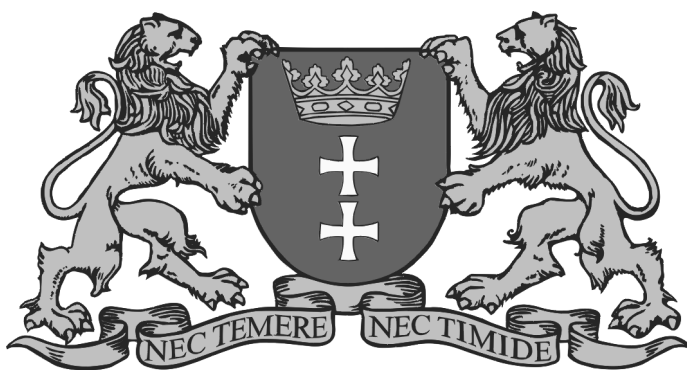


# PRZEGLĄD ORZECZNICTWA

SĄDU APELACYJNEGO  
W GDAŃSKU



**Nr 2/2012**

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](mailto:marketing@currenda.pl)

Sopot – maj 2012 r.

# PRAWO CYWILNE

1

## WYROK

**z dnia 15 lutego 2012 r.**

**V ACa 125/12**

Skład orzekający: *SSA Maria Sokołowska (przewodniczący)*  
*SSA Włodzimierz Gawrylczyk*  
*SSA Artur Lesiak (sprawozdawca)*

### **Teza**

1. Społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa powinno być obecnie ujmowane z punktu widzenia wolnorynkowego i liberalnego. Osoba mająca pełną zdolność do czynności prawnych może zatem wykonywać swoje prawo nawet w sposób szkodzący jej interesom. Jeżeli jednak zachowanie takiej osoby koliduje z interesem innych osób, to wówczas takie zachowanie musi być uważane za sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa.
2. Współwłaściciel, który zaniedbuje swoje obowiązki przez to, że nie dokonuje niezbędnych nakładów i remontów oraz bezzasadnie rezygnuje z zawierania umów najmu i pobierania z tego tytułu czynszu, korzysta ze swego prawa w sposób sprzeczny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem. Jeżeli w takich okolicznościach domaga się rozliczenia pożytków uzyskanych pracą i wysiłkiem drugiego ze współwłaścicieli, jego postawę potraktować należy jako sprzeczną z zasadami współżycia społecznego. Żądanie rozliczenia pożytków stosownie do wielkości posiadanego udziału przez współwłaściciela nieruchomości, który korzysta ze swego prawa w sposób sprzeczny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem i zasadami współ-

życia społecznego, stanowi zatem nadużycie prawa podmiotowego i nie korzysta z ochrony (art. 5 k.c.).

3. Jeżeli strona nie zgłosiła zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. dotyczącego oddalenia złożonego przez nią wniosku dowodowego, nie może w toku dalszego postępowania podnosić zarzutu naruszenia przepisów postępowania polegającego na pominięciu przez sąd pierwszej instancji wniosku o przeprowadzenie dowodu (art. 217 § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c.) argumentując to tym, że naruszeniem przepisów postępowania nie jest oddalenie wniosku dowodowego, lecz dopiero jego pominięcie przy późniejszym ustaleniu okoliczności faktycznych wbrew jej twierdzeniom.

## **Uzasadnienie**

Powódka M.L.–S. domagała się zasądzenia od pozwanego P.N. ostatecznie kwoty 127.004 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 26 sierpnia 2009 r. do dnia zapłaty tytułem zwrotu części pożytków pobieranych przez pozwanego za wynajem lokali mieszkalnych i użytkowych bez zgody pozostałych współwłaścicieli nieruchomości.

Pozwany wnosił o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania podając, że od 2003 r. istnieje podział nieruchomości, i on włada jedną częścią, a drugą włada powódka, która nie wynajmuje żadnych lokali pomimo tego, że ma taką możliwość.

