy-



jazdu do Starostwa powiatowego w (...) na spotkanie, które odbędzie się w dniu 4 marca 2010 r., w celu przeprowadzenia kompleksowej oceny przedstawionych dotychczas materiałów do przewodnika turystycznego.

W dniu 2 marca 2010 r. pozwany przesłał Powiatowi (...) projekt przewodnika turystycznego, zaś w dniu 3 marca 2010 r. zostały przesłane zdjęcia do realizacji projektu.

Pismem z dnia 3 marca 2010 r. pozwany T.M. (2) poinformował powoda o niemożliwości stawienia się na spotkanie wyznaczone na dzień 4 marca 2010 r. Pozwany poinformował, iż wszelkie projekty zostały przekazane i poprosił o zajęcie stanowiska co do dalszej współpracy, w tym przeprowadzenia merytorycznej korekty przesłanych materiałów.

W dniu 5 marca 2010 r. przesłano faksem pismo datowane na dzień 11 lutego 2010 r., w którym poinformowano pozwanego, iż po dokonaniu kompleksowej oceny dostarczonych przez niego materiałów, Powiat (...) podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko co do odstąpienia od umowy z dnia 31 grudnia 2009 r., ponieważ materiały do przewodnika turystycznego przesłane przez pozwanego nie dopowiadają wymaganiom zamawiającego. Forma i styl zaprezentowanego materiału nie są zgodne z ich koncepcją, albowiem zostały przedstawione w formie encyklopedycznej, a nie w formie opisowo – narracyjnej. Jednocześnie podtrzymano żądanie zapłaty kary umownej w wysokości 33.066,35 zł.

Pismem z dnia 17 marca 2010 r. T.M. (2) wezwał Powiat (...) do ostatecznej akceptacji projektu przewodnika, folderu i znaczka okolicznościowego pod rygorem odstąpienia od umowy i żądania zapłaty kary umownej.

W dniu 2 kwietnia 2010 r. Starostwo Powiatowe w (...) ogłosiło kolejny przetarg nieograniczony na opracowanie i wydanie przewodnika turystycznego, folderu promocyjnego i znaczka okolicznościowego wspólnych dla pięciu powiatów dla obszaru objętego projektem „N.C. i. K.– nieodkryte piękno północnej części województwa (...)”

W Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia podano szczegółowe regulacje dotyczące merytorycznej zawartości przedmiotu

zamówienia, które to wymagania zostały bezspornie wypracowane w czasie współpracy stron w okresie styczeń – luty 2010 r., wydłużono również czas realizacji przedmiotu zamówienia do 3,5 miesięcy, określając termin realizacji zamówienia na 30 lipca 2010 r.

W dniu 7 kwietnia 2010 r. T.M. (2) oświadczył powodowi na piśmie, iż odstępuje od tej umowy z winy zamawiającego. Jednocześnie wezwał Powiat (...) do zapłaty kwoty 33.066,35 zł.

(...)

W zakresie roszczenia głównego wywodzonego w oparciu o § 7 pkt 1 umowy z dnia 31 grudnia 2009 r. o zapłatę kwoty 33.066,35 zł Sąd *meriti* przywołał normy art. 483 § 1 k.c. i art. 484 § 1 k.c. i uznał, że strony łączyła umowa o dzieło, które miało zostać oddane w dniu 10 lutego 2010 r., jednakże termin ten nie został przez pozwanego dochowany. W ocenie Sądu Okręgowego powodem niedochowania przez wykonawcę terminu oddania dzieła było:

1. wadliwe, nieprecyzyjne i niepełne określenie przez zamawiającego przygotowującego przetarg i Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia tych wymagań tak co do treści merytorycznej jak i szaty graficznej dzieła. Doprecyzowanie następowało w toku spotkań stron, a w zasadzie dopiero 7 stycznia 2010 r., gdy umowny termin określono na 10 lutego 2010 r.;
2. nierealne ustalenie w umowie terminu oddania dzieła, zważywszy na jego zawartość merytoryczną oraz formę graficzną, konieczność uzgodnień z pięcioma powiatami, dokonania tłumaczeń na trzy języki oraz druku.

Jednakże zważył Sąd *meriti*, że pomimo tego pozwany jako profesjonalny podmiot będący świadomy powyższych trudności, podjął się wykonania dzieła w tych warunkach, a pomimo nieuzykania w dniu 22 grudnia 2009 r. precyzyjnych i wyczerpujących wytycznych podpisał w dniu 7 stycznia 2010 r. umowę datowaną na dzień 31 grudnia 2009 r. Pozwany wykonawca nie skorzystał też przed przystąpieniem do przetargu z możliwości wystąpienia do zamawiającego o wyjaśnienie treści SIWZ zgodnie z art. 38 ust. 1 ustawy Prawo Zamówień Publicznych, co ułatwiłoby mu podjęcie właściwej decyzji o przystąpieniu lub nie do tego przetargu.

Sąd zważył też, że przedmiot zamówienia nie odpowiadał wymaganiom art. 29 ust. 1 ustawy Prawo Zamówień Publicznych, po-

nieważ SIWZ opisywała tylko warunki techniczne, a nie merytoryczne przewodnika i folderu promocyjnego, a zatem pozwany musiał mieć świadomość, że termin do 10 lutego 2010 r. jest niemożliwy do dotrzymania. Jednocześnie uznał Sąd *meriti*, że pozwany dołożył wszelkich starań, by sprostać wymogom i wykonać dzieło w terminie, jednak bezskutecznie. Nierealność terminu i wadliwość pierwotnej Specyfikacji potwierdził w ocenie Sądu *meriti*, także i ten fakt, że ponownie ogłaszając przetarg w kwietniu 2010 r. powód zdecydowanie wydłużył termin realizacji umowy, a także doprecyzował wymagania określone w SIWZ, korzystając z dorobku współpracy z pozwanym.

Okoliczności te pozwalały przyjąć w ocenie Sądu *meriti*, że pozwany nie ponosił zawinionej odpowiedzialności za niedotrzymanie terminu w działaniu lub zaniechaniu, bowiem termin był nierealny, a jednocześnie nie mógł on odpowiadać za niedołożenie przez zamawiającego należytej staranności w przygotowaniu oferty przetargowej, tak co do terminu, jak i co do zawartości postanowień SIWZ.

Co do zasady powód mógł w oparciu o art. 635 k.c. od umowy odstąpić i oświadczenie było skuteczne, jednakże wobec braku przymiotu zawinienia po stronie wykonawcy, powodowi nie należy się kara umowna wynikająca z § 7 pkt 1 umowy z dnia 31 grudnia 2009 r., co skutkowało oddaleniem powództwa głównego.

Rozstrzygając o powództwie wzajemnym opartym na § 7 pkt 4 umowy oraz art. 471 k.c. w zw. z art 361 k.c. i 363 k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że skoro powód skutecznie odstąpił od umowy z dnia 31 grudnia 2009 r., zatem późniejsze oświadczenie pozwanego o odstąpieniu od umowy (z dnia 7 kwietnia 2010 r.) nie mogło wywołać oczekiwanych przez pozwanego skutków i żądanie kar umownych przewidzianych w § 7 pkt 4 umowy było bezpodstawne.

Bezzasadne też okazało się żądanie zasądzenia odszkodowania za poniesione straty majątkowe, skoro to wykonawca nie dotrzymał terminu realizacji zamówionego dzieła. Nie było też wystarczających podstaw do zasądzenia odszkodowania za utracony zysk w związku z nieprzystąpieniem do innego przetargu, skoro nie zostało udowodnione, że pozwany wygrałby ten przetarg, a nadto, że nieprzy-

stąpienie do przetargu pozostawało w związku z działaniami powoda i by doszło do wykazania wystąpienia szkody po stronie pozwanego w postaci *lucrum cessans* na poziomie wystarczająco wysokiego prawdopodobieństwa. Z tych przyczyn sąd oddalił powództwo wzajemne na podstawie art. 471 k.c. w zw. z art. 361 i 363 k.c. i § 7 pkt 4 umowy *a contrario*.

(...)

Powód zaskarżył wyrok w części oddalającej powództwo główne, a więc w zakresie kwoty 33.066,35 zł, żądając zasądzenia na rzecz powoda kwoty 33.066,35 zł tytułem kary umownej lub uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji. Wyrokowi zarzucił sprzeczność ustaleń z treścią materiału dowodowego wskutek naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. i dokonanie wybiórczej oceny dowodów, z pominięciem umowy zawartej między pozwanym a K.P., e-maila wysłanego do żony pozwanego przez Powiat (...) oraz notatki ze spotkania w dniu 7 stycznia 2010 r., skutkujące wadliwą oceną wykonania umowy polegające na przyjęciu, że stan faktyczny nie odpowiada pojęciu winy i spełnia przesłanki zachowania należytej staranności przez pozwanego.

W uzasadnieniu apelacji wskazywał, że pozwany od razu zakładał niedochowanie terminu, o czym świadczy m.in. umowa z K.P. – podwykonawcą w zakresie korekty materiałów do przewodnika, która miała być zrealizowana do dnia 28 lutego 2010 r., a nadto, że w dniu 7 stycznia 2010 r. przedstawiciele pięciu powiatów przekazali pozwanemu dużą ilość materiałów promocyjnych, folderów, zdjęć i dokumentacji pomocnych przy wykonaniu dzieła.

Pozwany (powód wzajemny) we własnej apelacji wskazał, że zaskarża wyrok w punkcie I w części oddalającej pozew wzajemny w zakresie kwoty 50.000,- zł, w tym kwoty 37.989,16 zł tytułem kary umownej i kwoty 12.011,84 zł tytułem odszkodowania, żądając zmiany wyroku i zasądzenia od powoda na rzecz pozwanego kwoty 50.000,- zł wraz z odsetkami od wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez:

- a) ustalenie, iż odstąpienie od umowy przez Powiat (...) zostało podpisane przez Starostę po uprzedniej decyzji podjętej kolegiálně przez Zarząd Powiatu, gdy w rzeczywistości z dokumentów złożonych do akt sprawy wynika, że oświadczenie o odstąpieniu od umowy podpisane przez Starostę nosi datę 11 lutego 2010 r., natomiast Zarząd Powiatu zebrał się w dniu 12 lutego 2010 r.;
  - b) ustalenie, iż pozwany (powód wzajemny) T.M. (2) nie wykazał, aby nie przystąpił do przetargu organizowanego przez województwo (...), w związku z działaniami pozwanego Powiatu (...), a nadto, iż mógłby ten przetarg wygrać, gdy w rzeczywistości z dowodów z dokumentów załączonych do akt sprawy wynika, iż to działania Powiatu (...) uniemożliwiły start w tym przetargu, w którym najważniejszym kryterium wyboru oferenta była cena, a T.M. (2) mógł zaoferować cenę niższą niż oferta wybrana przez zamawiającego;
2. naruszenie art. 635 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż:
- a) powód (powzany wzajemny) Powiat (...) miał prawo odstąpić od umowy z dnia 31 grudnia 2009 r., mimo, że opóźnienie było wynikiem zawinienia po stronie Powiatu (...), co zostało ustalone przez Sąd Okręgowy, w sytuacji, gdy w oparciu o powołany przepis nie może odstąpić od umowy strona, która jest winna opóźnieniu w realizacji umowy, a zatem oświadczenie o odstąpieniu od umowy Powiatu (...) nie było skuteczne;
  - b) pozwany (powód wzajemny) T.M. (2) nie odstąpił od umowy pismem z dnia 7 kwietnia 2010 r., z uwagi na fakt, iż to Powiat (...) złożył skuteczne oświadczenie o odstąpieniu od umowy, gdy w rzeczywistości opóźnienie było wynikiem zawinienia po stronie powiatu, czyniąc jego oświadczenie o odstąpieniu nieskutecznym, a zatem jedyne skuteczne oświadczenie o odstąpieniu od umowy złożył pozwany (powód wzajemny) T.M. (2);
3. naruszenie art. 640 k.c. w zw. z art. 483 § 1 k.c. w zw. z art. 484 § 1 k.c. w zw. z § 7 pkt 4 umowy z dnia 31 grudnia 2009 r.

poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i wskazanie, że pozwany (powód wzajemny) nie ma prawa żądania zapłaty kary umownej, w sytuacji, gdy w oparciu o powołane przepisy wynika, iż skoro pozwany (powód wzajemny) w dniu 7 kwietnia 2010 r. skutecznie odstąpił od umowy, to w związku z tym ma prawo żądania zapłaty kary umownej;

4. naruszenie art. 483 § 1 k.c. w zw. z § 7 pkt 4 umowy z dnia 31 grudnia 2009 r. poprzez uznanie, iż powód wzajemny nie ma prawa żądania zapłaty kary umownej, z uwagi na fakt, iż Powiat (...) odstąpił od umowy, gdy z treści umowy wynika, iż żądanie zapłaty kary umownej przysługuje wykonawcy w przypadku odstąpienia od umowy z winy zamawiającego, nie ma przy tym znaczenia, jak wynika z treści umowy, która ze stron złożyła oświadczenie o odstąpieniu od umowy;
5. naruszenie art. 58 k.c. w zw. z art. 38 k.c. w zw. z art. 48 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym poprzez ich niezastosowanie i brak uznania oświadczenia o odstąpieniu od umowy złożonego przez Powiat (...), a podpisane go przez Starostę za nieważne, gdy oświadczenie takie jest oświadczeniem w sprawach majątkowych i winno być złożone w imieniu Powiatu przez dwóch członków zarządu lub jednego członka zarządu i osoby upoważnionej przez zarząd, a ponadto brak kontrasygnaty Skarbnika podważała skuteczność takiego oświadczenia, nawet gdyby Sąd nie podzielił, że nie zachodziła jego nieważność, to nie zostało uwzględnione, iż z dokumentów złożonych do akt sprawy wynika, że oświadczenie o odstąpieniu od umowy podpisane przez Starostę nosi datę 11 lutego 2010 r., natomiast Zarząd Powiatu zebrał się w dniu 12 lutego 2010 r.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o zmianę punktu I zaskarżonego wyroku w zakresie powództwa wzajemnego i zasądzenie na rzecz powoda wzajemnego od pozwanego wzajemnego kwoty 50.000,- zł, w tym kwoty 37.989,16 zł tytułem kary umownej wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty i kwoty 12.011,84 zł tytułem odszkodowania wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty.

(...)

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

Apelacja powoda (pozwanego wzajemnego) oraz apelacja pozwanego (powoda wzajemnego) podlegały oddaleniu jako bezzasadne.

(...)

Przechodząc do głównego nurtu rozważań nad zasadnością zarzutów apelacji podkreślić w pierwszej kolejności należy, iż sąd drugiej instancji, jako sąd merytoryczny, ma nie tylko uprawnienie, lecz również obowiązek rozważenia na nowo całego zebranego w sprawie materiału oraz dokonania jego własnej, samodzielnej i swobodnej oceny, w tym również oceny zgromadzonych w postępowaniu przed sądami obu instancji dowodów. Wbrew stanowisku skarżących, nie było jednak podstaw do zakwestionowania ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy. Sąd ten dokonał bowiem prawidłowych ustaleń faktycznych oraz trafnie określił ich prawne konsekwencje. Sąd *meriti* odniósł się do każdego z powoływanych przez obie strony argumentów i przedstawił wyczerpująco swoje stanowisko. Ustalenia te oraz ich prawną ocenę Sąd Apelacyjny w całości podziela, przyjmując je za swoje i czyni je podstawą własnego rozstrzygnięcia. W związku z tym nie zaistniała potrzeba powtarzania szczegółowych ustaleń faktycznych zawartych w motywach zaskarżonego orzeczenia. Sąd Apelacyjny w swoich rozważaniach ograniczył się zatem wyłącznie do analizy zasadności poszczególnych zarzutów obu apelacji.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do podniesionego w obu apelacjach zarzutu dotyczącego obrazu przepisów prawa procesowego, który sprowadzał się do zakwestionowania dokonanej przez sąd I instancji oceny materiału dowodowego, która doprowadzić miała do przyjęcia wadliwych ustaleń faktycznych. W wyniku kontroli instancyjnej zaskarżonego orzeczenia Sąd Apelacyjny uznał powyższy zarzut apelacyjny za niezasadny, przyjmując, iż Sąd Okręgowy dokonał rzetelnej, wnikliwej, a jednocześnie wszechstronnej oceny całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego. Sąd I instancji wziął pod rozwagę wszystkie dowodowe, co znalazło swój wyraz w pisemnych motywach rozstrzygnięcia, zaś przeprowadzając analizę i ocenę materiału dowodowego kierował

się wskazaniem określonymi w art. 233 § 1 k.p.c., z których wywiódł w granicach swobodnej oceny prawidłowe wnioski dotyczące stopnia wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów i szczegółowo przedstawił je następnie w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku. W szczególności za chybiony należało uznać zarzut odnoszący się do pominięcia przez sąd I instancji wyszczególnionych w apelacji powoda dowodów, które wskazywać miały na winę wykonawcy w niedochowaniu terminu realizacji dzieła. Jak wynika bowiem z uzasadnienia zaskarżonego rozstrzygnięcia Sąd *meriti* uwzględnił przy ocenie zasadności roszczeń stron również te okoliczności, które przemawiały za przypisaniem odpowiedzialności za niewykonanie umowy pozwanemu T.M. (2). Wyszute na podstawie całokształtu okoliczności sprawy końcowe wnioski sądu w zakresie, w którym odmówił on przypisania winy pozwanemu należały natomiast do sfery ocen prawnych, których reasumpcja zostanie dokonana w dalszych rozważaniach sądu II instancji.

Mając na względzie powyższe, nie sposób było czynić skutecznie zarzutu, iż ustalenia faktyczne sądu I instancji poczynione zostały w sposób niepełny, w następstwie wybiórczej oceny przedłożonych przez strony dowodów. Opierając się na ustalonych na tej podstawie okolicznościach faktycznych sprawy, Sąd Apelacyjny rozważył w następnej kolejności prawidłowość dokonanych przez Sąd *meriti* ocen prawnych, które doprowadziły do oddalenia powództw obu stron.

Powód główny oraz powód wzajemny domagali się od siebie zapłaty kar umownych, jako konsekwencji niewykonania w umówionym terminie dzieła stanowiącego przedmiot umowy z dnia 31 grudnia 2009 r. Podstawę roszczenia Powiatu (...) stanowił zapis § 7 pkt 1 przedmiotowej umowy, uprawniający zamawiającego do odstąpienia od umowy oraz żądania kary umownej w wysokości 20% umówionego wynagrodzenia, w razie niewykonania dzieła z powodu okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność wykonawca. Z kolei § 7 pkt 4 umowy przewidywał tożsame uprawnienie po stronie wykonawcy w przypadku odstąpienia od umowy z przyczyn zawinionych przez zamawiającego. Każda ze stron powoływała się na fakt zawinienia swego kontrahenta oraz okoliczność, iż



skutecznie odstąpiła od umowy z dnia 31 grudnia 2009 r., co aktualizowało jej uprawnienie do żądania zapłaty kary umownej.

Ocena zasadności zgłaszanych przez strony roszczeń o zapłatę kar umownych wymagała w pierwszej kolejności analizy zapisów łączącej strony umowy z dnia 31 grudnia 2009 r., w szczególności uregulowań zawartych w § 7 pkt 1 i pkt 4 umowy, których literalne brzmienie wskazywało jako przesłankę ich zastosowania winę jednej ze stron umowy. Sąd Apelacyjny przyjął stosując reguły określone przez art. 65 k.c., iż prawidłowa wykładnia analizowanych postanowień umownych winna prowadzić do wniosku, iż uprawnienia w nich przewidziane aktualizowały się jedynie w sytuacji zaistnienia po jednej ze stron wyłącznej winy w niewykonaniu umowy. Przyjęcie odmiennej interpretacji byłoby nielogiczne i przeczyłoby zasadniczemu celowi wprowadzenia przedmiotowych uregulowań, które służyć miały ochronie interesów strony prawidłowo wykonującej umowę w sytuacji nienależytego jej wykonywania przez kontrahenta. Inna wykładnia tych postanowień mogłaby natomiast prowadzić do sytuacji, gdy, z uwagi na częściowe zawinienie wykonawcy i zamawiającego, każdej ze stron przysługiwałoby uprawnienie do żądania kary umownej w tej samej wysokości, co w sposób oczywisty przekreślałoby celowość i zasadność wprowadzenia do umowy takiego rozwiązania.

W związku z powyższym, dla przesądzenia, która ze stron mogła skorzystać z uprawnień określonych w § 7 pkt. 1 i 4 umowy konieczne było uprzednie rozważenie, czy niewykonanie zamówionego dzieła w określonym terminie stanowiło konsekwencję zawinonego postępowania wyłącznie jednego z kontrahentów, czy też było wynikiem szeregu uchybień obu stron umowy.

Trafnie sąd I instancji przyjął, iż do realizacji umowy nie doszło przede wszystkim z uwagi na wyznaczenie przez zamawiającego Powiat (...) zbyt krótkiego terminu wykonania dzieła, który z uwagi na charakter i stopień złożoności przedmiotu umowy nie był obiektywnie możliwy do dotrzymania, nawet przy zachowaniu przez wykonawcę należytej staranności. Sąd Apelacyjny podzielił zapatrywanie Sądu *meriti*, iż podstawowym powodem zaistniałych nieprawidłowości w wykonaniu łączącej strony umowy było niewystarczająco szczegółowe określenie przez Starostwo Powiatowe

w treści SIWZ oczekiwań zamawiającego co do merytorycznej treści oraz graficznego opracowania przewodnika turystycznego, folderu promocyjnego oraz znaczka okolicznościowego. Wbrew wymogom określonym w art. 29 ustawy Prawo Zamówień Publicznych treść Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia nie uwzględniała bowiem w sposób wyczerpujący i jednoznaczny wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na treść oferty wykonawcy. Brak niezbędnej wiedzy na temat wymogów co do merytorycznej zawartości dzieła istotnie utrudnił natomiast pozwanemu rozważenie, czy będzie on w stanie wykonać dzieło w terminie. Strona powodowa udostępniła wprawdzie wykonawcy materiały pomocnicze, pozwalające mu na zapoznanie się z oczekiwaniami powiatów co do merytorycznej zawartości dzieła, jednak nastąpiło to dopiero w dniu 7 stycznia 2010 r., od tej daty wykonawca miał więc możliwość zapoznania się z oczekiwaniami pięciu powiatów co do formy oraz treści przedmiotu zamówienia. Pomimo zatem, iż współpraca stron rozpoczęła się jeszcze w grudniu 2009 r. pozwany miał w istocie jedynie miesiąc na realizację całości opracowań, co zasadnie zostało ocenione przez Sąd Okręgowy za czas niewystarczający dla ukończenia zamówionego dzieła. Podkreślenia wymaga również, iż samo przekazanie pozwanemu materiałów pomocniczych nie mogło prowadzić do swoistej konwolidacji występujących w treści SIWZ braków i nieścisłości, materiały te nie zawierały bowiem wszystkich potrzebnych wytycznych co do sposobu wykonania dzieła. W konsekwencji, w zakresie nieuregulowanym w SIWZ pozwanemu pozostawiona została niepożądana w tych okolicznościach dowolność co do sposobu redakcji przygotowywanych przez niego materiałów, która rodziła następnie potrzebę dokonywania licznych korekt, których można było uniknąć poprzez pierwotne sprecyzowanie wytycznych co do specyfikacji dzieła. Wbrew stanowisku zaprezentowanemu przez powoda, dokonując oceny postępowania zamawiającego Sąd *meriti* był również uprawniony do porównania warunków zamówienia zaproponowanych pozwanemu w umowie z dnia 31 grudnia 2009 r. z warunkami zakreślonymi w ponownym przetargu dotyczącym realizacji tego samego dzieła. Przedstawienie dużo bardziej precyzyjnych wytycznych co do oczekiwanej szaty graficznej oraz merytorycznej

treści dzieła, a przede wszystkim wyznaczenie kolejnemu wykonawcy znacznie dłuższego czasu przeznaczanego na jego wykonanie świadczyło w ocenie sądu o tym, iż powód zdawał sobie sprawę, iż określone w umowie z pozwanym warunki nie były możliwe do zrealizowania. Podkreślenia wymaga, iż uzasadnieniem dla wyznaczenia jedynie miesięcznego terminu na realizację przewodnika turystycznego, folderu promocyjnego oraz znaczka okolicznościowego nie mogła być powoływana przez powoda okoliczność potrzeby wykorzystania tych materiałów podczas wiosennych targów. Jeżeli bowiem uczestniczące w projekcie jednostki samorządu powiatowego miały zamiar wziąć udział w tym wydarzeniu, mając na uwadze plany zaprezentowania na targach przedmiotowych materiałów, winny były zorganizować przetarg wcześniej, tak by zagwarantować wykonawcy czas obiektywnie wystarczający do realizacji ich zamierzeń.

Powyższa argumentacja przekonuje i przemawia w ocenie Sądu Apelacyjnego za przyjęciem, iż istotną przyczyną nieterminowego wykonania umowy z dnia 31 grudnia 2009 r. były nieprawidłowości przy formułowaniu treści SIWZ, za które odpowiadał jako organizator przetargu Powiat (...). Uchybienia te stanowiły bezpośrednią przyczynę zaistniałego opóźnienia wykonawcy w realizacji prac nad dziełem, i to bez względu na późniejsze uzupełnienie oraz uszczegółowienie w ramach współpracy stron przedstawionych pozwanemu wytycznych. Specyfika dzieła, którego prawidłowa realizacja wymagała zgromadzenia niezbędnych materiałów, sporządzenia projektów, zawarcia umów z podwykonawcami, dokonywania korekt oraz tłumaczeń odpowiadających wymaganiom zamawiających powiatów nie pozwalała bowiem na jego całościowe, a przy tym niewadliwe ukończenie w czasie jednego miesiąca.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zbyt daleko idący był jednak wniosek Sądu *meriti*, który uznał, iż z uwagi na uchybienia zaistniałe po stronie zamawiającego oraz obiektywnie niewystarczający czas wyznaczony na ukończenie dzieła, pozwanemu T.M. (2) nie można było przypisać współwiny w niewykonaniu niniejszej umowy. Okoliczności sprawy nie pozostawiały bowiem wątpliwości, iż nieodanie dzieła do dnia 10 lutego 2010 r. spowodowane było także niedochowaniem przez wykonawcę wymaganej od niego, jako pro-

fesjonalisty staranności, przede wszystkim na wstępnym etapie współpracy stron. W szczególności zważyć należało, iż pomimo dysponowania wiedzą o niewystarczająco precyzyjnej treści SIWZ oraz krótkim terminie realizacji dzieła jeszcze przed podpisaniem umowy w dniu 7 stycznia 2010 r., pozwany nie podjął jakichkolwiek kroków zmierzających do weryfikacji warunków zamówienia. Względny staranności rodziły w tej sytuacji wymóg szczegółowego przeanalizowania przez pozwanego przedstawionych mu przez zamawiającego SIWZ, a następnie rozważenia na tej podstawie, czy dysponuje on środkami pozwalającymi mu na realizację dzieła w określonym krótkim terminie. Czas potrzebny do wykonania dzieła stanowiącego przedmiot umowy uzależniony był bowiem ściśle od możliwości technicznych wykonawcy, w tym w szczególności ilości pracowników oraz podwykonawców, których mógł zaangażować do pracy nad realizacją zamówionych materiałów promocyjnych. Co istotne, wykonawca nie zainicjował działań zmierzających do usunięcia wątpliwości co do treści dzieła. Jak słusznie podnosił sąd I instancji, wykonawca pomimo istniejących ku temu podstaw, nie skorzystał z przysługującego mu na mocy z art. 38 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych uprawnienia do wystąpienia z żądaniem wyjaśnienia treści SIWZ w sposób umożliwiający właściwą ocenę oczekiwań zamawiającego. Wbrew wskazanym powinnościom, w dniu 7 stycznia 2010 r. pozwany podjął się realizacji zamówienia, a zatem zaakceptował również termin jego ukończenia wyznaczony na dzień 10 lutego 2010 r., i to pomimo początkowego braku w SIWZ wytycznych co do merytorycznej zawartości dzieła. Przyznać należało także rację stronie powodowej, iż pozwany w toku prac nad dziełem miał świadomość, iż nie zdąży ukończyć go w umówionym terminie, o czym świadczyło określenie w umowie z podwykonawcą K.P. terminu wykonania korekty materiałów do przewodnika, który przekraczał o 18 dni datę wyznaczoną na oddanie gotowego dzieła. Nie dość jednak, iż pozwany nie powiadomił o tym bezzwłocznie zamawiającego, to wręcz zapewniał go w trakcie kolejnych spotkań o gotowości oddania dzieła do dnia 10 lutego 2010 r., bezpodstawnie zakładając, iż zamawiający wyrazi zgodę na przedłużenie terminu wykonania dzieła. Zważyć ponadto należało, iż pozwany, pomimo zapewnień w tym zakresie, nie przejawiał

rzeczywistej woli osiągnięcia porozumienia z zamawiającym, czego przejawem była nieobecność T.M. (2) bądź osoby go reprezentującej na spotkaniach wyznaczonych przez przedstawicieli powiatów na dzień 1 marca 2010 r. oraz 4 marca 2010 r., podczas których strona powodowa planowała przedstawić pewne ustępstwa co do daty oddania dzieła. Powyższe wskazuje, iż pozwany swoim nierozważnym postępowaniem przyczynił się do zaistniałej sytuacji, w której nie było możliwe terminowe wykonanie dzieła, a zatem i on ponosi współwinę za fiasko przedsięwzięcia.

Mając na względzie całokształt powołanych okoliczności Sąd Apelacyjny doszedł zatem do częściowo odmiennego niż Sąd Okręgowy przekonania, iż niewykonanie w wyznaczonym terminie umowy z dnia 7 stycznia 2010 r. nastąpiło z przyczyn leżących zarówno po stronie zamawiającego jak i wykonawcy. Skoro więc brak było podstaw do przypisania którekolwiek ze stron wyłącznej winy w nieterminowej realizacji przedmiotowego zamówienia, nie doszło do zakualizowania się podstaw roszczenia powoda głównego oraz powoda wzajemnego o zapłatę kary umownej przewidzianej w postanowieniach § 7 pkt 1 lub pkt 4 łączącej strony umowy. Z przytoczonych względów przedmiotowe zapisy umowy nie mogły również stanowić podstawy dla odstąpienia przez strony od umowy.

Sąd Apelacyjny podzielił natomiast zapatrywanie sądu I instancji, który przyjął w swych rozważaniach, iż powód Powiat (...) skutecznie odstąpił od łączącej strony umowy o dzieło na mocy oświadczenia zawartego w piśmie z dnia 11 lutego 2010 r., doręczonego pozwanemu w dniu 15 lutego 2010 r., co znajdowało oparcie w przepisie art. 635 k.c., w myśl którego jeżeli przyjmujący zamówienie opóźnia się z rozpoczęciem lub wykończeniem dzieła tak dalece, że nie jest prawdopodobne, żeby zdołał je ukończyć w czasie umówionym, zamawiający może bez wyznaczenia terminu dodatkowego od umowy odstąpić jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła. Odnosząc się do brzmienia powołanej regulacji w pierwszej kolejności podkreślić należy, iż odstąpienie na tej podstawie przez zamawiającego od umowy o dzieło dopuszczalne było, tak jak miało to miejsce w niniejszej sprawie, również po upływie terminu do wykonania dzieła, ustalonego przez strony na dzień 10 lutego 2010 r. Jak trafnie wskazał bowiem Sąd Najwyższy w wyro-

ku z dnia 12 stycznia 2012 r. (IV CSK 182/11, LEX nr 1212755) w art. 635 k.c. przewidziano, że w okolicznościach w nim wskazanych zamawiający może odstąpić od umowy „jeszcze przed upływem terminu do wykonania dzieła”, z czego wynika, że odstąpienie od umowy jest możliwe także w późniejszym czasie. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu powołanego orzeczenia zasadnie przyjął, że gdyby zamiarem ustawodawcy było ograniczenie prawa zamawiającego do odstąpienia od umowy tylko do wyznaczonego terminu wykonania dzieła, słowo „jeszcze” byłoby w art. 635 k.c. zbędne. Brzmienie art. 635 k.c. przemawia zatem za dopuszczeniem możliwości odstąpienia od umowy o dzieło zarówno w terminie oznaczonym na wykonanie umowy, jak i po upływie tego terminu. Nie zasługiwał ponadto na uwzględnienie powołany w apelacji pozwanego (powoda wzajemnego) argument, iż zamawiający nie mógł odstąpić na tej podstawie od umowy jako, że to z jego winy nastąpiło opóźnienie w realizacji umowy, gdyż przepis art. 635 k.c. nie przewiduje jako przesłanki odstąpienia od umowy braku winy po stronie zamawiającego, akcentując jedynie, iż warunkiem skorzystania z tego uprawnienia jest opóźnienie przyjmującego zamówienie w jego realizacji w stopniu tak znaczącym, iż rodzi wysokie prawdopodobieństwo nieukończenia dzieła w czasie umówionym. W świetle art. 635 k.c. nie są istotne przyczyny, dla których wykonawca opóźnia się z wykonaniem dzieła, w tym w szczególności, czy są konsekwencją okoliczności przez niego zawinionych. Podkreślenia przy tym wymaga, iż powoływany przez pozwanego pogląd judykatury, wskazujący na wyłączenie dopuszczalności skorzystania z uprawnienia z art. 635 k.c. dotyczy szczególnej sytuacji, gdy wyłączną przyczyną zaistnienia opóźnienia w wykonaniu dzieła jest zawinione działanie bądź zaniechanie po stronie zamawiającego. Zaprezentowana w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 września 2006 r. (I CSK 129/06) wykładnia art. 635 k.c. służyć ma bowiem ochronie przyjmującego zamówienie przed niełojalnym postępowaniem drugiej strony, w szczególności brakiem jego współdziałania, które uniemożliwia terminowe ukończenie dzieła, pomimo prawidłowego oraz rzetelnego wykonywania swych obowiązków przez wykonawcę.

Tymczasem, jak wskazano już w powyższej części rozważań, na gruncie niniejszej sprawy niedochowanie zakreślonego terminu realizacji umowy stanowiło wypadkową okoliczności leżących zarówno po stronie zamawiającego jak i wykonawcy. Nie sposób było w szczególności zarzucić stronie powodowej, iż jako zamawiający odmówiła współpracy z przyjmującym zamówienie oraz nie udzielała mu należytych wskazówek co do sposobu realizacji dzieła. W ocenie sądu II instancji nie można było uznać, iż zaistniałe po stronie Powiatu (...) uchybienia miały charakter tak istotny, że mogły skutecznie wyłączyć jego uprawnienie odstąpienia od umowy, skoro za niemożność dotrzymania terminu wykonania umowy odpowiadał po części również przyjmujący zamówienie profesjonalny podmiot.

Za nietrafny należało również uznać zarzut apelacyjny pozwanego (powoda wzajemnego) wskazujący na naruszenie przez sąd I instancji przepisów ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, polegający zdaniem skarżącego na nieuzasadnionym przyjęciu, iż podpisane przez Starostę Powiatu (...) oświadczenie o odstąpieniu od umowy było ważne i skuteczne, pomimo niespełnienia formalnego wymogu podpisania go przez podmioty upoważnione w świetle art. 48 ust. 1 w/w ustawy oraz pomimo nieuzyskania kontrasygnaty Skarbnika.

Wskazać należy, iż wykonanie prawa odstąpienia od umowy następuje przez złożenie przyjmującemu zamówienie jednostronnego oświadczenia woli, którego skuteczność jest uzależniona od dojścia do adresata w taki sposób, że mógł się on zapoznać z jego treścią (art. 61 k.c.). Należy przyjąć, że forma odstąpienia od umowy zależy do tego, w jakiej formie zawarto umowę o dzieło. W wypadku gdy umowa o dzieło została zawarta w zwykłej formie pisemnej, albo innej formie szczególnej, odstąpienie powinno być również dokonane w zwykłej formie pisemnej (art. 77 § 2 i 3 k.c.). W niniejszej sprawie oświadczenie o odstąpieniu od umowy przez Powiat (...) zawarte zostało w piśmie z dnia 11 lutego 2010 r., oznaczonym symbolem ZP. (...) (...), podpisanym przez Starostę Powiatu (...), A.M.

W odniesieniu do powyższej kwestii Sąd Okręgowy ograniczył się w pisemnych motywach rozstrzygnięcia jedynie do stwierdzenia



nia, iż o skuteczności oświadczenia o odstąpieniu od umowy przemawiał fakt, iż zostało ono podpisane przez Starostę Powiatu (...), po uprzedniej decyzji podjętej kolegalnie przez Zarząd Powiatu. Przytoczone stanowisko uznać należało za prawidłowe, jako znajdujące oparcie w przepisach ustawy o samorządzie powiatowym. Z uwagi jednak na charakter podniesionych zarzutów Sąd Apelacyjny dostrzegł potrzebę szerszego omówienia zagadnienia formalnej ważności złożonego przez zamawiającego oświadczenia o odstąpieniu od przedmiotowej umowy.

Kwestionując ważność oświadczenia o odstąpieniu skarżący wskazywał na określony w art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym wymóg, by oświadczenie woli w sprawach majątkowych składali w imieniu powiatu dwaj członkowie zarządu lub jeden członek zarządu i osoba upoważniona przez zarząd. W pierwszej kolejności wskazać należało, iż pewne wątpliwości budził sam charakter oświadczenia o odstąpieniu od umowy, a w szczególności to, czy mieściło się ono w zakresie pojęcia „oświadczeń woli w sprawach majątkowych” w rozumieniu powołanego przepisu. Przyjąć należy, iż celem wprowadzenia wskazanego w tym przepisie rygoryzmu w zakresie reprezentacji powiatu w stosunkach zewnętrznych był wzgląd na ochronę interesów majątkowych powiatu przy składaniu oświadczeń zmierzających do rozporządzenia jego majątkiem, w tym w szczególności zaciągania zobowiązań majątkowych. Tymczasem, analizowana czynność polegająca na odstąpieniu od umowy z powodu niedotrzymania przez wykonawcę terminu jej realizacji nie tylko nie mogła prowadzić do powstania jakiegokolwiek uszczerbku w majątku tej jednostki, lecz jedyną możliwą konsekwencją złożenia tego rodzaju oświadczenia mogło być powiększenie aktywów powiatu na skutek uzyskania od kontrahenta kary umownej.