Wyrokiem z dnia 7 września 2011 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo, kosztami sądowymi, od których była zwolniona powódka obciążył Skarb Państwa oraz zasądził od Skarbu Państwa Sądowi Okręgowemu na rzecz adwokata kwotę 3.600 zł wraz z należnym od tej kwoty podatkiem VAT tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powódce z urzędu.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane w oparciu o następujące ustalenia i rozważania:

Pierwotnymi współwłaścicielami nieruchomości położonej w C. przy ul. S. była matka powódki – W.T. w 5/16 częściach, ojciec pozwanego N.N. w 5/16 częściach oraz małżonkowie R. w 6/16 częściach. Małżonkowie R. od wielu lat są nieznani z miejsca pobytu.

Udział N.N. od 25 września 1990 r. na podstawie umowy darowizny nabył pozwany P.N.

Wiosną 2003 r. W.N. ustnie porozumiała się z pozwanym co do zakresu korzystania z nieruchomości, wyrażając zgodę na przekazanie mu części lokali mieszkalnych i użytkowych, co do których dotychczas pobierała czynsz. Przekazała do jego dyspozycji 5 lokali mieszkalnych i 3 użytkowe o łącznej powierzchni 280 m<sup>2</sup>, sobie pozostawiła 4 lokale mieszkalne i jeden użytkowy o łącznej powierzchni 257,80 m<sup>2</sup>.

Pozwany po uzyskaniu tych lokali zawarł z lokatorami nowe umowy najmu i pobierał od nich czynsz.

Po śmierci W.T. w dniu 19 grudnia 2007 r. spadek po niej w całości nabyła powódka, która weszła w posiadanie tej samej części nieruchomości co jej matka. W jednym z lokali (o powierzchni 66,50 m<sup>2</sup>) powódka mieszka ze swoim mężem.

Powódka wynajmowała jeden z pozostałych w jej dyspozycji lokali w okresie od kwietnia 2007 r. do lipca 2009 r., przy czym z uwagi na remont przeprowadzony przez najemców, czynsz pobierała od nich od stycznia/lutego 2009 r.

Od lutego 2008 r. jeden z lokali powódka wynajmowała K.L., który nie uiszczał żadnego czynszu, zaś w lipcu 2009 r. powódka zawarła z nim związek małżeński.

Pozostałe lokale nie były nigdy przez powódkę wynajmowane, chociaż zgłaszały się osoby, które chciały je wynająć, jednak powódka odmawiała zawarcia umowy najmu.

Sąd Okręgowy zważył, iż powódka wywodzi swoje roszczenie z treści art. 207 k.c.

Małżonkowie R. są nieznani z miejsca pobytu, a w związku z tym każda ze stron korzysta z nieruchomości ponad przysługujący udział, przy czym w zakresie części zabudowanej pozwany przekracza ten udział o 111,94 m<sup>2</sup>, zaś powódka o 89,74 m<sup>2</sup>, a odnośnie części niezabudowanej pozwany o 30 m<sup>2</sup>, a powódka o 277 m<sup>2</sup>.

W oparciu o przeprowadzony dowód z opinii biegłego Sąd Okręgowy ustalił, że pozwany, po odliczeniu kosztów remon-

tów z tytułu zawartych przez siebie umów najmu osiągnął w okresie dochodzonym pozwem dochód w wysokości 232.770 zł.

Z kolei powódka świadomie nie wykorzystuje możliwości uzyskania przez nią określonych pożytków z nieruchomości w części pozostającej w jej dyspozycji, pomimo iż zgłaszały się osoby zainteresowane wynajęciem od powódki zarówno lokalu użytkowego, jak i lokali mieszkalnych. Fakt konieczności poniesienia remontów nie mógł stanowić przeszkody, gdyż potencjalni najemcy mogli zobowiązać się do ich wykonania w zamian za obniżenie czynszu. Powódka nie wynajmując tych lokali jak również nie dysponując żadnymi środkami finansowymi na ich remont prowadzi do całkowitej ich dewastacji.

W oparciu o przeprowadzony dowód z opinii biegłego Sąd Okręgowy ustalił, że gdyby powódka prawidłowo z niej korzystała przeznaczając ją na wynajem, mogłaby z tego osiągnąć dochód w wysokości 177.747 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego powyższy stan rzeczy wskazuje zatem na to, że zastosowanie znajduje art. 5 k.c., gdyż powódka korzysta ze swojego prawa podmiotowego w sposób sprzeczny z zasadami współżycia społecznego, a konkretnie z zasadą uczciwości względem drugiego współwłaściciela. Domaga się bowiem pożytków wypracowanych przez drugiego współwłaściciela, sama zaś nie podejmuje nawet starań w kierunku pozyskania pożytków z tej części nieruchomości, którą w sposób niezakłócony użytkuje.

Ponadto Sąd Okręgowy stwierdził, że doszło do ustnego podziału nieruchomości do użytkowania (*quoad usum*). Na podstawie zeznań świadków, którym dał wiarę jako osobom niezainteresowanym w rozstrzygnięciu na rzecz którejkolwiek ze stron ustalił, że W.T. porozumiała się z pozwanym w kwietniu 2003 r. co do podziału nieruchomości, przekazując pozwanemu klucze do 5 lokali mieszkalnych i 3 lokali użytkowych. Wobec jednoznacznych i wiarygodnych zeznań świadków, nie było potrzeby dopuszczania na tę okoliczność dowodu z przesłuchania powódki, a zaznania świadka – męża powódki nie były wiarygodne z uwagi na to, że był on zainteresowany w korzystnym rozstrzy-

gnięciu na jej rzecz. Powódka aż do wniesienia powództwa nie oponowała w żaden sposób temu podziałowi.

Powołując się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2004 r. w sprawie sygn. akt IV CK 17/03 Sąd Okręgowy uznał, że dopuszczalne jest zawarcie w sposób dorozumiany umowy, mocą której dokonano częściowego podziału rzeczy wspólnej do korzystania, zaś korzystanie przez poszczególnych współwłaścicieli w sposób wyłączny z określonych lokali znajdujących się we wspólnej nieruchomości, przy aprobowaniu tego stanu przez wszystkich współwłaścicieli, stanowi zachowanie mogące zostać poczytane za dorozumiane złożenie oświadczeń woli składających się na umowę o podział rzeczy wspólnej do korzystania. W niniejszej sprawie w kwietniu 2003 r. doszło do zawarcia w sposób dorozumiany przez pozwanego z W.T. umowy o podział do użytkowania, a następnie umowa ta była również akceptowana przez powódkę, gdyż w żaden sposób nie podważała ona ustalonego zakresu korzystania z nieruchomości.

Sąd Okręgowy podzielił przy tym wyrażony w orzecznictwie pogląd, że w przypadku podziału *quoad usum* istnieje domniemanie, że temu współwłaścicielowi mającemu prawo korzystać z wydzielonej części nieruchomości przypadają pożytki z tej części również w sposób niepodzielny (wyrok SA w Gdańsku, I ACr 400/93). Nie istnieje zatem w takim wypadku możliwość rozliczenia pożytków pomiędzy współwłaścicielami, którzy podzieliли nieruchomość do użytkowania, gdyż nie znajduje zastosowania dyspozycja art. 207 k.c. Gdyby zaś przyjąć, że data wniesienia przez powódkę powództwa o zapłatę pożytków stanowiła z jej strony rezygnację z dotychczasowej umowy o podział do użytkowania, to wówczas uzasadnionym byłoby zastosowanie art. 207 k.c. wyłącznie w odniesieniu do czasokresu od tejże daty, tj. 26 sierpnia 2009 r. Jednakże odnośnie roszczenia powódki za ten okres, Sąd Okręgowy powołał się na swoje rozważania dotyczące zastosowania art. 5 k.c.