Nawet jednak przyjęcie majątkowego charakteru przedmiotowego oświadczenia nie prowadziło do zastosowania w niniejszej sprawie art. 48 ust. 1 ustawy. W ocenie Sądów obu instancji okoliczności niniejszej sprawy przemawiały bowiem za uznaniem, iż w odniesieniu do przedmiotowego oświadczenia woli doszło do spełnienia przesłanek określonych w ust. 2 art. 48 przewidującego kompetencję zarządu powiatu do upoważnienia pracowników sta-



rostwa, kierowników powiatowych służb, inspekcji i straży oraz jednostek organizacyjnych powiatu do składania oświadczeń woli związanych z prowadzeniem bieżącej działalności powiatu. Wątpliwości nie budzi, iż Staroście Powiatu A.M. przysługiwał status pracownika Starostwa Powiatowego w S. Jak wynika natomiast z załączonego do akt niniejszej sprawy wyciągu z protokołu nr (...) posiedzenia Zarządu Powiatu w S. z dnia 12 lutego 2010 r., organ ten jednomyślnie podjął uchwałę, mocą której zaakceptował stanowisko zawarte w projekcie pisma z dnia 11 lutego 2010 r., upoważniając jednocześnie Przewodniczącego Zarządu, a więc Starostę Powiatu do złożenia podpisu na piśmie zawierającym przedmiotowe oświadczenie.

Co istotne, w ocenie Sądu Apelacyjnego złożone w niniejszej sprawie oświadczenie woli Powiatu (...) związane było z prowadzeniem bieżącej działalności przedmiotowej jednostki samorządu terytorialnego. W tym zakresie należało mieć bowiem na uwadze treść art. 4 ust. 1 pkt 21 w/w ustawy, zgodnie z którym jednym z ustawowych obowiązków powiatu jest realizacja zadań publicznych w zakresie promocji powiatu. Nie budziło zaś wątpliwości, iż przedmiot umowy zawartej pomiędzy stronami, polegający na wykonaniu przewodnika, folderu oraz znaczka okolicznościowego związany był w sposób bezpośredni z promocją turystyczną Powiatu (...). Za przyjęciem, iż analizowana czynność wchodziła w zakres bieżącej działalności powiatu przemawiało również to, iż czynność ta nie pociągała za sobą jakichkolwiek dalszych zobowiązań finansowych po stronie tej jednostki.

Z powołanych względów uznać należało, iż w odniesieniu do oświadczenia o odstąpieniu od umowy z przyczyn wskazanych w piśmie z dnia 11 lutego 2010 r. nie znajdował zastosowania określony w art. 48 ust. 1 ustawy wymóg reprezentacji łącznej dwuosobowej. Wbrew ocenie przedstawionej przez stronę pozwaną, oświadczenie w przedmiocie odstąpienia od umowy nie wymagało również kontrasygnaty Skarbnika, o której mowa w art. 48 ust. 3 ustawy, który to wymóg ograniczony został wyłącznie do czynności prawnych mogących spowodować powstanie zobowiązań majątkowych, bowiem funkcją kontrasygnaty jest potwierdzenie, iż powiat dysponuje środkami finansowymi niezbędnymi do wykonywania

zaciągniętego zobowiązania, jak również wyrażenie akceptacji Skarbnika Powiatu co do legalności dokonywanych czynności. Z okoliczności sprawy, a przede wszystkim zapisów umowy stron wynikało natomiast jednoznacznie, iż odstąpienie od umowy z uwagi na niedotrzymanie przez wykonawcę terminu realizacji dzieła nie mogło skutkować powstaniem po stronie Powiatu (...) jakichkolwiek zobowiązań o charakterze majątkowym, w szczególności obowiązku zapłaty wynagrodzenia za dzieło czy też świadczeń odszkodowawczych.

Nie można było również podzielić zarzutu apelującego, który podnosił, iż przedmiotowe oświadczenie woli zostało złożone jeszcze przed zebraniem się Zarządu Powiatu, a zatem, że w chwili jego złożenia Starosta nie posiadał wymaganego upoważnienia organu kolegialnego. Pozwany wysnuł powyższy wniosek opierając się wyłącznie na oznaczonej w dokumencie dacie jego zredagowania, wskazującej na dzień 11 lutego 2010 r. Sam jednak fakt sporządzenia treści oświadczenia w dacie wcześniejszej nie mógł przesądzać o jego bezskuteczności, albowiem z przedłożonej w sprawie dokumentacji, w szczególności protokołu posiedzenia Zarządu Powiatu, wynikało w sposób jednoznaczny, iż projekt oświadczenia został podpisany dopiero w następstwie jego zaakceptowania przez Zarząd Powiatu w dniu 12 lutego 2010 r., a następnie został wysłany do pozwanego w dniu 15 lutego 2010 r. Najwcześniej z tą datą mógł zatem dotrzeć do drugiej strony, wywołując tym samym skutki określone w art. 61 k.c. Przeciwnie twierdzenia pozwanego nie zostały poparte jakimikolwiek dowodami, nie mogły zatem prowadzić do podważenia wniosków płynących z treści wskazanych dokumentów. Przyjąć zatem należało, iż sporządzony w dniu 11 lutego 2010 r. projekt pisma został podpisany przez Starostę dopiero w dniu następnym, po uzyskaniu stosownego upoważnienia Zarządu Powiatu (...).

Mając na uwadze powyżej zaprezentowaną argumentację, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, iż wbrew twierdzeniom strony pozwanej, Powiat (...) złożył ważne oraz wywołujące skutki prawne oświadczenie woli o odstąpieniu od umowy z dnia 31 grudnia 2009 r., podpisanej w dniu 7 stycznia 2010 r. Prawną konsekwencją wykonania przez zamawiającego uprawnienia kształ-

tującego w postaci odstąpienia od umowy było natomiast powstanie nowego stanu prawnego między stronami, polegającego na tym, iż od momentu dojścia do przyjmującego zamówienie oświadczenia zamawiającego w dniu 15 lutego 2010 r. nastąpiło wygaśnięcie przedmiotowej umowy i to od momentu jej zawarcia (skutek *ex tunc*), w tym zarówno zobowiązania głównego, jak i zobowiązań akcesoryjnych. Z powyższego wynika, iż złożenie przez pozwanego (powoda wzajemnego) w dniu 7 kwietnia 2010 r. oświadczenia o odstąpieniu od umowy nie mogło wywołać jakichkolwiek skutków prawnych, bowiem w dacie tej łączący strony stosunek prawny już nie istniał. W konsekwencji, nie mogło dojść do zaktualizowania się uprawnienia wykonawcy do odstąpienia od umowy na podstawie art. 640 k.c.

Sąd Apelacyjny podzielił również stanowisko sądu I instancji, w zakresie, w jakim odmówił zasadności roszczeniu powoda wzajemnego o zapłatę odszkodowania z tytułu utraconych korzyści związanych z nieprzystąpieniem do innych organizowanych w tym czasie przetargów. Podkreślenia wymaga, iż dochodzona przez powoda wzajemnego szkoda w postaci *lucrum cessans* ma charakter hipotetyczny, polega bowiem na przyjęciu, na podstawie okoliczności, które wystąpiły po okresie spodziewanych korzyści, że korzyść w okresie poprzednim została osiągnięta. Ustalając wystąpienie szkody należy jednak uwzględnić tylko takie następstwa w majątku poszkodowanego, które oceniając rzecz rozsądnie, według doświadczenia życiowego, w okolicznościach danej sprawy dałyby się przewidzieć, iż wzbogaciłyby majątek poszkodowanego. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 czerwca 2002 r. (IV CKN 382/00, LEX nr 52543) przyjął, że w razie dochodzenia naprawienia szkody w postaci utraconych korzyści, musi ona być przez stronę żądającą odszkodowania wykazana z tak dużym prawdopodobieństwem, że w świetle doświadczenia życiowego można było przyjąć, iż utrata korzyści rzeczywiście miała miejsce.

Tymczasem, jak zasadnie uznał Sąd Okręgowy, samo przedłożenie przez stronę dokumentacji świadczącej o realizowaniu przez województwo (...) przetargu pt. „Opracowanie, wykonanie i dostarczenie folderu wizerunkowego pod roboczą nazwą „Atrakcje turystyczne W. i M. oraz 6 wkładek informacyjnych na potrzeby

projektu: kampania promocji turystycznej W. i M. realizowanego w ramach (...) na lata 2007-2013” mogło świadczyć jedynie o tym, iż przetarg taki miał miejsce, było natomiast dalece niewystarczające do przyjęcia, iż powód wzajemny T.M. (2) miał zamiar wziąć w nim udział, jak również, że podjęcie decyzji o nieprzystąpieniu do tego przetargu stanowiło wyłącznie konsekwencję wystąpienia problemów z realizacją umowy z Powiatem (...). Tym bardziej za nieuprawnione należało uznać twierdzenie powoda wzajemnego, iż w wyniku działań pozwanego wzajemnego nie wygrał przedmiotowego przetargu. Zauważyć należało, iż w przetargu organizowanym przez województwo (...) brały również udział inne podmioty, które mogły zostać wybrane przez organizatora przetargu nawet pomimo udziału w nim T.M. (2). Uzasadnienia nie znajdował też argument powoda wzajemnego, iż za jego wygraną w przetargu przemawiał fakt oferowania niższej ceny niż pozostali uczestnicy. Oferowane wynagrodzenie za wykonanie dzieła stanowi bowiem istotne, aczkolwiek nie jedyne kryterium wyboru przez zamawiającego danego wykonawcy. Ponadto sam fakt wygranej w przetargu nie gwarantował uzyskania wynagrodzenia, które uzależnione było od terminowego i niewadliwego wykonania umówionego dzieła. Przyjąć zatem należało, iż szkoda wynikająca z nieosiągnięcia zysku na skutek wygranej w przetargu w kwocie wskazanej przez powoda wzajemnego w kwocie 53.830,- zł miała jedynie charakter ewentualny, w związku z czym nie mogła stanowić podstawy roszczeń odszkodowawczych powoda wzajemnego w oparciu o art. 361 § 1 i 2 k.c.

Na uwzględnienie nie zasługiwało ponadto żądanie powoda wzajemnego dotyczące zapłaty odszkodowania za poniesiony przez niego w związku z wykonaniem dzieła uszczerbek majątkowy. Przede wszystkim, jak słusznie wskazał sąd I instancji, jedną z bezpośrednich przyczyn nieuzyskania przez powoda wzajemnego wynagrodzenia, z którego pokryłby poniesione wydatki, było uchybienie przez niego terminowi realizacji umowy. Skoro zatem przyczyną powstania szkody majątkowej było również postępowanie powoda wzajemnego, nie mogło znaleźć uzasadnienia przerzucenie na drugą stronę poniesionych przez niego w związku z tym strat. Przeciwno przyznaniu pozwanemu wykonawcy odszkodowa-

nia przemawiał również zapis § 7 pkt 6 umowy z dnia 31 grudnia 2009 r., gdyż strony zgodnie ustaliły, iż uprawnienie do dochodzenia odszkodowania ponad karę umowną przysługuje jedynie zamawiającemu. Zważyć wreszcie należało, iż powód wzajemny, wbrew wynikającemu z rozkładu ciężaru dowodu obowiązkowi, nie wykazał w sposób dostateczny wysokości kosztów poniesionych w związku z realizacją umowy z Powiatem (...). Większość spośród wyszczególnionych przez stronę w pozwie wzajemnym wydatków nie została bowiem udokumentowana stosownymi rachunkami, co uniemożliwiło sądowi weryfikację podanych kwot. Jedynie na marginesie wskazać należało, iż w apelacji powoda wzajemnego w żadnym stopniu nie zostało wyjaśnione, dlaczego domagał się zmiany zaskarżonego wyroku w tej części poprzez zapłatę odszkodowania w wysokości 12.011,84 zł, pomimo że wykazywana przez powoda łączna kwota poniesionych kosztów oraz utraconych korzyści była znacznie wyższa, nie wykazano też co ostatecznie w ramach wniosków apelacji o zasądzenie odszkodowania na tę wartość się składa.

(...)

Mając na względzie powyższe Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. w punkcie II oddalił w całości apelację powoda (pozwanego wzajemnego). W oparciu o tą samą podstawę w punkcie III wyroku Sąd Apelacyjny oddalił również apelację pozwanego (powoda wzajemnego), w zakresie, w jakim nie podlegała ona uprzedniemu odrzuceniu.

(...)

# Prawo Pracy

1

## WYROK

**z dnia 30 sierpnia 2012 r.**

**III APa 4/12**

Skład orzekający: *SSA Maria Satańska-Szumakowicz*  
(przewodniczący, sprawozdawca)  
*SSA Grażyna Horbulewicz*  
*SSA Aleksandra Urban*

### Teza

Działanie sądu z urzędu powinno ograniczać się tylko do sytuacji szczególnych, gdy strona działa bez fachowego pełnomocnika i dodatkowo jest nieporadna, z zasady nie powinno to więc dotyczyć przedsiębiorcy, którego profesjonalizm powinien obejmować także sferę funkcjonowania w obrocie prawnym, w szczególności gdy jest reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika.

### Uzasadnienie

Pozwem z dnia 22 grudnia 2010 r. powód M. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w G. wniosła o:

1. nakazanie pozwanemu R.C., aby wydał powódce M. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością:
  - a) samochód osobowy Porsche Cayenne (...), rok produkcji 2008, o nr rejestracyjnym (...) wraz z dowodem rejestracyjnym, dowodem ubezpieczenia, instrukcją pojazdu, książką gwarancyjną, dwoma kompletami kluczyków oraz dodatkowym kompletem kół do ww. auta;
  - b) notebook marki Toshiba (...) o numerze (...)
2. zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 68.855,35 zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwot:

- a) 1.031,51 zł od dnia 9 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty,
  - b) 9.914,21 zł od dnia 9 lipca 2010 r. do dnia zapłaty,
  - c) 10.091,38 zł od dnia 20 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty,
  - d) 9.773,47 zł od dnia 11 września 2010 r. do dnia zapłaty,
  - e) 9.788,29 zł od dnia 19 października 2010 r. do dnia zapłaty,
  - f) 9.751,21 zł od dnia 24 listopada 2010 r. do dnia zapłaty,
  - g) 9.787,92 zł od dnia 20 grudnia 2010 r. do dnia zapłaty,
  - h) 8.717,36 zł od dnia doręczenia pozwanemu pozwu do dnia zapłaty;
3. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. Pozwany wskazał, iż nie jest zobowiązany do zwrotu samochodu oraz komputera, ponieważ nie zostały mu powierzone z obowiązkiem zwrotu jako pracownikowi, lecz jako wspólnikowi M. sp. z o. o. i stanowią one świadczenie spółki na jego rzecz obok należnej mu dywidendy. Oprócz tego pozwanemu należy się kompletne utrzymanie przedmiotowego pojazdu, w szczególności przeglądy, naprawy, paliwo, ubezpieczenie itp. Uzgodnienia w tym względzie czynione były między wspólnikami C. i B.

Gdy chodzi o żądanie zapłaty odszkodowania za korzystanie z samochodu, to pozwany wskazał, iż gdyby przyjąć, że powodowa spółka poniosła szkodę, to przyjęcie sumy rat leasingowych jako wysokości szkody jest błędne. Niezależnie od tego, czy pozwany posiada samochód, czy też nie M. sp. z o. o. zobowiązała się do zapłaty rat leasingowych. Powód winien udowodnić wysokość szkody.

(...)

Sąd Okręgowy Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 24 października 2011 r. w punkcie pierwszym nakazał pozwanemu R.C. wydać powodowi M. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w G.:

- a. samochód osobowy Porsche Cayenne, rok produkcji 2008, o nr rejestracyjnym (...) wraz z dowodem rejestracyjnym, dowodem ubezpieczenia, instrukcją pojazdu, książką gwarancyjną, dwoma kompletami kluczyków oraz dodatkowym kompletem kół do auta,
- b. notebook marki Toshiba o numerze ser. (...),  
w punkcie drugim oddalił powództwo w pozostałym zakresie, w punkcie trzecim oddalił wniosek powoda o nadanie wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności co do punktu 1a i 1b wyroku, w punkcie czwartym zasądził od pozwanego R.C. na rzecz powoda M. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w G. kwotę 8.750,- zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 900,- zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd I instancji wskazał na następujące motywy swego rozstrzygnięcia.

M. sp. z o. o. z siedzibą w G. zajmuje się handlem hurtowym mrożonymi rybami. Prezesem jednoosobowego zarządu spółki jest R.B. Wspólnikami w spółce są R.C. (1465 udziałów), R.B. (775 udziałów) oraz żona R.B. – A.B. (750 udziałów).

R.C. był zatrudniony w M. sp. z o. o. w G. w okresie od 15 kwietnia 2002 r. do 31 maja 2010 r. w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku dyrektora do spraw handlu i transportu.

Pozwany został uchwałą nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników M. sp. z o. o. z dnia 16 lipca 2003 r. powołany na stanowisko wiceprezesa zarządu spółki.

W dniu 28 marca 2008 r. M. sp. z o. o. nabyła notebooka Toshiba. Przedmiotowy notebook został przekazany R.C. jako pracownikowi spółki do używania, jednakże nie sporządzono protokołu powierzenia mienia. Zazwyczaj w razie powierzenia komputera pracownikowi spółki podpisywano stosowny protokół lub umowę, jednakże od zasady tej odstępowano w przypadku, gdy chodziło o pracowników wyższego szczebla

W dniu 11 marca 2009 r. R.C. działając w imieniu M. sp. z o. o. zawarł z H.–L. sp. z o. o. umowę leasingu samochodu osobowego Porsche Cayenne. Zgodnie z § 1 umowy finansujący zobowiązał się w zakresie działalności swojego przedsiębiorstwa nabyć przedmiot



leasingu od zbywcy, a następnie oddać przedmiot leasingu korzystającemu do używania przez czas oznaczony 35 miesięcy, zaś korzystający zobowiązał się zapłacić finansującemu w uzgodnionych ratach wynagrodzenie. Wysokość rat została ustalona w harmonogramie spłat. Termin płatności pierwszej z rat przypadał na 18 kwietnia 2009 r., zaś ostatniej z rat przypada na 18 lutego 2012 r.

Samochód osobowy Porsche Cayenne został wydany R.C. w Porsche Centrum (...) za zgodą przez przedstawiciela H.-L. sp. z o. o. w dniu 18 marca 2009 r. Następnie przedmiotowy samochód został powierzony R.C. jako członkowi zarządu spółki oraz jej pracownikowi. Z czynności przekazania samochodu nie został sporządzony protokół. W spółce zwyczajem było, że handlowcy oraz członkowie zarządu posiadali samochody do swojej wyłącznej dyspozycji. Z pozostałych samochodów korzystali inni pracownicy spółki, jednakże nie na zasadzie wyłączności. Nadto, A.B., która jest współnikiem spółki, ale nie jest w niej zatrudniona, zdarzało się korzystać z samochodu Audi A3 należącego do spółki. Taka sytuacja miała miejsce przez okres około 3 lat.

W dniu 17 września 2009 r. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników M. sp. z o. o. odwołało R.C. z funkcji wiceprezesa zarządu. Pozwany w dalszym ciągu pozostał pracownikiem spółki na niezmienionych zasadach.

Pismem z dnia 19 lutego 2010 r. M. sp. z o. o. złożyła oświadczenie o rozwiązaniu z R.C. za wypowiedzeniem umowy o pracę zawartej na czas nieokreślony w dniu 1 lipca 2003 r. Rozwiązanie umowy nastąpiło w dniu 31 maja 2010 r.

Pismem z dnia 27 kwietnia 2010 r. M. sp. z o. o. zwróciła się do pozwanego z prośbą o zwrot znajdujących się w jego posiadaniu samochodu Porsche Cayenne nr rejestracyjny (...) oraz notebooka marki Toshiba.

W odpowiedzi na pismo powodowej spółki R.C. oświadczył, iż samochód Porsche Cayenne oraz notebook Toshiba znajdują się w jego posiadaniu i wskazał na możliwość ich odbioru.

W dniu 17 maja 2010 r. pracownik powodowej spółki A.P. udał się wraz z K.Ł. do miejsca zamieszkania R.C. w celu odbioru samochodu oraz notebooka. Pozwany odmówił ich wydania wskazując, iż upoważnienie do odbioru tych przedmiotów wystawione przez

prezesa zarządu spółki jest niewystarczające, a dokumentem odpowiednim jest upoważnienie wydane w formie aktu notarialnego.

W dniu 15 września 2010 r. M. sp. z o. o. wezwała R.C. do zapłaty kwoty 30.810,57 zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwot wskazanych w notach obciążeniowych.

W odpowiedzi na wezwanie do zapłaty pozwany wskazał, iż jest ono niezasadne i pozbawione podstawy faktycznej i prawnej. R.C. potwierdził, że samochód oraz notebook znajdują się w jego posiadaniu.

Następnie w związku z ponownym skierowaniem do pozwanego wezwania do zapłaty, R.C. stwierdził, iż samochód oraz notebook mogą być odebrane w jego miejscu zamieszkania jedynie przez osoby legitymujące się stosownym pełnomocnictwem.

(...)

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny sąd I instancji zważył, iż powództwo zasługiwało na częściowe uwzględnienie.

Sąd Okręgowy wyjaśnił, iż w sprawie niesporne było, iż R.C. znajduje się w posiadaniu samochodu Porsche oraz notebooka, zaś spór koncentrował się wokół tego, czy posiada on skuteczne względem powodowej spółki uprawnienie do korzystania z tych przedmiotów.

Sąd Okręgowy wskazał, iż dla rozstrzygnięcia sprawy bez znaczenia pozostają podnoszone przez pozwanego kwestie związane z przenoszeniem udziałów między wspólnikami oraz konfliktem wspólników. Zagadnienia te są przedmiotem innych postępowań pomiędzy stronami, między innymi postępowania toczącego się przed Sądem Rejonowym o nakazanie złożenia oświadczenia woli o sprzedaży udziałów, które w dacie zamknięcia rozprawy nie zostało prawomocnie zakończone. Wyniki tych postępowań pozostają bez wpływu na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy.

Pozwany wskazywał, że prawo do korzystania z samochodu marki Porsche oraz notebooka Toshiba przysługiwało mu jako wspólnikowi spółki i było formą dywidendy należnej mu od spółki. Sąd I instancji wyjaśnił, iż stanowisko pozwanego w tym względzie nie zasługiwało na aprobatę. Należy wskazać, iż spółka z ograniczoną odpowiedzialnością posiada osobowość prawną, której emanacją

jest bycie podmiotem praw i obowiązków między innymi takich jak prawo własności. Oznacza to, że majątek spółki jest majątkiem odrębnym od tego należącego do wspólników spółki. Z samym faktem bycia wspólnikiem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie wiąże się uprawnienie do korzystania z majątku spółki. Kodeks spółek handlowych określa różnego rodzaju uprawnienia wspólników, jednakże brak wśród nich prawa do korzystania z majątku spółki.

W ocenie Sądu Okręgowego dopuszczalne jest natomiast, aby wspólnik korzystał z przedmiotów należących do spółki na zasadzie umowy zawartej między nim a spółką. Pozwany wskazywał, że tego rodzaju umowa (zawarta w formie ustnej) obowiązywała na skutek ustaleń poczynionych przez niego i R.B. działającego w imieniu spółki. Sąd Okręgowy nie uznał jednak za wiarygodne twierdzeń pozwanego, iż samochód został mu przekazany wyłącznie w związku z faktem, iż był on wspólnikiem spółki. W ocenie Sądu Okręgowego pozwany korzystał z samochodu przede wszystkim jako pracownik i członek zarządu spółki. Nie uszło uwadze sądu, że również pozostali pracownicy, którzy nie byli wspólnikami spółki, korzystali z innych samochodów należących do spółki. Tak więc uprawnienie do korzystania z samochodów nie było w powodowej spółce przypisane wyłącznie wspólnikom spółki, ale związane było ze świadczeniem pracy na rzecz spółki. Ponadto, korzystanie przez A.B. (wspólnika spółki) z samochodu Audi A3 należącego do spółki również nie świadczy o tym, że pozwany korzystał z samochodu jako wspólnik spółki. Fakt użyczenia przez spółkę samochodu A.B. nie oznacza bowiem, że samochód ten został również użyczony pozwanemu jako wspólnikowi spółki. Na marginesie należy wskazać, iż wspólnik korzystający z samochodu na zasadzie umowy użyczenia również jest obowiązany do jego zwrotu spółce na żądanie.

Sąd Okręgowy uznał również, iż oddanie pozwanemu samochodu do używania nie mogło stanowić formy dywidendy. Zgodnie z art. 191 § 1 k.s.h. prawo do dywidendy jest prawem do udziału w zysku wynikającym z rocznego sprawozdania finansowego. W ocenie sądu z brzmienia art. 191 § 1 k.s.h. wynika więc, że dywidenda jest wypłacana wyłącznie w formie pieniężnej. Sąd przyjął natomiast, że przyznanie pozwanemu samochodu tej klasy co Po-

rsche Cayenne do wyłącznego korzystania mogło być formą rekompensaty w związku z brakiem wypłaty dywidendy. Jednakże nie zmienia to faktu, iż pozwany jest zobowiązany do wydania samochodu na żądanie spółki. Zważyć bowiem należy, że samochód, tak jak w przypadku innych pracowników spółki, potrzebny był pozwanemu do wykonywania jego pracy, zaś jedynie specjalne właściwości samochodu związane były z pełnieniem przez R.C. funkcji reprezentacyjnych oraz stanowiły formę rekompensaty za brak wypłaty dywidendy.

W ocenie Sądu Okręgowego z uwagi na fakt, iż samochód oraz notebook były wykorzystywane przez pozwanego przede wszystkim w związku ze świadczeniem przez niego pracy, a więc jako pracownika M. sp. z o. o., podstawę jego odpowiedzialności za powierzone mienie stanowi art. 124 § 1 k.p.

Zgodnie z powyższym przepisem pracownik, któremu powierzono z obowiązkiem zwrotu albo do wyliczenia się:

- 1) pieniądze, papiery wartościowe lub kosztowności,
- 2) narzędzia i instrumenty lub podobne przedmioty, a także środki ochrony indywidualnej

oraz odzież i obuwie robocze, odpowiada w pełnej wysokości za szkodę powstałą w tym mieniu.

W § 2 wskazano natomiast, że pracownik odpowiada w pełnej wysokości również za szkodę w mieniu innym niż wymienione w § 1, powierzonym mu z obowiązkiem zwrotu albo do wyliczenia się.

Z przepisu tego w sposób wyraźny wynika obowiązek zwrotu powierzonego mienia. Mając powyższe na względzie sąd orzekł na podstawie art. 124 § 2 k.p., jak w punkcie 1 a i b wyroku.

(...)

Gdy chodzi o roszczenie odszkodowawcze za korzystanie z samochodu przez pozwanego, wskazał, iż przepisy kodeksu pracy nie przewidują takiego rodzaju odpowiedzialności pracownika. Zatem podstawą odpowiedzialności pozwanego w związku z posiadaniem przez niego samochodu stanowią przepisy kodeksu cywilnego. W spornym okresie od maja 2010 r. do listopada 2010 r. brak było podstawy prawnej dla korzystania z samochodu przez pozwa-

nego. Możliwe jest więc oparcie odpowiedzialności pozwanego na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu art. 405 k.c. lub na podstawie art. 471 k.c. W przypadku bezpodstawnego wzbogacenia odpowiedzialność odszkodowawcza ograniczona jest do wysokości doznanego uszczerbku albo uzyskanej przez wzbogacenie korzyści. Z kolei w przypadku odpowiedzialności pozwanego za skutki niewykonania zobowiązania będzie on odpowiadał za utracone przez powodową spółkę korzyści w związku z niemożliwością korzystania z samochodu w spornym okresie. Niewątpliwie w związku z faktem, iż pozwany był w posiadaniu samochodu, którego spółka jest leasingobiorcą mogła ona ponieść szkodę. Korzyścią pozwanego była możliwość używania w spornym okresie samochodu marki Porsche.

Zgodnie z art. 6 k.c. ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Zasada ogólna postępowania sądowego wyrażona w art. 6 k.c. realizuje ideę sporności, kontrydiktoryjności procesu. Ciężar dowodu pozostaje w ścisłym związku z problematyką procesową dowodów, spełniając dwie zasadnicze funkcje: dynamizującą oraz określającą wynik merytoryczny sporu (sprawy) co ma miejsce w sytuacji, gdy strona nie udowodni faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Uwzględniając treść art. 6 k.c. trzeba stwierdzić, że zgodnie z ogólną regułą rozkładu ciężaru dowodu, która w sprawie niniejszej również znajduje zastosowanie, do powoda należało udowodnienie faktów uzasadniających żądanie pozwu, w tym przypadku poprzez wykazanie, wysokości doznanego uszczerbku lub uzyskanej przez pozwanego korzyści. Do pozwanego natomiast należało wykazanie okoliczności niweczących to prawo lub uniemożliwiających jego powstanie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 1982 r., I CR 79/82, LEX nr 8416).

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, iż strona, na której spoczywa ciężar dowodu, ponosi ryzyko ujemnych skutków braku aktywności.

Ponadto podkreślenia wymaga, iż zgodnie z podstawową w procesie cywilnym zasadą kontrydiktoryjności, stosownie do treści art. 3 k.p.c. i art. 232 k.p.c., to strony są zobowiązane do wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki praw-

ne, stając się dysponentem postępowania dowodowego, zaś sąd jest zwolniony od odpowiedzialności za jego wynik, albowiem sąd nie ma obowiązku działać w tym zakresie z urzędu (zob. m.in. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 1997 r., II CKN 70/96, OSNC 1997/8/113, z dnia 16 grudnia 1997 r., II UKN 406/97, OSNAPUS 1998/21/6 oraz z dnia 7 października 1998 r., II UKN 244/98, OSNAPUS 1999/20/662).

Tym samym bierność strony, a w szczególności brak wniosków dowodowych mających na celu udowodnienie słuszności dochodzonych roszczeń, wpływa na określony wynik postępowania. Powódka określiła wartość dochodzonego roszczenia jako sumę rat za okres od maja 2010 r. do listopada 2010 r. w wysokości 60.137,99 zł oraz kosztów ubezpieczenia auta w wysokości 8.717,36 zł.

Gdy chodzi o sumę rat leasingowych oraz składek na ubezpieczenie samochodu za sporny okres, Sąd Okręgowy uznał, iż brak jest przesłanek do twierdzenia, że stanowią one odpowiednik utraconych przez spółkę korzyści, czy też kwoty, o jaką nastąpiło wzbogacenie pozwanego. Należy wskazać, że niezależnie od tego w którym posiadaniu – powodowej spółki, czy pozwanego znajdował się przedmiot leasingu powódka i tak zobowiązana była do uiszczania rat leasingowych oraz składek ubezpieczeniowych. Tak więc, jak słusznie wskazywał pozwany, brak jest związku przyczynowego pomiędzy bezprawnym przetrzymywaniem przez pozwanego samochodu a koniecznością uiszczenia rat leasingowych oraz składek na ubezpieczenie. Natomiast korzyści, jakie uzyskał pozwany odpowiadają w ocenie Sądu Okręgowego wysokości stawek rynkowych za korzystanie z samochodu w spornym okresie. W toku całego procesu powódka nie złożyła wniosków dowodowych na poparcie swych twierdzeń, iż suma rat leasingowych odpowiada wartości utraconych przez nią korzyści lub sumie, o jaką nastąpiło wzbogacenie pozwanego, a w szczególności nie zgłaszała wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego w celu określenia stawek rynkowych za korzystanie z samochodu. W ocenie sądu I instancji stawki takie winny zostać ustalone przez biegłego jako stawki odpowiadające wynagrodzeniu za najem samochodu. Trudno natomiast przyjąć, że wynagrodzenie za korzystanie z rzeczy odpowiada sumie rat leasingowych. Zważyć należy, że umowa

leasingu jest umową innego rodzaju niż umowa najmu. Umowa ta zawiera w sobie elementy charakterystyczne dla umowy najmu i umowy kredytu. Przede wszystkim to właśnie fakt, iż raty leasingowe skonstruowane są w sposób podobny, jak raty przy umowach kredytu lub pożyczki, a więc zawierają w sobie również koszty odsetek, sprawia, że nie można mówić, iż oddają one wartość rynkową wynagrodzenia za korzystanie z rzeczy w sposób, w jaki czyni to umowa najmu.

Inną kwestią pozostaje zagadnienie, czy jednorazową transakcję (w tym przypadku umowę leasingu) można potraktować jako wyznacznik stawek oddających wartość rynkową za korzystanie z rzeczy. Zważyć należy, że w celu ustalenia wysokości stawek rynkowych przeprowadza się dowody z opinii biegłych posiadających wiadomości specjalne na temat stawek rynkowych obowiązujących w danym okresie i miejscu. Sąd uznał, że nie jest on w stanie na podstawie dowodów przedstawionych przez powoda ustalić wartości korzyści, jaką pozwany osiągnął z tytułu korzystania z samochodu lub też wysokości utraconych przez powódkę korzyści. W ocenie sądu nie sposób także stwierdzić, czy kwota ta przewyższa wysokość sumy rat leasingowych i kosztów ubezpieczenia samochodu.

(...)

Apelację od powyższego wyroku wniosły obie strony procesu.

Strona powodowa zaskarżyła wyrok w części, tj. punkt II wyroku, oddalający powództwo w pozostałym zakresie oraz punkt IV wyroku w części, w jakiej nie zasądza od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu w związku z oddaleniem powództwa w pozostałym zakresie. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucając:

- 1) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 471 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, iż w przypadku odpowiedzialności pozwanego za skutki niewykonania zobowiązania będzie on odpowiadał za utracone przez powodową spółkę korzyści w związku z niemożliwością korzystania z samochodu Porsche Cayenne, o nr rej. (...) (Samochód) w spornym okresie, a pominięcie, że pozwany jest odpowiedzialny za wyrządzoną

powodowi szkodę w postaci straty wynikającej z konieczności płacenia rat leasingowych przy niemożliwości korzystania z Samochodu, tj. szkody, której wysokość stanowi suma opłat leasingowych za sporny okres, jako ekwiwalentne świadczenie w stosunku do możliwości korzystania z Samochodu;

- 2) naruszenie przepisu postępowania, tj. art. 361 § 1 k.c. poprzez zaniechanie uznania, iż pomiędzy wyrządzoną powodowi szkodą w postaci straty wynikającej z umyślnego pozbawienia powoda możliwości korzystania z Samochodu a bezprawnym przetrzymaniem Samochodu przez powoda zachodzi bezpośredni, a co najmniej pośredni lecz wciąż adekwatny związek przyczynowy;
- 3) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 232 zdanie drugie k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez zaniechanie przeprowadzenia z urzędu dowodu z opinii biegłego w przypadku uznania, iż w niniejszej sprawie:
  - a) powód niewątpliwie mógł ponieść szkodę w związku z faktem, że pozwany był w posiadaniu samochodu, którego spółka jest leasingobiorcą, bowiem korzyścią pozwanego była możliwość używania w spornym okresie samochodu marki Porsche,
  - b) w celu ustalenia wysokości stawek rynkowych za korzystanie z samochodu niezbędne jest przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego posiadającego wiadomości specjalne na temat stawek rynkowych obowiązujących w danym okresie i miejscu.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty powód wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez:

1. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 68.855,35 zł wraz z odsetkami ustawowymi.

(...)

Pozwany zaskarżył wyrok w części, tj. w punkcie pierwszym i czwartym. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucając:

1. naruszenie przepisu art. 124 § 1 i 2 k.p. poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie;
2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic zasady swobodnej oceny dowodów;



3. naruszenie art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie istotnego dla sprawy dowodu w postaci nagrania (wraz z jego stenogramem) rozmowy, jaka jesienią 2009 r. odbyła się pomiędzy R.B. a pozwanym;
4. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż sporny samochód Porsche Cayenne oraz notebook Toshiba zostały powierzone pozwanemu z obowiązkiem zwrotu lub wyliczenia się;
5. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na nieprzyjęciu, iż pozwanemu przysługuje (na podstawie umowy) prawo do korzystania ze spornego samochodu Porsche Cayenne oraz notebooka Toshiba w związku z byciem przez pozwanego współnikiem powodowej spółki.

W oparciu o powyższe zarzuty pozwany wniosł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości.

(...)

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

Obie apelacje są nieuzasadnione i podlegają oddaleniu na mocy art. 385 k.p.c.

Na wstępie wskazać należy, iż Sąd Apelacyjny w całości podzielił ustalenia faktyczne, dokonane w sprawie przez Sąd Okręgowy, czyniąc je jednocześnie podstawą swojego rozstrzygnięcia. Sąd I instancji, w wyniku prawidłowo przeprowadzonego postępowania dowodowego, ustalił wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, które znajdowały odzwierciedlenie w całokształcie zaoferowanego przez strony materiału dowodowego. Dokonując zaś oceny tak zebranego materiału dowodowego, sąd ten nie naruszył reguł swobodnej oceny dowodów, wyznaczonych treścią przepisu art. 233 § 1 k.p.c., a w szczególności zasad logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego. Jednocześnie na podstawie tak przeprowadzonego postępowania dowodowego i zgromadzonych dowodów, sąd I instancji wywiódł trafne wnioski, znajdujące swoje uzasadnienie w powołanych przepisach prawa, które sąd odwoławczy w całości podziela.

Poddając w pierwszej kolejności analizie zarzuty skarżących dotyczące naruszenia prawa procesowego – gdyż ocena zasadności

naruszenia prawa materialnego może być dokonana dopiero po stwierdzeniu, że ustalenia, stanowiące podstawę faktyczną zaskarżonego wyroku, dokonane zostały zgodnie z przepisami prawa procesowego – stwierdzić należało, iż są one nieuzasadnione.

W apelacji pozwany podniósł zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy prawa procesowego, a w szczególności art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz błędu w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, iż sporny samochód Porsche Cayenne oraz notebook Toshiba zostały powierzone pozwanemu z obowiązkiem zwrotu lub wyliczenia się oraz błąd w ustaleniach faktycznych polegający na nieprzyjęciu, iż pozwanemu przysługuje (na podstawie umowy) prawo do korzystania ze spornego samochodu Porsche Cayenne oraz notebooka Toshiba w związku z byciem przez pozwanego współnikiem powodowej spółki.