Sąd Okręgowy stwierdził zatem, że rozpoznając sprawę na podstawie art. 206 k.c. i art. 207 k.c. przy zastosowaniu art. 5 k.c. żądanie powódki było pozbawione słuszności i podlegało oddaleniu.

Powódka zaskarżyła wyrok w zakresie punktu 1 i 2 zarzucając:

I. naruszenie art. 5 k.c. poprzez jego zastosowanie, w sytuacji gdy stan faktyczny ustalony w sprawie nie pozwalał na jego subsumcję do tej normy prawnej. Zachowania powódki wobec pozwanego nie można bowiem oceniać jako sprzecznego, z jakąkolwiek zasadą współzycia społecznego, w tym zasadą uczciwości względem drugiego współwłaściciela. Ponadto zachowanie pozwanego wobec powódki wykluczało możliwość zastosowania tego przepisu w sprawie i oddalenia na jego podstawie powództwa.

II. naruszenie art. 217 § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z przesłuchania powódki w charakterze strony w sytuacji, gdy dowód ten dotyczył okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (braku dokonanego podziału nieruchomości *quoad usum* pomiędzy stronami, braku istnienia po stronie powódki woli na podział zgodnie z aktualnym posiadaniem, ale i ważkich dla oceny zgodności zachowania stron z zasadami współzycia społecznego, m.in. zachowania pozwanego wobec powódki, sposobu wejścia przez pozwanego w posiadanie lokali), a Sąd I instancji następnie ustalił te fakty wbrew twierdzeniom powódki. Ponadto dowód ten zmierzał do wykazania okoliczności przeciwnej, jaka wynikała z zeznań świadków G.M., K.C. i E.N.

III. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, co mogło mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia dotyczących:

- ustalenia, iż pomiędzy M.L.–S. i P.N., a wcześniej pomiędzy W.T. i P.N. doszło do umownego podziału nieruchomości do korzystania (*quoad usum*), mimo że całokształt okoliczności wynikających z materiału dowodowego, w tym z dokumentów – pisma Urzędu Miasta C., pisma W.T. i pisma powódki – ocenionych zgodnie z logiką i zasadami doświadczenia życiowego – prowadzi do wniosku odmiennego,
- ustalenie, iż powódka z zajmowanej przez siebie części nieruchomości w okresie od 1 kwietnia 2003 r. do 1 lutego 2010 r. mogła faktycznie uzyskać dochód w kwocie 177.747 zł, co pozostaje wbrew okolicznościom wynikającym z materiału do-



wodowego (zeznania K.L.–S., twierdzenia powódki), a treść opinii biegłej w tym zakresie była hipotetyczna i obwarowana pewnymi zastrzeżeniami.

Na podstawie powyższych zarzutów powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 127.004 zł wraz odsetkami ustawowymi od dnia 26 sierpnia 2009 r. do dnia zapłaty i zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych za obie instancje.

Pełnomocnik z urzędu wniosła także o przyznanie na swoją rzecz kosztów pomocy prawnej udzielonej powódce z urzędu za instancję odwoławczą według norm przepisanych powiększonych o stawkę podatku VAT, gdyż nie zostały one uiszczone w żadnej części.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie.

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

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne i rozważania w zakresie oceny materiału dowodowego oraz podstawy prawnej rozstrzygnięcia (z jedną modyfikacją wskazaną w dalszej części uzasadnienia), przyjmując je za podstawę także własnego rozstrzygnięcia i odwołując się do nich bez potrzeby ich powtarzania.

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 5 k.c. W okolicznościach niniejszej sprawy zachowanie pozwanej musi być uznane jako wyczerpujące przesłanki art. 5 k.c.

Spółeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa powinno być obecnie ujmowane z punktu widzenia wolnorynkowego i liberalnego. Osoba mająca pełną zdolność do czynności prawnych może zatem wykonywać swoje prawo nawet w sposób szkodzący jej interesom. Jeżeli jednak zachowanie takiej osoby koliduje z interesem innych osób, to wówczas takie zachowanie musi być uważane za sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa.

Powódka nie jest jedyną właścicielką przedmiotowej nieruchomości, a zatem w podejmowanych przez siebie decyzjach musi

brać pod uwagę, czy nie godzą one w usprawiedliwione interesy pozostałych współwłaścicieli.

Jeżeli jeden ze współwłaścicieli budynku wielorodzinnego, w którym znajdują się lokale przeznaczone na wynajem, bezzasadnie rezygnuje z takiej możliwości w odniesieniu do lokali znajdujących się w części przeznaczonej do jego wyłącznego użytku, a także nie dokonuje bieżących nakładów na te lokale, narusza w ten sposób interes pozostałych współwłaścicieli, którzy w wyniku takiego zachowania doznają istotnego uszczerbku majątkowego. Lokal, który nie jest zamieszkiwany i konserwowany podlega bowiem technicznej degradacji, co nie pozostaje bez wpływu na wartość całej nieruchomości.

Trafnie ustalił Sąd I instancji, że powódka nie podejmowała wystarczających wysiłków w celu wynajęcie posiadanych przez siebie lokali. Powódka nie wykazała, aby sama poszukiwała najemców, przyznała natomiast, że zgłaszały się do niej osoby, które uważała za skierowane przez pozwanego. Takie tłumaczenie powódki nie jest wszakże racjonalne, bo gdyby w istocie osoby te nie miały zamiaru zawrzeć umowy, to wówczas odmówiłyby zgody na zaproponowane warunki. Tymczasem powódka nawet nie podjęła próby zawarcia umów z tymi osobami co wskazuje na to, że to powódka nie miała zamiaru zawierać umów, a nie odwrotnie. Przypuszczenia powódki, że były to osoby skierowane fikcyjnie przez pozwanego nie znajdują z kolei oparcia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Znamienym jest przy tym, że potencjalnymi najemcami były osoby, które widziały puste lokale i które same poszukiwały lokalu. Powódka nie wykazała natomiast, aby to ona poszukiwała chętnych do najęcia lokali. Brak środków finansowych na wykonanie remontu nieruchomości nie może stanowić przeszkody w zawieraniu umów najmu. Istnieje przecież możliwość zaliczenia wykonanych przez najemcę nakładów na poczet czynszu, z czego zresztą powódka także korzystała. Nadto właściciel nieruchomości może pozyskać kredyt z przeznaczeniem na jej remont. Zabezpieczeniem kredytu może być wówczas udział w nieruchomości, a środki na spłatę rat kredytowych mogą pochodzić z opłat czynszowych. Nie sposób wreszcie nie zauważyć, że gdyby przedmioto-

wy budynek nie nadawał się do zamieszkiwania w nim ludzi, to wówczas organy administracyjne wydałyby stosowne zakazy. Skoro tak się nie stało, to przemawia to za uznaniem, że koszty przystosowania lokali mieszkalnych pod wynajem nie były na tyle znaczne, aby powódka nie mogła pozyskać na ten cel środków finansowych. Z oczywistych względów, im dłużej będą pozostawały pustostany, tym trudniej będzie zawrzeć korzystną umowę. Pozwany nie może wszakże ponosić negatywnych skutków wieloletnich zaniechań i zaniedbań powódki.

Skarżąca w apelacji eksponuje fakt, że przez pewien okres czasu także i ona wynajmowała lokal. Nie może ująć uwadze, że pozwany także nie wynajmuje przez cały czas wszystkich lokali i zdarzają się okresy pustostanów. O ile jednak w przypadku pozwanego zasadą jest wykorzystywanie lokali zgodnie z ich społeczno-gospodarczym przeznaczeniem, to w przypadku powódki ma miejsce zasada odwrotna – wyjątkowo tylko przez krótki okres czasu jeden z lokali był wykorzystany zgodnie z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem.