Podkreślenia wymagało, że skuteczne postawienie zarzutu sprzeczności istotnych ustaleń ze zgromadzonymi dowodami lub naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, lub nie uwzględnił wszystkich przeprowadzonych w sprawie dowodów, jedynie to bowiem może być przeciwstawione uprawnieniu do dokonywania swobodnej oceny dowodów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2004 r., III CK 245/04, LEX nr 174185). W ocenie sądu II instancji apelujący nie zdołał wykazać wadliwość rozumowania Sądu Okręgowego z punktu widzenia zaprezentowanych powyżej kryteriów.

Nie zasługiwał na uwzględnienie także zarzut naruszenia przepisu art. 227 k.p.c. Jak bowiem wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 czerwca 2008 r., II UK 327/07 powyższy przepis nie może być przedmiotem naruszenia sądu, ponieważ nie jest on źródłem obowiązków ani uprawnień jurysdykcyjnych, lecz określa jedynie wolę ustawodawcy ograniczenia kręgu faktów, które mogą być przedmiotem dowodu w postępowaniu cywilnym (LEX nr 496393).

Pozwany bezpodstawnie zarzuca Sądowi Okręgowemu dokonanie błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowania przepisu art. 124 § 1 i 2 kodeksu pracy. Zarzut pozwanego błędu w ustaleniach

faktycznych poprzez przyjęcie, iż sporny samochód i notebook zostały powierzone pozwanemu z obowiązkiem zwrotu oraz błędu w ustaleniach faktycznych polegający na nieprzyjęciu, iż pozwanemu przysługuje prawo do korzystania ze spornego samochodu i notebooka w związku z byciem przez pozwanego współnikiem powodowej spółki, sprowadza się w istocie do polemiki pozwanego z prawidłową wykładnią art. 124 kodeksu pracy dokonanej przez Sąd Okręgowy, stanowiącego o obowiązku zwrotu powierzonych pracownikowi przedmiotów. Pozwany wskazywał, że prawo do korzystania z samochodu marki Porsche oraz notebooka Toshiba przysługiwało mu jako współnikowi spółki i było formą dywidendy należnej mu od spółki. Prawidłowo wskazał Sąd Okręgowy, iż oddanie pozwanemu samochodu do używania nie mogło stanowić formy dywidendy. Zgodnie z art. 191 § 1 k.s.h. prawo do dywidendy jest prawem do udziału w zysku wynikającym z rocznego sprawozdania finansowego, zatem może być ona wypłacana wyłącznie w formie pieniężnej. Odnośnie zarzutu pozwanego, iż brak jest dokumentu powierzenia mienia wyjaśnić należy, że jest on bezpodstawny. W omawianym kontekście należy przytoczyć stanowisko Sądu Najwyższego, zgodnie z którym powierzenie mienia nie musi być dokonane w żadnej szczególnej formie. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 września 1985 r., IV PR 200/85, stwierdził, że forma potwierdzenia otrzymania towaru przez pracownika, któremu pracodawca powierzył towar, jest obojętna. Potwierdzenie takie może nastąpić zarówno na dokumencie, jakim przedsiębiorstwo z reguły posługuje się w praktyce przy dostawach towarów, jak i w każdy inny sposób świadczący o tym, że pracownik potwierdził odbiór towaru (OSNCP 1986/5/85 z glosą K. Knoppka, PiP 1988, Nr 5, s. 144). W tym miejscu należy wskazać, iż to pozwany działając w imieniu M. Sp. z o.o. zawarł umowę leasingu na przedmiotowy samochód a następnie samochód został wydany mu w Porsche Centrum w (...). Nie ulega zatem wątpliwości, iż samochód został powierzony pozwanemu jako pracownikowi. Powierzenie mienia następuje bowiem w każdym przypadku przeprowadzenia przez pracownika transakcji, do której upoważnił go pracodawca (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 1998 r., I PKN 129/98, OSNAPiUS 1999/11/358).

Przechodząc do oceny zarzutów apelacji powoda wskazać należy, co następuje:

Mając na uwadze okoliczność, iż powód domagał się odszkodowania za korzystanie z samochodu przez pozwanego, należało zgodnie z zasadą *da mihi factum, dabo tibi ius* (łac. udowodnij fakt, a wymierzę sprawiedliwość) ocenić żądanie powoda w świetle art. 361 § 2 k.c., zgodnie z którym naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono.

Należy podkreślić w tym miejscu, że od 1 lipca 1996 r. postępowanie cywilne ma zdecydowanie kontradyktoryjny charakter, czego wyrazem jest przede wszystkim dyspozycja art. 232 k.p.c., która określa obowiązek stron do wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne, co z kolei jest potwierdzeniem reguły art. 6 k.c., wskazującej sposób rozłożenia ciężaru dowodu. Podkreślić należy, że zasady art. 6 k.c. i 232 k.p.c., nie określają jedynie zakresu obowiązku zgłaszania dowodów przez strony, ale muszą być odczytywane przez pryzmat skutków zaniechań stron w tej mierze. Strona, która nie przytoczyła w odpowiednim czasie wystarczających dowodów na poparcie swych twierdzeń, musi liczyć się z ryzykiem niekorzystnego dla siebie rozstrzygnięcia (o ile ciężar dowodu co do tych okoliczności na niej spoczywał). Wskutek zmiany – od 1 lipca 1996 r. – treści art. 232 k.p.c. oraz skreślenia § 2 w art. 3 k.p.c. nastąpiło zniesienie zasady odpowiedzialności sądu za wynik postępowania dowodowego (por. np. wyrok SN z dnia 7 października 1998 r., II UKN 244/98, OSNAP 1999/20/662, wyrok SN z dnia 16 grudnia 1997 r., II UKN 406/97, OSNAP 1998/21/643). Nie jest więc rzeczą sądu poszukiwanie za stroną dowodów przez nią niewskazanych, mających na celu udowodnienie jej twierdzeń (co wyraźnie podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 17 grudnia 1996 r., I CKU 45/96, OSNC 1997/6-7/76). Działanie sądu z urzędu może prowadzić do naruszenia prawa do bezstronnego sądu i odpowiadającego mu obowiązku przestrzegania zasady równego traktowania stron (art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP; por. np. wyrok SN z dnia 12 grudnia 2000 r., V CKN 175/00 z aprobowaną glosą W. Broniewicza, OSP 2001/7-8/116). *De facto* działanie sądu z urzędu powinno ograniczać się tyl-

ko do sytuacji szczególnych, gdy strona działa bez fachowego pełnomocnika i dodatkowo jest nieporadna (por. np. uchwałę SN z dnia 19 maja 2000 r., III CZP 4/00, OSNC 2000/11/195, postanowienie SN z dnia 28 września 1999 r., II CKN 269/99, Prokuratura i Prawo 2000/2/27, wyrok SN z dnia 9 września 1998 r., II UKN 192/98, OSNAP 1999/17/556). Z zasady nie dotyczy to więc np. przedsiębiorcy, którego profesjonalizm powinien obejmować także sferę funkcjonowania w obrocie prawnym, w szczególności gdy jest reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika. W kontekście powyższego niezasadny jest zarzut powoda naruszenia przepisów postępowania art. 232 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c.

Należy stwierdzić, że powód nie wykazał w żaden sposób poniesionej szkody (zgodnie z art. 361 § 2 k.c. naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono). Sąd odwoławczy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę stoi na stanowisku, iż utrata możliwości korzystania z rzeczy sama przez się nie stanowi szkody majątkowej, która sama przez się podlega restytucji (por. Uchwała Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów z dnia 17 listopada 2011 r., III CZP 5/11, Biul. SN Nr 11/2011, s. 5, a także A. Szpunar, *Utrata możliwości korzystania z rzeczy*, Rej. Nr 10/1998, s. 18). Prawidłowo zatem sąd I instancji przyjął, iż brak jest przesłanek do uznania sumy rat leasingowych oraz składek na ubezpieczenie samochodu za sporny okres jako odpowiednika utraconych przez spółkę korzyści, czy też kwoty, o jaką nastąpiło wzbogacenie pozwanego. W kontekście powyższego niezasadny jest zarzut naruszenia przepisów prawa materialnego tj. art. 471 k.c. w zw. z 361 § 2 k.c. Słusznie wskazał Sąd Okręgowy, iż niezależnie od tego w czym posiadaniu – powodowej spółki, czy pozwanego znajdował się przedmiot leasingu powódka i tak zobowiązana była do uiszczania rat leasingowych oraz składek ubezpieczeniowych. Sąd Apelacyjny nie podziela przy tym argumentacji powoda, że sama utrata możliwości korzystania z pojazdu będącego przedmiotem leasingu stanowi szkodę. Strona powodowa w apelacji powołała szereg argumentów, przekonując o tym, iż uiszczana na podstawie umowy leasingu kwota stanowi ekwiwalent za możliwość korzystania z przedmiotu leasingu, a co za tym idzie niemożność korzy-

stania stanowi szkodę. W toku całego procesu powódka nie złożyła jednak wniosków dowodowych na poparcie swych twierdzeń, iż suma rat leasingowych odpowiada wartości utraconych przez nią korzyści lub sumie, o jaką nastąpiło wzbogacenie pozwanego, a w szczególności nie zgłaszała wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego w celu określenia stawek rynkowych za korzystanie z samochodu. Trudno natomiast przyjąć, że wynagrodzenie za korzystanie z rzeczy odpowiada sumie rat leasingowych. Sama przejściowa utrata możliwości korzystania z rzeczy nie oznacza, że została wyrządzona szkoda majątkowa. Powód nie wykazał, aby doszło do uszczuplenia jego majątku, na skutek niemożności korzystania z przedmiotowego samochodu. Samo uiszczanie rat leasingowych do których powód był zobowiązany na podstawie umowy, nawet w powiązaniu z niemożliwością korzystania z przedmiotu leasingu nie stanowi bowiem szkody majątkowej w rozumieniu art. 361 § 2 k.c.

Z tych przyczyn obie apelacje oddalono, na mocy art. 385 k.p.c.  
(...)

## 2

### WYROK

**z dnia 27 listopada 2012 r.**

**III APa 24/12**

Skład orzekający: *SSA Maria Satańska-Szumakowicz*  
(*przewodniczący, sprawozdawca*)  
*SSA Małgorzata Węgrzynowska-Czajewska*  
*SSA Jerzy Andrzejewski*

### **Teza**

Pojęcie „wynagrodzenie pobrane” nie oznacza wynagrodzenia brutto, ale netto. Analizując znaczenia tego pojęcia stwierdzić trzeba, iż „wynagrodzenie pobrane” jest to kwota, którą pracownik faktycznie otrzymał, a nie którą pracodawca wprawdzie wypłacił, ale nie w całości, na konto lub do rąk pracownika lecz także na

rzecz obowiązkowych składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz podatek.

### **Uzasadnienie**

Pozwem o zapłatę w postępowaniu upominawczym z dnia 26 lipca 2011 r. powód E.M. sp. z o.o. z siedzibą w G. wniósł o nakazanie pozwanemu R.O., aby w ciągu dwóch tygodni od doręczenia nakazu zapłaty zapłacił powodowi kwotę 85.750,- zł wraz z odsetkami za opóźnienie w wysokości ustawowej od dnia 16 czerwca 2011 r. do dnia zapłaty oraz koszty procesu według norm przepisanych, w tym kwotę 3.600,- zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego z uwzględnieniem kwoty 17,- zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa procesowego złożonego w niniejszej sprawie albo wniósł w tym terminie sprzeciw.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 20 września 2011 r. Sąd Okręgowy Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych orzekł, że pozwany R.O. w ciągu dwóch tygodni od doręczenia niniejszego nakazu powinien zapłacić powodowi E.M. sp. z o.o. w G., kwotę 85.750,- zł wraz z odsetkami w wysokości ustawowej od dnia 16 czerwca 2011 r. do dnia zapłaty, za opóźnienie, wraz z 7.905,- zł, tytułem zwrotu kosztów procesu.

Pozwany w sprzeciwie od nakazu zapłaty z dnia 11 października 2011 r. wniósł o uchylenie nakazu zapłaty w całości i oddalenie powództwa w całości, względnie na podstawie art. 484 § 2 k.c. zmniejszenie wysokości dochodzonej przez powódkę kary umownej.

(...)

W odpowiedzi na sprzeciw pozwanego od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym powód wniósł o uwzględnienie powództwa w całości.

Wyrokiem z dnia 28 czerwca 2012 r. Sąd Okręgowy Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych:

1. zasądził od pozwanego R.O. na rzecz powoda E.M. Sp. z o.o. z siedzibą w G. kwotę 43.750,- zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 16 czerwca 2011 r. do dnia zapłaty,
2. oddalił powództwo w pozostałym zakresie,

3. zasądził od pozwanego R.O. na rzecz powoda E.M. Sp. z o.o. z siedzibą w G. kwotę 2.144,- zł tytułem zwrotu opłaty stosunkowej uiszczonej przez powoda,
4. koszty zastępstwa procesowego wzajemnie znosi.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach i rozważaniach:

Powód E.M. sp. z o.o. z siedzibą w G. od dnia 10 września 2001 r. nieprzerwanie prowadzi działalność gospodarczą, której przedmiotem jest handel artykułami elektrotechnicznymi.

Prezesem Zarządu powodowej spółki jest A.K., a członkami Zarządu M.G., S.S., L.F. oraz I.K.

(...)

Pozwany R.O. był zatrudniony w powodowej spółce na czas nieokreślony w oddziale w D.G., w okresie od dnia 16 października 2003 r. do 31 lipca 2009 r. na stanowisku kierownika hurtowni, od dnia 1 sierpnia 2009 r. do 30 września 2010 r. na stanowisku zastępcy kierownika zespołu filii, a w okresie od dnia 1 października 2010 r. do 30 kwietnia 2011 r. na stanowisku kierownika hurtowni.

Do obowiązków powoda należało kierowanie oddziałem, obsługiwanie klientów i oferowanie im zakupu towarów w zakresie ich potrzeb. R.O. w trakcie zatrudnienia u powoda miał dostęp do systemu komputerowego działającego w firmie przy użyciu danych dostępowych indywidualnych, tzn. loginu i hasła. Dostęp do systemu zawierał pakiet uprawnień dla kierownika oddziału i następnie zastępcy kierownika regionu w okresie sierpień 2009 r. do września 2010 r. Chodziło głównie o dostęp do bazy klientów firmy, dostęp do ich limitów kupieckich, limitów ubezpieczyciela, danych adresowych, uprawnień w kontekście przyznawania cen, wgląd do danych sprzedażowych, wysokości obrotów i marż, dostęp do katalogu produktów ich cen zakupu, narzutów, cen minimalnych, rozrachunków kontrahentów, wysokości sald, wartości przeterminowań. W czasie gdy pozwany był zastępcą kierownika regionu miał dostęp do przesyłania drogą mailową zestawień i rabatów, które przysługiwały powodowi od producentów i dostawców, miał dostęp do klasyfikacji towarów automatycznie poprzez dostęp do katalogu



handlowego. Klasyfikacja towarów jest to usystematyzowanie towarów według ich przydatności, rotacji, popularności. Spółka stosowała klasyfikację literową od litery A do D i oznaczeń dodatkowych np. W, im dalsza litera tym towar jest mniej przydatny. Jako kierownik oddziału i zastępca regionu pozwany miał również dostęp do stanów magazynowych magazynów centralnych.

Rabaty i limity to są dane, które zmieniają się w czasie, są to warunki negocjowane np. raz w roku. Stan magazynowy, czyli zapas jest zmienny.

Z chwilą odejścia pozwanego zabrano mu uprawnienia, login i hasło.

Pozwany, jako kierownik zespołu filii, brał udział w spotkaniach zarządu ze wszystkimi kierownikami regionów średnio raz na 3 miesiące. Przedmiotem takich spotkań było omówienie strategii działania na trzy miesiące, omawianie wyników, w okresie wiosennym omówienie planów sprzedaży, omawianie procedur, które obowiązywały lub miały zacząć obowiązywać w firmie.

W dniu 30 kwietnia 2010 r. strony zawarły umowę o zakazie konkurencji, z której wynikało, że pozwany w okresie pozostawania w stosunku pracy oraz w okresie 1 roku po ustaniu stosunku pracy z powodem i jego prawnymi następcami, w związku z dostępem do szczególnie ważnych informacji, zobowiązał się do powstrzymania się od wszelkich czynności, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, do powstrzymywania się od wszelkich czynności faktycznych i prawnych naruszających interes pracodawcy, w tym do nieprowadzenia działalności konkurencyjnej w stosunku do działalności prowadzonej przez pracodawcę, a w szczególności do niepodjęcia lub nieprowadzenia działalności gospodarczej na własny lub cudzy rachunek, jeśli ta działalność byłaby konkurencyjna dla pracodawcy, niepodjęcia zatrudnienia na podstawie umowy o pracę lub umowy o dzieło, umowy zlecenia, lub innej umowy cywilnoprawnej oraz współpracy w jakiegokolwiek formie w podmiotach konkurencyjnych dla pracodawcy, nieobjęcia funkcji w organach konkurencyjnych dla pracodawcy, spółek, innych podmiotów, również funkcji doradcy w tych podmiotach, nieuczestniczenia w przedsięwzięciach lub

podmiotach konkurencyjnych dla pracodawcy, w szczególności przez wnoszenie wkładów, nabywanie udziałów, akcji itp.

Zgodnie z postanowieniem § 1 ust. 4 umowy, podjęcie przez pozwanego wyżej wskazanej działalności wymagało pisemnej zgody powoda.

Zgodnie z postanowieniem § 2 umowy, za przedmiot działalności konkurencyjnej uważa się wszelką działalność podejmowaną przez pozwanego, a należąca do przedmiotu działalności powoda. § 3 umowy stanowił natomiast, że zakaz konkurencji obejmuje powstrzymywanie się przez pozwanego od wszelkich czynności faktycznych i prawnych naruszających interes powoda na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej i za granicą zgodnie z zakresem działalności powoda.

Zgodnie z postanowieniem § 6 umowy, w czasie trwania klauzuli konkurencyjnej, powód po zakończeniu współpracy z pozwanym zobowiązał się do wypłaty pozwanemu odszkodowania konkurencyjnego w wysokości 50% dwunastokrotności miesięcznego wynagrodzenia zasadniczego określonego w umowie o pracę otrzymywanego przez pozwanego przed ustaniem stosunku pracy. Kwota ta będzie płatna w miesięcznych ratach. Zgodnie z postanowieniem § 7 pkt 3 umowy, w razie niewykonania przez pozwanego obowiązków określonych w umowie o zakazie konkurencji, po ustaniu stosunku pracy, pozwany zobowiązany jest do zapłaty powodowi kary umownej w wysokości dwunastokrotności wynagrodzenia zasadniczego brutto pobranego w ostatnim miesiącu pracy, powiększonego dwukrotnie.

Treść umowy o zakazie konkurencji nie była konsultowana z pracownikami, a od jej podpisania zależała kontynuacja istnienia stosunku pracy. Pracownik nie dowiadywał się w trakcie procedury rekrutacyjnej, że będzie musiał podpisać takowe zobowiązanie. Dodatkowo pracownicy musieli podpisać umowę od razu w obecności pracownika firmy, w przypadku pozwanego pracownikiem tym był Z.P.

Dodatkowo w dniu 30 kwietnia 2010 r. pozwany zobowiązał się na piśmie do zachowania poufności wszelkich informacji, odnoszących się do interesów powoda, uzyskanych w związku z wykonywaniem umowy o pracę, w szczególności do poufności informacji

dotyczących organizacji i działalności pracodawcy (danych finansowych, marketingowych, logistycznych, dotyczących posiadanego sprzętu i rozwiązań wewnątrz-organizacyjnych, w tym również w zakresie stosowanych rozwiązań informatycznych) oraz poufności organizacji i działalności jego klientów (w tym danych teleadresowych klientów oraz danych dotyczących zawieranych transakcji) oraz ich stosunków handlowych oraz do podjęcia wszelkich działań mających na celu zachowanie poufności tych informacji. Pozwany zobowiązał się, iż bez uprzedniej pisemnej zgody powoda nie będzie przekazywał, nie będzie zbywał i w inny sposób nie będzie ujawniał w celach innych niż wykonanie umowy o pracę tych informacji.

Zobowiązanie do zachowania poufności nie dotyczyło informacji powszechnie znanych i dostępnych; ujawnionych przez osobę trzecią, która nie była zobowiązana do zachowania poufności, do której ujawnienia strona została zobowiązana przez uprawniony do ich uzyskania organ władzy administracji publicznej.

W przypadku rozwiązania lub wygaśnięcia umowy pozwany zobowiązał się do zwrotu powodowi wszelkich dokumentów, innych materiałów dotyczących tajemnicy przedsiębiorstwa, jakie sporządził, zebrał, opracował lub otrzymał w czasie trwania umowy o pracę albo w związku lub przy okazji jej wykonywania, włączając w to ich kopie, odpisy, a także zapisy na innych nośnikach zapisu, najpóźniej do dnia rozwiązania lub wygaśnięcia umowy o pracę.

W przypadku naruszenia przez pozwanego wyżej opisanego zobowiązania powód miał być uprawniony do żądania odszkodowania odpowiadającego pełnej wysokości powstałej na jego skutek szkody.

Od dnia 1 maja 2010 r. pozwany uzyskiwał wynagrodzenia z tytułu wykonywanej na rzecz powoda pracy w wysokości 3.500,- zł. Pozwany uzyskiwał również premie uzależnione od obrotu, jednakże były one wypłacane z 3-4 miesięcznym opóźnieniem.

Siedziba powoda znajdowała się w D.G., przy ul. (...). Lokal ten był użytkowany przez powoda na podstawie umowy najmu z K.P.

prowadzącą działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Usługowo Produkcyjne „P.” – K.P.

K.P. przesłała powodowi aneks nr 2 do umowy z dnia 26 stycznia 2011 r. oraz wezwała go do ustosunkowania się do jego treści do dnia 28 stycznia 2011 r. Z aneksu wynikała podwyżka czynszu z kwoty 16,- zł do kwoty 28,- zł plus obowiązująca stawka VAT za 1 m<sup>2</sup> lokalu o powierzchni 364 m<sup>2</sup> oraz 1,50 zł za 1 m<sup>2</sup> plus obowiązująca stawka VAT za dzierżawę terenu o powierzchni 500 m<sup>2</sup> od dnia 1 lutego 2011 r. Powód nie wyraził zgody na powyższą zmianę czynszu.

Powyższy lokal od dnia 7 marca 2011 r. został wynajęty przez przedsiębiorstwo (...) sp. z o.o. z siedzibą w O. Strony ustaliły czynsz najmu w wysokości 16,- zł plus obowiązująca stawka VAT za 1 m<sup>2</sup> lokalu o powierzchni 364 m<sup>2</sup>.

W dniu 31 stycznia 2011 r. pozwany za pośrednictwem poczty internetowej wypowiedział łączącą strony umowę o pracę z uwagi na problemy z lokalem i związaną z tym konieczność budowania nowego oddziału, do czego nie czuł się na siłach. Stosunek pracy rozwiązał się z dniem 30 kwietnia 2011 r.

Za rok 2010 r. powód wypłacił pozwanemu wynagrodzenie w wysokości 85.019,67 zł oraz nagrodę w wysokości 44.907,05 zł.

Za miesiąc maj 2011 r. powód wypłacił pozwanemu odszkodowanie karencyjne w kwocie 1.750,- zł. Na kwotę tę składała się kwota 1.435,- zł przelana przez powoda na rachunek bankowy pozwanego oraz uiszczony przez pozwanego podatek dochodowy.

Od dnia 2 maja 2011 r. pozwany został zatrudniony w Przedsiębiorstwie (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. Oddział w D.G., na stanowisku kierownika oddziału, z wynagrodzeniem 1.500,- zł brutto oraz premią uznaniową w wysokości 600,- zł netto. Przedmiotem działalności tego przedsiębiorstwa jest sprzedaż artykułów elektro-technicznych.

Do jego obowiązków należy dbanie o zatowarowanie magazynu, kierowanie 9-osobowym zespołem ludzi i doradztwo techniczne klientom oraz jego handlowcom tzn. pracownikom, którzy podlegają mu w zakresie problematycznych kwestii.

W trakcie zatrudnienia pozwanego w przedsiębiorstwie (...) sp. z o.o. R.O. doprowadził do zawarcia umów handlowych z: I. sp. z o.o., Przedsiębiorstwo Remontowo-Budowlane A.P., Import-Eksport ZPUH J.B., U. sp. z o.o., H.B. sp. z o.o., Zakład Instalatorstwa i Pomiarów Elektrycznych B. D., P.W. T. K.Z., Ubojnia Drobiu L.M., Przedsiębiorstwo Usługowo-Produkcyjne „P.” – K.P., R.P. P.M. i Spółka, P.P.U.H. „C.” sp. z o.o. oraz Fundacja „S.S.”. Wymienione wyżej podmioty były uprzednio kontrahentami powoda E.M. sp. z o.o.

Po odejściu pozwanego z firmy wyniki oddziału w D.G. drastycznie spadły – klienci odeszli, o czym świadczy spadek sprzedaży miesięcznej.

Powód powziął wiadomość o naruszeniu zakazu konkurencji przez pozwanego i pismem z dnia 26 maja 2011 r. wezwał go do zapłaty kwoty łącznej 85.750,- zł, na którą składa się kara umowna w wysokości 84.000,- zł oraz wypłacone pozwanemu odszkodowanie karencyjne za miesiąc maj 2011 r. w kwocie 1.750,- zł do dnia 15 czerwca 2011 r. Wezwanie do zapłaty pozostało bez reakcji pozwanego.

W ocenie Sądu Okręgowego, w świetle dokonanych ustaleń, pozwany w trakcie zatrudnienia u powoda uzyskał dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę. Obiektywnym miernikiem, czy informacja jest szczególnie ważna, jest to, czy jej ujawnienie może narazić pracodawcę na szkodę majątkową lub niemajątkową. Informacjami, których ujawnienie wyrządza pracodawcy szkodę, są w szczególności tajemnice przedsiębiorstwa. Tajemnice przedsiębiorstwa są objęte ochroną prawną w art. 11 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. z 2009 r. Nr 201, poz. 1540).

Sąd Okręgowy wskazał, iż wbrew twierdzeniom pozwanego, uzyskane przez niego informacje nie były powszechnie dostępne, ponieważ pozwany nie uzyskalby ich, gdyby nie powierzono mu pełnienia funkcji kierownika hurtowni, zastępcy kierownika zespołu filii oraz kierownika hurtowni w powodowej spółce. Pozwalały one na określenie preferencji potencjalnych kontrahentów dotyczących zakupu towarów, ich zdolności finansowej, oferowanych im cen i osiągniętych marż oraz dokonanie porównania na rynku i wykorzystanie sprawdzonych w praktyce rozwiązań marketingowych.

Dodatkowo, pozwany miał dostęp do planów powoda odnośnie polityki całego przedsiębiorstwa z uwagi na to, że ze względu na pełnioną przez siebie funkcję, uczestniczył w zebraniach Zarządu.

Sąd I instancji podkreślił, że powód przechowywał zgromadzone przez siebie informacje za pomocą systemu informatycznego, do którego pozwany miał dostęp za pomocą loginu i hasła. Z okoliczności sprawy wynika nadto, że pozwany, wykorzystując zdobyte w trakcie zatrudnienia w powodowej spółce informacje, zawierał umowy z klientami powoda w spółce prowadzącej wobec niego działalność konkurencyjną. Przedmiot działalności obydwu powyższych spółek był tożsamy, a przedmiotowe umowy dotyczyły handlu artykułami elektrotechnicznymi.

W związku z powyższym, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że działalność pozwanego stanowiła naruszenie zakazu konkurencji, a tym samym roszczenie powoda jest zasadne.

Przechodząc do rozważań prawnych, sąd I instancji przytoczył przepisy kodeksu pracy dotyczące zakazu konkurencji oraz wskazał, iż zgodnie z art. 101<sup>2</sup> k.p., były pracownik ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną byłemu pracodawcy wskutek naruszenia umowy o zakazie konkurencji na podstawie kodeksu cywilnego. Ponosi więc odpowiedzialność w pełnej wysokości (niezależnie od stopnia winy) i ma zastosowanie domniemanie jego odpowiedzialności (art. 361 § 1 i art. 471 k.c.).

W ocenie Sądu Okręgowego, najważniejsze kryterium rozstrzygające o prowadzeniu działalności konkurencyjnej stanowi przedmiot działalności przedsiębiorstw – przedsiębiorstwa pracodawcy (byłego pracodawcy) oraz przedsiębiorstwa, w którym swoją aktywność zawodową realizuje pracownik po ustaniu stosunku pracy. Działalność konkurencyjna występuje zasadniczo wtedy, gdy oba te przedsiębiorstwa zajmują się produkcją takich samych lub zbliżonych (o charakterze substytucyjnym) dóbr i usług. Do naruszenia zakazu wystarczające jest podjęcie pracy u przedsiębiorcy będącego konkurentem dotychczasowego pracodawcy, bez względu na to, na jakim stanowisku lub w jakim charakterze pracownik jest zatrudniony u nowego pracodawcy.

Powołując się na poglądy doktryny, sąd I instancji przyjął, że pojęcie działalności konkurencyjnej obejmuje tego rodzaju 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 pracodawcą 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 konsumentów.

Zgodnie z regułami kodeksu cywilnego pracodawcę obciąża dowód naruszenia umowy, szkody i jej wysokości oraz normalnego związku przyczynowego między naruszeniem umowy a szkodą. Jednakże w niniejszej sprawie przedmiotowa umowa o zakazie konkurencji w § 7 pkt 3 przewidywała obowiązek zapłaty kary umownej w wysokości dwunastokrotności wynagrodzenia zasadniczego brutto pobranego w ostatnim miesiącu pracy, powiększonego dwukrotnie w rozumieniu art. 483 k.c. Pozwany w postępowaniu sądowym dochodził zapłaty kary umownej w wysokości 84.000,- zł oraz zwrotu wypłaconego pozwanemu odszkodowania karencyjnego za maj 2011 r. w wysokości 1.750,- zł. Zdaniem Sądu Okręgowego, art. 484 § 1 zdanie pierwsze k.c. wprowadza modyfikację ogólnych przesłanek odpowiedzialności kontraktowej dłużnika w razie powstania obowiązku zapłaty przez niego kary umownej, ponieważ jej zapłata w wysokości pierwotnie umówionej może nastąpić bez względu na fakt wystąpienia szkody. W rezultacie wierzyciel wykazuje tylko sam fakt zastrzeżenia kary umownej i niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania przez dłużnika (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 lutego 2005 r., II CK 420/04, LEX nr 301769). Ocena zatem, czy pozwany naruszył umowny zakaz konkurencji po ustaniu stosunku pracy wymagała ustalenia, czy po rozwiązaniu stosunku pracy podjął on działalność w zakresie handlu towarami elektrotechnicznymi.

W ocenie sądu I instancji, z treści zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynikało, że pozwany dopuścił się naruszenia zakazu konkurencji, podejmując zatrudnienie w przedsiębiorstwie (...) sp. z o.o., której przedmiotem działalności był handel towarami elektrotechnicznymi. Przede wszystkim podjął czynności, które doprowadziły do zawarcia umów handlowych między klientami powoda i (...) sp. z o.o., która to okoliczność jednoznacznie wynikała z treści wykazów kontrahentów konkurujących spółek. Tym samym pozwany naraził powoda na stratę w postaci spadku obrotów. Kwestia naruszenia przez pozwanego obowiązującego go zakazu konkurencji była widoczna tym dobitniej, że siedziba nowego pracodawcy R.O. znajdowała się w tym samym punkcie, co powodowej spółki. W związku z tym, pozwany jako osoba niewątpliwie posiadająca dostęp do istotnych i ważnych informacji o działalności powoda, miał możliwość skorzystania z nich w pełnym zakresie wobec klientów kontaktujących się z potencjalnym sprzedawcą w/w towarów i przekonania ich o zasadności zawarcia umowy z E.M. sp. z o.o. Wobec powyższego, w ocenie Sądu Okręgowego nie ulega wątpliwości, iż w niniejszej sprawie doszło do naruszenia zakazu konkurencji przez pozwanego, a roszczenie powoda o zapłatę kary umownej jest w pełni zasadne.

Gdy w umowie zostanie zastrzeżona kara umowna obciążająca pracownika za naruszenie umowy o zakazie konkurencji, będą miały wówczas zastosowanie przepisy art. 483 k.c., według których można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna) – § 7 pkt 3, a dłużnik nie może bez zgody wierzyciela zwolnić się z zobowiązania przez zapłatę kary umownej – § 2 oraz art. 484 k.c. stanowiący, że w razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody.

Wysokość tej kary może być miarkowana na podstawie art. 484 § 2 k.c., czyli gdy zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, względnie gdy kara jest rażąco wygórowana. Jako kryteria oceny rażącego wygórowania Sąd Najwyższy wskazał wysokość usta-



lonego w umowie odszkodowania, a nie wysokość miesięcznej raty (wyrok z dnia 4 lipca 2007 r., II PK 359/06, OSNP 2008/15-16/223) oraz wysokość odszkodowania i okoliczności, które pojawiły się po zawarciu umowy dotyczące rozmiaru poniesionej szkody oraz zachowania pracownika związanego z przestrzeganiem zakazu (wyrok z dnia 23 stycznia 2008 r., II PK 127/07, OSNP 2009/13-14/168).

Pozwany domagał się zmniejszenia wysokości kary umownej wskazując, że jest ona rażąco wygórowana. Zdaniem Sądu Okręgowego, kara umowna została zastrzeżona przez strony w adekwatnej wysokości. Jej wysokość stanowiła wprawdzie dwukrotność odszkodowania należnego pozwanemu, jednakże było to uzasadnione, jako że celem kary umownej jest powstrzymanie pracownika do respektowania zakazu konkurencji.

Z dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń wynika jednak, że zawarcie umowy o zakazie działalności konkurencyjnej zostało powodowi narzucone, a jej treść nie była konsultowana. Warunkiem pozostania w zatrudnieniu było wyrażenie zgody na zawarcie powyższej umowy w przedstawionym przez powoda kształcie. Tym samym, w ocenie Sądu Okręgowego powód został pozbawiony swobody w zakresie zawarcia przedmiotowej umowy.

Powyższa okoliczność w ocenie sądu ma wpływ na wysokość kary umownej, należnej powodowi z tytułu naruszenia zakazu konkurencji przez pozwanego.

Zdaniem sądu I instancji, w niniejszej sprawie doszło do wykorzystania przewagi pracodawcy nad pracownikiem, bowiem ten pierwszy doprowadził do zawarcia umowy o zakazie konkurencji, uzależniając od tego dalszą kontynuację zatrudnienia i uniemożliwił negocjacje w zakresie treści tej umowy. Tym samym, doszło do naruszenia zasad współżycia społecznego przez powoda wobec pozwanego, a okoliczność ta powinna skutkować obniżeniem wysokości kary umownej.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że zasadnym jest obniżenie kary umownej o połowę, tj. do kwoty 42.000,- zł. W konsekwencji zasądzona kara umowna pełni swoją funkcję, a jej wysokość nie jest nadmierna z uwagi na naruszenie zasad współżycia społecznego.

Sąd I instancji wskazał, iż naruszenie przez byłego pracownika umowy o zakazie konkurencji upoważnia byłego pracodawcę także do wstrzymania wypłaty dalszych rat odszkodowania przewidzianego w art. 101<sup>2</sup> § 3 k.p., poczynając od daty powzięcia o tym wiadomości przez pracodawcę. Naruszenie przez pozwanego warunków umowy jeszcze przed wypłatą pierwszej raty odszkodowania uzasadnia zatem roszczenie o zwrot (na podstawie art. 405 k.c.) raty w wysokości 1.750,- zł, którą powód wypłacił pozwanemu.

Ponieważ powód skutecznie wezwał pozwanego do zapłaty, wyznaczając termin spełnienia świadczenia na dzień 15 czerwca 2011 r., w ocenie Sądu Okręgowego uzasadnione jest żądanie zapłaty odsetek w wysokości ustawowej, naliczonych od dnia 16 czerwca 2011 r.

Wobec powyższego w pkt. I wyroku Sąd Okręgowy na podstawie art. 101<sup>2</sup> § 1 k.p. w zw. z art. 101<sup>1</sup> § 1 k.p. zasądził od pozwanego R.O. na rzecz powoda E.M. Sp. z o.o. z siedzibą w G. kwotę 43.750,- zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 16 czerwca 2011 r. do dnia zapłaty, tytułem kary umownej oraz zwrotu raty odszkodowania wypłaconego pozwanemu za miesiąc maj 2011 r.

W pkt. II wyroku Sąd Okręgowy, na podstawie w/w przepisów oddalił pozew w pozostałym zakresie.

(...)

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając wyrok w pkt. 1 w części, w jakiej sąd I instancji nie rozłożył zasądzzonego świadczenia na raty.

Skarżący orzeczeniu zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to art. 320 k.p.c. poprzez jego nie zastosowanie i nie rozłożenie zasądzzonego świadczenia na raty, pomimo że o takie rozłożenie wnosił pełnomocnik pozwanego i istnieją wszelkie przesłanki uzasadniające rozłożenie świadczenia na raty,
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydanego rozstrzygnięcia poprzez przyjęcie, iż świadczenie nie powinno zostać rozłożone na raty, pomimo że za rozłożeniem na

raty przemawia zarówno wysokość zasądzonego świadczenia, sytuacja finansowa pozwanego, jak i charakter sprawy.

Z uwagi na powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez rozłożenie zasądzonej kwoty 43.750,- zł na 36 miesięcznych rat płatnych każdorazowo do 10 danego miesiąca, z czego 35 rat w wysokości 1.215,27 zł, a 36 rata w wysokości 1.215,55 zł, z zastrzeżeniem, iż brak płatności 2 kolejnych rat w terminie spowoduje natychmiastową wymagalność całego roszczenia oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Apelację od wyroku wywiódł także powód, zaskarżając wyrok w części, tj. co do kwoty 42.000,- zł, w zakresie objętym pkt. 2, pkt. 3 oraz pkt. 4 wyroku.

Wyrokowi zarzucił:

1. Naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.

- naruszenie przepisu art. 5 k.c., poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, iż powód dopuścił się nadużycia swego prawa, w związku z czym w części (co do kwoty 42.000,- zł) nie zasługuje ono na ochronę,
- naruszenie art. 484 § 2 k.c., poprzez jego błędną wykładnię i uwzględnienie żądania pozwanego miarkowania kary umownej, w sytuacji gdy ani zobowiązanie pozwanego nie zostało w żadnej części wykonane, ani kara umowna nie była rażąco wygórowana, a pozwany swoim zachowaniem, już w pierwszych dniach obowiązywania zakazu konkurencji, w sposób rażący go naruszył,
- naruszenie art. 101<sup>2</sup> k.p., poprzez jego błędną wykładnię i nie zastosowanie w niniejszej sprawie, a przez to przyjęcie, iż wprowadzenie przez pracodawcę obowiązku zawarcia umowy o zakazie konkurencji z pracownikiem, narusza zasady współzycia społecznego, albowiem pozbawia pracownika swobody w zakresie decyzji co do zawarcia takiej umowy.

2. Sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału, w szczególności:

- polegającej na przyjęciu, iż zostało udowodnione jakoby pozwany nie miał możliwości negocjowania treści umowy o zakazie konkurencji i doszło do wykorzystania przewagi pracodawcy nad pracownikiem, poprzez uzależnienie kontynuacji zatrudnienia od zawarcia umowy o zakazie konkurencji na określonych warunkach, a w konsekwencji naruszone zostały zasady współżycia społecznego – kiedy w świetle zgromadzonego materiału dowodowego wyciągnięcie takich wniosków nie znajdowało żadnych podstaw,
- polegającej na przyjęciu, iż z zeznań świadka R.S. wynika, iż nie było negocjacji treści umowy o zakazie konkurencji, podczas gdy świadek ten sam zeznał, iż nie był pracownikiem powoda, nie miał z nim zawartej umowy o zakazie konkurencji i z jego zeznań nie wynikają żadne fakty co do okoliczności towarzyszących zawieraniu przez powoda umów o zakazie konkurencji z pracownikami,
- polegającej na przyjęciu, iż z zeznań świadków M.K. i M.G. wynika, iż nie mieli oni możliwości negocjowania umowy o zakazie konkurencji, podczas gdy z zeznań tych wynika jedynie okoliczność, iż mieli obowiązek zawrzeć umowę o zakazie konkurencji, a jej nie zawarcie mogło skutkować rozwiązaniem umowy o pracę,
- poprzez pominięcie zeznań prezesa spółki E.M. – A.K. w części, z której wynika, iż treść umów o zakazie konkurencji można było negocjować i pracownicy, którym zależało na zmianie poszczególnych zapisów, negocjacje takie z powodem prowadzili.

3. Naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. – poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegające na:

- uznaniu za wiarygodne zeznań pozwanego, w których podał, iż powód odmówił mu zgody na zabranie umowy o zakazie konkurencji do domu, podczas gdy mając na uwadze pozostałe zeznania pozwanego, zeznania powoda i świadków, ustalenie to narusza zasady logiki i doświadczenia życiowego,
- nie wzięciu pod uwagę okoliczności, która wprost wynikała z zeznań pozwanego, iż ten co do zasady negocjował umowę o zakazie konkurencji, więc to pozwany samodzielnie odstąpił od ne-

gocjowania kolejnych umów o zakazie konkurencji, a nie jak to błędnie przyjął sąd I instancji, iż to powód zakazał pozwanemu negocjowania jakichkolwiek zapisów umowy,

- przyjęciu, iż z zeznań pozwanego i świadka Z.P. wynika, iż pozwany został pozbawiony przez powoda możliwości negocjowania umowy o zakazie konkurencji, podczas gdy zeznania pozwanego w tym zakresie są nielogiczne i tym samym niewiarygodne, a z zeznań Z.P. taka okoliczność w ogóle nie wynika,
- nie popartym jakimkolwiek dowodem ustaleniu sądu, iż pozwany w ogóle wyrażał chęć negocjowania jakichś (nie wiadomo zresztą jakich) zapisów umowy o zakazie konkurencji.

4. Naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nie wyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku, na jakiej podstawie sąd uznał, iż kara umowna akurat w połowie ustalonej w umowie wysokości, jest zasadna w okolicznościach niniejszej sprawy.

Wskazując na powyższe, powód wniósł o:

- zmianę wyroku w zaskarżonej części oddalającej powództwo oraz w zakresie postanowień dotyczących zwrotu jedynie części opłaty stosunkowej uiszczonej przez powoda oraz wzajemnego zniesienia kosztów zastępstwa procesowego, poprzez uwzględnienie powództwa również co do kwoty 42.000,- zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 16 czerwca 2011 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, obejmujących opłatę skarbową od pełnomocnictwa, według norm przepisanych,
- zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, według norm przepisanych.

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

Apelacje zarówno powoda jak i pozwanego nie zasługiwały na uwzględnienie.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie było odszkodowanie należne powodowi od pozwanego tytułem naruszenia zakazu konkurencji, przy czym na etapie postępowania apelacyjnego spór ten

sprowadzał się do wysokości tego odszkodowania oraz kwestii rozłożenia należności na raty.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy zasadniczo prawidłowo ustalił stan faktyczny w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, zaś w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 k.p.c., za wyjątkiem jednej kwestii wskazanej w dalszej części uzasadnienia. Sąd Okręgowy nie popełnił też błędów w rozumowaniu w zakresie zarówno ustalonych faktów, jak też ich kwalifikacji prawnej, albowiem prawidłowo zinterpretował i zastosował odpowiednie przepisy prawa.

Sąd Apelacyjny podziela argumenty zawarte w uzasadnieniu Sądu Okręgowego i przyjmuje je za własne, nie znajdując tym samym podstawy do ponownego przytaczania dokonanych już ustaleń faktycznych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1998 r., sygn. I PKN 339/98, OSNAPIUS z 1999/24/776).

Tytułem wstępu sąd odwoławczy wskazuje, iż wyróżnić można dwa rodzaje umów o zakazie konkurencji: zwykłą umowę o zakazie konkurencji oraz tzw. klauzulę konkurencyjną. Zgodnie bowiem z treścią art. 101<sup>2</sup> § 1 k.p., przepis art. 101<sup>1</sup> § 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 umowie określa się także okres obowiązywania zakazu konkurencji oraz wysokość odszkodowania należnego pracownikowi od pracodawcy, z zastrzeżeniem przepisów § 2 i 3. Zasadniczym kryterium odróżniającym wyżej wskazane dwa rodzaje umów o zakazie konkurencji jest zatem fakt, czy umowa wprowadza zakaz konkurencji w trakcie trwania stosunku pracy, czy też po jego ustaniu.

Jak wynika z treści art. 101<sup>2</sup> § 1 k.p., zakaz podejmowania przez pracownika działalności konkurencyjnej po rozwiązaniu stosunku pracy może dotyczyć wyłącznie pracowników mających dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę. Oceny, czy pracownik spełnia warunki do objęcia go zakazem konkurencji po ustaniu stosunku pracy, do-

konują strony stosunku pracy, zawierając umowę o zakazie konkurencji.

Treścią umowy dotyczącej zakazu podejmowania przez pracownika działalności konkurencyjnej po ustaniu stosunku pracy jest zobowiązanie się pracownika do niepodejmowania po rozwiązaniu stosunku pracy działalności konkurencyjnej wobec pracodawcy w zakresie i przez czas określony w umowie oraz zobowiązanie się pracodawcy do wypłacenia pracownikowi z tego tytułu odszkodowania w określonej wysokości. Umowa o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy posiada zatem znamiona umowy wzajemnej. Zobowiązania pracownika i pracodawcy, stanowiące treść umowy, stają się z woli stron (jako tzw. elementy podmiotowo istotne) częścią stosunku pracy. Umowa powinna precyzyjnie przewidywać zakres obowiązku niepodejmowania działalności konkurencyjnej przez pracownika. Ustalenie czasu obowiązywania zakazu konkurencji po ustaniu stosunku pracy stanowi element konieczny umowy i warunek jej ważności.

Jak trafnie wskazał Sąd Okręgowy, działalność konkurencyjna w rozumieniu przepisów prawa pracy jest to pojęcie o bardzo szerokim obszarze znaczeniowym, w związku z czym doprecyzowanie go odbywa się z reguły w drodze wykładni sądowej. Pojęcie to odnosi się zarówno do wykonywania działalności zarobkowej na swoją rzecz, jak również na rzecz jakiegokolwiek innego podmiotu. Elementem działalności konkurencyjnej pracownika powinno być chociażby częściowe adresowanie wykonywanych przez niego świadczeń do tego samego kręgu odbiorców co pracodawca. Nadto, w pojęciu działalności konkurencyjnej mieścić się będzie przede wszystkim prowadzenie przez pracownika we własnym imieniu lub za pośrednictwem osoby trzeciej działalności mieszczącej się w przedmiocie działania pracodawcy, bez względu na jego rodzaj oraz to, czy jest ona podejmowana w celach zarobkowych czy bezpłatnie. Za działalność konkurencyjną może być także uznane prowadzenie przedsiębiorstwa na rachunek innej osoby, występowanie w charakterze jej pełnomocnika, doradcy lub pośrednika, a także takie uczestnictwo w spółce konkurencyjnej, które w świetle przepisów kodeksu spółek handlowych, daje możliwość rzeczywistego wpływu na działalność tej spółki.

Mając na uwadze fakt, iż działanie naruszające postanowienia klauzuli konkurencyjnej może spowodować szkodę, a ponadto zobowiązanie do powstrzymania się od działalności konkurencyjnej jest zobowiązaniem niepieniężnym, w umowie o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy dopuszczalne jest zastrzeżenie kary umownej. Kara umowna powinna być oznaczona w sposób ścisły, tzn. jako określona suma pieniężna. Można również postanowić, że kara umowna będzie miała charakter wyłączny (tzn. strony z chwilą jej uiszczenia nie będą rościły w stosunku do siebie żadnych roszczeń), lub zaliczany, kiedy to będzie ona tylko pewnego rodzaju zaliczką na poczet pełnego odszkodowania, ustalonego w późniejszym okresie.

Kwestia kary umownej w związku z naruszeniem klauzuli konkurencyjnej niejednokrotnie była także przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, który w wyroku z dnia 7 czerwca 2011 r. (II PK 327/10, LEX nr 1095829) wskazał, że możliwość dochodzenia przez pracodawcę kary umownej z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania przez pracownika zobowiązania powstrzymania się od konkurencji po ustaniu stosunku pracy nie jest uzależniona od wystąpienia szkody związanej z nienależytym wykonaniem zobowiązania (art. 484 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p.). Pracownik może żądać zmniejszenia (miarkowania) kary umownej, jeżeli wykaże (zgodnie z ogólną regułą dowodową określoną w art. 6 k.c.), że zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane lub kara jest rażąco wygórowana. Ustalając wysokość odszkodowania należnego pracownikowi od pracodawcy za powstrzymywanie się od działalności konkurencyjnej (art. 101<sup>2</sup> § 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. 101<sup>2</sup> § 3 k.p., dla pracodawcy w postaci kary umownej – wielkości te nie powinny rażąco odbiegać od siebie.

Przenosząc powyższe rozważania do realiów niniejszej sprawy, wskazać należy, iż jak prawidłowo ustalił sąd I instancji, pozwany R.O. naruszył postanowienia umowy o zakazie konkurencji, wskutek czego ciążył na nim obowiązek zapłaty odszkodowania. Przed-



miotem sporu pozostawała jedynie kwota należna powodowi oraz kwestia tego, czy sąd winien kwotę tę rozłożyć na raty.

Odnosnie wysokości kary umownej należnej powodowi od pozwanego, wskazać na wstępie należy, iż analiza akt osobowych pozwanego prowadzi do wniosku, że w okresie całego zatrudnienia pozwanego u powoda doszło między nimi do zawarcia trzech umów o zakazie konkurencji: w dniu 28 października 2008 r., w dniu 1 sierpnia 2009 r. oraz w dniu 30 kwietnia 2010 r. W umowach z dnia 28 października 2008 r. oraz z 1 sierpnia 2009 r. w § 7 ust. 3 przy określeniu sposobu obliczenia odszkodowania należnego pracodawcy w razie niewykonania przez pracownika obowiązków wynikających z umowy, wskazano na wynagrodzenie zasadnicze brutto pobrane w ostatnim miesiącu pracy. Sąd Okręgowy rozpoznający niniejszą sprawę w I instancji nie dostrzegł jednak, iż w wiążącej strony w dniu rozwiązania umowy o pracę umowie z dnia 30 kwietnia 2010 r., strony nie zawarły sformułowania „wynagrodzenia zasadniczego brutto”, ale „wynagrodzenia zasadniczego pobranego w ostatnim pełnym kalendarzowym miesiącu”.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, pojęcie „wynagrodzenie pobrane” nie oznacza zaś wynagrodzenia brutto, ale netto. Analizując znaczenie tego pojęcia, stwierdzić trzeba, iż wynagrodzenie pobrane jest to kwota, jaką pracownik faktycznie otrzymał, a nie jaką pracodawca wypłacił wprawdzie, ale nie w całości na konto lub do rąk pracownika, lecz także na rzecz obowiązkowych składek na ubezpieczenia społeczne oraz podatek.

Wobec powyższych ustaleń, prawidłowo obliczona wysokość kary umownej zgodnie z umową z dnia 30 kwietnia 2010 r. wynosi 62.832,- zł, z nieznacznym zaokrągleniem, ponieważ z zaświadczenia o zarobkach wynika, że wynagrodzenie faktycznie pobrane w ostatnim przepracowanym miesiącu wyniosło 2.617,94 zł. Odszkodowanie, jakie miał otrzymać pozwany przy przyjęciu zarobków określonych w umowie w § 6 wynosi zaś 20.000,- zł za 12 miesięcy.

Jak już wyżej wskazano wysokość kary umownej oraz kwota odszkodowania za niepodejmowanie działalności konkurencyjnej nie muszą być takie same, ale nie powinny też rażąco odbiegać od

siebie. Ocena rażącego wygórowania kary umownej określonej w umowie o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy powinna być bowiem odniesiona do wysokości ustalonego w tej umowie odszkodowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2007 r., II PK 359/06, Lex nr 422721). W ocenie Sądu Apelacyjnego, biorąc pod uwagę ustaloną prawidłowo karę umowną w niniejszej sprawie oraz wysokość odszkodowania należnego pracownikowi, zachodzi między nimi rażąca rozbieżność, bowiem kara umowna jest ponad 3-krotnie wyższa od odszkodowania. Okoliczność ta powoduje zatem konieczność wzięcia pod uwagę możliwości miarkowania kary umownej, zgodnie z wytycznymi art. 484 § 2 k.c.

Za miarkowaniem kary umownej wynikającej z umowy stron przemawia także fakt, iż wysokość kary umownej została przez powoda narzucona pozwanemu. Sąd Apelacyjny podziela bowiem ustalenia Sądu Okręgowego, iż pozwany nie miał możliwości negocjowania warunków umowy o zakazie konkurencji, a odmowa jej podpisania oznaczałaby utratę pracy. Zważyć bowiem należy, iż zgodnie z powszechnym stanowiskiem orzecznictwa, umowa o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy nie jest umową prawa cywilnego, lecz instytucją prawa pracy uregulowaną w przepisach kodeksu pracy fragmentarycznie, do której w sprawach nieuregulowanych tym kodeksem stosuje się odpowiednio przepisy kodeksu cywilnego, o ile nie pozostaje to w sprzeczności z zasadami prawa pracy (art. 300 k.p.). Przemawia za tym uregulowanie klauzuli konkurencyjnej – co do zasady – w kodeksie pracy oraz okoliczność, że wywiera ona skutki już w trakcie trwania stosunku pracy, a nie wyłącznie po jego ustaniu. Nadto, co szczególnie istotne, jest ona zawierana równocześnie z zawarciem umowy o pracę lub w trakcie jej trwania, a zatem między stronami nie istnieje stosunek równorzędności, ale podporządkowania pracownika wobec pracodawcy. Odmowa jej zawarcia przez pracownika stanowi zaś zazwyczaj uzasadnioną przyczynę wypowiedzenia umowy o pracę.

Wobec powyższego, przepisy dotyczące kary umownej uregulowane w kodeksie cywilnym, powinny być korygowane zasadami prawa pracy, do których należą zasada ryzyka podmiotu zatrudniającego i zasada ograniczonej odpowiedzialności materialnej pracownika, przy czym pamiętać należy, że zasada ograniczonej odpowie-

działności materialnej pracownika znajduje zastosowanie w przypadku wyrządzenia pracodawcy szkody przez pracownika z winy nieumyślnej (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2007 r., II PK 359/06, Lex nr 422721).

Nie zasługuje przy tym na uznanie zarzut powoda, iż kara umowna nie powinna być miarkowana ze względu na brak choćby częściowego wykonania umowy, gdyż zgodnie z treścią art. 484 § 2 k.c., do miarkowania kary umownej wystarczy spełnienie jednej z dwóch alternatywnych przesłanek, tj. wykonanie zobowiązania w znacznej części lub rażące wygórowanie kary umownej.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, do naruszenia zasad współżycia społecznego doszło jednak nie tylko ze strony powoda, ale także pozwanego. Pozwany bowiem nie tylko nie wywiązał się z wiążącej go umowy o zakazie konkurencji, podejmując działalność konkurencyjną natychmiast po rozwiązaniu stosunku pracy z powodem, ale także *de facto* doprowadził do upadku przedsiębiorstwa, w którym wcześniej pracował, m.in. przyczyniając się do rozwiązania umowy najmu lokalu, w którym mieściła się siedziba powoda. Podzielając zaś pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 stycznia 2008 r. (II PK 127/07, Lex nr 508335), Sąd Apelacyjny wskazuje, iż w ocenie rażącego wygórowania kary umownej w klauzuli konkurencyjnej ma znaczenie nie tylko wysokość odszkodowania z tytułu powstrzymywania się od działalności konkurencyjnej, ale także rozmiar szkody poniesionej przez pracodawcę i sposób zachowania się pracownika związanego zakazem konkurencji. Wprawdzie żądając zapłaty kary umownej pracodawca nie musi udowadniać szkody ani jej rozmiaru, jednak wykazane w niniejszej sprawie okoliczności wskazujące na świadome i z pełną premedytacją zaszkodzenie dawnemu pracodawcy poprzez natychmiastowe podjęcie działalności konkurencyjnej oraz utrudnienie drugiej stronie kontynuowania swojej działalności, nie może pozostać bez żadnego wpływu przy ocenie wysokości kary umownej i jej miarkowaniu.

Mając na uwadze powyższe względy, Sąd Apelacyjny uznał, iż przyznana powodowi przez sąd I instancji kwota 43.750,- zł stanowiąca w przybliżeniu dwukrotność ustalonego dla pracownika odszkodowania oraz 2/3 wynikającej z umowy kary umownej, jest

kwotą odpowiednią i prawidłową. Uwzględnia ona bowiem zarówno miarkowanie kary wynikającej z umowy ze względu na jej dużą rozbieżność z przyznanym pracownikowi odszkodowaniem oraz okoliczności towarzyszące podpisywaniu klauzuli konkurencyjnej, jak i naganne zachowanie pozwanego, naruszające niewątpliwie zasady współżycia społecznego.

Sąd odwoławczy uznał także za prawidłowe nieuwzględnienie przez sąd I instancji wniosku pozwanego o rozłożenie należności na raty. Podkreślić należy, iż rozłożenie należności na raty jest instytucją wyjątkową, która może być stosowana tylko w szczególnych sytuacjach. Jest to bowiem zasadniczo działanie na niekorzyść powoda, który wygrywając sprawę, ma prawo do jak najszybszego uzyskania należnych mu pieniędzy. Pozwany, argumentując powyższy zarzut, powołał się na swoją trudną sytuację. Niemniej jednak zważyć należy, iż pozwany pozostaje w zatrudnieniu, pracuje też jego żona. Nadto, od momentu podpisania umowy o zakazie konkurencji pozwany miał ponad rok, aby ją przeanalizować i ustalić, że podjęcie działalności konkurencyjnej będzie wiązało się dla niego z obowiązkiem zapłaty kary umownej. Podejmując to ryzyko, miał więc świadomość, jakie wiąże się z tym konsekwencje. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, pozwany nie wykazał zatem żadnych nadzwyczajnych okoliczności, które uzasadniałyby jego wniosek o rozłożenie na raty.

Reasumując, stwierdzić należy, iż wyrok sądu I instancji jest prawidłowy. Na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Apelacyjny oddalił zatem obie apelacje.

**3**

**WYROK**

**z dnia 12 czerwca 2013 r.**

**III APa 16/13**

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

**Teza**

Rozpowszechnienie informacji przez pracodawcę o przyczynach wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę nie znajduje uzasadnienia w przepisach. Może być uzasadnione po rozważeniu słusznych interesów obu stron stosunku pracy.

**Uzasadnienie**

W pozwie z dnia 3 lutego 2011 r. powódka A.K. (1) wniosła o zasądzenie na jej rzecz od pozwanego Banku (...) S.A. w W. kwoty 10.950,- zł tytułem zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych, o nakazanie pozwanemu złożenia oświadczenia w przedmiocie oficjalnych przeprosin powódki przez pozwanego w związku z naruszeniem jej dóbr osobistych, tj. bezprawnego wykorzystania danych osobowych dotyczących wypowiedzenia umowy o pracę oraz naruszenia godności i dobrego imienia powódki, skierowanego do pracowników I Oddziału Banku (...) S.A. w G. oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa oraz o obciążenie powódki kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Na rozprawie w dniu 15 lutego 2012 r. powódka rozszerzyła powództwo o kwotę 30.000,- zł, tj. domagała się kwoty 40.950,- zł tytułem zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych. W piśmie procesowym z dnia 29 lutego 2012 r. powódka wskazała, iż rozszerzenie powództwa wynika ze zmiany stanu faktycznego, jaka

nastąpiła od dnia złożenia pozwu w lutym 2011 r., bowiem od tamtego czasu zaczęły pojawiać się, a następnie rozwijać i nasilać objawy głębokiej depresji. Powódka wskazała, iż podjęła leczenie depresji.

Wyrokiem z dnia 4 stycznia 2013 r. Sąd Okręgowy Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 10.950,- zł tytułem zadośćuczynienia za naruszenie dóbr osobistych (pkt I), nakazał pozwanemu złożenie oświadczenia w przedmiocie oficjalnych przeprosin powódki w związku z naruszeniem jej dóbr osobistych, tj. bezprawnego wykorzystania danych osobowych dotyczących wypowiedzenia umowy o pracę oraz naruszenia godności i dobrego imienia powódki skierowanego do pracowników i Oddziału Banku (...) S.A. w G. – w terminie 30 dni od uprawomocnienia się wyroku (pkt II), w pozostałym zakresie oddalił powództwo (pkt III) oraz zniósł wzajemnie między stronami koszty zastępstwa procesowego (pkt IV).

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach i rozważaniach.

Powódka A.K. (1) była zatrudniona w pozwanym Banku (...) S.A. w W. I Oddział w G., w Wydziale Bankowości Detalicznej, na stanowisku specjalisty ds. sprzedaży, na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony z dnia 1 grudnia 1992 r. Wynagrodzenie powódki obliczone jak ekwiwalent za urlop wynosiło kwotę 4.237,50 zł.

Powódka uczestniczyła w programie „P.w (...)”. Program ten miał na celu uaktywnienie sprzedawców o najniższych wynikach w sprzedaży P., w tym zdiagnozowanie przyczyn niskiej realizacji sprzedaży, wprowadzenie działań naprawczych oraz doprowadzenie do trwałego wzrostu sprzedaży pożyczki.

Pracodawca decydował o tym, którzy pracownicy wezmą udział w programie „P.w (...)”. Program dotyczył pracowników, którzy mieli niższą sprzedaż produktów bankowych. Punktem odniesienia w zakresie sprzedaży był sierpień 2010 r. Pracownicy wybrani przez pracodawcę otrzymywali drogą mailową regulamin tego programu oraz informację o uczestnictwie w tym programie. Pracownicy nie byli uprzednio pytani o wyrażenie zgody na udział w programie.

Program „P.w (...)” miał charakter motywacyjny, naprawczy w sytuacji pogorszenia sprzedaży produktów bankowych. Regulamin programu wskazywał, iż pracownicy mają co miesiąc spotykać się z przełożonym, aby przedyskutować wyniki sprzedaży z całego miesiąca i ewentualnie, jakie podjąć czynności celem zwiększenia sprzedaży produktów bankowych. Warunkiem wyjścia z programu było uzyskanie 30% wzrostu sprzedaży.

W 2010 r. program „P.w (...)” obejmował pięciu pracowników banku, w tym powódkę. Po pierwszym etapie programu zostały w nim dwie osoby, tj. J.T. i powódka z I Oddziału (...). Po drugim etapie została w programie powódka, która weszła do trzeciego etapu. Po trzecim etapie powódka została nadal w programie. Spotkania z pracownikami objętymi programem odbywały się raz w tygodniu. Uczestniczyła w nich bezpośrednia przełożona powódki, A.K. (2), oraz dyrektor oddziału banku, B.M. Regulamin programu „P.w (...)” nie zawierał uregulowania dotyczącego skutków negatywnego uczestnictwa w programie.

Wszyscy pracownicy oddziału banku mieli dostęp do informacji, które osoby, objęte programem „P.w (...)”, przechodzą do kolejnego etapu.

Po każdym etapie programu „P.w (...)” pracownicy w nim uczestniczący otrzymywali tabelę zawierającą informację o wynikach sprzedaży i ewentualnym procentowym wzroście.

Po analizie wyników sprzedaży do 31 grudnia 2010 r. dyrektor ds. klientów detalicznych region (...), A.O., skierowała wniosek do dyrektora oddziału banku (...) oraz dyrektora regionalnego ds. personalnych, J.S., o dokonanie wypowiedzenia umowy o pracę powódce.

Ocena uczestników objętych programem dotyczyła m.in. wysokości sprzedanych produktów bankowych, ilości sprzedanych produktów, ilości sprzedanych produktów nieobjętych programem.

Regulamin programu „P.w (...)” nie zawierał zapisu, że w związku z tym programem pracodawca może wypowiedzieć umowę o pracę danemu pracownikowi objętemu programem.

W dniu 28 stycznia 2011 r. pozwany rozwiązał umowę o pracę z powódką za wypowiedzeniem, z zastosowaniem 3-miesięcznej

go okresu wypowiedzenia, który upłynął w dniu 30 kwietnia 2011 r. Jednocześnie pozwany, w drodze jednostronnego oświadczenia woli, zwolnił powódkę z obowiązku świadczenia pracy na rzecz pozwanego, z zachowaniem prawa do wynagrodzenia w dniu 31 stycznia 2011 r. oraz od 8 marca 2011 r. do 30 kwietnia 2011 r. W okresie od 1 lutego 2011 r. do 7 marca 2011 r. pracodawca udzielił powódce urlopu wypoczynkowego w okresie wypowiedzenia.

W dniu 28 stycznia 2011 r. dyrektor I Oddziału Banku (...) S.A. B.M. wystosowała do wszystkich pracowników oddziału informację mailową w przedmiocie wypowiedzenia umowy o pracę powódce wraz z podaniem przyczyny wypowiedzenia, tj. iż rozwiązanie umowy o pracę jest konsekwencją braku skuteczności realizacji zadań biznesowych oraz braku poprawy, w trakcie objęcia powódki programem naprawczym „P.w (...)”.

Powódka leczy się psychiatrycznie w warunkach ambulatoryjnych od lutego 2011 r., z rozpoznaniem epizodu depresyjnego, a następnie z rozpoznaniem zaburzeń adaptacyjnych.

Badanie sądowo – psychiatryczne powódki wskazało na zaburzenia adaptacyjne o obrazie depresyjnym, wywołane sytuacją stresującą, tj. wypowiedzeniem umowy o pracę oraz rozpowszechnieniem przez dyrektora I Oddziału Banku (...) S.A. informacji mailowej w przedmiocie wypowiedzenia umowy o pracę powódce wraz z podaniem przyczyny wypowiedzenia. Zaburzenia są miernie nasilone i mają charakter zaburzeń czynnościowych, nie czyniły i nie czynią powódki niezdolną do pracy.

Powódka nie wykazuje zaburzeń psychotycznych oraz zaburzeń funkcji poznawczych.

Biegła specjalista psychiatra stwierdziła, iż powódka powinna kontynuować leczenie specjalistyczne, głównie winna poddać się terapii psychologicznej i po spełnieniu tego warunku rokowanie jest pomyślne w sensie możliwości zatrudnienia i wykonywania pracy zawodowej w przyszłości, na relacje z otoczeniem i w szczególności z pracodawcami i współpracownikami.

Stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy, bowiem żadna ze stron nie kwestionowała ich rzetelności i prawdziwości. Sąd ten również nie zna-



laż podstaw do podważenia ich wiarygodności z urzędu. Sąd poczynił ustalenia w sprawie również na podstawie zeznań świadków M.B., B.M., A. (...) oraz w oparciu o opinię biegłej sądowej specjalisty psychiatry. Zeznanie świadków Sąd Okręgowy ocenił jako wiarygodne w zakresie ustalonego stanu faktycznego, bowiem w tym zakresie zgodne były z materiałem dowodowym zebrany w sprawie.

Sąd Okręgowy zważył, że powództwo należało uwzględnić w części.

Niespornym w sprawie był fakt poinformowania pracowników oddziału banku w drodze mailowej o wypowiedzeniu umowy o pracę powódce wraz z podaniem przyczyny wypowiedzenia. Ustalenia wymagało, czy takie zachowanie naruszyło dobra osobiste powódki i w związku z tym, czy zasadnym jest nakazanie pozwanemu złożenia oświadczenia w przedmiocie oficjalnych przeprosin powódki przez pozwanego w związku z naruszeniem jej dóbr osobistych.

Zgodnie z art. 11<sup>1</sup> k.p., pracodawca jest obowiązany szanować godność i inne dobra osobiste pracownika.

Na podstawie przepisów art. 24 k.c. w zw. z art. 23 k.c. ten, czyje dobro osobiste zostaje zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, chyba że nie jest ono bezprawne. W razie dokonanego naruszenia może on także żądać, ażeby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności ażeby złożyła oświadczenie odpowiedniej treści i w odpowiedniej formie. Na zasadach przewidzianych w kodeksie może ona również żądać zadośćuczynienia pieniężnego lub zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny.

Żądanie roszczenia pieniężnego precyzuje przepis art. 448 k.c., w myśl którego, w razie naruszenia dobra osobistego sąd może przyznać temu, czyje dobro osobiste zostało naruszone, odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę lub na jego żądanie zasądzić odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez niego cel społeczny, niezależnie od innych środków potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia.

Dla uwzględnienia żądania określonego w przepisie art. 24 k.c. wystarczające jest wykazanie, że działanie pozwanego miało charakter bezprawny, przy czym z przepisu tego wynika domniemanie bezprawności działania pozwanego. W konsekwencji w procesie o ochronę dóbr osobistych na powódce ciąży jedynie dowód wykazania samego faktu naruszenia dóbr osobistych, a na pozwanym spoczywa obowiązek wykazania, że naruszenie to nie miało charakteru bezprawnego. Dla zasądzenia roszczenia pieniężnego na rzecz powódki konieczne jest wykazanie obok bezprawności jeszcze zawinionego działania pozwanego (art. 415 k.c.).

Sąd Okręgowy uznał, że zachowanie pozwanego, w którym powódka upatruje naruszenia swych dóbr osobistych, było bezprawne oraz zawinione.

W ocenie tego sądu, pozwany nie mógł udostępnić danych o wypowiedzeniu powódce umowy o pracę wraz z przyczyną tego wypowiedzenia pracownikom oddziału banku, których zakres obowiązków nie uzasadnia dostępu do danych innych pracowników. Udostępnienie informacji o wypowiedzeniu osobom do tego nieupoważnionym stanowi naruszenie dóbr osobistych powódki oraz prawa do ochrony jej danych osobowych.

Pracodawca, wykonując swoje obowiązki związane z rozwiązywaniem umowy o pracę, jest związany przepisami prawa.

Stanowią je przede wszystkim przepisy prawa pracy zawarte głównie w kodeksie pracy oraz innych ustawach i aktach wykonawczych dotyczących stosunku pracy. Przepisy kodeksu pracy określają sposób postępowania pracodawców przy wypowiedzaniu umowy o pracę. Nie przewidują one uprawnień pracodawcy do dokonywania wypowiedzenia umowy o pracę w obecności innych pracowników. Podkreślenia wymaga także, że jednym z podstawowych obowiązków pracodawcy zaliczanych do zasad prawa pracy jest poszanowanie godności oraz prywatności pracownika jako jego dóbr osobistych, zgodnie z cytowanym art. 11<sup>1</sup> k.p.

Pracodawca posiada status administratora danych w rozumieniu ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz.U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926 ze zm.), wobec danych osobowych swoich pracowników. Z tego względu jest on zobowiązany

przestrzegać reguł wynikających z unormowań ustawy o ochronie danych osobowych. Zgodnie z treścią przepisu art. 26 ust. 1 pkt 1 ustawy o ochronie danych osobowych, administrator danych przetwarzający dane powinien dołożyć szczególnej staranności w celu ochrony interesów osób, których dane dotyczą, a w szczególności jest obowiązany zapewnić, aby dane były przetwarzane zgodnie z prawem. Z zasady tej wynika, że każde działanie pracodawcy związane z przetwarzaniem danych musi mieć swoje prawne uzasadnienie i odpowiadać istniejącym regulacjom prawnym. Informacje dotyczące pracowników, w tym dotyczące określonych zdarzeń takich jak wypowiedzenie umowy o pracę, mogą być dostępne jedynie dla ograniczonego kręgu osób u danego pracodawcy. Do osób takich należą najczęściej osoby zarządzające, w imieniu pracodawcy, zakładem pracy, przełożeni danego pracownika, osoby prowadzące sprawy osobowe, zatrudnienia i płac, radcy prawni świadczący dla pracodawcy pomoc prawną, czy też przedstawiciel związku zawodowego, do którego to związku dany pracownik należy lub – w przypadku pracownika niezrzeszonego – związku, który podjął się obrony i interesów pracownika (art. 7 ustawy o związkach zawodowych). Osoby te, w ramach wykonywanych obowiązków, są najczęściej upoważnione do przetwarzania danych innych pracowników, ponieważ wiąże się to ściśle z zakresem zadań, jakie wykonują one w danym zakładzie pracy. Są one – zgodnie z art. 39 ustawy o ochronie danych osobowych – obowiązane zachowywać dane osobowe w poufności. Udostępnianie informacji o wypowiedzeniu umowy o pracę innym nieupoważnionym w tym zakresie pracownikom jest zatem nieuprawnione.

Zdaniem Sądu Okręgowego, należało przyznać rację powódce, iż nie wyraziła ona zgody na przetwarzanie jej danych osobowych w przedmiocie ustania stosunku pracy wraz z podaniem przyczyn jego ustania. Niespornym jest, iż powódka brała udział w programie naprawczym „P.w (...)”. Jednakże, jak zostało ustalone, program ten nie konkretyzował, jakie mogą być skutki negatywnego przeprowadzenia programu naprawczego względem pracownika.

Tym samym, nie można stwierdzić, iż powódka wyraziła zgodę na udostępnienie informacji, których rodzaj nie był skonkretyzowany.

Sąd Okręgowy nie dopatrywał się prawnie uzasadnionego celu w udostępnieniu wszystkim pracownikom oddziału banku informacji w przedmiocie ustania stosunku pracy z powódką wraz z podaniem przyczyn jego ustania. Działanie pozwanego należy rozpatrywać w kategorii wywierania presji na pozostałych pracownikach, w zakresie ich wydajności w pracy. Działanie pozwanego należy pochytywać jako intencjonalne, świadome oraz naznaczone złą wolą w celu poniżenia powódki jako pracownika. Działanie takie, jako bezprawne, naruszyło godność i dobre imię powódki.

W ocenie sądu, w celu organizacyjnym, wystarczająca byłaby informacja, iż powódka nie zajmuje określonego stanowiska.

Pracodawca ma prawo dokonywać oceny pracy danego pracownika, czyni to m.in. w treści wypowiedzenia umowy o pracę. Jednakże pracodawca nie jest uprawniony do rozpowszechniania treści wypowiedzenia umowy o pracę osobom nieuprawnionym, w niniejszej sprawie ogłosił pracownikom oddziału banku w drodze mailowej. Celem takiego unormowania jest ochrona danych osobowych pracownika.

Rozpowszechnienie przyczyn ustania stosunku pracy powódki ma wpływ na możliwość znalezienia przez nią pracy w zawodzie. Z treści maila bowiem wynika, iż rozwiązanie umowy o pracę jest konsekwencją braku skuteczności realizacji zadań biznesowych oraz braku poprawy w trakcie objęcia powódki programem naprawczym „P.w (...)”. Niewykluczone jest przy tym, iż taka informacja mogła wypłynąć poza placówkę bankową.

Powódka wykazała związek przyczynowy pomiędzy swym stanem zdrowia a działaniem pozwanego dowodami w postaci dokumentacji medycznej oraz w postaci opinii biegłej sądowej specjalisty psychiatry.

W sprawie ustalono, iż powódka leczy się psychiatrycznie w warunkach ambulatoryjnych od lutego 2011 r., z rozpoznaniem epizodu depresyjnego, a następnie z rozpoznaniem zaburzeń adaptacyjnych. Natomiast badanie sądowo – psychiatryczne powódki wskazało na zaburzenia adaptacyjne o obrazie depresyjnym, wywołane sytuacją stresującą, tj. wypowiedzeniem umowy o pracę oraz informacji mailowej w przedmiocie wypowiedzenia umowy o pracę

powódce wraz z podaniem przyczyny wypowiedzenia. Zaburzenia te jednak nie ograniczają w żaden sposób wykonywania pracy zarobkowej przez powódkę.

Opinię biegłej sądowej specjalisty psychiatry sąd I instancji podzielił w całej rozciągłości, uznając jej wnioski, jak i uzasadnienie za przekonujące, należyte uzasadnione, obiektywne. Opinia sporządzona w niniejszej sprawie jest wnikliwa i wyczerpująca, logiczna i spójna, a wnioski w niej zawarte prawidłowo uzasadnione. Została ona wydana przez lekarza specjalistę o specjalności adekwatnej do rodzaju schorzenia rozpoznanego u powódki, o uznany autorytecie i dużym doświadczeniu zawodowym, także klinicznym oraz długoletniej praktyce w charakterze biegłego sądowego. Opinia została wydana po uprzednio przeprowadzonym badaniu podmiotowym i przedmiotowym powódki oraz wnikliwym zapoznaniu się ze zgromadzoną dokumentacją medyczną. Sąd ocenił ww. opinię jako miarodajną dla dokonania ustaleń.

Sąd Okręgowy uznał, iż w oparciu o przepis art. 448 k.c. roszczenie powódki jest usprawiedliwione co do zasady.

Mając na uwadze całokształt okoliczności sprawy, Sąd Okręgowy ocenił, że właściwą kwotą, którą należało zasądzić od pozwanego na rzecz powódki, będzie kwota 10.950,- zł. Kwota ta jest odpowiednia do rozmiaru krzywdy powódki, przy uwzględnieniu, że powinna ona być umiarkowana i odpowiadać przeciętnej stopie społeczeństwa. Zadośćuczynienie ma być środkiem, który z jednej strony ma być odpowiednie do stopnia naruszenia dobra osobistego, z drugiej zaś ma stanowić wyraźną dolegliwość dla naruszającego dobro osobiste, tak aby powstrzymać jego oraz osoby znajdujące się w podobnej sytuacji od podejmowania takich działań w przyszłości. Jeżeli zadośćuczynienie ma mieć oddziaływanie prewencyjne, a taka jest również jego funkcja, to ustalając wysokość należy brać pod uwagę zarówno skalę naruszonego dobra i wpływ tego naruszenia na osobę, której dobro zostało naruszone, jak i możliwości jego zapłaty przez naruszającego to dobro. Nie chodzi w tym przypadku o to, aby wyrządzenie krzywdy było okazją do uzyskania przychodów przez pokrzywdzonego, lecz o to, aby zadośćuczynienie było na tyle dotkliwe dla naruszającego cudze dobro osobiste, aby powstrzymało go przed naruszaniem dóbr osobistych

innych osób, albo przynajmniej świadomość jego dotkliwości, musiała być brana pod uwagę w przyszłości. Nie może ono być nadmiernie wygórowane, ale jego wysokość może odbiegać od przeciętnych dochodów osiągniętych w społeczeństwie i powinna raczej być proporcjonalna do sytuacji majątkowej sprawców naruszenia cudzego dobra osobistego.

Natomiast wybór sposobu (formy), w jakiej pozwany winien złożyć oświadczenie stanowiące przeproszenie, powinien uwzględniać cel tej czynności w postaci usunięcia skutków naruszenia dóbr osobistych, który realizuje się przez uzyskanie przez poszkodowanego rzeczywistej i odpowiedniej satysfakcji zarówno prawnej, jak i moralnej, przy czym przy wyborze sposobu dostrzega się potrzebę zachowania proporcjonalności. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że jeżeli naruszono godność osobistą człowieka, właściwą formą usunięcia skutków naruszenia może być złożenie samemu pokrzywdzonemu oświadczenia usuwającego skutki tego naruszenia przez podmiot, który tego się dopuścił. Natomiast inna sytuacja zachodzi, gdy przedmiotem ochrony jest cześć rozumiana jako dobre imię. W takim przypadku, oświadczenie usuwające skutki naruszenia tego dobra, aby osiągnęło cel, powinno dotrzeć do tych osób, które zetknęły się z jego bezprawnym naruszeniem.

W niniejszej sprawie, jak zostało ustalone, do naruszenia dóbr osobistych powódki doszło poprzez rozesłanie informacji o wypowiedzeniu jej umowy o pracę z podaniem przyczyny w drodze mailowej. Odpowiednia zatem treść i forma oświadczenia z art. 24 § 1 k.c. powinna odpowiadać racjonalnie pojmowanemu kryterium celowości.

Przeproszenie musi być zatem zakomunikowane przez skierowanie oświadczenia (przeproszenia) do osób, które zapoznały się z treścią maila, tj. wszystkich pracowników oddziału banku.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy, na mocy art. 24 § 1 k.c. w zw. z 11<sup>1</sup> k.p. i art. 448 k.c., orzekł jak w pkt. I wyroku.

W pozostałym zakresie, na mocy wskazanych przepisów *a contrario*, Sąd Okręgowy oddalił powództwo.

(...)

Apelację od powyższego orzeczenia wywiódł pozwany, który zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w pkt. I, II oraz IV (punkty te zaskarżył w całości) i zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych mających wpływ na ocenę zebranego materiału dowodowego poprzez przyjęcie, że program „P.w (...)” nie przewidywał uregulowania dotyczącego skutków negatywnego uczestnictwa w programie dla sprzedawcy, co stoi w sprzeczności z treścią pkt. 5 Programu: Dyrektor Regionu podejmuje decyzję odnośnie dalszych działań w odniesieniu do Sprzedawcy w zależności od osiągniętych wyników (...); naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie ustaleń ponad zebrany w sprawie materiał dowodowy, nie mających oparcia w zebranych przez sąd materiałach dowodowych poprzez przyjęcie, że rozpowszechnienie przez pracodawcę w zabezpieczonej sieci wewnętrznej i do konkretnych adresatów będących pracownikami pozwanego banku związanych tajemnicą bankową i służbową ma wpływ na możliwość znalezienia przez nią pracy w zawodzie i stanowi rozpowszechnienie poza placówką bankową; przyjęcie, że zamiarem pozwanego było wywieranie presji na innych pracowników w zakresie ich wydajności pracy, a nadto aby zamiarem pozwanego było poniżenie powódki – co miało wpływ na ocenę zachowania pozwanego i wysokość przyznanego zadośćuczynienia.

Ponadto pozwany zarzucił dokonanie błędnej wykładni art. 448 k.c. poprzez zawyżenie świadczenia, albowiem przyznana wysokość zadośćuczynienia jest nieadekwatna do okoliczności zdarzenia i wbrew stanowisku sądu I instancji, stanowi okazję dla powódki dla uzyskania przychodu, a dokonana ocena zachowania pozwanego jest nieobiektywna, nie oparta na zebranych w sprawie materiałach dowodowych, przekraczająca swobodną ocenę dowodów przewidzianych dyspozycją art. 233 k.p.c.;

(...)

Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa, obciążenie powódki kosztami postępowania za obie instancje, w tym kosztami zastępstwa procesowego; względnie uchylenie zaskarżonego wyroku do ponownego rozpoznania, pozostawiając sądowi I instancji rozstrzygnięcie o kosztach postępowania.

(...)

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne oraz rozważania prawne i przyjmuje je za własne, co oznacza, że nie zachodzi potrzeba ich ponownego szczegółowego przytaczania (podobnie Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 20 stycznia 2010 r., II PK 178/09, LEX nr 577829; 14 maja 2010 r., II CSK 545/09, LEX nr 602684; 27 kwietnia 2010 r., II PK 312/09, LEX nr 602700; 8 października 1998 r., II CKN 923/97, OSNC 1999/3/60).

Na wstępie wyjaśnienia wymaga, iż brak było sporu co do tego, że pozwany drogą mailową udostępnił wszystkim pracownikom oddziału informację dotyczącą wypowiedzenia powódce umowy o pracę wraz z wyjaśnieniem dotyczącym przyczyn tego wypowiedzenia.

Sąd I instancji uznał działanie pozwanego za bezprawne i zawnione naruszenie dóbr osobistych powódki oraz prawa do ochrony jej danych osobowych, a nadto wiązało się z doznaniem rozstroju zdrowia i na tej podstawie zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 10.950,- zł tytułem zadośćuczynienia oraz nakazał pozwanemu złożenie oświadczenia w przedmiocie przeprosin powódki skierowanych do pracowników, którym przekazano informacje o przyczynach rozwiązania z powódką stosunku pracy.

Pozwany nie zgodził się z powyższym rozstrzygnięciem, kwestionując przede wszystkim ustalenie Sądu Okręgowego, iż rozpowszechnienie informacji dotyczącej wypowiedzenia powódce umowy pracownikom banku stanowiło naruszenie jej dóbr osobistych, a także podnosząc zasądzenie przez Sąd Okręgowy zadośćuczynienia w zawyżonej kwocie.

Sąd Apelacyjny nie podzielił powyższych zarzutów. Dobra osobiste osoby zatrudnionej nie stanowią odrębnej kategorii prawnej, ale są uznawane za dobra osobiste powszechnego prawa cywilnego. Kodeks pracy w art. 11<sup>1</sup> nie definiuje w sposób szczególnie dóbr osobistych pracownika ani też nie stanowi o ich odrębności, jednakże nakazuje ich ochronę.



Definicje doktrynalne pojęcia „dobro osobiste” stworzone na użytek prawa cywilnego odnoszą się również do „dóbr osobistych osoby zatrudnionej” (por. szerzej H. Szweczyk, *Ochrona dóbr osobistych w zatrudnieniu*, Wolters Kluwer 2007).

W doktrynie i orzecznictwie uznaje się, że dobra osobiste są wartościami o charakterze niemajątkowym, wiążącymi się z osobowością człowieka, uznanymi powszechnie w społeczeństwie. Jako kryterium istnienia danego dobra osobistego, a także uznania, że doszło do jego naruszenia przyjmuje się punkt widzenia rozsądnego człowieka oraz obiektywną reakcję społeczną.

Podstawę roszczeń powódki stanowiło naruszenie dóbr osobistych w postaci danych osobowych oraz godności i dobrego imienia pracownika powodujące rozstrój zdrowia.

Problematyka danych osobowych uregulowana została w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych, która w art. 1 stanowi, iż każdy ma prawo do ochrony dotyczących go danych osobowych (ust. 1). Przetwarzanie danych osobowych może mieć miejsce ze względu na dobro publiczne, dobro osoby, której dane dotyczą, lub dobro osób trzecich w zakresie i trybie określonym ustawą (ust. 2).

Odnosnie dobra osobistego w postaci godności, podkreślenia wymaga, iż przybiera ona dwie formy, tj. godności osobistej jako wyobrażenie jednostki o własnej wartości, a także czci zewnętrznej (dobrego imienia), czyli opinii jaką inni ludzie mają o wartości danego człowieka, a więc jego obrazu w oczach osób trzecich. Dla stwierdzenia naruszenia godności osobistej nie jest więc konieczne, aby zarzut sformułowany pod adresem danej osoby był rozpowszechniony, a nawet – by w ogóle dotarł do wiadomości innych osób. O naruszeniu tzw. czci zewnętrznej (reputacji) można natomiast mówić dopiero wówczas, gdy dyskredytująca jednostkę wypowiedź dotrze do osób trzecich, zostanie upubliczniona (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 2005 r., IV CK 213/05, Lex nr 604054).

Podzielić należy pogląd Sądu Najwyższego przytoczony w apelacji (wyrok z dnia 16 listopada 2000 r., I PKN 537/00, Lex nr 46072), iż rozwiązanie (także wadliwe) stosunku pracy przez pracodawcę wyklucza możliwość stosowania przepisów prawa cywilnego

o ochronie dóbr osobistych. Pozwany przytoczył jednak przedmiotowe orzeczenie, pomijając jego istotną część, bowiem Sąd Najwyższy wyraźnie zaznaczył, że o wyłączeniu przepisów dotyczących naruszenia dóbr osobistych nie może być mowy, jeśli w związku z rozwiązaniem stosunku pracy pracodawca naruszy dobro osobiste pracownika poza zakresem stosunku pracy, podejmując działania nie mieszczące się w ukształtowanej przez ustawodawcę formie i treści czynności prawnej rozwiązującej stosunek pracy.

Tak więc, samo rozwiązanie stosunku pracy, jak i formułowanie przez pracodawcę ocen na temat pracownika, mieszczą się niewątpliwie w zakresie uprawnień pracodawcy, jednak już rozpowszechnienie informacji o przyczynach tego wypowiedzenia nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia, zarówno w przepisach jak i rozważeniu słusznym interesów obu stron stosunku pracy.

Nie ma racji apelujący twierdząc, że nie doszło do rozpowszechnienia informacji o przyczynach rozwiązania z powodką stosunku pracy, bowiem informacja ta skierowana została do zamkniętego grona osób zatrudnionych u pozwanego, a nadto jako informacja w obiegu bankowym mail opatrzone były klauzulą poufności. Sąd Apelacyjny nie dopatrył się bowiem w treści maila skierowanego do pracowników zobowiązania do zachowania jego treści w tajemnicy, zaś informacje dotycząca spraw personalnych nie są ustawowo objęte klauzulą poufności.

Podstawową przesłanką dopuszczalności podjęcia przez pokrzywdzonego jakichkolwiek środków przeciwko podmiotowi naruszającemu jego dobro osobiste jest bezprawność działania. Oznacza to, że bez znaczenia jest wewnętrzne poczucie danej osoby, iż jej dobro osobiste zostało naruszone, jeśli adresat roszczeń wykaże, iż miał do tego prawo. Ponadto, ciężar wykazania braku bezprawności naruszenia dóbr osobistych spoczywa na osobie dokonującej naruszenia, bowiem z art. 24 k.c. wynika domniemanie bezprawności naruszenia. Tym samym pokrzywdzony żądający zaprzestania naruszania jego dóbr osobistych nie musi wykazywać, iż naruszenie to było bezprawne, ale jedynie, że w ogóle ono nastąpiło. Jeśli natomiast żąda on także kompensaty krzywdy na podstawie art. 24 k.c. bądź art. 448 k.c., dodatkowo musi wykazać, iż naruszenie to spowodowało u niego krzywdę oraz że było zawinione (zob.

wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2007 r., III CSK 358/06, Lex nr 277289). Sprawca, chcąc uniknąć odpowiedzialności, musi przede wszystkim wykazać, że działanie jego nie było bezprawne. W dalszej kolejności może bronić się, dowodząc, że działanie jego nie było zawinione, przy czym w kwestii tej ciężar dowodu spoczywa na pokrzywdzonym, zatem wystarczy jeśli pozwany obali twierdzenia strony przeciwnej.

Jako okoliczności wyłączające bezprawność dla potrzeb niniejszej sprawy wskazać trzeba przede wszystkim działanie w granicach ustawowo przyznanych uprawnień oraz zgodę poszkodowanego.

Co do podnoszonego przez powódkę naruszenia jej dóbr osobistych w postaci godności i dobrego imienia pracownika, z oczywistych przyczyn nie może być w takiej sytuacji w ogóle mowy o braku bezprawności, bowiem nie istnieją przepisy uprawniające do naruszenia tych dóbr. Ocenie może jedynie podlegać sam fakt, czy do naruszenia takiego doszło.

Inaczej jednak przedstawia się kwestia naruszenia dóbr osobistych w postaci danych osobowych, bowiem przepisy uprawniają określone podmioty do dysponowania takimi danymi.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w niniejszej sprawie nie może być jednak mowy o działaniu pozwanego w granicach ustawowo przyznanych uprawnień.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że pracodawca przetwarza dane osobowe osób u siebie zatrudnionych w aktach osobowych bądź innych zbiorach danych, stając się tym samym administratorem danych. Może on udostępniać posiadane przez siebie informacje dotyczące pracowników i innych osób zatrudnionych jedynie ze względu na dobro publiczne, dobro osoby, której dane dotyczą, lub dobro osób trzecich w określonym przez ustawodawcę zakresie.

Zgoda na przetwarzanie danych o osobie zatrudnionej nie jest zatem konieczna, gdy zezwalają na to przepisy prawa oraz wówczas, gdy jest to niezbędne w celu realizacji określonych ustawowo zadań. W szczególności podmiot zatrudniający ma prawo przetwarzać dane osobowe bez zgody osoby zatrudnionej, jeśli jest to niezbędne do wypełniania ich usprawiedliwionych celów, a przetwa-

rzanie danych nie narusza praw i wolności osoby, której dane dotyczą (szerzej zob. H. Szewczyk, *op.cit.*).

Jak trafnie wskazał sąd I instancji, nie można uznać za uprawnione podawania informacji o rozwiązaniu umowy z powódką oraz o przyczynach tego rozwiązania wszystkim pracownikom. Uzasadnione jest bowiem jedynie udostępnianie takiej informacji osobom, którym dane te są potrzebne do prawidłowego kierowania sprawami pracodawcy, jak np. przełożonym pracownika czy osobom zajmującym się sprawami personalnymi. Samo przekazanie informacji o rozwiązaniu stosunku pracy można by ewentualnie uznać za zasadne w stosunku do osób współpracujących z tym pracownikiem, gdyż może być pożądana wiedza o ustaniu podstaw do dalszego kontaktowania się ze zwolnionym pracownikiem w sprawach zawodowych.

Niemniej jednak, Sąd Apelacyjny nie znalazł żadnego uzasadnienia dla udostępniania innym pracownikom informacji dotyczących przyczyn wypowiedzenia powódce umowy o pracę, tym bardziej, że miały one dotyczyć okoliczności leżących po stronie pracownika, a w istocie sugerowały nienależyte wywiązywanie się z wykonywania powierzonych powódce obowiązków.

Pozwany podnosił, że bezprawność jego działania wyłącza zgoda powódki na udostępnianie jej danych w związku z przystąpieniem przez nią do program „P.w (...)”, który, odmiennie niż ustalił to Sąd Okręgowy, przewidywał uregulowania dotyczące skutków zakończenia go przez pracownika z negatywnym wynikiem.

Sąd Apelacyjny podzielił jednak dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia. Sam fakt bowiem, iż jako krok 5 w przebiegu programu wskazano, że w razie porażki pracownika Dyrektor Regionu podejmuje decyzję odnośnie dalszych działań w odniesieniu do pracodawcy w zależności od osiągniętych wyników, nie oznacza jeszcze, że osoba biorąca w nim udział musiała się spodziewać rozwiązania z nią stosunku pracy, a zwłaszcza, że przyczyny rozwiązania zostaną ujawnione pozostałym pracownikom. Pod hasłem „Decyzja Dyrektora Regionalnego” kryć się mogły np. skutki w postaci potrzeby wzięcia przez pracownika udziału w kolejnym programie aktywizującym pracownika, obniżenia czy też pozbawienia prawa

do premii lub np. pominięcia pracownika przy przyznawaniu nagród itp.

Świadek A.O., pełniący funkcję dyrektora ds. klientów detalicznych w regionie (...), przyznała zresztą, że w regulaminie nie ma zapisu, jakoby w związku z programem „P.w (...)” pracownik mógł zostać zwolniony, a tym bardziej, aby program ten przewidywał podanie do wiadomości wszystkich pracowników przyczyn rozwiązania stosunku pracy.

Wskazać nadto należy, iż zgoda pokrzywdzonego, jako oświadczenie woli, może być złożona w każdy sposób, z którego wynika treść tego oświadczenia. Wbrew jednak twierdzeniom pozwanego, z materiału dowodowego wynika, że powódka nie składała żadnych oświadczeń związanych z wyrażaniem zgody na udział w programie, jak też i rozpowszechnianie informacji o jego wynikach, a zwłaszcza, aby wyraziła zgodę na podanie do wiadomości pracowników przyczyn wypowiedzenia jej umowy o pracę.

Z materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że powódka została jedynie poinformowana o objęciu jej omawianym programem, a nie zapytana, czy wyraża na to zgodę, wraz ze wszystkimi dalszymi konsekwencjami. Niezależnie jednak od powyższego, okoliczność ta i tak pozostawałaby bez wpływu na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy, bowiem informacje odnośnie programu nie są tożsame z informacjami dotyczącymi przyczyn ustania stosunku pracy. O ile przy tym można by rozważać, czy poprzez przystąpienie do programu nie wyraziła ona w sposób dorozumiany zgody na udział w nim, to możliwość taka nie wchodzi w ogóle w grę w przypadku rozpowszechnia informacji o przyczynach rozwiązania z nią stosunku pracy. W związku z powyższym w przedmiotowej sprawie nie może być mowy o wyłączeniu bezprawności czynu ze względu na zgodę pokrzywdzonego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie zasługują również na uznanie zarzuty pozwanego dotyczące przyznania powódce zadośćuczynienia w nieadekwatnej, zawyżonej wysokości. Pozwany podnosił, iż Sąd Okręgowy zawyżył wysokość należnego powódce świadczenia, opierając się przy jego ocenie przede wszystkim na sytuacji materialnej pozwanego, będącego instytucją finansową. Zważyć jednakże należy, iż wbrew twierdzeniom skarżącego, okoliczność ta

nie może pozostać bez wpływu nie tylko ze względu na możliwości finansowe zobowiązanego, ale także również z uwagi na funkcję prewencyjną zasądzonego zadośćuczynienia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2002 r., V CKN 1010/00, Lex nr 55467 oraz z dnia 13 stycznia 2012 r., I CSK 790/10, Lex nr 1129077). Skoro bowiem naruszenie dóbr osobistych było działaniem zawinionym, pozwany powinien odczuć finansowo świadczenie, do którego zapłaty jest obowiązany, tak aby świadomość jego dotkliwości była przez niego brana pod uwagę w przyszłości. Szczególnie istotną funkcją ta jest w przypadku zobowiązanego będącego pracodawcą, którego działanie ze względu na szczególną pozycję w stosunku do pracowników nie musi być incydentem, ale może stać się stałą praktyką.

Jako czynniki wpływające na wysokość zadośćuczynienia wymienić trzeba także rodzaj dobra, które zostało naruszone, charakter, stopień nasilenia i czas trwania doznawania przez osobę, której dobro zostało naruszone, ujemnych przeżyć psychicznych spowodowanych naruszeniem (krzywda), stopień winy osoby naruszającej dobra osobiste, cel który zamierzała ona osiągnąć podejmując działanie naruszające te dobra i korzyść majątkową, jaką w związku z tym działaniem, uzyskała lub spodziewała się uzyskać (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 2006 r., I CSK 159/05, Lex nr 371773). Jak już wyżej wskazano, sąd II instancji nie ma żadnych wątpliwości co do tego, że pozwany swoim zachowaniem naruszył dobra osobiste powódki w postaci jej godności i dobrego imienia. Dobra te wprawdzie w hierarchii dóbr osobistych stoją niżej niż zdrowie czy życie, niemniej jednak zważyć trzeba na krzywdę, jakiej powódka doznała w wyniku ich naruszenia. Zachowanie pozwanego nie tylko spowodowało pogorszenie jej samopoczucia bezpośrednio po zdarzeniu, ale także wpłynęło na jej zdrowie psychiczne, powodując konieczność leczenia psychiatrycznego w warunkach ambulatoryjnych. Fakt ten potwierdziła opinia biegłej psychiatry, która jednoznacznie wskazała na zaburzenia adaptacyjne spowodowane sytuacją stresującą, tj. wypowiedzeniem umowy o pracę i rozpowszechnieniem tej informacji drogą mailową przez pracodawcę. Z opinii tej jasno wynika, iż stan psychiczny powódki stanowi konsekwencję obu powyższych zdarzeń, a zatem twier-

dzenia pozwanego, że samo wypowiedzenie umowy o pracę wywołałoby taką samą reakcję powódki (nawet gdyby pracodawca nie poinformował innych pracowników o przyczynach ustania stosunku pracy) stanowią jedynie niepopartą żadnymi dowodami polemikę z oceną dokonaną przez biegłego specjalistę zdrowia psychicznego i nie zasługują na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny nie podzielił także zarzutów pozwanego dotyczących niewiarygodności świadka M.B. W apelacji zawarto zarzut, że świadek ten nie może być obiektywny, ponieważ z nią także rozwiązano umowę o pracę. W ocenie Sądu Apelacyjnego, zeznania świadka, zwłaszcza w zakresie jej odczuć związanych z rozpowszechnieniem wśród wszystkich pracowników informacji dotyczącej przyczyn rozwiązania umowy o pracę, mają szczególny walor dowodowy, bowiem pokazują, że reakcja powódki nie wynika z jej indywidualnych cech i szczególnej wrażliwości, ale stanowi normalną konsekwencję sytuacji, w jakiej znalazła się powódka. Sąd Apelacyjny nie neguje tego, że reakcja powódki była konsekwencją obu zdarzeń, tj. zarówno wypowiedzenia jej stosunku pracy jak i późniejszych bezprawnych (opisanych wyżej) działań pozwanego. Niemniej jednak, niewątpliwie działania pozwanego towarzyszące samemu wypowiedzeniu stosunku pracy w znacznym stopniu wpłynęły na jej odbiór całej tej sytuacji.

Sąd Apelacyjny nie ma żadnych wątpliwości co do tego, że gdyby pozwany wypowiedział powódce umowę, bez narażania jej na dodatkowy stres związany ze świadomością, że wszyscy pracownicy oddziału wiedzą o przyczynie jej zwolnienia, nie odczułaby ona tego tak dotkliwie. Rację ma wprawdzie pozwany, iż miarą krzywdy wyrządzonej powódce nie mogą być jedynie jej subiektywne odczucia. Nietrafnie jednak skarżący podnosi, iż powódka nie wykazała, jakie były rzeczywiste konsekwencje jego działania, czy powódka straciła przez to szansę na nową pracę lub spotkały ją jakieś przykrości ze strony innych. Pozwany pomija bowiem okoliczność, iż obowiązek dowodzenia rzeczywiście poniesionych strat spoczywa na stronie domagającej się odszkodowania na podstawie art. 361 k.c. Zadośćuczynienie za naruszenie dóbr osobistych, będące przedmiotem niniejszej sprawy jest natomiast instytucją, w przypadku której żądający jej musi wykazać jedynie, iż wyrządzono mu



krzywdę. Krzywda oznacza zaś szkodę niemajątkową wywołaną naruszeniem dobra osobistego, polegającą na fizycznych dolegliwościach bądź psychicznych cierpieniach pokrzywdzonego (por. szerzej A. Olejniczak, *Komentarz do art. 448 Kodeksu cywilnego*, Lex). Wszystkie aspekty tej krzywdy nie zawsze muszą jednak zostać wykazane konkretnymi dowodami. Wystarczy, że w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego zdarzenie, które dotknęło pokrzywdzonego, może wywołać u innych określoną reakcję.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, sytuacja, w jakiej znalazła się powódka, w niemal każdym człowieku o przeciętnej wrażliwości wywołałaby poczucie krzywdy oraz naruszenia jego godności i dobrego imienia. Podkreślenia wymaga, że powódka pracowała u pozwanego przez blisko 20 lat, co dodatkowo musiało spotęgować poczucie krzywdy związanej nie tylko z ustaniem stosunku pracy, ale również tym, jak została potraktowana przez pracodawcę, którego postępowanie mogło spowodować u pozostałych pracowników przeświadczenie, że powódka jest słabym pracownikiem i zatrudnianie jej jest nieopłacalne. Ze względu zaś na fakt, że informacja ta została przekazana bardzo szerokiemu gronu osób zatrudnionych w banku, wielce prawdopodobne jest jej wyjście także poza to grono. Takie prawdopodobieństwo potwierdziły zeznania świadka M.B.

Na wysokość zasądzonej kwoty wpływ musi mieć również zasługująca na szczególne potępienie motywacja pozwanego. Sąd Apelacyjny nie dał bowiem wiary wyjaśnieniom skarżącego, iż kierowała nim chęć zapobieżenia niepotrzebnym spekulacjom wśród pracowników dotyczącym przyczyny rozwiązania z powódką stosunku pracy. Z całokształtu okoliczności dotyczących przebiegu programu „P.w (...)”, w tym bieżącego informowania wszystkich pracowników o wynikach każdego jej etapu i o tym, którzy pracownicy nie osiągnęli wymaganego przez pracodawcę wyniku, a następnie informowania ich o przyczynie rozwiązania umowy z pracownikiem, który programu tego nie przeszedł pozytywnie, wynika, iż pozwany miał na celu zastraszenie nie tylko pracownika, którego program ten bezpośrednio dotyczył, ale także wszystkich pozostałych pracowników, choć pozwany może sam traktować to jako metodę „motywowania” do bardziej wydajnej pracy.



Rozpowszechnienie informacji o przyczynie rozwiązania z powodką umowy o pracę miało być dla innych pracowników wyraźnym sygnałem, jakie mogą być konsekwencje ich słabych wyników sprzedaży i nie realizowania narzuconego pracownikom programu. Nie można przy tym podzielić poglądu skarżącego, że działanie takie miało wpływać na pracowników motywująco. Działanie motywujące jest bowiem działaniem ukierunkowanym pozytywnie nie tylko w sensie pożądaných wyników, ale również nacechowania podejmowanych przez motywującego działań. Motywującym byłby więc program przeznaczony dla wszystkich bądź też grupy pracowników ukierunkowany na jak najlepsze wyniki i premiujący najlepszych. Program natomiast, do którego typowani są i zobligowani do udziału w nim pracownicy najsłabsi, nad którymi ciąży w dodatku widmo konieczności kontynuowania go przez kolejne miesiące w razie nie przekroczenia wymaganych 30% wzrostu sprzedaży, zdaniem sądu II instancji, jest programem nastawionym wprawdzie na poprawienie wyników sprzedaży danego pracownika, ale jednocześnie na wzbudzenie w nim strachu przed ewentualnymi negatywnymi konsekwencjami niesprostania wymaganiom pracodawcy. Skoro więc sam program był już działaniem nastawionym na zastraszenie pracowników i przekonanie ich o konieczności osiągnięcia wysokich wyników sprzedaży, trudno dostrzec nastawienie propracownicze w działaniu pozwanego polegającym na rozpowszechnianiu informacji o rozwiązaniu z powodką stosunku pracy i jego przyczynach. Zdaniem sądu II instancji, zachowanie pozwanego było jedynie kolejnym, lecz zbyt daleko idącym krokiem mającym wywołać u pracowników strach przed konsekwencjami niskich wyników sprzedaży. Potwierdzenie tego stanowią także zeznania świadka J.S., dyrektora regionalnego ds. personalnych na region (...), która sama wskazała na przekroczenie przez pozwanego uprawnień, akcentując nadto pozytywny skutek tego faktu i podając, iż pracownicy uczestniczący w kolejnych programach, już nigdy nie weszli do IV etapu. Z wypowiedzi świadka jasno zatem wynika, iż celem działań pozwanego było wywieranie presji na pozostałych pracownikach w zakresie ich wydajności pracy.

Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem judykatury, wysokość świadczenia przyznanego na podstawie art. 448 k.c. ma charakter ocen-

ny i przy jego określeniu sądy zachowują duży zakres swobody. Zmiana wysokości świadczenia przez sąd wyższej instancji możliwa jest zatem tylko wtedy, gdy jego nieproporcjonalność do wyrządzonej krzywdy i wysokości świadczenia rzeczywiście należnego jest wyraźna lub rażąca (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 sierpnia 2007 r., I CSK 165/07, Lex nr 287745). W świetle przytoczonych wyżej okoliczności, Sąd Apelacyjny nie dopatrywał się, aby kwota zasądzona przez sąd I instancji zadośćuczynienia była rażąca nieproporcjonalna, czy też w ogóle zawyżona.

Sąd Apelacyjny nie stwierdził również naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów art. 100 i 108 k.p.c. poprzez wzajemne zniesienie kosztów procesu. W orzecznictwie wskazuje się, że o wyborze przez sąd zasady wzajemnego zniesienia kosztów lub ich stosunkowego rozdzielenia decydują względy słuszności i nie jest konieczne w każdym przypadku arytmetyczne ściśle ich rozliczenie według stosunku części uwzględnionej do oddalonej (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 października 1966 r., II PZ 63/66, Lex nr 6049; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2002 r., I PKN 932/00, Lex nr 54295). W ocenie Sądu Apelacyjnego, okoliczność wygrania przez powódkę sprawy co do zasady, a także duża dysproporcja w sytuacji finansowej stron przy specyficznym charakterze sprawy dotyczącej naruszenia praw osobistych stanowią wystarczające uzasadnienie dla zastosowania przez sąd zasady słuszności i wzajemnego zniesienia kosztów.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania i uznając zarzuty pozwanego za nieuzasadnione, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację.

Na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 5 w zw. z § 6 pkt 5 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 i 3 w zw. z § 13 ust. 3 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), Sąd Apelacyjny – stosownie do zasady odpowiedzialności za wynik postępowania w danej instancji – zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 1.860,- zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za II instancję.

**WYROK**  
**z dnia 15 maja 2013 r.**  
**III AUa 1743/11**

Skład orzekający: SSA Grażyna Czyżak (*przewodniczący*)  
SSA Małgorzata Węgrzynowska-Czajewska  
SSA Maciej Piankowski (*sprawozdawca*)

**Teza**

1. Postępowanie odwoławcze przed sądem ubezpieczeń społecznych ma charakter kontrolny i służy badaniu prawidłowości decyzji organu rentowego, a zatem nie może polegać na zastępowaniu organu rentowego w wydawaniu decyzji.
2. Gdy organ rentowy wydał decyzję, której nie uzasadnił, a tym samym nie można jej zweryfikować pod kątem dokonanych przez ten organ ustaleń, koniecznym jest zwrot akt organowi rentowemu w celu wydania decyzji poddającej się merytorycznej kontroli.

**Uzasadnienie**

Decyzją z dnia 13 czerwca 2011 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych odmówił R.M. przeliczenia renty, powołując się na brzmienie art. 111 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.) oraz okoliczność, iż dotychczasowy wskaźnik podstawy wymiaru renty wnioskodawcy wynosi 348,87% i jest wyższy od obliczonego na nowo, wynoszącego w poszczególnych wersjach: 140,24%, 225,83% i 36,12%. Zakład Ubezpieczeń społecznych wskazał także, iż w przeliczeniu uwzględniono minimalne wynagrodzenie, zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Odwołanie od powyższej decyzji wniósł R.M.

(...)

Wyrokiem z dnia 14 września 2011 r. Sąd Okręgowy Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach i rozważaniach.

R.M. był uprawniony do renty w okresie od 1986 r. do 1989 r. Następnie powrócił do pracy. Ubezpieczony uzyskał ponownie prawo do renty w styczniu 1992 r. Będąc na rencie skarżący pracował, jednak uzyskiwał bardzo niskie wynagrodzenia. Wynagrodzenia uzyskiwane wcześniej były dla niego znacznie korzystniejsze. Do ustalenia podstawy wymiaru renty nabytej w 1992 r. przyjęto wynagrodzenia, które stanowiły podstawę wymiaru składek z 3 lat kalendarzowych, tj. od 1 stycznia 1983 r. do 31 grudnia 1985 r., z których wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 348,87%.

Sąd Okręgowy przywołał treść art. 111 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, zgodnie z którym wysokość emerytury lub renty oblicza się ponownie z zastrzeżeniem ust. 2 i 3, od podstawy wymiaru ustalonej w myśl art. 15, jeżeli do jej obliczenia wskazano podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe na podstawie przepisów prawa polskiego:

- 1) z liczby kolejnych lat kalendarzowych i w okresie wskazanym do ustalenia poprzedniej podstawy wymiaru świadczenia,
- 2) z kolejnych 10 lat kalendarzowych wybranych z 20 lat kalendarzowych, poprzedzających bezpośrednio rok kalendarzowy, w którym zgłoszono wniosek o przyznanie emerytury lub renty albo o ponowne ustalenie emerytury lub renty, z uwzględnieniem art. 176,
- 3) z 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu podlegania ubezpieczeniu, przypadających przed rokiem zgłoszenia wniosku o ponowne ustalenie emerytury lub renty – a wskaźnik wysokości podstawy wymiaru jest wyższy od poprzednio obliczonego.

Sąd I instancji podkreślił, iż według wyliczeń przedstawionych przez ZUS w zaskarżonej decyzji – wskaźnik wysokości podstawy wymiaru obliczony wg sposobów wskazanych w zacytowanym art. 111 jest niższy od dotychczasowego, czemu nie zaprzeczyła strona skarżąca.

Odnosząc się natomiast do podniesionej przez skarżącego możliwości przeliczenia należnej mu renty z zastosowaniem art. 110 przytoczonej na wstępie ustawy, Sąd Okręgowy wskazał na brzmienie tego przepisu, w myśl którego – wysokość emerytury lub renty oblicza się ponownie od podstawy wymiaru ustalonej w sposób określony w art. 15, z uwzględnieniem ust. 3, jeżeli do jej obliczenia wskazano podstawę wymiaru składki na ubezpieczenie społeczne lub ubezpieczenia emerytalne i rentowe na podstawie przepisów prawa polskiego przypadającą w całości lub w części po przyznaniu świadczenia, a wskaźnik wysokości podstawy wymiaru jest wyższy od poprzednio obliczonego.

Pewną modyfikację zawiera ust. 2, na podstawie którego warunek posiadania wyższego wskaźnika wysokości podstawy wymiaru nie jest wymagany od emeryta lub rencisty, który od dnia ustalenia prawa do świadczenia do dnia zgłoszenia wniosku o ponowne ustalenie świadczenia, w myśl ust. 1, nie pobrał świadczenia wskutek zawieszenia prawa do emerytury lub renty lub okres wymagany do ustalenia podstawy przypada w całości po przyznaniu prawa do świadczenia, a wskaźnik wysokości podstawy wynosi co najmniej 130%.

Sąd I instancji stwierdził, iż w przypadku skarżącego nie zachodzi sytuacja opisana w ust. 2 art. 110, skarżący nie spełnia także przesłanek wynikających z ust. 1 tego artykułu. Nie ma więc możliwości dokonania przeliczenia renty skarżącego ani na podstawie art. 111 ani też art. 110 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy uznał, iż zaskarżona decyzja wydana została zgodnie z obowiązującymi przepisami i na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. odwołanie ubezpieczonego oddalił.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł wnioskodawca, zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia przez przyjęcie, że w stanie faktycznym sprawy u skarżącego nie występują przesłanki do przeliczenia świadczenia z ZUS, gdy tymczasem występują przesłanki do przeliczenia tegoż świadczenia,

2. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 110 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych przez błędną wykładnię przywołanego przepisu polegającą na przyjęciu, iż tylko wyższy WWPW jest przesłanką przeliczenia ponownie świadczenia, gdy tymczasem z porównania orzeczeń Sądu Najwyższego o sygn. akt II UZP 11/04 (OSNPUSiSP 2005/8/113) oraz wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 listopada 2008 r., P 47/07 (OTK-A 2008/9/156) wynika, iż przesłanką przeliczenia świadczenia z ZUS jest również nowo wskazany okres wymagany do ustalenia podstawy wymiaru świadczenia przypada w całości po przyznaniu prawa do emerytury/renty, a WWPW wynosi co najmniej 130%,
3. naruszenie przepisu prawa procesowego, tj. art. 467 § 1 ust. 2 k.p.c. przez przyjęcie, iż ZUS w B. wskazał sposób wyliczenia świadczenia, gdy tymczasem organ rentowy przedstawił jedynie wyliczenie WWPW i to wyłącznie z okresu przed przyznaniem renty skarżącego, nie zaś świadczenia najkorzystniejsze, jakie powodowi by przysługiwało,
4. naruszenie art. 233 § 1 w zw. z art. 217 § 1 i 2 k.p.c. przez przyjęcie, iż twierdzenia pozwanej odnośnie prawidłowości wyliczeń WWPW oraz dalej świadczenia powód nie kwestionował i zaakceptował, gdy tymczasem na rozprawie z dnia 14 września 2011 r. skarżący wskazywał na błędność przeliczenia świadczenia ZUS, który nie dysponował drukami Rp-7 wpływające na wyższe WWPW, przez co ostatecznie świadczenie winno być przeliczone ponownie, co nie nastąpiło, które to naruszenia prawa procesowego ad. 3 i 4 apelacji miały wpływ na wynik sprawy i
5. naruszenia przepisu art. 328 § 2 k.p.c., gdyż w błędnej ocenie sądu wyciągnięto wnioski, iż powód nie zaprzeczał, iż WWPW jest niższy, gdy tymczasem WWPW wyliczony nieprawidłowo przez organ rentowy nie mógł być podstawą do rozważań sądu, skoro nie przedstawiono sposobu jego wyliczenia, jak również sposobu wyliczenia świadczenia oraz nie wyjaśniono wszystkich wątpliwości co do poprawności wysokości otrzymywanego świadczenia.