Nie budzi wątpliwości, że klauzula generalna z art. 5 k.c. dotyczy zarówno zachowań faktycznych, jak i czynności prawnych dokonywanych na podstawie kompetencji wchodzących w zakres danego prawa podmiotowego.

Współwłaściciel, który zaniedbuje swoje obowiązki przez to, że nie dokonuje niezbędnych nakładów i remontów oraz bezzasadnie rezygnuje z zawierania umów najmu i pobierania z tego tytułu czynszu, korzysta ze swego prawa w sposób sprzeczny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem. Jeżeli w takich okolicznościach domaga się rozliczenia pożytków uzyskanych pracą i wysiłkiem drugiego ze współwłaścicieli, jego postawę potraktować należy jako sprzeczną z zasadami współżycia społecznego. Żądanie rozliczenia pożytków stosownie do wielkości posiadanego udziału przez współwłaściciela nieruchomości, który korzysta ze swego prawa w sposób sprzeczny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem i zasadami współżycia społecznego, stanowi zatem nadużycie prawa podmiotowego i nie korzysta z ochrony (art. 5 k.c.).

Jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 kwietnia 2011 r. (II CSK 494/10), zasady współzycia społecznego w rozumieniu art. 5 k.c. są pojęciem pozostającym w nierozłącznym związku z całokształtem okoliczności danej sprawy. Istotną podstawę stwierdzenia o wystąpieniu nadużycia prawa stanowić powinna analiza zachowania uprawnionego.

Powódka zaniedbywała swoje obowiązki współwłaściciela nieruchomości przez to, że przez szereg lat dopuszczała do pogarszania się stanu technicznego lokali będących w jej dyspozycji oraz nie podejmowała aktywnych działań w celu pozyskania najemców i zgromadzenia środków finansowych niezbędnych do przeprowadzenia remontu tej nieruchomości. Takie korzystanie z nieruchomości jest sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa, gdyż godzi także w interesy majątkowe drugiego ze współwłaścicieli. W tych okolicznościach żądanie przez powódkę zasądzenia od pozwanego części pożytków, które pozwany uzyskuje własnym staraniem i wysiłkiem, uznać należy za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Zachowanie powódki musi być więc potraktowane jako nadużycie prawa podmiotowego, tj. przysługującego jej z mocy art. 207 k.c. prawa domagania się pożytków z rzeczy wspólnej stosownie do wielkości posiadanego udziału (art. 5 k.c.).

Zawarte w apelacji twierdzenia dotyczące niewłaściwego zachowania pozwanego wobec powódki uznać należy za ogólnikowe, a nadto nie znajdujące oparcia w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym. Treść podniesionych argumentów nie wskazuje na to, aby pozwany zakłócał w jakikolwiek sposób posiadanie przez powódkę zajmowanych przez nią części nieruchomości. Nie sposób też stwierdzić, że pozwany „uzurpuje” sobie prawo do korzystania z części nieruchomości, skoro z prawidłowych ustaleń Sądu I instancji wynika, że doszło do tego na skutek zgody W.T. Fakt korzystania z części nieruchomości w ramach podziału *quoad usum*, nawet jeżeli przewyższa przysługujący udział w nieruchomości nie może być sam w sobie uznany za działanie sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, tym bardziej, że obie strony korzystają z nieruchomości w zakresie szerszym niż ten, który wynika z wielkości ich udziałów. Po-

wódka eksponuje fakt, że pozwany korzysta w zakresie 111,94 m<sup>2</sup> ponad swój udział, a pomija, że sama korzysta w zakresie o 89,74 m<sup>2</sup> ponad swój udział. Pomija także powódka, że z części niezabudowanej pozwany korzysta zaledwie o 30 m<sup>2</sup> ponad swój udział, natomiast powódka aż o 277 m<sup>2</sup>. Nie sposób też stwierdzić, na jakiej podstawie powódka wywodzi naruszenia zasad współzycia społecznego przez pozwanego polegające na przedstawianiu się wobec osób trzecich jako wyłączny właściciel nieruchomości, skoro z bezspornego stanu faktycznego wynika, że nieruchomość ta stanowi przedmiot współwłasności, przy czym stan ten jest ujawniony w treści księgi wieczystej, a także widocznego dla osób trzecich. Z całą pewnością samodzielne korzystanie w wydzielonych części nieruchomości w ramach podziału *quoad usum* nie może być traktowane jako zachowanie sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