Ubezpieczony wniósł o uchylenie wyroku sądu I instancji i poprzedzającej go decyzji organu rentowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi rentowemu, ewentualnie o zmianę wydanego w sprawie wyroku przez uwzględnienie odwołania w całości i przyznanie prawidłowo naliczonego świadczenia z ZUS od dnia złożenia wniosku.

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

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie w stopniu powodującym konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającej go decyzji i przekazania sprawy bezpośrednio organowi rentowemu do jej ponownego rozpoznania.

Na wstępie należy wyjaśnić, że w sprawach z zakresu ubezpieczeń zarówno roszczenia ubezpieczonego jak i możliwości rozstrzygnięć sądu ograniczone są kontrolnym charakterem postępowania, które sprowadza się do badania prawidłowości lub zasadności decyzji wydanej przez organ rentowy (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2012 r., II UK 275/11, Lex nr 1215286; z dnia 26 stycznia 2012 r., I UK 310/11, Lex nr 1215418).

W orzecznictwie ukształtował się jednolity pogląd, że postępowanie przed sądem ubezpieczeń społecznych skupia się na wadach wynikających z naruszenia prawa materialnego, zaś wady decyzji organu rentowego spowodowane naruszeniem przepisów postępowania administracyjnego pozostają w zasadzie poza przedmiotem postępowania (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2011 r., I UK 267/11, Lex nr 1215777; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 września 2010 r., III UK 15/10, Lex nr 667499). Niemniej jednak Sąd Najwyższy wskazywał także, iż w wyjątkowych wypadkach kontrola sądowa może zostać przeprowadzona przez przyzmat przepisów procedury administracyjnej (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2009 r., I UK 189/09, Lex nr 852261; z dnia 27 kwietnia 2010 r., II UK 336/09, Lex nr 604222).

Niezbędne elementy treści decyzji administracyjnej wymienia art. 107 § 1 k.p.a., zgodnie z którym decyzja powinna zawierać między innymi uzasadnienie faktyczne i prawne. Na mocy zaś § 3 tego przepisu, uzasadnienie faktyczne decyzji powinno w szczególności zawierać wskazanie faktów, które organ uznał za udowod-

nione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, zaś uzasadnienie prawne – wyjaśnienie podstawy prawnej decyzji, z przytoczeniem przepisów prawa.

Odnośnie decyzji wydawanych przez organy rentowe, kwestię tę doprecyzowuje także rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno – rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń, który w § 35 ust. 3 stanowi, iż decyzja odmowna powinna w szczególności zawierać szczegółowe faktyczne i prawne uzasadnienie odmowy; szczegółowe uzasadnienie faktyczne i prawne powinna zawierać również decyzja przyznająca świadczenie, jeżeli nie uznano niektórych roszczeń objętych wnioskiem lub uznano je tylko częściowo.

Decyzja niezawierająca wszystkich wymienionych wyżej elementów jest niewątpliwie decyzją wadliwą. Dla potrzeb przedmiotowej sprawy, zając się jednak należy kwestią uzasadnienia faktycznego i prawnego decyzji.

Zauważyć należy, że § 35 ust. 3 rozporządzenia kreuje nawet szerszy wymóg odnośnie uzasadnienia decyzji odmownych organów rentowych niż art. 107 k.p.a. w stosunku do pozostałych decyzji administracyjnych. Przepis ten nie wymienia wprawdzie enumeratywnie elementów uzasadnienia faktycznego i prawnego, jednak podkreśla konieczność jego szczególności. Oznacza to, że uzasadnienie decyzji organu rentowego winno zawierać wszystkie elementy wskazane w art. 107 § 3 k.p.a., a nadto odniesienie się do nich musi być szczególne.

Uzasadnienie decyzji przede wszystkim daje podstawę kontroli jej poprawności – w pierwszym rzędzie samej stronie, której dotyczy decyzja, a następnie także sądowi w ramach postępowania odwoławczego, co stanowi meritum postępowania przed sądem ubezpieczeń społecznych. Podkreślić trzeba, że skoro rozpoznanie sprawy ograniczone jest zakresem decyzji, ubezpieczony musi już w momencie jej otrzymania mieć możliwość zgłoszenia wszystkich swoich zastrzeżeń do wydanej decyzji. Aby strona mogła właściwie realizować swoje prawa, decyzja musi zawierać szczegółowe uzasadnienie, w tym wskazanie faktów, które organ uznał za udowod-



nione, dowodów, na których się oparł, oraz przyczyn, z powodu których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Organ rentowy winien także szczegółowo ustosunkować się do całego materiału dowodowego przedłożonego lub wskazywanego przez stronę występującą z wnioskiem, którego dotyczy wydana decyzja. Z oczywistych względów szczególnie precyzyjnie organ winien odnieść się do faktów lub dowodów, którym odmówił mocy podnoszonej przez występującego z wnioskiem, gdyż to na nich będzie skupiać się ewentualne dalsze postępowanie odwoławcze. Gdy zatem organ rentowy nie sporządził uzasadnienia spełniającego wszystkie powyższe przesłanki, odwołujący się nie ma możliwości pełnego ustosunkowania się do decyzji. To zaś powoduje, że zachwiana zostaje jego pozycja procesowa. Obrona praw w procesie oznacza bowiem nie tylko możliwość wskazywania przez stronę faktów uzasadniających jej żądanie oraz dowodów na nie, ale także ustosunkowywania się do twierdzeń strony przeciwnej.

Przenosząc powyższe rozważania do realiów niniejszej sprawy, wskazać należy, że przedmiotowe postępowanie wszczęte zostało z inicjatywy ubezpieczonego R.M., który pismem z dnia 18 kwietnia 2011 r. zwrócił się do pozwanego o przeliczenie pobieranej renty z uwzględnieniem wynagrodzeń przedstawionych na załączonych drukach Rp-7 dotyczących wybranych 10 najkorzystniejszych lat pracy z przepracowanych 20 lat. Do wniosku załączył:

- zaświadczenie o zatrudnieniu i zatrudnieniu (Rp-7) dotyczące roku 1973, wystawione przez (...) zakłady (...) w B.,
- informację z Ośrodka (...) sp. z o.o. w P. stwierdzającą zatrudnienie wnioskodawcy w Spółdzielni Pracy (...) w Z. w okresie od 11 lutego 1973 r. do 22 lipca 1974 r. oraz od 19 lipca 1976 r. do 31 maja 1980 r.,
- poświadczony przez Ośrodek (...) kserokopie kart wynagrodzeń R.M. za lata 1978-1979,
- zaświadczenie o zatrudnieniu i zatrudnieniu (Rp-7) dotyczące lat 1989-1992, wystawione przez Przedsiębiorstwo Budowlano – Usługowe (...) S.A. w B.,
- zestawienie zasiłków chorobowych wnioskodawcy, wystawione przez Przedsiębiorstwo Budowlano – Usługowe (...) S.A. w B.,

- zaświadczenie o zatrudnieniu i zatrudnieniu (Rp-7) dotyczące lat 1999-2001, wystawione przez Wydawnictwo (...) sp. z o.o. w B.,
- zaświadczenie o zatrudnieniu i zatrudnieniu (Rp-7) dotyczące lat 1980-1983, wystawione przez P.P.H.U. (...) Zakład (...), wraz z kserokopiami kart wynagrodzeń,
- zaświadczenie o zatrudnieniu i zatrudnieniu (Rp-7) dotyczące lat 1994-1997, wystawione przez P.W. (...),
- zaświadczenie o zatrudnieniu i zatrudnieniu (Rp-7) dotyczące lat 1998-1999, wystawione przez P.W. (...),
- legitymację ubezpieczeniową wystawioną przez P.Z. (...), zawierającą informację o zatrudnieniu i zarobkach w latach 1972-1975,
- legitymację ubezpieczeniową wystawioną przez Wojewódzką Usługową Spółdzielnię Pracy, zawierającą informację o zatrudnieniu i zarobkach w latach 1976-1997.

W następstwie złożonego wniosku pozwany wydał w dniu 13 czerwca 2011 r. zaskarżoną decyzję odmowną, stwierdzając jedynie, że dotychczasowy wskaźnik podstawy wymiaru renty wynosi 348,87% i jest wyższy od obliczonego na nowo:

- z 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu zatrudnienia
  - wynoszącego 140,24%,
- z 10 kolejnych lat kalendarzowych wybranych z 20 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o przyznanie świadczenia – wynoszącego 225,83%,
- z 10 kolejnych lat kalendarzowych wybranych z 20 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym zgłoszono wniosek o ponowne ustalenie świadczenia – wynoszącego 36,12%.

Pozwany wskazał także, iż w przeliczeniu uwzględniono minimalne wynagrodzenie, zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego przytoczone motywy, stanowiące jedyne uzasadnienie zaskarżonej decyzji w żadnym razie nie spełniały minimalnych wymagań konstrukcyjnych uzasadnienia decyzji, o których mowa w wyżej cytowanych przepisach. Organ rentowy przytoczył bowiem tylko podstawę prawną ponownego obliczania

wysokości świadczenia oraz podał wyliczone przez siebie wskaźniki wysokości podstawy wymiaru w poszczególnych określonych ustawowo wersjach.

Pozwany nie przedstawił jednak żadnych obliczeń, nie wyjaśnił w jaki sposób wyliczył te wskaźniki, nie podał lat, które uwzględnił przy ich obliczaniu ani też nie odniósł się w żaden sposób do przedłożonych przez wnioskodawcę dowodów.

Ubezpieczony, odwołując się od przedmiotowej decyzji (ogólnie kwestionując jej prawidłowość), nie miał zatem w ogóle możliwości postawienia tej decyzji jakichkolwiek merytorycznych zarzutów, bowiem *de facto* nie mógł wiedzieć, jakie są jej podstawy i które z przedłożonych przez niego dowodów organ rentowy uwzględnił. Wobec szeregu przedstawionych przez wnioskodawcę dowodów dotyczących jego wynagrodzenia, enigmatyczne stwierdzenie, iż dotychczasowy wskaźnik podstawy wymiaru świadczenia jest wyższy od obliczonego na nowo i samo wskazanie procentowe tego wskaźnika (bez podania konkretnych lat, których dotyczą) nie może zostać uznane za należyte uzasadnienie decyzji.

Uzasadnienie decyzji powinno zostać skonstruowane w taki sposób, aby ubezpieczony miał możliwość prześledzenia sposobu obliczeń dokonanych przez organ rentowy i wychwycenia ewentualnych błędów bądź nieścisłości. Nadto, jak już wskazano, w przedmiotowej decyzji pozwany nie wskazał w ogóle wynagrodzenia za jakie lata i w jakiej wysokości uwzględnił, więc weryfikacja taka była tym bardziej niemożliwa.

Wskazać także trzeba, że o ile (ewentualnie wg organu rentowego) złożony przez ubezpieczonego wniosek zawierał braki utrudniające jego rozpoznanie bądź dokonanie pewnych ustaleń, to Zakład Ubezpieczeń Społecznych dysponował odpowiednimi uprawnieniami służącymi ich usunięciu. Choć to na ubezpieczonym spoczywa obowiązek przedstawiania stanów faktycznych mających wpływ na prawo lub wysokość świadczeń, a także przedkładania dowodów na ich poparcie (np. art. 80 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych), to jednak w sytuacji, kiedy na podstawie przedstawionych środków dowodowych nie jest możliwe ustalenie prawa lub wysokości świadczenia, organ rentowy powinien wyznaczyć ubezpieczonemu dodatkowy termin do ich przedstawienia

(art. 118 ust. 3 ustawy o emeryturach i rentach z FUS). Nadto, organ rentowy może zwrócić się w celu uzyskania niezbędnych informacji w sprawach świadczeń z ubezpieczeń społecznych także bezpośrednio do pracodawcy, który zgodnie z dyspozycją przepisu art. 122 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, pomocy takiej musi udzielić.

Błędnym i niczym nieuzasadnionym jest zatem twierdzenie sądu I instancji, jakoby ubezpieczony nie zaprzeczył wyliczonym przez organ rentowy wskaźnikom. Wnioskodawca w toku całego postępowania, także przed sądem I instancji, jasno bowiem artykułował, iż nie zgadza się z decyzją oraz wskazywał, czego żąda. Nie można zaś czynić mu zarzutów, iż nie odniósł się merytorycznie do samej decyzji, gdyż *de facto* (biorąc pod uwagę treść decyzji) nie miał do czego się odnosić.

Podkreślenia wymaga, iż w niniejszej sprawie postępowanie było wadliwe od samego początku. Organ rentowy wydał decyzję pozabawioną właściwego uzasadnienia, do którego wnioskodawca mógłby się ustosunkować i wskazać nie tylko, jakie jest jego stanowisko w sprawie, ale też jakie zarzuty stawia rozstrzygnięciu organu rentowego.

Sąd Okręgowy powinien był więc na wstępnym etapie wyjaśniania sprawy, na mocy art. 467 § 4 k.p.c., zwrócić akta do uzupełnienia materiału oraz sporządzenia należytego uzasadnienia decyzji, takiego które umożliwiłoby ubezpieczonemu merytoryczne odniesienie się do decyzji, zaś sądowi właściwe rozstrzygnięcie sprawy. Sąd I instancji nie uczynił tego jednak i opierając się na niepełnym materiale dowodowym, niezasadnie usankcjonował wadliwą decyzję organu rentowego, bez przeprowadzenia jej właściwej oceny.

Jak już wyżej wskazano, postępowanie przed sądem ubezpieczeń społecznych ma charakter kontrolny i służy badaniu prawidłowości decyzji organu rentowego, a zatem nie może polegać na zastępowaniu organu rentowego w wydawaniu decyzji dotyczących świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Postępowanie dowodowe przed sądem jest zaś postępowaniem sprawdzającym, weryfikującym ustalenia dokonane przez organ rentowy (zob. wyrok

Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2012 r., II UK 79/11, Lex nr 1130387). Sąd ubezpieczeń społecznych bowiem, mimo że samodzielnie rozstrzyga wszelkie kwestie związane z dochodzonym roszczeniem objętym decyzją, to jednak nie zastępuje organu rentowego w prowadzeniu postępowania dowodowego, a następnie dokonywaniu ustaleń. Musi natomiast mieć możliwość zweryfikowania wszelkich dokonanych przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych ustaleń, wpływających na treść decyzji, zarówno w sensie pozytywnym jak i negatywnym. Wyrazem kontrolnego charakteru postępowania sądowego jest także dyspozycja art. 477<sup>10</sup> § 2 k.p.c., zgodnie z którym jeżeli ubezpieczony zgłosił nowe żądanie, dotychczas nie rozpoznane przez organ rentowy, sąd przyjmuje to żądanie do protokołu i przekazuje go do rozpoznania organowi rentowemu. Wyjaśnić przy tym trzeba, iż pod pojęciem „nowego żądania” rozumieć należy zarówno nowy wniosek jak i nowe okoliczności faktyczne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2000 r., II UKN 759/99, Lex nr 44367).

W sytuacji zatem, gdy organ rentowy wydał decyzję, której nie uzasadnił należycie, a tym samym nie można jej zweryfikować pod kątem dokonanych przez ten organ ustaleń faktycznych i prawnych, konieczny jest zwrot akt do organu rentowego w celu wydania przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych decyzji poddającej się merytorycznej kontroli. Podobne stanowisko wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 grudnia 2012 r. (II UK 122/12).

Podkreślenia wymaga, że dopiero na etapie postępowania apelacyjnego zobowiązano organ rentowy do wyjaśnienia podstaw wydanej decyzji i dopiero na tym etapie postępowania ubezpieczony mógł podnieść (i podnosił) szczegółowe zarzuty dotyczące decyzji, jak również zgłosił szereg wniosków dowodowych, które w istocie zmierzały do przeprowadzenia dowodu z dokumentów, a zatem dowodów, które władny był oceniać organ rentowy jeszcze przed wydaniem zaskarżonej decyzji. W tej sytuacji prowadzenie dalszego postępowania dowodowego przez Sąd Apelacyjny oznaczałoby, że pominięta zostałaby ustawowo określona rola organu rentowego oraz sądu pierwszej instancji, zaś całe postępowanie dowodowe, jak i rozstrzygnięcie w sprawie przejąłby sąd II instancji.

Uznając zatem, iż w przedmiotowej sprawie nie została rozpoznana przez sąd I instancji istota sprawy, a nadto, że wydanie rozstrzygnięcia wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości, poczynając od etapu postępowania przed organem rentowym, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 477<sup>14a</sup> k.p.c. w zw. z art. 384 § 4 k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję organu rentowego, przekazując sprawę do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi rentowemu.

W toku postępowania apelacyjnego sąd odwoławczy dokonał wstępnej weryfikacji zasadności zarzutów wnioskodawcy, który dopiero na tym etapie poznał stanowisko Zakładu Ubezpieczeń Społecznych odnośnie swoich żądań i przedłożonych dowodów i mógł merytorycznie ustosunkować się do niego. Rozpoznając zatem ponownie sprawę, organ rentowy winien odnieść się nie tylko do okoliczności i dowodów wskazywanych przez ubezpieczonego we wniosku z dnia 18 kwietnia 2011 r., ale także do jego roszczeń i zarzutów podnoszonych w apelacji oraz w pismach z 3 sierpnia 2012 r., 28 grudnia 2012 r. i 19 lutego 2013 r. Następnie zaś winien sporządzić decyzję uwzględniającą żądanie wnioskodawcy bądź odmowną. W tym drugim przypadku, Zakład Ubezpieczeń Społecznych powinien należycie jednak ją uzasadnić, z uwzględnieniem wszystkich wymienionych wyżej elementów.

5

**WYROK**

**z dnia 28 grudnia 2012 r.**

**IV Ua 28/12**

Sądu Okręgowego w Toruniu

Skład orzekający: *SSO Danuta Jarosz-Czarcińska*

*(przewodniczący, sprawozdawca)*

*SSO Wiesława Spychała*

*SSO Joanna Janiszewska-Ziołek*

**Teza**

W przypadku nieprzestrzegania przez pracownika i pracodawcę bezpiecznych metod pracy, winę za spowodowanie wypadku przy pracy ponoszą obie strony stosunku pracy, co wyklucza możliwość zastosowania art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz.U. z 2009 r. Nr 167, poz. 1322) i pozbawienie ubezpieczonego prawa do świadczeń z tytułu wypadku przy pracy.

**Uzasadnienie**

Wyrokiem z dnia 4 października 2012 r. Sąd Rejonowy oddalił odwołanie J.J. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 6 czerwca 2011 r., nr (...) odmawiającej przyznania prawa do jednorazowego odszkodowania w związku z wypadkiem przy pracy z dnia 29 września 2010 r.

Sąd Rejonowy ustalił, że:

Wnioskodawca J.J. był pracownikiem (...) S.A. w B. a czynności wykonywał w zakładzie produkcyjnym w (...). Wskazana spółka zajmuje się produkcją świec. W zakładzie wszystkie maszyny, na których pracują pracownicy są nowe, ich wiek nie przekracza 3-4 lat, bowiem 4 lata temu cała hala produkcyjna uległa spaleniowi łącznie z maszynami i po jej odbudowaniu zakupiono nowe maszyny. Wszystkie linie do produkcji świec są zautomatyzowane, zaopa-

trzone w centralny wyłącznik a także w liczne systemy awaryjne, które powodują zatrzymanie pracy w przypadku nieprawidłowości w działaniu.

Wnioskodawca był zatrudniony od 15 marca 2010 r. na stanowisku operatora maszyn, do jego obowiązków należało – obsługa prasy sześciostemplowej i linii koloryzującej świeczki oraz dopilnowywanie granulatora parafiny, pilnowanie jakości granulatu, sprawdzanie jakości świec, wagi, parametrów. W dniu 28 września 2010 r. rozpoczął pracę na nocnej zmianie o godzinie 22, praca przebiegała bez zakłóceń. Około godziny 4:55 rano 29 września 2010 r. prasa zatrzymała się z powodu braku granulatu w zasypie prasy. Wnioskodawca poszedł sprawdzić, co się stało, stwierdził, że wózek, który dowozi parafinę nie odjechał od zsyphu, przez co zsyph się nie zamknął i granulat rozsypywał się wszędzie dookoła, czujnik przesunął się, co spowodowało, że zsyph nie zamknął się a to z kolei przelożyło się na to, że wózek dowożący parafinę nie odjechał.

Wnioskodawca przesunął czujnik, zsyph się zamknął, co jednocześnie spowodowało ruch wózka i jednocześnie przetransportowanie wózka do prasy. Zsyph prasy posiada czujnik minimalnego stanu parafiny i prasa nie ruszy dopóki nie będzie tego minimalnego stanu, wózek musiał kilka razy obrócić by ten minimalny stan osiągnąć, dopiero wówczas zadziała czujnik i prasa ruszy. W oczekiwaniu aż zostanie zasypany minimalny zsyph wnioskodawca postanowił posprzątać rozsypany granulat, po uprzednim sprawdzeniu prawidłowości ustawienia czujnika. Wnioskodawca wszedł pod bęben granulatora, który umieszczony jest na stelażu i znajduje się około 1 m – 1,2 m ponad podłogą, z tym że stelaż jest jeszcze niższy i jego góra usytuowana jest 90 cm ponad podłogą. Bęben granulatora od dołu nie ma żadnych niezabezpieczonych części, które mogłyby pochwycić ubranie czy inne rzeczy wchodzącego tam człowieka, ma powierzchnię gładką ale obraca się, jest w ruchu i tym już stwarza niebezpieczeństwo. Bęben ten obraca się blisko stelaża, był on już w ruchu jak wnioskodawca wchodził pod niego. Ruszył po otrzymaniu minimalnej dawki.

Bęben obraca się bardzo blisko stelaża, wnioskodawca żeby wykonywać jakiejkolwiek czynności pod tym bębniem, musiał przy-



jąc wymuszoną pozycję kuczną, jedną ręką zaczął wygarniać granulat łopatką, w pewnym momencie stracił równowagę, odruchowo złapał się lewą ręką bębna, który obracając się wcisnął dłoń między stelaż z blachą. Kiedy wnioskodawca zaczął krzyczeć, słysząc to A.G. wyłączył awaryjnie maszyny, nadbiegło jeszcze kilku innych pracowników pomogli oni wnioskodawcy uwolnić rękę, następnie zaprowadzili wnioskodawcę na stołówkę i zadzwonili po pogotowie. Na skutek wypadku wnioskodawca doznał znacznego uszkodzenia lewej dłoni, co spowodowało konieczność jej amputacji na poziomie nadgarstka, uraz ten spowodował u wnioskodawcy stałą uszczerbek na zdrowiu 50%.

Wnioskodawca przed przyjęciem do pracy przechodził szkolenie stanowiskowe i ogólne bhp, pracownicy byli szkoleni, że przy wchodzeniu pod maszyny, na maszyny, konieczne jest bezwzględne wyłączenie takiej maszyny. Jednocześnie, jeżeli pracownicy sprząтали przy maszynie, ale przy pomocy długich szczotek czy łopaty i nie wchodząc pod maszynę wyłączenie jej nie było wymagane. Mimo wymogu wyłączania maszyny ta czynność nie była przez pracowników przestrzegana, nowi pracownicy, którzy przychodzili do pracy brali przykład ze starych pracowników i choć wiedzieli, że przed wchodzeniem pod maszynę trzeba ją wyłączyć nie przestrzegali tego. Pracownicy przekazywali sobie, że przełożeni nie chętni są sytuacji, kiedy zbyt często włączane są maszyny z uwagi na ich połączenie, co powodowało, że wyłączenie jednej z nich, zatrzymywało całą linię.

W przedmiotowej sprawie bezsporne były okoliczności faktyczne takie jak przebieg wypadku oraz leczenia wnioskodawcy. Sporne były natomiast ustalenia w zakresie tego, czy fakt, że wnioskodawca w takich a nie innych okolicznościach uległ wypadkowi, świadczy o tym, że wyłączną przyczyną wypadku było udowodnione naruszenie przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia spowodowane przez niego umyślnie lub w skutek rażącego niedbalstwa o czym mowa w art. 21 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych.

Nie ulega wątpliwości, co nie było kwestionowane przez ZUS, że wypadek, któremu uległ wnioskodawca J.L. był wypadkiem przy pracy w rozumieniu ustawy z dnia 30 października 2002 r.

o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych. Było to bowiem zdarzenie nagłe, wywołane przyczyną zewnętrzną, powodujące uraz, które nastąpiło w związku z pracą.

W zaskarżonej decyzji organ rentowy powołał się na przepis art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych, który stanowi, że świadczenia z ubezpieczenia wypadkowego nie przysługują ubezpieczonemu, gdy wyłączną przyczyną wypadku przy pracy było udowodnione naruszenie przez ubezpieczonego przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia, spowodowane przez niego umyślnie lub skutek rażącego niedbalstwa.

Organ ZUS wskazywał na rażące niedbalstwo.

Pojęcie „rażącego niedbalstwa” nie zostało zdefiniowane w ustawie. W orzecznictwie Sądu Najwyższego jego interpretacja odbywała się z wykorzystaniem terminologii i konstrukcji prawnych obowiązujących na gruncie prawa karnego. Rozważania te doprowadziły do wypracowania pewnych wskazań co do rozumienia tego pojęcia.

W orzecznictwie zgodnie przyjmuje się, że rażące niedbalstwo jest zachowaniem graniczącym z umyślnością, a zarazem takim, które daje podstawę do szczególnie negatywnej oceny postępowania pracownika. Powyższe rozumienie tego pojęcia zapoczątkował Trybunał Ubezpieczeń Społecznych, który w wyroku z dnia 20 września 1973 r., III TO 84/73 (PiZS 1975/1/74), wyjaśnił, że niedbalstwo pracownika jako wyłączna przyczyna wypadku przy pracy zwalnia zakład pracy od odpowiedzialności tylko wtedy, jeżeli miało charakter rażący, „a więc graniczyło z umyślnością”. Stanowisko Sądu Najwyższego w tej mierze, ukształtowało się pod wpływem wyroku z dnia 6 sierpnia 1976 r. (III PKN 16/76, OSNC 1977/3/55). Przyjęto w nim, że przez działanie z rażącym niedbalstwem należy rozumieć sytuacje, w których poszkodowany pracownik zdaje sobie sprawę z grożącego mu niebezpieczeństwa, gdyż zwykle ono występuje w danych okolicznościach faktycznych, tak że każdy człowiek o przeciętnej przezorności ocenia je jako ewidentne – a mimo to, z naruszeniem przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy,

naraża się na niebezpieczeństwo, ignorując następstwa swego zachowania. Rozważania powyższe zostały w całości potwierdzone przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30 listopada 1999 r. (II UKN 221/99, OSNAPiUS 2001/6/205).

Analiza stanowiska judykatury pozwalała też na wyprowadzenie pewnych ogólnych wniosków, co do sposobu interpretowania rażącego niedbalstwa w razie wypadków przy pracy, gdzie ma miejsce ruch maszyn.

Uogólniając tezy sformułowane przez Sąd Najwyższy można stwierdzić, że nie każde naruszenie przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia uważane jest jako rażące niedbalstwo i ocena w tym zakresie zależy od konkretnego przypadku.

Przechodząc na grunt niniejszej sprawy przede wszystkim należy wskazać, iż z całą pewnością nie mamy tu do czynienia z winą umyślną, czego nie podnosił też organ rentowy. W tych warunkach polemika wnioskodawcy, co do tego że nie była to вина umyślna jest zbędna.

Spór sprowadzał się do tego, czy naruszenie przez wnioskodawcę przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia miało postać rażącego niedbalstwa, czyli szczególnie negatywnie nacechowanej postaci winy nieumyślnej.

Z całą pewnością wnioskodawca znał przepisy dotyczące ochrony życia i zdrowia, na co powoływał się w swoim odwołaniu, wskazując że przez wiele lat pracy przy obsłudze maszyn musiał poznać te przepisy i je stosować by nie narażać siebie na niebezpieczeństwo utraty życia lub zdrowia i współpracowników. Prowadzone było również szkolenie bhp w zakładzie pracy tak ogólne jak i stanowiskowe, co potwierdził i sam wnioskodawca i świadkowie. Nie ulega wątpliwości także, że pracownicy byli przestrzegani by nie wchodzić pod maszyny a tym bardziej na maszyny kiedy są one w ruchu. Można było sprzątać tylko wokół maszyn nie wyłączając ich w sytuacji, gdy nie było potrzeby wchodzenia pod maszynę, czy też zbyt blizkiego zbliżania się do maszyny z uwagi na fakt, że sprzątnięcia można było wykonać szczotką na drewnianym trzonku.

Ocena materiału dowodowego zebranego w sprawie daje podstawy do tego, aby zachowaniu skarżącego przypisać kwalifiko-

waną postać winy nieumyślnej. Należy zauważyć, że skarżący wszedł pod maszynę będącą w ruchu. Faktem jest, że od spodu nie miała ona żadnych ruchomych części, które mogły pochwycić ubranie czy część ciała, jednak cały bęben się obracał i już to samo w sobie stanowiło niebezpieczeństwo w połączeniu z faktem, że na pewnej wysokości ten bęben obracał się blisko stelaża, na którym był położony. Powód by dostać się pod maszynę musiał przyjąć wymuszoną bardzo kuczną postawę, gdzie nie mógł zająć pozycji swobodnej, gdzie balansował jeżeli chodzi o równowagę, bo nie tylko miał tą nienaturalną postawę, ale do tego jeszcze narzędzie w ręku, którym miał sprzątnąć rozsypany granulat. Wnioskodawca jest czterdziestokilkulatkiem, pracownikiem z dużym doświadczeniem i musi wiedzieć, że w takiej pozycji z zajętymi rękoma, czy jedną ręką, łatwo jest stracić równowagę i upaść, czy też przytrzymać się czegoś by nie upaść.

Wnioskodawca stwierdził, że w jego przekonaniu to wejście było bezpieczne. Nie liczy się jednak subiektywne przekonanie wnioskodawcy, ale trzeba stosować obiektywny miernik. Oczywiście, że wnioskodawca nie liczył się z negatywnymi konsekwencjami wejścia pod maszynę, że straci dłoń, bo gdyby się liczył to by tam nie wchodził, ale powinien się liczyć. Przy obracającym się bębnie, położenie na nim dłoni, powoduje, że dłoń ta „jedzie” razem z nim i może dostać się pod inne części maszyny.

Trzeba pamiętać, że to wnioskodawca wchodząc pod maszynę ocenił, że jest to bezpieczne dla niego i w tej sytuacji nie ma żadnego znaczenia, że pracodawca niechętnie czy też chętnie patrzył na zatrzymywanie maszyn. Nawet gdyby pracodawca niechętnie patrzył na wyłączanie maszyn, to wnioskodawca winien ocenić czy wchodzić tam czy nie, i takiej oceny dokonał.

Wskazywanie przez wnioskodawcę, że nie było procedury wchodzenia pod maszynę, jest całkowicie bezprzedmiotowe skoro podczas szkolenia bhp zabraniano tego.

W uzasadnieniu do wyroku z dnia 15 listopada 2000 r., II UKN 43/00, Sąd Najwyższy stwierdził, iż wina pracownika w postaci umyślności lub rażącego niedbalstwa jest jednym z warunków pozbawienia prawa do świadczeń z mocy przepisu art. 21 cyt. usta-

wy. Drugim warunkiem jest brak innych przyczyn wypadku poza zawinionym zachowaniem pracownika. Użyte w tym przepisie określenie „naruszenie przepisów spowodowane umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa” wskazuje na to, że zamiar w przypadku winy umyślnej lub możliwość i obowiązek przewidywania w przypadku winy nieumyślnej dotyczy naruszenia przepisów, a nie skutków zdarzenia. Określenie „umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa” odnosi się do spowodowania naruszenia przepisów, a nie do spowodowania wypadku. Winę umyślną przyjmuje się wówczas, gdy pracownik świadomie przestrzega nakazów lub zakazów określonych w znanych mu przepisach o ochronie życia i zdrowia. Wina nieumyślna występuje wówczas, gdy naruszenie nakazów lub zakazów jest wynikiem niezajomości przepisów, mimo istnienia obowiązku zapoznania się z nimi, albo wynikiem niedostosowania się do przepisów w błędnym przekonaniu, że w określonej sytuacji zakazy lub nakazy nie są naruszone.

Ustalenia w sprawie wymagało także co należy rozumieć przez „wylączną przyczynę”, o której mowa w podniesionym przez ZUS przepisie art. 21 ustawy.

Ustawa wypadkowa nie definiuje pojęcia „wylączna przyczyna”. Zdaniem doktryny „wylączność przyczyny wypadku przy pracy należy oceniać według kryterium prawa cywilnego, zatem w granicach normalnego związku przyczynowego (art. 361 k.c.), a więc z wyłączeniem sytuacji, gdy pochodząca od pracownika przyczyna pozostawała tylko w przypadkowym związku przyczynowym z powstaniem wypadku przy pracy” (S.Garlicki, *Zasady odpowiedzialności za wypadek przy pracy i zakres świadczeń*, Państwo i Prawo 1968, nr 10, s. 606).

W kwestii pojęcia „wylączna przyczyna” liczny jest dorobek judykatury. W jednym z wyroków Sąd Najwyższy stwierdził, że „wylączność” oznacza, iż pracodawca w żaden sposób nie przyczynił się do wypadku (wyrok z dnia 5 maja 1998 r., II UKN 29/98, OSNP 1999/8/288).

W innej sprawie Sąd Najwyższy wyraził stanowisko, iż „dla odrzucenia wylącznej winy poszkodowanego w wypadku samochodowym nie jest konieczne stwierdzenie, że do wypadku doszło z winy kierowcy. Wystarczy stwierdzenie, że jedną z przyczyn

wypadku było jakiegokolwiek inne zdarzenie, które nie może być przypisane poszkodowanemu ani osobie trzeciej, za którą samoistny posiadacz samochodu odpowiada” (wyrok z dnia 7 marca 1969 r., II PR 576/68, OSNCP 1970/4/60).

Sąd Najwyższy orzekł także, iż „do pozbawienia pracownika świadczeń z tytułu wypadku przy pracy nie jest wystarczające stwierdzenie, że zachowanie pracownika było decydującą przyczyną wypadku, jeżeli nie było ono wyłączną przyczyną” (wyrok z dnia 9 września 1998 r., II UKN 186/98, OSNAPiUS 1999/17/558).

Brak wyłączności przyczyny należy rozmiąć więc jako sytuację, w której w całym splocie okoliczności, które doprowadziły do wypadku, występują takie okoliczności, za które poszkodowanemu nie można przypisać odpowiedzialności. W świetle regulacji ustawowej trudno stwierdzić na ile okoliczności niezawinione muszą być istotne, aby można było przyjąć, iż do wypadku nie doszło z wyłącznej winy ubezpieczonego. Kwestię tą należy rozstrzygać, w ocenie sądu, według reguł adekwatnego związku przyczynowego. W grę wchodziły więc będą wszystkie te okoliczności, bez których w normalnym toku rzeczy nie doszłoby do wypadku. Oznacza to, że o braku wyłączności będzie można mówić wówczas, gdy do wypadku doszło z kilku powodów, ale za chociaż jeden z nich nie będzie można przypisać odpowiedzialności poszkodowanemu.

Zastosowanie art. 21 ust. 1 ustawy wypadkowej będzie miało miejsce wówczas, gdy jedyną przyczyną wypadku było nieprawidłowe zachowanie się pracownika w sposób umyślny lub rażąco niedbały, przy czym pracodawca ani osoba trzecia nie przyczyniły się do wypadku (W. Witoszko, *Wyłączenie ...*, s. 33).

W przedmiotowej sprawie, pierwszym i najważniejszym czynnikiem, który doprowadził do zdarzenia było wejście wnioskodawcy pod maszynę, która była w ruchu i nie wyłączenie jej przez wnioskodawcę, choć miał on taką możliwość.

Po myśli art. 100 § 2 pkt 3 kodeksu pracy, pracownik jest obowiązany w szczególności przestrzegać przepisów oraz zasad bezpieczeństwa i higieny pracy, a także przepisów przeciwpożarowych.

W myśl § 60 ust. 1 Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 26 września 1997 r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy (Dz.U. z 2003 r. Nr 169, poz. 1650 ze zm.) maszyn będących w ruchu nie wolno naprawiać, czyścić i smarować, z wyjątkiem smarowania za pomocą specjalnych urządzeń określonych w dokumentacji techniczno-ruchowej. Maszyna była usadowiona na stelażu, który zajmował kilka metrów kwadratowych hali. Cały teren pod tą maszyną też trzeba w myśl wskazanego przepisu traktować jako maszynę, bowiem do tego kawałka podłoża jest ona przytwierdzona i bez tego kawałka podłoża nie mogłaby działać (zdjęcia – akta rentowe). W tej sytuacji wchodzenie między stelaż pod główną część maszyny i czyszczenia tam tej powierzchni z granulatu jest naruszeniem wskazanego wyżej przepisu. Wnioskodawca twierdził też, że z tego miejsca kontrolował prawidłowość działania maszyny, którą uruchomił ponownie po zadziałaniu systemu awaryjnego. Sam jednak stwierdził, że jak tam wchodził to bęben już ruszył, a więc po przesunięciu przez niego czujnika, wszystko działało już wcześniej dobrze bo wózek kilkakrotnie przewiózł już granulatu.

Sąd oddalił wniosek organu rentowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu budowy i eksploatacji maszyn i urządzeń technicznych oraz bhp na okoliczność czy do wypadku w dniu 29 września 2010 r. doszło w wyniku naruszenia przez wnioskodawcę zasad bhp w zakresie obsługi maszyny, czy były inne okoliczności, które przyczyniły się do zdarzenia, jakie, w jaki sposób, w jakim stopniu, oraz wskazania, jakie zasady i przepisy bhp zostały naruszone, oraz czy maszyna, na której pracował wnioskodawca była zgodna z zasadami bhp, jeśli nie to czy powyższe przyczyniło się do wypadku, albowiem ocena czy doszło do naruszenia zasad bhp należy do sądu, bowiem przepisy z zakresu bezpieczeństwa i higieny pracy są prawem obowiązującym w państwie polskim, które sąd zobligowany jest znać, dowód z opinii biegłego dopuszczany jest w sytuacji, kiedy sądowi potrzebne są wiadomości specjalne z innej dziedziny niż polskie prawo, ponadto ustalenie czy i jakie okoliczności ewentualnie przyczyniły się do zdarzenia, jakie i w jakim stopniu, jest to ustalenie stanu faktycznego w sprawie, które jest obowiązkiem sądu a nie biegłego. Ponadto, jeżeli chodzi



o maszynę, na której pracował wnioskodawca nikt nie zakwestionował jej zgodności z polskimi przepisami, dlatego też dowód przy braku kwestionowania faktu braku zgodności maszyny z polskimi przepisami jest dla sprawy zbędny.

Mając na uwadze powyższe sąd, na podstawie art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych i na podstawie przepisu art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. orzekł jak w sentencji wyroku.

Apelację od powyższego wyroku wniósł ubezpieczony J.J., reprezentowany przez dotychczasowego pełnomocnika, zaskarżając orzeczenie w całości i zarzucając mu:

1. naruszenie prawa materialnego – art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych w zw. z art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, w szczególności przyjęcie, iż w przedmiotowej sprawie zachodzą przesłanki do oddalenia odwołania ubezpieczonego od decyzji odmawiającej przyznania mu jednorazowego odszkodowania w związku z błędnym przyjęciem, iż wyłącza przyczyną wypadku przy pracy z dnia 29 września 2010 r. było naruszenie przez ubezpieczonego przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia, spowodowane przez niego wskutek rażącego niedbalstwa podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, iż zachowanie ubezpieczonego w istocie było wyłączną przyczyną wypadku;
2. niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, tj.
  - art. 217 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez bezzasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie opinii innego biegłego z zakresu bhp, w sytuacji gdy z protokołu powypadkowego wynika, że w dacie wypadku nie istniała procedura obsługi i konserwacji granuladora, a protokół dopiero zalecał konieczność jej sporządzenia i wywieszenia; tymczasem z opinii biegłego wynika, iż ubezpieczony naruszył instrukcję bhp



na stanowisku granulatorów, co stawia pod znakiem zapytania rzetelność opinii;

- art. 233 k.p.c. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów, której wyrazem jest dowolna ocena materiału dowodowego zebranego w sprawie i błędne ustalenie stanu faktycznego polegające na przyjęciu, że decyzja ubezpieczonego o wejściu pod maszynę była swobodna i niewymuszona na skutek pominięcia treści zeznań świadka A.G. i wyjaśnień wnioskodawcy.

Mając na uwadze powyższe apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie odwołania w całości i zasądzenie od organu rentowego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych; ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

ZUS oraz zainteresowany (...) S.A. Zakład Produkcyjny w (...) nie zajęli stanowiska w postępowaniu apelacyjnym.

### **Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zważył, co następuje:**

Apelacja ubezpieczonego J.J. jest zasadna i zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Rejonowy przeprowadził prawidłowe postępowanie dowodowe na okoliczność ustalenia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, jednakże ocena tak zgromadzonego materiału dowodowego nie była prawidłowa jako naruszająca ramy swobodnej oceny dowodów, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia przepisów prawa materialnego – art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych, w zakresie skutkującym koniecznością zmiany skarżonego orzeczenia. Zgłoszone na tym tle zarzuty apelacyjne należało uznać za uzasadnione. Sąd Rejonowy nie dopuścił się natomiast uchybień natury procesowej, które by skutkowały nieważnością postępowania.

W sprawie bezspornym było, iż w trakcie pracy na nocnej zmianie z 28 na 29 września 2010 r. J.J. wykonując swoje obowiązki służbowe uległ wypadkowi przy pracy doznając 50% uszczerbku

na zdrowiu w wyniku znacznego uszkodzenia, a w konsekwencji amputacji lewej dłoni. Okolicznością sporną pozostawało natomiast prawo ubezpieczonego do otrzymania z tego tytułu świadczeń z ubezpieczenia społecznego w postaci jednorazowego odszkodowania w kontekście przesłanek egzoneracyjnych wymienionych w art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych.

Zgodnie z powołanym przepisem świadczenia z ubezpieczenia wypadkowego nie przysługują ubezpieczonemu, gdy wyłączną przyczyną wypadków, o których mowa w art. 3, było udowodnione naruszenie przez ubezpieczonego przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia, spowodowane przez niego umyślnie lub skutek rażącego niedbalstwa. Niniejszy przepis wprowadza trzy warunki uwolnienia się przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych z obowiązków odszkodowawczych nałożonych ustawą wypadkową, a mianowicie dane zdarzenie wypadkowe powstało z powodu naruszenia przez pracownika przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia, naruszenie to wynikało z winy umyślnej bądź rażącego niedbalstwa pracownika oraz było ono wyłączną przyczyną wypadku. Przesłanki te muszą zostać spełnione łącznie. Wbrew ustaleniom Sądu Rejonowego zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwalał na pozytywne ustalenie spełnienia ich wszystkich.

Spełnioną niewątpliwie została pierwsza z przesłanek. Zdarzenie wypadkowe bezspornie powstało w wyniku naruszenia przez ubezpieczonego przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia, których zgodnie z art. 100 § 2 pkt 3 k.p. jest zobowiązany bezwzględnie przestrzegać. Do takowych należało zaliczyć przepisy Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 26 września 1997 r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy (Dz.U. z 2003 r. Nr 169, poz. 1650 ze zm.) regulujące kwestie bezpieczeństwa i higieny pracy w zakładach pracy, w szczególności dotyczące pomieszczeń pracy i terenu zakładów pracy, a także procesów pracy, w tym kwestie obsługi maszyn, narzędzi i innych urządzeń technicznych, na które stosownie powołał się Sąd Rejonowy. Warunkiem obowiązku dostosowania się pracowni-

ka do powyższych rygorów jest przy tym uprzednie przeszkolenie w tym zakresie.

W sprawie nie ulegało wątpliwości, iż ubezpieczony nie był doświadczonym pracownikiem (co wynika z protokołu powypadkowego) ale przeszkolonym pracownikiem, przed przystąpieniem do pracy przeszedł szkolenie wstępne ogólne w zakresie bhp oraz szkolenie stanowiskowe (*vide*: protokół powypadkowy, pismo pracodawcy, k. 41 akt rentowych plik I). Od ubezpieczonego należało wymagać wiedzy, a faktycznie zachowania się w granicach podstawowych zasad zdroworozsądkowych i świadomości, iż sprzątanie pod maszyną będącą w ruchu, zawierającą liczne ruchome elementy jest niebezpieczne i narusza podstawowe zasady bhp. Ubezpieczony wszystkie powyższe okoliczności w dniu 29 września 2010 r. zbagatelizował, czym „zasłużył” na przesądzenie spełnienia drugiej przesłanki – zarzucenie mu rażącego niedbalstwa. Sąd Rejonowy przeprowadził szeroki i trafny wywód prawny w zakresie przesłanek powyższego stopnia winy, z powołaniem się na odpowiednie orzecznictwo; Sąd Okręgowy nie znajduje potrzeby jego ponownego powielania. Warty dodatkowego powołania jest natomiast starsze orzecznictwo, zapadłe na gruncie przepisów poprzednio obowiązującej ustawy z dnia 12 czerwca 1975 r. o świadczeniach z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz.U. z 1983 r., Nr 30, poz. 144), a zachowujące swoją aktualność z uwagi na tożsamość regulacji w tym zakresie obecnie obowiązującą ustawą z dnia 30 października 2002 r. Jak wskazuje Sąd Apelacyjny w Białymstoku pojęcie „*rażącego niedbalstwa*” przewidzianego w przepisie art. 8 ust. 1 w/w ustawy nie jest równoznaczne ze „*zwykłym niedbalstwem*”, czyli takim zachowaniem pracownika, który przewiduje skutki swego działania (lub zaniechania), lecz spodziewa się, że ich uniknie oraz gdy skutków tych nie przewiduje, chociaż może i powinien je przewidzieć (wyrok z dnia 29 października 1998 r., III AUa 510/98, OSA 1999/7-8/41/88). Rażące niedbalstwo zachodzi wówczas, gdy poszkodowany zachowuje się w sposób odbiegający jaskrawo od norm bezpiecznego postępowania i świadczący o całkowitym zlekceważeniu przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia (wyrok SA w Katowicach z dnia 15 stycznia 1998 r., III AUa 418/97, OSA 1998/11-12/44/113). W ocenie Sądu Okręgo-

wego zachowanie ubezpieczonego w dniu wypadku – ale również w toku pracy przed wypadkiem, w którym ubezpieczony dopuszczał się analogicznego zachowania, co zostało przyznane w toku postępowania dowodowego – niewątpliwie spełnia powyższe kryteria i żadna z licznie przedstawionej przez niego argumentacji mająca na celu przeniesienie współodpowiedzialności na pracodawcę – jak presja dobrych wyników, brak reakcji i niepisana zgoda na sprzątanie maszyn podczas pracy – nie zmniejsza zawinienia ubezpieczonego w tym zakresie.

W sprawie, w ocenie Sądu Okręgowego, nie można było natomiast ustalić spełnienia ostatniej z przesłanek art. 21 ust. 1 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych, a mianowicie wyłącznej winy ubezpieczonego za zaistniałe zdarzenie wypadkowe.

Jak słusznie zauważył Sąd Rejonowy wyłączność tą ocenia się według kryterium prawa cywilnego, w granicach normalnego związku przyczynowego, a zatem z wyłączeniem sytuacji, gdy pochodząca od ubezpieczonego przyczyna pozostawała tylko w przypadkowym związku przyczynowym z powstaniem wypadku przy pracy. Naddo w kontekście spełnienia przesłanki wyłączności, poza zachowaniem pracownika ocenie poddaje się także całokształt okoliczności zdarzenia, w tym zwłaszcza zachowania innych jego uczestników oraz ewentualne zaniedbania organizacyjno-techniczne pracodawcy i jego przyczynienia się, eliminującego wyłączność zdarzenia wypadkowego jako powstałego na skutek zachowania pracownika. W doktrynie przyjmuje się, iż wyłączność przyczyny wypadku przy pracy powinna być oceniana z punktu widzenia obowiązków obu stron stosunku pracy. W razie wypadku przy pracy spowodowanego nieostrożnym zachowaniem się pracownika, które było skutkiem braku przeszkolenia w zakresie bhp, należy stwierdzić, iż zachowanie się pracownika było jedną z przyczyn zdarzenia, a więc nie była to przyczyna wyłączna. Prowadzi to do wniosku, że nieprawidłowe zachowanie się przeszkolonego pracownika, będące jedyną przyczyną wypadku przy pracy, pozbawia go świadczeń z ustawy wypadkowej. W przypadku nieprzestrzegania bezpiecznych metod pracy przez pracownika i pracodawcę winę rozkłada się na obie strony stosunku pracy (W. Witoszko, *Wyłącze-*

*nia prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego z tytułu wypadku przy pracy, PiZS 2005/2/31).*

Zebrany w sprawie materiał dowodowy nakazywał ustalić, iż nie tylko ubezpieczony pracownik ale i jego pracodawca dopuścili się naruszenia przepisów bhp, co zostało jednakże prawie całkowicie pominięte przez Sąd Rejonowy.

W pierwszej kolejności na negatywną uwagę zasługuje zupełne pominięcie w postępowaniu pierwszoinstancyjnym dowodu z protokołu powypadkowego sporządzonego w celu ustalenia okoliczności i przyczyn wypadku z dnia 29 września 2010 r., na który słusznie wielokrotnie powoływał się apelujący. W protokole tym nie stwierdzono, że wyłączną przyczyną wypadku było naruszenie przez poszkodowanego pracownika przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia, spowodowane przez niego umyślnie lub skutek rażącego niedbalstwa (pkt 5 protokołu). Powyższe stwierdzenie – nie będące dla organu rentowego bezwzględnie wiążącym (*vide* art. 22 ustawy o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych) – nie jest jednak z punktu niniejszej sprawy najistotniejsze. Najistotniejsze są bowiem wnioski i zalecenia profilaktyczne wykazujące uchybienia zainteresowanego pracodawcy. W zaleceniach tych wskazano mianowicie na konieczność wykonania i oznakowania osłon na wszystkie części ruchome maszyn, wyposażenie maszyn w wyłączniki końcowe oraz wreszcie opracowanie i wdrożenie w życie procedury obsługi, konserwacji i czyszczenia granulatorów.

Zgodnie zaś z art. 207 § 2 k.p. do obowiązków pracodawcy należy chronić zdrowie i życie pracowników przez zapewnienie bezpiecznych i higienicznych warunków pracy przy odpowiednim wykorzystaniu osiągnięć nauki i techniki. W szczególności pracodawca jest obowiązany organizować pracę w sposób zapewniający bezpieczne i higieniczne warunki pracy (pkt 1) oraz zapewniać przestrzeganie w zakładzie pracy przepisów oraz zasad bezpieczeństwa i higieny pracy, wydawać polecenia usunięcia uchybień w tym zakresie oraz kontrolować wykonanie tych poleceń (pkt 2). Techniczne warunki, jakie powinny spełniać standardy wywiązania się pracodawcy z powyższych obowiązków w zakresie organizacji pracy przy maszynach zostały z kolei sprecyzowane w powoływa-

nym już Rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 26 września 1997 r. w sprawie ogólnych przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy. W § 55 ust. 1 rozporządzenia wskazano, iż elementy ruchome i inne części maszyn, które w razie zetknięcia się z nimi stwarzają zagrożenie, powinny być do wysokości co najmniej 2,5 m od poziomu podłogi (podestu) stanowiska pracy osłonięte lub zaopatrzone w inne skuteczne urządzenia ochronne, z wyjątkiem przypadków, gdy spełnienie tych wymagań nie jest możliwe ze względu na funkcję maszyny. W przypadku części maszyny, z którą zetknął się ubezpieczony powyższy warunek nie został spełniony. Jak zgodnie wskazali wszyscy zeznający w chwili wypadku osłon nie było, są one założone obecnie.

W tym kontekście, co słusznie zarzucił apelujący, opinia biegłego z zakresu bhp i mechanizacji maszyn z dnia 21 czerwca 2012 r. nie była miarodajna jako odzwierciedlająca obecny stan faktyczny urządzenia, a w konsekwencji oceniająca zdarzenie w okolicznościach, które nie miały miejsca. Należy pamiętać, iż dowód z opinii biegłego służy do weryfikowania wymagających wiedzy specjalnej powiązań między ustalonymi faktami albo do wyprowadzenia z tych faktów wniosków, których sformułowanie wymaga wiedzy specjalistycznej (por. wyrok SN z dnia 20 stycznia 2012 r., I CSK 200/11). Aby miał on rzetelny walor dowodowy winien opierać się na adekwatnym, tj. istniejącym w momencie zdarzenia, stanie faktycznym, którego wskazanie biegłemu należy do sądu. Teza dowodowa dopuszczająca dowód z powyższej opinii nie zawierała powyższego uściślenia (*vide* postanowienie k. 208). Biegły ocenił stan urządzenia w czasie aktualnym, odbiegającym od warunków mających miejsce w chwili zdarzenia. Powyższe dotyczyło również słusznie zauważonej przez apelującego kwestii instrukcji bhp na stanowisku granulatorów. Instrukcja taka w dniu zdarzenia nie istniała – zalecenia protokołu powypadkowego dopiero wskazywały na konieczność jej opracowania i udostępnienia pracownikom. Ubezpieczony nie mógł zatem naruszyć nieistniejących procedur, do czego prowadzi konkluzja biegłego. Powyższe nie zmienia oczywiście faktu, iż ubezpieczony naruszył podstawowe, ogólne zasady bhp. W świetle powyższego zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy wskazanych przepisów proceduralnych należało uznać za uzasadniony.

Sąd Okręgowy nie uznał jednak za celowe uzupełnienia postępowania w tym zakresie i dopuszczenia dowodu z innej opinii biegłego powyższej specjalizacji. Wskazane powyżej, bezsporne naruszenia przez zainteresowanego pracodawcę przepisów bhp w zakresie nałożonych na niego obowiązków zapewnienia pracownikom bezpiecznych i higienicznych warunków pracy, należało uznać za oczywiście przyczyniające się do powstania zdarzenia wypadkowego z dnia 29 września 2010 r. Nie ulega wątpliwości, iż ubezpieczony wykazując się rażącym niedbalstwem zbagatelizował podstawowe przepisy bhp i przystąpił do sprzątania maszyny będącej w ruchu, co było bezpośrednią przyczyną wypadku. Z drugiej jednak strony gdyby nie zaniedbania pracodawcy, który naruszając obowiązki art. 207 k.p. i przepisy Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 26 września 1997 r. nie zapewnił ubezpieczonemu pracy na prawidłowo zabezpieczonej (posiadającej wymagane zabezpieczenia ochronne) maszynie wyposażonej w adekwatne wyłączniki końcowe, ubezpieczony nie miałby możliwości znalezienia się w sytuacji generującej zdarzenie wypadkowe – dostania się pod bęben granulatu, bądź chociaż złapania się o jego osłonę w momencie utraty równowagi. W przypadku nieprzestrzeżenia bezpiecznych metod pracy przez pracownika i pracodawcę winę rozkłada się na obie strony stosunku pracy, co eliminuje możliwość zastosowania art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych. Odmienna ocena Sądu Rejonowego nie była w świetle powyższych, pominiętych, okoliczności sprawy, prawidłowa.

Ubezpieczonemu, który wskutek wypadku przy pracy doznał stałego lub długotrwałego uszczerbku na zdrowiu, przysługuje jednorazowe odszkodowanie – art. 11 ust. 1 w/w ustawy. Wysokość odszkodowania określa się zgodnie z art. 12 ustawy, tj. w wysokości 20% przeciętnego wynagrodzenia za każdy procent stałego lub długotrwałego uszczerbku na zdrowiu. Do ustalenia wysokości jednorazowego odszkodowania przyjmuje się przeciętne wynagrodzenie obowiązujące w dniu wydania decyzji o przyznaniu lub odmowie przyznania jednorazowego odszkodowania (art. 12 ust. 5 w zw. z art. 15 ust. 1 ustawy). Wysokość stawki za jeden procent uszczerbku

na zdrowiu wynosiła w okresie od 1 kwietnia 2011 r. do 31 marca 2012 r. kwotę 645,- zł. Z uwagi na stwierdzoną wysokość uszczerbku na zdrowiu (50 %) oraz obowiązującą stawkę wysokość odszkodowania należało ustalić na kwotę 32.250,- zł.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy w myśl art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego z dnia 4 października 2012 r. i zmienił zaskarżoną decyzję ZUS z dnia 6 czerwca 2011 r., nr (...), przyznając J.J. prawo do jednorazowego odszkodowania tytułem długotrwałego uszczerbku na zdrowiu w wysokości 50% spowodowanego wypadkiem przy pracy z dnia 29 września 2010 r.

O kosztach procesu za instancję odwoławczą sąd orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności stron za wynik postępowania (art. 98 k.p.c.) zasądzając od organu rentowego na rzecz ubezpieczonego kwotę 90,- zł stosowanie do § 13 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 12 ust. 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.) oraz art. 36 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 ze zm.).



# Prawo Karne

1

## WYROK

z dnia 25 lipca 2013 r.

II AKa 175/13

Skład orzekający: SSA Jerzy Sałata (*przewodniczący*)  
SSA Dariusz Kala (*sprawozdawca*)  
SSA Krzysztof Ciemnoczołowski

### Teza

1. Proces poszlakowy to taki, w którym z poszlaki (*factum probans*), nazywanej także faktem ubocznym, sąd wyciąga wniosek o istnieniu faktu głównego (*factum probandum*). To wniosko-  
wanie, mające charakter redukcyjny, oparte jest na stwierdzeniu,  
że pomiędzy faktem ubocznym (faktami ubocznymi) a faktem  
głównym istnieje określony związek wewnętrzny o charakterze  
obiektywnym. W procesie poszlakowym brak jest dowodów bez-  
pośrednich (choćby pochodnych), zaś ustalenia dotyczące spraw-  
stwa oskarżonego za zarzucany mu czyn przestępny oparte są  
jedynie na dowodach pośrednich (poszlakowych).
2. Z treści art. 192 § 2 k.p.k. wynika możliwość przesłuchania świad-  
ka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa. Jednak  
w sytuacji zaistnienia w sposób oczywisty okoliczności w tym  
przepisie wskazanych możliwość ta przekształca się w obowią-  
zek sądu, skoro art. 192 § 2 k.p.k. ma na celu ułatwienie poczy-  
nienia przez wspomniany organ ustaleń faktycznych odpowia-  
dających prawdzie. Konieczność oparcia rozstrzygnięcia o przed-  
miocie procesu na tego rodzaju (prawdziwych) ustaleniach ma  
zaś swoje umocowanie w zasadach trafnej reakcji karnej (art. 2  
§ 1 pkt 1 k.p.k.) i prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.).

2

**WYROK**

**z dnia 5 września 2013 r.**

**II AKa 276/13**

Skład orzekający: *SSA Wiktor Gromiec*  
(*przewodniczący, sprawozdawca*)  
*SSA Grażyna Świdorska-Wandor*  
*SSA Andrzej Rydzewski*

**Teza**

Wnioski opinii sądowo-lekarskiej co do charakteru, rozległości i lokalizacji rany, zwłaszcza jej kanału oraz siły ciosu, który ją spowodował, ocenione w powiązaniu z innymi istotnymi okolicznościami sprawy, pozwalają na trafne ustalenie zamiaru towarzyszącego oskarżonemu przy popełnieniu przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu.

**Uzasadnienie**

(...)

Osią sporu pomiędzy stanowiskiem sądu orzekającego a skarżącym jest ustalenie zamiaru, z jakim działał P.B. w chwili dokonanego przezeń czynu.

Czy towarzyszył mu – przyjęty w zaskarżonym orzeczeniu – zamiar ewentualny (w rozumieniu art. 9 § 1 k.k.) pozbawienia życia P.K., czy też umyślnie spowodował ciężki uszczerbek na zdrowiu pokrzywdzonego, którego następstwem była pozostająca z nim w związku przyczynowym jego śmierć, której zamiar oskarżonego nie obejmował (taki pogląd zaprezentował autor apelacji).

Wbrew twierdzeniom apelującego nie budzi zastrzeżeń przyjęta w zaskarżonym rozstrzygnięciu kwalifikacja prawna. Za trafne uznać należy stanowisko sądu orzekającego, że zebrane w sprawie dowody pozwalały na przypisanie oskarżonemu działania z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia P.K.

W pierwszej kolejności należy zważyć, iż przy osądzie czynów znamiennych skutkiem, zamiar sprawcy należy ustalać nie tylko na podstawie jego przestępnego zachowania, rodzaju użytego w czasie tego zachowania niebezpiecznego narzędzia, ilości i siły ciosów zadanych nim pokrzywdzonemu oraz ich umiejscowienia, lecz na podstawie podmiotowych i przedmiotowych okoliczności czynu. Dopiero bowiem na podstawie tych wszystkich okoliczności dotyczących zarówno rozpoznawanego zdarzenia, jak i osoby sprawcy, możliwe jest odtworzenie rzeczywistych przeżyć sprawcy i ustalenie czego chciał, względnie – postępując w określony sposób – co przewidywał i na co się godził.

Ustalenia te należy czynić na podstawie zachowania się sprawcy wobec pokrzywdzonego, ich wzajemnych relacji w okresie poprzedzającym zajście a także na podstawie zachowania się oskarżonego po zdarzeniu.

Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego i reprezentowanym w nim poglądem, nawet użycie narzędzia mogącego spowodować śmierć człowieka samo przez się nie decyduje o tym, że sprawca działał w zamiarze zabicia człowieka, chociażby ewentualnym. Za przyjęciem takiego zamiaru powinny przemawiać jeszcze inne przesłanki zarówno podmiotowe, jak i przedmiotowe, w szczególności pobudki działania sprawcy, jego stosunek do pokrzywdzonego przed popełnieniem przestępstwa, sposób działania oraz stopień zagrożenia dla życia pokrzywdzonego (OSNPG 10/77/81). Sąd Najwyższy wielokrotnie wskazywał na potrzebę dokonania rekonstrukcji procesu motywacyjnego zachodzącego w psychice sprawcy także na podstawie okoliczności podmiotowych takich jak osobowość sprawcy, a więc jego charakter, usposobienie, poziom umysłowy, reakcje emocjonalne i zachowanie w stosunku do otoczenia, tło i powody zajścia, zachowanie przed dokonaniem czynu i potem oraz stosunek do pokrzywdzonego (OSNKW: 1974/222; 1975/25).

Oskarżony nie przyznał się do działania z zamiarem pozbawienia życia pokrzywdzonego.

Możliwe jest wprawdzie ustalenie zamiaru zabójstwa na podstawie samych tylko przedmiotowych okoliczności czynu związanych z konkretnym zdarzeniem, w oparciu o sam sposób działania, wszak

pod warunkiem, że działanie to jest tego rodzaju, iż podjęcie go przez sprawcę wskazuje jednoznacznie, bez żadnych w tym zakresie wątpliwości na cel, do jakiego on zmierza.

Sąd odwoławczy podziela w tym zakresie stanowisko Sądu Najwyższego, że jednoznaczność ta nie może oznaczać niczego innego, jak nieodzowność określonego skutku, gdyż wtedy tylko możliwe jest prawidłowe ustalenie, że sprawca chciał, względnie godził się na taki, a nie inny skutek swego działania (wyrok z dnia 12 maja 1976 r., BKR 20/76; Gazeta Prawnicza nr 23/76).

Tym samym istotne znaczenie dla przyjęcia, że sprawca działał z zamiarem ewentualnym zabójstwa mogą mieć tło i powody zajścia, osobowość, pobudki i motywy działania sprawcy, jego stosunek do pokrzywdzonego, rodzaj doznanych przez pokrzywdzonego obrażeń ciała oraz inne okoliczności, z których jednoznacznie wynika, że oskarżony chciał pozbawić życia pokrzywdzonego lub chcąc uszkodzenia ciała, swoją zgodą stanowiącą realny proces psychiczny towarzyszący czynowi obejmował tak wyjątkowo ciężki skutek, jakim jest śmierć.

W niniejszej sprawie zamiar P.B. można było ustalić na podstawie jego zachowania w chwili czynu.

W ocenie sądu *ad quem* sąd pierwszej instancji bezbłędnie ustalił tło i powody zajścia.

Należy dalej przypomnieć, że oskarżony zadał pokrzywdzonemu cios nożem o długości ostrza 12,5 cm i szerokości 2 cm, co skutkowało powstaniem rany, a w jej rzucie kanału o długości około 10 cm skierowanej od przodu do tyłu oraz nieco ukośnie od dołu do góry i od strony lewej do strony prawej, powodującej w swoim przebiegu uszkodzenie powłok klatki piersiowej oraz przecięcia: łuku żebrowego długości 2,5 cm, przedniej ściany worka osierdziowego, prawej komory i ściany tylnej komory serca.

Jak wynika z niekwestionowanej opinii sądowo-lekarskiej przyczyną gwałtownej, nagłej śmierci P.K. była rana kłuta klatki piersiowej, której kanał powodował między innymi uszkodzenie ściany serca z następową tamponadą worka osierdziowego.

Charakter, rozległość i lokalizacja przedmiotowej rany – zwłaszcza jej kanału – wskazują, że została zadana z dużą siłą, ukośnie w odniesieniu do przedniej powierzchni klatki piersiowej, w kie-

runku od przodu, strony lewej i od dołu do tyłu, strony prawej i nieco do góry.

Narzędziem tym był nóż o wymiarach powyżej opisanych zabezpieczony jako dowód rzeczowy w sprawie.

Bezpośrednio po zadaniu ciosu do pokoju, w którym znajdowali się M.K. i K.D. wrócił P.B. i powiedział do pierwszego z wymienionych, że „P. dostał nożem”. W tym czasie na klatkę schodową przez kuchnię pobiegła K.D. Wówczas oskarżony powiedział M.K., że „P. nie dojedzie do szpitala”. Dodał, że będzie potrzebny mu adwokat, „bo on się bronił”.

Słowa oskarżanego, wypowiedziane natychmiast po zdarzeniu, świadczą o tym, że oskarżony miał świadomość bardzo poważnego charakteru rany zadanej pokrzywdzonemu skoro przewidywał, że P.K. za życia nie dojedzie do szpitala.

Pozostawienie w tym stanie pokrzywdzonego – dodatkowo po jego słowach, że krwawi, wyjściu przezeń z mieszkania i po upadku ze schodów – bez opieki i niezwłocznej pomocy, świadczy wyraźnie o tym, że P.B. przewidywał możliwość spowodowania jego śmierci i na to się godził.

Powyżej wskazane ustalenia faktyczne będące świadectwem zamiaru ewentualnego zabójstwa, który towarzyszył oskarżonemu w chwili czynu zostały przez autora apelacji pominięte. Jest to zrozumiałe. W świetle bowiem tych okoliczności akcentowanie przez skarżącego słów oskarżonego, by świadek K. poszedł pokrzywdzonego ratować, pozostają bez znaczenia dla oceny zamiaru P.B.

Nie ma racji skarżący, twierdząc, iż nie wiadomo jak przebiegło zdarzenie za zamkniętymi drzwiami, to jest w kuchni.

To twierdzenie jest zaskakujące albowiem apelujący w zasadzie nie zakwestionował ustalonego przez sąd orzekający stanu faktycznego, w tym ustaleń dotyczących najistotniejszej części zdarzenia.

W konsekwencji stwierdzić trzeba, że rodzaj i rozmiar użytego przez oskarżonego noża, duża siła zadanego nim ciosu, głębokość i kierunek rany, zadanie ciosu w jedną z najważniejszych dla życia części ciała, stopień zagrożenia dla życia pokrzywdzonego, wypowiedziane przez oskarżonego słowa i zachowanie po zadaniu ciosu,

wskazują bez cienia wątpliwości na istnienie po jego stronie zamiaru ewentualnego zabójstwa.

Zważyć jeszcze należy, że zadanie przez P.B. silnego ciosu nożem w klatkę piersiową, o której powszechnie wiadomo, że skupione są w niej najważniejsze dla życia organy, jest wyjątkowo niebezpieczne i pozwala przyjąć, że sprawca godził się na pozabawienie życia pokrzywdzonego.

Tym samym zasadnie Sąd Okręgowy przyjął w pisemnych motywach zaskarżonego rozstrzygnięcia, że sposób działania oskarżonego daje pełną podstawę do uznania, że jako osoba intelektualnie dobrze rozwinięta, życiowo doświadczona i poczytalna, działał z zamiarem przyjętym w kwestionowanym orzeczeniu.

Tezę tę uzasadnia także dokonana przez Sąd Okręgowy trafna ocena strony motywacyjnej i stanu emocjonalnego oskarżonego.

Można jedynie dodać, iż konkretne zachowanie oskarżanego podjęte wobec pokrzywdzonego według obiektywnych kryteriów oceny związków przyczynowo – skutkowych wyrażało jego akceptację na skutek w postaci śmierci P.K.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego już sam sposób działania oskarżanego stanowił dostateczny dowód, że oskarżony działał z zamiarem przyjętym w zaskarżonym rozstrzygnięciu. Przedmiotowo bowiem śmierć pokrzywdzonego była normalnym skutkiem tego rodzaju działania. Podmiotowo zaś kierunkowość czynu uzewnętrzniona była zarówno sposobem działania, jak i słowami oraz zachowaniem oskarżanego po dokonany czynie.

3

**WYROK**

**z dnia 18 września 2013 r.**

**II AKa 243/13**

Skład orzekający: SSA Andrzej Czarnota (przewodniczący)  
SSA Anna Skupna  
SSA Krzysztof Noskowicz (sprawozdawca)

**Teza**

Wyjątkowość przepisu art. 443 k.p.k., związana z niedoprowadzeniem do niekorzystnych dla oskarżonego konsekwencji, przejawia się m.in. w tym, że konieczność jego zastosowania może pozostawać nawet w sprzeczności z niektórymi podstawowymi zasadami procesu karnego. Dlatego też badanie przez sąd *meriti*, w jakim zakresie dopuszczalne jest orzekanie na niekorzyść oskarżonego winno uwzględniać całokształt sytuacji prawnej oskarżonego w porównywanych orzeczeniach, a nie tylko niektóre ich fragmenty. Inaczej bowiem mogłoby to prowadzić do przypadków nieuzasadnionego łagodzenia odpowiedzialności karnej, a zatem nie chodzi o nic innego, jak tylko o to, aby rozsądnie interpretować gwarancyjną funkcję tego przepisu.

**Uzasadnienie**

(...)

Przechodząc w pierwszej kolejności do wyjaśnienia przyczyn uchylenia zaskarżonego wyroku co do czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie I, podkreślić trzeba, że chodzi w tym przypadku przede wszystkim o uchybienie związane z obrazą przepisu art. 443 k.p.k. Jest to bowiem zasadnicze uchybienie, w wyniku którego doszło do dokonania przez sąd *a quo* błędnych ustaleń faktycznych. Niezależnie zaś od tego sąd *a quo*, dostrzegając rozmaite aspekty zachowań oskarżonego w ramach rozpoznawanego zdarzenia, nie wyjaśnił jednak, jakie powody sprzeciwiały się przyjęciu, że zachodzi usiłowanie nieudolne popełnienia przestępstwa z art. 148 § 1 k.k., przez co uniemożliwił sądowi *ad quem* przepro-

wadzenie prawidłowej kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku w tej części.

Zarzut prokuratora co do obrazu przepisu art. 443 k.p.k. przedstawia się więc zasadnie. Sąd *a quo* zupełnie niepotrzebnie podjął rozważania dotyczące możliwości przypisania oskarżonemu przestępstwa z art. 157 § 2 k.k., bo nie dostrzegał tego, iż pozycję wyjściową dla oceny sytuacji oskarżonego przy porównywaniu wyroków, stanowiło w tym przypadku skazanie go uprzednio za przestępstwo z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Przypomnienia w tym miejscu wymaga to, że Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2012 r., uchylonym następnie przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku wyrokiem z dnia 20 września 2012 r., uznał oskarżonego za winnego tego, że w dniu 26 lipca 2011 r., w G., usiłował pozbawić życia B.O. w ten sposób, iż przytrzymując pokrzywdzoną za szyję używał w stosunku do niej paralizatora (...) w okolicie jej głowy, powodując naruszenie czynności narządów ciała na okres poniżej siedmiu dni, przy czym zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na to, że użyty paralizator nie nadawał się do popełnienia czynu zabronionego, czego oskarżony sobie nie uświadamiał, to jest uznał go za winnego popełnienia przestępstwa kwalifikowanego z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. na podstawie art. 14 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 k.k. skazał go na karę 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Na użytek prowadzonych rozważań stwierdzić zatem trzeba, że zakres maksymalnych dolegliwości dla oskarżonego wyznacza ten właśnie wyrok, bowiem granicę niepogarszania sytuacji oskarżonego stanowi uchylone orzeczenie, a nie zarzut aktu oskarżenia (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 9 czerwca 2011 r., II AKa 108/11, LEX nr 895932).

Należy podzielić przytoczone przez sąd *a quo* poglądy zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2011 r. (V KK 238/10, Lex nr 897787) i wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12 lipca 2012 r. (II AKa 4/12, KZS 2012/ 9/47), że funkcja gwarancyjna przepisu art. 443 k.p.k. rozciąga się także na ustalenia



faktyczne czynione przy ponownym rozpoznaniu sprawy, zaś przepis ten zezwala na wydanie surowszego orzeczenia jedynie w stosunku do tych rozstrzygnięć, które zostały zaskarżone na niekorzyść oskarżonego, czyli, że te części orzeczenia sądu *a quo*, które nie zostały zaatakowane w złożonym na niekorzyść oskarżonego środka odwoławczym nie mogą zostać w toku dalszego postępowania ukształtowane surowiej. Nie można jednak zapominać o tym, że zgodnie z wymogiem, wynikającym z unormowania zawartego w art. 443 k.p.k., dla prawidłowego porównania kolejno wydanych wobec oskarżonego orzeczeń, nieodzowne jest dokonanie kompleksowej oceny całej sytuacji prawnej oskarżonego, kreowanej przez każde z tych orzeczeń. W tym zatem przejawia się nieprawidłowość w rozumowaniu sądu *a quo*, który porównywał przytoczone wyżej orzeczenia jedynie przez pryzmat skutków prawnych, wynikających z zastosowania art. 157 § 2 k.k., co w żadnej mierze nie miało przecież charakteru kompleksowej oceny sytuacji prawnej oskarżonego S.O.

Trafność zarzutów skarżącego wiąże się z przytoczonymi przez niego poglądami orzecznictwa i doktryny, zgodnie z którymi orzeczeniem surowszym w rozumieniu art. 443 k.p.k. jest jedynie takie orzeczenie, które zwiększa zakres dolegliwości dla oskarżonego w porównaniu z orzeczeniem uchylonym, a więc gdy jest to orzeczenie mniej korzystne w porównaniu z poprzednim wyrokiem (zob. np. J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinborn *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Kraków 2006, t. II, s. 111; T. Grzegorzczak *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 959; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2004, t. II, s. 662; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2011 r., III KK 299/11, OSNwSK 2011/1/2086). Orzeczenie surowsze w rozumieniu art. 443 k.p.k., to każde orzeczenie, które zawiera rozstrzygnięcia mniej korzystne z punktu widzenia oskarżonego w porównaniu z orzeczeniem dotychczasowym. W ramach tej oceny uwzględnieniu podlega nie tylko kara lub zastosowany środek karny, ale również ustalenia faktyczne, kwalifikacja prawna czynu, a także wszystkie możliwe następstwa tych rozstrzygnięć dla sytuacji prawnej oskarżonego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia

1 czerwca 2009 r., V KK 2/09, OSNKW 2009/10/89, Biul. SN 2009/10/22).