Nie może odnieść skutku zarzut naruszenia art. 217 § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie dowodu z przesłuchania powódki. Trzeba zauważyć, że pełnomocnik powódki będąc obecny na rozprawie w dniu 5 września 2011 r., podczas której Sąd wydał postanowienie o pominięciu dowodu z zeznań powódki, nie zgłosił zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. Zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego strona nie może skutecznie zarzucać w apelacji uchybienia przez sąd pierwszej instancji przepisom postępowania, dotyczącego wydania postanowienia oddalającego wniosek o przeprowadzenie dowodów, jeżeli nie zwróciła uwagi sądu na to uchybienie (por. np. uchwałę SN z dnia 27 czerwca 2008 r., III CZP 50/08, wyrok SN z dnia 15 czerwca 2007 r., II CSK 96/07, uchwałę SN z dnia 27 października 2005 r., III CZP 55/05). Oddalenie przez sąd pierwszej instancji wniosku dowodowego uzasadnia zatem podniesienie zarzutu naruszenia przepisów postępowania poprzez pominięcie przez sąd pierwszej instancji zawnioskowanego przez stronę dowodu jedynie wówczas, gdy strona w warunkach art. 162 k.p.c. zgłosiła zastrzeżenia do protokołu. Jeżeli strona nie zgłosiła zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. dotyczącego oddalenia złożonego przez nią wniosku dowodowego, nie może w toku dalszego postępowania podnosić zarzu-

tu naruszenia przepisów postępowania polegającego na pominięciu przez sąd pierwszej instancji wniosku o przeprowadzenie dowodu (art. 217 § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c.) argumentując to tym, że naruszeniem przepisów postępowania nie jest oddalenie wniosku dowodowego, lecz dopiero jego pominięcie przy późniejszym ustaleniu okoliczności faktycznych wbrew jej twierdzeniom. Ustalenie stanu faktycznego wbrew twierdzeniom strony jest bowiem konsekwencją pominięcia zgłoszonych przez nią wniosków dowodowych.

Celem art. 162 k.p.c. jest pobudzenie inicjatywy stron do kontroli sądu, zwracania uwagi na popełnione przez niego uchybienia procesowe i dążenia do bieżącego, bezzwłocznego ich usuwania oraz przeciwdziałanie możliwości celowego nie wskazywania przez pełnomocników stron spostrzeżonych uchybień, po to, by zapewnić sobie w razie niekorzystnego dla nich wyniku sprawy, podstawy zaskarżenia orzeczenia. Rolą przepisu jest więc usprawnienie postępowania, umożliwienie bezzwłocznego usuwania uchybień procesowych sądu, przeciwdziałanie przewlekaniu postępowania oraz nielojalnemu zachowaniu stron i pełnomocników (por. wyroki SN: z dnia 4 października 2006 r., II CSK 229/06, i z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 234/09, OSNC-ZD 2010/D/102). Dodatkowo wypada zauważyć, że dowód z przesłuchania stron ma charakter subsydiarnego środka dowodowego, jako że podmiot, którego bezpośrednio dotyczy wynik postępowania, bywa z reguły zainteresowany konkretnym, korzystnym dla siebie rozstrzygnięciem sporu. Zeznającego cechuje często emocjonalne podejście do sprawy, które utrudnia dokonanie obiektywnej oceny i analizy postrzeganych zdarzeń. Powstaje także zwiększone ryzyko świadomego lub nawet nieświadomego zniekształcania lub zatajania faktów. Niezależnie od stopnia uczciwości strony oderwanie się od postrzegania sprawy przez pryzmat własnych interesów może nastroczać trudności. Ograniczenie przyjęte w art. 299 k.p.c. jest konsekwencją założenia o nikłej wartości dowodowej wypowiedzi osoby bezpośrednio zainteresowanej wynikiem postępowania.