Wyjątkowość przepisu art. 443 k.p.k., związana z niedoprowadzaniem do niekorzystnych dla oskarżonego konsekwencji, przejawiać może się i w tym, że konieczność jego zastosowania może pozostawać nawet w sprzeczności z niektórymi podstawowymi zasadami procesu karnego. Dlatego też badanie przez sąd *meriti*, w jakim zakresie dopuszczalne jest orzekanie na niekorzyść oskarżonego winno uwzględniać całokształt sytuacji prawnej oskarżonego w porównywanych orzeczeniach, a nie tylko niektóre ich fragmenty. Inaczej bowiem mogłoby to prowadzić do przypadków nieuzasadnionego łagodzenia odpowiedzialności karnej, a zatem nie chodzi o nic innego, jak tylko o to, aby rozsądnie interpretować gwarancyjną funkcję tego przepisu.

Sąd *a quo*, przypisując oskarżonemu S.O. jedynie przestępstwo z art. 217 § 1 k.k., zamiast z art. 157 § 2 k.k. dopuścił się zatem nieuzasadnionego rozszerzenia zakazu określonego w art. 443 k.p.k., bowiem nie jest tak, jak wskazał na to w uzasadnieniu wyroku, że „niekorzystny dla oskarżonego skutek takiego rozstrzygnięcia jest oczywisty”. Nie chodzi w tym przypadku tylko o błędną interpretację przepisu art. 443 k.p.k., ale również i o to, co także skarżący podkreśla, aczkolwiek ma to już znaczenie wtórne, a mianowicie, że przytoczony w uchylonym wyroku opis czynu z art. 157 § 2 k.k. nie zawierał znamion w postaci konkretnych obrażeń ciała, które miał spowodować oskarżony. Podkreślić trzeba, że stanowisko takie nie zasługuje na aprobatę, nawet gdyby traktować tę kwestię tylko samoistnie, bowiem w przypadku skutku stanowiącego znamię przestępstwa określonego w art. 157 § 2 k.k. jest nim naruszenie czynności narządu ciała lub rozstrój zdrowia, trwający nie dłużej niż 7 dni. W uchylonym wyroku opis czynu z art. 157 § 2 k.k. zawierał wskazanie sposobu działania sprawcy oraz określenie skutku, co spełnia minimalne warunki wymagane dla ustalenia znamion tego przestępstwa. Odwoływanie się w tej kwestii przez sąd *a quo* do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2012 r. (II KK 327/11, Lex nr 1108471), dotyczącego określenia znamion przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. nie jest bynajmniej trafne, bo dotyczy innej jakościowo materii. Już tylko dla dopełnienia omawianej kwe-

stii wskazać należy na to, że z uwagi na gwarancyjny charakter przepisu art. 443 k.p.k., zawarta w nim norma nie może być odczytywana, jako zakaz opisywania tego samego ustalenia innymi słowami oraz jego doprecyzowania i uszczegółowienia (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 listopada 2012 r., II AKa 288/12, LEX nr 1236413).

Uchybienie przepisowi art. 443 k.p.k. miało w tych uwarunkowaniach oczywisty wpływ na treść wydanego wyroku, a zatem już tylko z tego powodu wyrok ten nie mógł się ostać. Wprawdzie Sąd Apelacyjny nie podziela całości argumentacji zawartej w apelacji prokuratora, co do konieczności przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., to jednak w kontekście tych zarzutów narzuca się brak wyjaśnienia przez sąd *meriti* powodów nieprzyjęcia działania oskarżonego w warunkach usiłowania nieudolnego (art. 13 § 2 k.k.). Jest to kwestia o tyle istotna, że te argumenty, które przytacza skarżący dla poparcia swojej tezy, jak najbardziej należałoby ocenić także w odniesieniu do tego typu formy stadialnej przestępstwa z art. 148 § 1 k.k. Tymczasem sąd *a quo* za punkt wyjścia swoich rozważań, dotyczących prawnych konsekwencji poczynionych ustaleń faktycznych, przyjął propozycje oskarżyciela publicznego zawarte w treści aktu oskarżenia, a zatem wbrew temu co utrzymywał, nie było tym punktem odniesienia rozstrzygnięcie zawarte w uchylonym wyroku, stosownie do treści art. 443 k.p.k. Jest to oczywista niekonsekwencja w prowadzonych rozważaniach. Zapewne też dlatego sąd *a quo* skoncentrował się jedynie na wykazywaniu, że w sprawie nie ma podstaw do przypisania oskarżonemu usiłowania zabójstwa. W kwestii bazowego punktu wyjścia nie wypowiedział się ani słowem. Trudno przyjąć w tych okolicznościach, że jednocześnie miał na uwadze także kwestie związane z usiłowaniem nieudolnym dokonania zabójstwa, bowiem pisemne motywy zaskarżonego wyroku za tym nie przemawiają.

(...)

4

**WYROK**  
**z dnia 6 czerwca 2013 r.**  
**II AKa 84/13**

Skład orzekający: *SSA Mirosław Cop*  
*(przewodniczący, sprawozdawca)*  
*SSA Witold Kuczorski*  
*SSA Dorota Paszkiewicz*

**Teza**

Dla dowiedzenia sprawcy zamiaru ewentualnego towarzyszącego jego zaniechaniu działania, konieczne jest wykazanie, że uświadamił sobie stan niebezpieczeństwa dla dobra prawnego oraz powinność podjęcia działania celem jego ochrony.

**Uzasadnienie**

(...)

Tytułem wprowadzenia do rozważań, odwołując się do uwag wyrażonych przez sądy odwoławcze we wcześniejszych orzeczeniach, podkreślenia wymaga, że w sprawie o tak złożonym charakterze jak niniejsza należy, odkrywając świadomość oskarżonych, mieć na uwadze wszystkie, doniosłe dla ujawnienia tej świadomości okoliczności natury przedmiotowej oraz podmiotowej. Niezbędne jest również zrozumienie różnic, jakie zachodzą pomiędzy skutkiem, wywołanym przez sprawcę działającego z zamiarem ewentualnym, skutkiem z zaniechania oraz wywołanym z zaniechania, ale bez tego zamiaru.

Zdaniem sądu odwoławczego dla wykazania sprawcy czynu zamiaru ewentualnego, co ważne, realizującego ów zamiar poprzez zaniechanie (w znaczeniu stanu obojętności na zaistnienie skutku), wymaga się, obok wykazania sprawcy uświadomienia przez niego stanu niebezpieczeństwa (tak pojmowanego obiektywnie jak i subiektywnie) dla dobra prawnego, także powinności podjęcia działania, celem ochrony tego dobra. Tak więc, gdy wykaże się, że sprawca uświadamia sobie, iż dzięki jego aktywności możliwe jest

zapobieżenie wystąpienia niebezpieczeństwa albo przeciwdziałania mu, nawet gdy sam je stworzył a tego nie czyni a jednocześnie nie było żadnych przeszkód, w istniejącej sytuacji albo warunkach, do podjęcia działania, można stwierdzić, że tak wyrażony a (co w tej sprawie jest najbardziej istotne) zarazem uświadomiony przez niego brak aktywności, jest dowodem na to, że pogodził się z zaistniałym stanem i wynikającymi z niego możliwymi do zaistnienia skutkami.

Dla wykazania natomiast zachowania sprawcy, postępującego w sposób nieumyślny, w postaci lekkomyślności (terminologia powtarzana za sądem I instancji) czy nieumyślności świadomej, podkreślenia wymaga, że w tożsamym stanie i warunkach, sprawcy zachowującemu się jak wyżej, towarzyszy także przekonanie o możliwości popełnienia czynu zabronionego z tym tylko, że z jego popełnieniem się nie godzi a nawet przypuszcza, chociaż bezpodstawnie, że nastąpienia skutku uniknie. Odtwarzając to przez pryzmat świadomości sprawcy, można twierdzić, że w opisanych warunkach albo zaistniałym stanie rzeczy, uświadamiał on sobie powinność i celowość podejmowania działań celem zapobieżenia zaistnienia skutku, z tym tylko, że nie zachowując ostrożności, której wymagać można od osoby fizycznej albo też określając to odmiennie, bezpodstawnie przypuszczał, że w zaistniałym stanie czy warunkach, z uwagi na nie właśnie, skutki nie zaistnieją, a jego, tak wytworzone w świadomości przekonanie było błędne.

Powyższa wypowiedź ukazuje jak nikła jest różnica pomiędzy zachowaniem człowieka podjętym z zaniechania z zamiarem ewentualnym oraz tak podjętym na skutek nieuświadomionej przez sprawcę możliwości zaistnienia skutku, a którą to powinien albo mógł przewidzieć.

(...)

5

**WYROK**

**z dnia 4 lipca 2013 r.**

**II AKa 151/13**

Skład orzekający: SSA Włodzimierz Brazewicz  
(przewodniczący)  
SSA Danuta Matuszewska  
SSA Krzysztof Noskowicz (sprawozdawca)

**Teza**

Dla rozróżnienia czy mamy do czynienia ze współsprawstwem czy pomocnictwem najbardziej istotne jest to, czy zachowanie się danej osoby stanowiło istotny wkład w popełnienie przestępstwa. Z pewnością taka sytuacja zachodzi wówczas, gdy działania podjęte przez taką osobę miały decydujące znaczenie dla powodzenia przestępczego przedsięwzięcia.

**Uzasadnienie**

(...)

Odnosząc się do przestępstwa przypisanego oskarżonemu w punkcie 99 (z art. 280 § 2 k.k.) stwierdzić trzeba, że w tym przypadku oskarżony przekazał współsprawcom ważne informacje co do miejsca napadu rabunkowego, był wraz z nimi podczas przysposabiania się do tego napadu, podwiózł ich następnie tam samochodem, czekał na nich kilkaset metrów dalej, skąd zabrał ich po dokonanych przestępstwie i porozwoził oraz otrzymał od każdego ze współsprawców po 100,- zł. Przemawia to jak najbardziej za przypisaniem mu współsprawstwa. Nie budzi bowiem wątpliwości to, że działał on w ramach uzgodnionego podziału ról, ułatwiając bezpośrednim sprawcom wykonanie wspólnie zamierzonego celu. W tym zakresie sąd *a quo* błędu nie popełnił, a jego rozważania zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zasługują na akceptację.

Ma natomiast rację skarżący, że brak jest jakiegokolwiek dowodu na to, że oskarżony mógł wiedzieć o tym, że współoskarżeni

w mieszkaniu państwa M. będą grozić pokrzywdzonym pozbawieniem życia i spowodowaniem obrażeń ciała słownie oraz poprzez okazanie łomów. Nie sposób bowiem zaakceptować rozumowania sądu *a quo*, że M.O. działał z pozostałymi sprawcami wspólnie i w porozumieniu co do dokonania przestępstwa rozboju w typie kwalifikowanym, bo był obecny w miejscu, w którym pozostali przebrali się i wyposażyli w łomy. Argumentacja, że nie sposób uznać, iż M.O. nie zauważył tych łomów jest trafna. Jednak niezasadne jest wnioskowanie, że musiał zakładać, że łomy te posłużą do gróźb, jak i że musiał zakładać, że pozostali oskarżeni będą wypowiadać groźby, bowiem bezpodstawne byłoby – zdaniem sądu orzekającego – założenie, że bez gróźb domownicy oddadzą pieniądze. Zasady logicznego rozumowania, wbrew przytoczonym twierdzeniom sądu *a quo*, nie są w tym przypadku właściwym odniesieniem. Fakt zobaczenia łomów w pierwszej kolejności wiązać się bowiem musiał z założeniem, że posłużą one do wyważania przeszkód. Zakładano przeciw wejście do domu państwa M. nie w sposób naturalny. Sąd *a quo*, dostrzegając to, że w sprawie mieliśmy do czynienia z dwuetapowym dzieleniem ról: pierwszy z udziałem M.O., a drugi już bez jego udziału, przed wejściem do mieszkania, pod dyktando M.T. dokonał nieuprawnionego przełożenia dowodowego. Dowodowo rzecz przedstawia się bowiem tak, że dopiero w tym drugim przypadku możemy mówić o tym, że doszło do podziału ról uwzględniającego użycie łomów wobec pokrzywdzonych. Pozostawało to już jednak poza wiedzą i wolą M.O. Gdy do tego doda się jeszcze to, że M.O. nie brał udziału w innych przestępstwach wcześniej, to nie sposób przypisywać mu istnienia takiej świadomości.

(...)

Szczególnego podkreślenia wymaga dostrzeżenie tego, że A.O. wykonywał powierzoną mu rolę, która była niezwykle ważna i decydująca o możliwości powodzenia całego przedsięwzięcia, w ramach dokonanego podziału ról: śledził pokrzywdzoną w dniu zdarzenia, na bieżąco informował pozostałych pokrzywdzonych o miejscu jej pobytu i zbliżaniu się do miejsca zamieszkania, co było impulsem do podjęcia działania przez pozostałych oskarżonych, co wcześniej zostało wspólnie zaplanowane.

Dla rozróżnienia czy mamy do czynienia ze współsprawstwem czy pomocnictwem najbardziej istotne jest to, czy zachowanie się danej osoby stanowiło istotny wkład w popełnienie przestępstwa. Z pewnością taka sytuacja zachodzi wówczas, gdy działania podjęte przez taką osobę miały decydujące znaczenie dla powodzenia przestępczego przedsięwzięcia.

Racje skarżącego mają swoje uzasadnienie odnośnie ustalenia przez sąd orzekający, że A.O. miał pełną świadomość co do faktu posłużenia się przez pozostałych sprawców bronią palną oraz kijem baseballowym, bowiem brał udział w innych rozbojach, gdzie właśnie takie przedmioty były używane, a *modus operandi* oskarżonych był zawsze podobny, gdyż tego typu swoiste domniemanie, skonstruowane przez sąd *a quo*, jest nie do przyjęcia. Sąd ten nie podał w szczególności, na jakich to „innych rozbojach” opiera tak wyrażone swoje przeświadczenie. Jeśli chodziło o przestępstwa przypisane temu oskarżonemu w punktach 77 i 78, to należało rozważania w tej materii zdecydowanie pogłębić, tak co do używanych wówczas przedmiotów, jak i stosowanego *modus operandi*. Tymczasem to, co od razu rzuca się w oczy, to fakt, że przestępstwa te zostały popełnione w granicach roku wcześniej, a zatem już stosunkowo dawno. Nie pozwala to, rozsądnie do tego podchodząc, wskazywać zasadnie na istnienie utrwalonego przeświadczenia oskarżonego A.O. w tej kwestii. Nie poprawia sytuacji to stwierdzenie sądu *a quo*, że A.O. był z pozostałymi napastnikami w kontakcie telefonicznym. Słusznie przeto twierdzi skarżący, że usunięcie zaistniałej „luki” dowodowej w formie przytoczonego domniemania pozostaje w sprzeczności z dyrektywą, wynikającą z art. 5 § 2 k.p.k. Słuszność tego zarzutu jest oczywista. Kwestii zamiaru nie wolno domniemywać, a winna ona wynikać z przeprowadzonych w sprawie dowodów.

(...)



6

**WYROK**

**z dnia 12 września 2013 r.**

**II AKa 192/13**

Skład orzekający: *SSA Dorota Wróblewska*  
(*przewodniczący*)  
*SSA Mirosław Cop* (*sprawozdawca*)  
*SSO del. Leszek Mering*

**Teza**

Dla wykazania zawinienia, przy wnioskowaniu z dowodów pochodnych, niezbędne jest osiągnięcie i wyprowadzenie jednego (nie dopuszczającego alternatywy) kategoriycznego stanowiska. Wówczas dopiero w procesie dowodzenia będzie można utrzymywać, że orzeczenie z zachowaniem tych reguł wydane respektuje zasadę prawdy materialnej.

7

**POSTANOWIENIE**

**z dnia 13 sierpnia 2013 r.**

**II AKz 512/13**

Skład orzekający: *SSA Mirosław Cop* (*przewodniczący*)  
*SSA Wiktor Gromiec*  
*SSA Dariusz Kala* (*sprawozdawca*)

**Teza**

Przygotowanie przez obrońcę podejrzanego pisma procesowego, w celu jego skierowania do organu prowadzącego postępowanie, wymaga określonej inwencji intelektualno-koncepcyjnej. Wobec powyższego czynność ta musi być uznana za świadczenie pomocy prawnej (udzielenie tej pomocy) odpowiednio w rozumieniu

art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2009 r. Nr 46, poz. 1188 ze zm.) oraz art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k.

# Skorowidz artykułowy

## orzecznictwo w sprawach cywilnych

<b>Rozporządzenie</b>		361	.....	4
<b>Prezydenta Rzeczypospolitej</b>		361 § 1	.....	1, 4
<b>z dnia 27 czerwca 1934 r.</b>		361 § 2	.....	1, 4
<b>Kodeks handlowy</b>		363	.....	4
(Dz.U. Nr 57, poz. 502 ze zm.)		405	.....	1, 3
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	410 § 1	.....	1
234 § 1	.....	410 § 2	.....	1, 3
		411 pkt 1	.....	1, 3
<b>Ustawa</b>		471	.....	1, 3, 4
<b>z dnia 23 kwietnia 1964 r.</b>		472	.....	1
<b>Kodeks cywilny</b>		474	.....	1
(Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.)		481 § 1	.....	3
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	483 § 1	.....	4
5	.....	484 § 1	.....	4
6	.....	498	.....	1
38	.....	499	.....	1
58	.....	640	.....	4
60	.....	647 <sup>1</sup> § 2	.....	3
61	.....	647 <sup>1</sup> § 3	.....	3
63 § 2	.....	647 <sup>1</sup> § 5	.....	3
65	.....	632 § 1	.....	3
65 § 1	.....	632 § 2	.....	3
65 § 2	.....	635	.....	4
77 § 2	.....	725	.....	1
77 § 3	.....	726	.....	1
103	.....	756	.....	1
354 § 1	.....			
355 § 1	.....			
355 § 2	.....			
357 <sup>1</sup>	.....			

**Ustawa  
z dnia 17 listopada 1964 r.  
Kodeks postępowania cywilnego**  
(Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
98 § 1 .....	3
91 .....	1
108 § 1 .....	3
133 § 3 .....	3
219 .....	3
227 .....	3, 4
229 .....	1
230 .....	1
232 .....	1, 3
233 § 1 .....	1, 2, 3, 4
278 .....	1
278 § 1 .....	3
328 § 1 .....	1
385 .....	2, 3, 4

**Ustawa  
z dnia 15 września 2000 r.  
Kodeks spółek handlowych**  
(Dz.U. z 2013 r. poz. 1030)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
183 .....	2
243 .....	2
243 § 1 .....	2
243 § 3 .....	2
244 .....	2
249 § 1 .....	2
252 § 1 .....	2
412 § 1 .....	2
412 § 2 .....	2

**Ustawa  
z dnia 7 lipca 1994 r.  
Prawo budowlane**  
(Dz.U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
3 pkt 1 ppkt b .....	3

**Ustawa  
z dnia 29 sierpnia 1997 r.  
Prawo bankowe**

(Dz.U. z 2012 r., poz. 1376 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
50 ust. 2 .....	1

**Ustawa  
z dnia 5 czerwca 1998 r.  
o samorządzie powiatowym**  
(Dz.U. z 2013 r., poz. 595 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
4 ust. 1 pkt 21 .....	4
48 ust. 1 .....	4
48 ust. 2 .....	4
48 ust. 3 .....	4

**Ustawa  
z dnia 29 stycznia 2004 r.  
Prawo zamówień publicznych**  
(Dz.U. z 2013 r., poz. 907 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
29 .....	4
29 ust. 1 .....	4
38 ust. 1 .....	4



217 § 1 .....	4, 5		
217 § 2 .....	4, 5		
227 .....	1, 5		
232 .....	1		
233 .....	3, 5	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
233 § 1 .....	1, 2, 4	191 § 1 .....	1
278 § 1 .....	1		
320 .....	2		
328 § 2 .....	2, 4		
384 § 4 .....	4		
385 .....	1, 2		
386 § 1 .....	5	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
467 § 1 ust. 2 .....	4	11 .....	2
467 § 4 .....	4		
477 <sup>10</sup> § 2 .....	4		
477 <sup>14</sup> § 1 .....	4, 5		
477 <sup>14a</sup> .....	4		
<b>Ustawa</b>			
<b>z dnia 26 czerwca 1974 r.</b>			
<b>Kodeks pracy</b>			
(Dz.U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94 ze zm.)			
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>		
11 <sup>1</sup> .....	3		
100 § 2 pkt 3 .....	5		
101 <sup>1</sup> § 1 .....	2		
101 <sup>2</sup> .....	2		
101 <sup>2</sup> § 1 .....	2	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
101 <sup>2</sup> § 3 .....	2	80 .....	4
124 .....	1		
124 § 1 .....	1		
124 § 2 .....	1		
300 .....	2		
		<b>Ustawa</b>	
		<b>z dnia 15 września 2000 r.</b>	
		<b>Kodeks spółek handlowych</b>	
		(Dz.U. z 2013 r. poz. 1030)	
		<b>Ustawa</b>	
		<b>z dnia 16 kwietnia 1993 r.</b>	
		<b>o zwalczaniu nieuczciwej</b>	
		<b>konkurencji</b>	
		(Dz.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503	
		ze zm.)	
		<b>Ustawa</b>	
		<b>z dnia 29 sierpnia 1997 r.</b>	
		<b>o ochronie danych osobowych</b>	
		(Dz.U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926	
		ze zm.)	
		<b>Ustawa</b>	
		<b>z dnia 13 października 1998 r.</b>	
		<b>o systemie ubezpieczeń</b>	
		<b>społecznych</b>	
		(Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585	
		ze zm.)	

**Ustawa  
z dnia 17 grudnia 1998 r.  
o emeryturach i rentach z Fundu-  
szu Ubezpieczeń Społecznych**  
(Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
15 .....	4
110 .....	4
111 .....	4
111 ust. 1 .....	4
111 ust. 2 .....	4
111 ust. 3 .....	4
118 ust. 3 .....	4
122 ust. 1 .....	4
207 .....	5
207 § 2 .....	5

**Ustawa  
z dnia 30 października 2002 r.  
o ubezpieczeniu społecznym  
z tytułu wypadków przy pracy  
i chorób zawodowych**  
(Dz.U. z 2009 r. Nr 167, poz. 1322  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
11 ust. 1 .....	5
12 ust. 5 .....	5
15 ust. 1 .....	5
21 .....	5
22 .....	5

**Ustawa  
z dnia 28 lipca 2005 r.  
o kosztach sądowych  
w sprawach cywilnych**  
(Dz.U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
36 .....	5

**Rozporządzenie Rady Ministrów  
z dnia 7 lutego 1983 r.  
w sprawie postępowania  
o świadczenie emerytalno-rentowe  
i zasad wypłaty tych świadczeń**  
(Dz.U. Nr 10, poz. 49 ze zm.)

<i>§</i>	<i>poz.</i>
35 ust. 3 .....	4

**Rozporządzenie  
Ministra Pracy i Polityki Socjalnej  
z dnia 26 września 1997 r.  
w sprawie ogólnych przepisów  
bezpieczeństwa i higieny pracy**  
(Dz.U. z 2003 r. Nr 169, poz. 1650  
ze zm.)

<i>§</i>	<i>poz.</i>
55 ust. 1 .....	5
60 ust. 1 .....	5

**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>§</i>	<i>poz.</i>
5 .....	3
6 pkt 5 .....	3
12 ust. 1 pkt 2 .....	3
12 ust. 1 pkt 3 .....	3
12 ust. 2 .....	5
13 ust. 1 pkt 1 .....	5
13 ust. 3 .....	3

## orzecznictwo w sprawach karnych

**Ustawa  
z dnia 6 czerwca 1997 r.**

**Kodeks karny**

(Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
9 § 1 .....	2
11 § 2 .....	3
11 § 3 .....	3
13 § 2 .....	3
14 § 2 .....	3
60 § 1 .....	3
60 § 6 pkt 2 .....	3
148 § 1 .....	3
157 § 2 .....	3
217 § 1 .....	3
280 § 2 .....	5

**Ustawa**

**z dnia 6 czerwca 1997 r.**

**Kodeks postępowania karnego**

(Dz.U. Nr 89, poz. 555 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
2 § 1 pkt 1 .....	1
2 § 2 .....	1
5 § 2 .....	5
192 § 2 .....	1
443 .....	3
618 § 1 pkt 11 .....	7

**Ustawa**

**z dnia 26 maja 1982 r.**

**Prawo o adwokaturze**

(Dz.U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
4 ust. 1 .....	7



# Skorowidz przedmiotowy

## Orzecznictwo w sprawach cywilnych

Nr orzecz.

### **Bezpodstawne wzbogacenie**

- zob. Nienależyte wykonanie umowy ..... 1

### **Granice odpowiedzialności**

- zob. Nienależyte wykonanie umowy ..... 1

### **Kara umowna**

- zob. Prawo odstąpienia od umowy ..... 4

### **Nienależyte wykonanie umowy**

- Jeżeli obrotu środkami klienta banku dokonano na ustne zlecenie i za zgodą klienta, ewentualne skutki decyzji doradcy tak pozytywne jak i negatywne obarczają klienta. Bank bowiem nie ponosi odpowiedzialności za trafność decyzji finansowych klienta lecz za prawidłowe ich wykonanie. .... 1

### **Odpowiedzialność kontraktowa**

- zob. Nienależyte wykonanie umowy ..... 1

### **Odszkodowanie**

- zob. Nienależyte wykonanie umowy ..... 1

### **Podwyższenie wynagrodzenia**

- zob. Odpowiedzialność solidarna inwestora na rzecz pokrzywdzonego ..... 3

### **Powództwo o stwierdzenie nieważności uchwały**

- zob. Zasady uczestniczenia w zgromadzeniu wspólników przez pełnomocnika ..... 2

## **Prawo odstąpienia od umowy**

- Przepis art. 635 k.c. nie uzależnia możliwości skorzystania przez zamawiającego z prawa odstąpienia od umowy od braku winy po stronie zamawiającego jako współprzyczyny opóźnienia. .... 4

## **Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**

- zob. Zasady uczestniczenia w zgromadzeniu wspólników przez pełnomocnika ..... 2

## **Umowa rachunku bankowego**

- zob. Nienależyte wykonanie umowy ..... 1

## **Wyłączenie roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia**

- zob. Nienależyte wykonanie umowy ..... 1

## **Zasady uczestniczenia w zgromadzeniu wspólników przez pełnomocnika**

- Nie jest dopuszczalne całkowite wyłączenie z mocy umowy spółki lub uchwały zgromadzenia wspólników spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, prawa reprezentowania wspólników na zgromadzeniu przez pełnomocnika (art. 243 § 1 k.s.h.). ..... 2

## **Uchwała wspólników**

- zob. Zasady uczestniczenia w zgromadzeniu wspólników przez pełnomocnika ..... 2

## **Odpowiedzialność solidarna inwestora na rzecz pokrzywdzonego**

- Wynikająca z art. 647<sup>1</sup> § 5 k.c. solidarna odpowiedzialność inwestora za zapłatę wynagrodzenia na rzecz podwykonawcy obejmuje także obowiązek zapłaty wynagrodzenia podwyższonego przez sąd na podstawie art. 632 § 2 k.c. .... 3

## **Umowa o dzieło**

- zob. Prawo odstąpienia od umowy ..... 4

## **Umowa o roboty budowlane**

- zob. Odpowiedzialność solidarna inwestora na rzecz pokrzywdzonego ..... 3

## **Wynagrodzenie ryczałtowe**

- zob. Odpowiedzialność solidarna inwestora na rzecz pokrzywdzonego ..... 3

## **Orzecznictwo w sprawach pracy**

Nr orzecz.

### **Brak uzasadnienia decyzji organu rentowego**

- zob. Sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych ..... 4

### **Charakter postępowania odwoławczego przed sądem ubezpieczeń społecznych**

- zob. Sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych ..... 4

### **Decyzja organu rentowego**

- zob. Sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych ..... 4

### **Dobro osobiste**

- Rozpowszechnienie informacji przez pracodawcę o przyczynach wypowiedzenia pracownikowi umowy o pracę nie znajduje uzasadnienia w przepisach. Może być uzasadnione po rozważeniu słuszych interesów obu stron stosunku pracy. .... 3

### **Kara umowna**

- zob. Wynagrodzenie pobrane ..... 2

### **Naruszenie dobra osobistego**

- zob. Dobro osobiste ..... 3

### **Nieprzestrzeganie bezpiecznych metod pracy**

- zob. Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych ..... 5

### **Obowiązek stron do wskazania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne**

- Działanie sądu z urzędu powinno ograniczać się tylko do sytuacji szczególnych, gdy strona działa bez fachowego pełnomocnika i dodatkowo jest nieporadna, z zasady nie powinno to więc dotyczyć przedsiębior-

cy, którego profesjonalizm powinien obejmować także sferę funkcjonowania w obrocie prawnym, w szczególności gdy jest reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika ..... 1

### **Obowiązek szanowania godności pracownika**

- zob. Dobro osobiste ..... 3

### **Obowiązki pracodawcy**

- zob. Dobro osobiste ..... 3

### **Odszkodowanie**

- zob. Obowiązek stron do wskazania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne ..... 1

### **Postępowanie odwoławcze**

- zob. Sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych ..... 4

### **Sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych**

- Postępowania odwoławcze przed sądem ubezpieczeń społecznych ma charakter kontrolny i służy badaniu prawidłowości decyzji organu rentowego, a zatem nie może polegać na zastępowaniu organu rentowego w wydawaniu decyzji ..... 4
- Gdy organ rentowy wydał decyzję, której nie uzasadnił, a tym samym nie można jej zweryfikować pod kątem dokonanych przez ten organ ustaleń, koniecznym jest zwrot akt organowi rentowemu w celu wydania decyzji poddającej się merytorycznej kontroli ..... 4

### **Świadczenia z ubezpieczenia wypadkowego**

- zob. Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych ..... 5

### **Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych**

- W przypadku nieprzestrzegania przez pracownika i pracodawcę bezpiecznych metod pracy, winę za spowodowanie wypadku przy pracy ponoszą obie strony stosunku pracy, co wyklucza możliwość zastosowania art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz.U. z 2009 r. Nr 167, poz. 1322 ze zm.) i pozbawienie ubezpieczonego prawa do świadczeń z tytułu wypadku przy pracy ..... 5

## **Udowodnienie naruszenia przez ubezpieczonego przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia**

- zob. Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych ..... 5

## **Wina pracownika i pracodawcy za spowodowanie wypadku przy pracy**

- zob. Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych ..... 5

## **Wyłączenie prawa do świadczeń powypadkowych**

- zob. Ubezpieczenie społeczne z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych ..... 5

## **Wynagrodzenie pobrane**

- Pojęcie „wynagrodzenie pobrane” nie oznacza wynagrodzenia brutto, ale netto. Analizując znaczenie tego pojęcia stwierdzić trzeba, iż „wynagrodzenie pobrane” jest to kwota, którą pracownik faktycznie otrzymał, a nie którą pracodawca wprawdzie wypłacił, ale nie w całości, na konto lub do rąk pracownika lecz także na rzecz obowiązkowych składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz podatek. .... 2

## **Zadośćuczynienie**

- zob. Dobro osobiste ..... 3

## **Zwrot akt organowi rentowemu**

- zob. Sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych ..... 4

# **Orzecznictwo w sprawach karnych**

Nr orzec.

## **Dowody bezpośrednie**

- zob. Proces poszlakowy ..... 1

## **Dowody pośrednie**

- zob. Proces poszlakowy ..... 1

## **Fakt uboczny**

- zob. Proces poszlakowy ..... 1

## **Obowiązek sądu przesłuchania świadka z udziałem biegłego lekarza**

- zob. Przesłuchanie świadka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa ..... 1

## **Opinia sądowo-lekarska**

- Wnioski opinii sądowo-lekarskiej co do charakteru, rozległości i lokalizacji rany, zwłaszcza jej kanału oraz siły ciosu, który ją spowodował, oceniane w powiązaniu z innymi istotnymi okolicznościami sprawy, pozwalają na trafne ustalenie zamiaru towarzyszącego oskarżonemu przy popełnieniu przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu. .... 2

## **Orzekanie na niekorzyść oskarżonego**

- zob. Zakaz pogorszenia sytuacji prawnej oskarżonego ..... 3

## **Pomocnictwo**

- zob. Współsprawstwo ..... 5

## **Proces poszlakowy**

- Proces poszlakowy to taki, w którym z poszlaki (*factum probans*), nazywanej także faktem ubocznym, sąd wyciąga wniosek o istnieniu faktu głównego (*factum probandum*). To wnioskowanie, mające charakter redukcyjny, oparte jest na stwierdzeniu, że pomiędzy faktem ubocznym (faktami ubocznymi) a faktem głównym istnieje określony związek wewnętrzny o charakterze obiektywnym. W procesie poszlakowym brak jest dowodów bezpośrednich (choćby pochodnych), zaś ustalenia dotyczące sprawstwa oskarżonego za zarzucany mu czyn przestępny oparte są jedynie na dowodach pośrednich (poszlakowych). .... 1

## **Przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania**

- zob. Zakaz pogorszenia sytuacji prawnej oskarżonego ..... 3

## **Przesłanki dowiedzenia zamiaru ewentualnego**

- zob. Zamiar ewentualny ..... 4

## **Przesłuchanie świadka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa**

- Z treści art. 192 § 2 k.p.k. wynika możliwość przesłuchania świadka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa. Jednak w sytuacji zaistnienia w sposób oczywisty okoliczności w tym przepisie wskazanych możliwości ta przekształca się w obowiązek sądu, skoro art. 192 § 2 k.p.k. ma na celu ułatwienie poczynienia przez wspomniany organ ustaleń faktycznych odpowiadających prawdzie. Konieczność oparcia rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu na tego rodzaju (prawdziwych) ustaleniach ma zaś swoje umocowanie w zasadach trafnej reakcji karnej (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.) i prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.). ..... 1

## **Świadczenie pomocy prawnej**

- Przygotowanie przez obrońcę podejrzanego pisma procesowego, w celu jego skierowania do organu prowadzącego postępowanie, wymaga określonej inwencji intelektualno-koncepcyjnej. Wobec powyższego czynność ta musi być uznana za świadczenie pomocy prawnej (udzielenie tej pomocy) odpowiednio w rozumieniu art. 4 ust. 12 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2009 r. Nr 46, poz. 1188 ze zm.) oraz art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. .... 7

## **Współsprawstwo**

- Dla rozróżnienia czy mamy do czynienia ze współsprawstwem czy pomocnictwem najbardziej istotne jest to, czy zachowanie danej osoby stanowiło istotny wkład w popełnienie przestępstwa. Z pewnością taka sytuacja zachodzi wówczas, gdy działania podjęte przez taką osobę miały decydujące znaczenie dla powodzenia przestępczego przedsięwzięcia. 5

## **Zakaz pogorszenia sytuacji prawnej oskarżonego**

- Wyjątkowość przepisu art. 443 k.p.k., związana z niedoprowadzeniem do niekorzystnych dla oskarżonego konsekwencji, przejawia się m.in. w tym, że konieczność jego zastosowania może pozostawać nawet w sprzeczności nawet z niektórymi podstawowymi zasadami procesu karnego. Dlatego też badanie przez sąd *meriti*, w jakim zakresie dopuszczalne jest orzekanie na niekorzyść oskarżonego winno uwzględniać całościowy kształt sytuacji prawnej oskarżonego w porównywanych orzeczeniach, a nie tylko niektóre ich fragmenty. Inaczej bowiem mogłoby to prowadzić do przypadków nieuzasadnionego łagodzenia odpowiedzialności kar-

nej, a zatem nie chodzi o nic innego, jak tylko o to, aby rozsądnie interpretować gwarancyjną funkcję tego przepisu. .... 3

### **Zamiar**

- zob. Opinia sędowo-lekarska ..... 2

### **Zamiar ewentualny**

- Dla dowiedzenia sprawy zamiaru ewentualnego towarzyszącego jego zaniechaniu działania, konieczne jest wykazanie, że uświadamiał sobie stan niebezpieczeństwa dla dobra prawnego oraz powinność podjęcia działania celem jego ochrony. .... 4

### **Zaniechanie działania**

- zob. Zamiar ewentualny ..... 4

### **Zasada prawdy materialnej**

- Dla wykazania zawinienia, przy wnioskowaniu z dowodów pochodnych, niezbędne jest osiągnięcie i wyprowadzenie jednego (nie dopuszczającego alternatywy) kategorycznego stanowiska. Wówczas dopiero w procesie dowodzenia będzie można utrzymywać, że orzeczenie z zachowaniem tych reguł wydane respektuje zasadę prawdy materialnej. .... 6
- zob. Przesłuchanie świadka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa ..... 1

### **Zasada trafnej reakcji karnej**

- zob. Przesłuchanie świadka z udziałem biegłego lekarza lub biegłego psychologa ..... 1



# Wykaz Orzeczeń

## PRAWO CYWILNE

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
<b>I ACa 225/13</b>	6 czerwiec 2013 r.	2	20
<b>I ACa 253/13</b>	26 lipiec 2013 r.	3	34
<b>I ACa 277/13</b>	26 lipiec 2013 r.	4	59
<b>I ACa 494/12</b>	28 wrzesień 2012 r.	1	3

## PRAWO PRACY

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
<b>III APa 4/12</b>	30 sierpień 2012 r.	1	86
<b>III APa 16/13</b>	12 czerwiec 2013 r.	3	125
<b>III APa 24/12</b>	27 listopad 2012 r.	2	102
<b>III AUa 1743/11</b>	15 maj 2013 r.	4	147
<b>IV Ua 28/12</b>	28 grudzień 2012 r.	5	159

## PRAWO KARNE

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
<b>II AKa 84/13</b>	6 czerwiec 2013 r.	4	188
<b>II AKa 151/13</b>	4 lipiec 2013 r.	5	190
<b>II AKa 175/13</b>	25 lipiec 2013 r.	1	177
<b>II AKa 192/13</b>	12 wrzesień 2013 r.	6	193
<b>II AKa 243/13</b>	18 wrzesień 2013 r.	3	183
<b>II AKa 276/13</b>	5 wrzesień 2013 r.	2	178
<b>II AKz 512/13</b>	13 sierpień 2013 r.	7	193

## **Spis Treści**

### **ORZECZENIA**

Prawo cywilne .....	3
Prawo pracy .....	86
Prawo karne .....	177

### **Skorowidz artykułowy**

w sprawach cywilnych .....	195
w sprawach pracy .....	197
w sprawach karnych .....	200

### **Skorowidz przedmiotowy**

w sprawach cywilnych .....	201
w sprawach pracy .....	203
w sprawach karnych .....	205

<b>Wykaz orzeczeń</b> .....	209
-----------------------------	-----