Chybione są zarzuty sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z zebranym w sprawie materiałem dowodowym.

Nie można podzielić argumentacji zawartej w apelacji, że materiał dowodowy przeczy zawartej umowie *quoad usum*. Zgodnie z niekwestionowanym w orzecznictwie i doktrynie poglądem wola osoby dokonującej czynności prawnej, zgodnie z art. 60 k.c., może być wyrażona przez każde zachowanie, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny. Korzystanie przez poszczególnych współwłaścicieli w sposób wyłączny z określonych lokali mieszkalnych znajdujących się we wspólnej nieruchomości, przy aprobowaniu tego stanu przez wszystkich współwłaścicieli, stanowi zachowanie mogące zostać poczytane za dorozumiane złożenie oświadczeń woli składających się na umowę o podział rzeczy wspólnej do korzystania. Korzystanie z poszczególnych lokali mieszkalnych może wyrażać się w dysponowaniu ich przeznaczeniem, w tym zawieraniem odnoszących się do tych lokali umów najmu. Każdy ze współwłaścicieli może podejmować samodzielnie pewne czynności w stosunku do tych części rzeczy wspólnej, z których samodzielnie korzysta. W przypadku lokalu oznacza to, że dopuszczalne jest zawarcie przez korzystającego z niego współwłaściciela umowy najmu z osobą trzecią (por. wyrok SN z dnia 10 lutego 2004 r., IV CK 17/03).

Stan taki, mimo niezawarcia pisemnej umowy o podział rzeczy wspólnej do korzystania, był aprobowany przez strony niniejszej postępowania. W.T. oraz powódka, zarówno w okresie, gdy występowała w imieniu swojej matki, jak i gdy nabyła po niej spadek, nie kwestionowała zakresu korzystania ze wspólnej nieruchomości. Powódka wywodząc swoje roszczenie z treści art. 207 k.c. w istocie nie twierdziła, że ma prawo do współposiadania lokali będących w dyspozycji pozwanego, a jedynie domagała się zwrotu części pobieranych przez pozwanego z tego tytułu pożytków. Należy w takiej sytuacji przyjąć, że została zawarta w sposób dorozumiany umowa, mocą której dokonano podziału rzeczy wspólnej do korzystania.

Przepis art. 207 k.c. ma charakter dyspozytywny, współwłaściciele mogą więc w umowie sami określić odmienny niż przewidziany w nim sposób udziału w pożytkach i przychodach, jakie rzecz przynosi, jak i obowiązek ponoszenia przez nich wydatków i ciężarów związanych z rzeczą wspólną.



Podział *quoad usum* polega na tym, że każdy ze współwłaścicieli otrzymuje do wyłącznego użytku fizycznie wydzieloną część nieruchomości. Każdy więc – jeśli w umowie nie określono inaczej – oddzielnie używa swojej części i oddzielnie czerpie z niej pożytki. Innymi słowy, współwłaściciele rozdzielając między sobą korzystanie ze wspólnej nieruchomości, rozdzielają jednocześnie pomiędzy siebie pobieranie pożytków z określonych (wydzielonych) części nieruchomości. Z istoty podziału rzeczy wspólnej do korzystania *quoad usum* wynika zatem również podział dochodów i pożytków odpowiadający podziałowi współposiadania i korzystania między współwłaścicielami. Współwłaściciel nie może zatem żądać od pozostałych współwłaścicieli zwrotu pożytków z nieruchomości będącej przedmiotem współwłasności odpowiadających jego udziałowi w całości nieruchomości, jeżeli w drodze podziału *quoad usum* nie korzysta on z tych części nieruchomości, z którymi związane jest pobieranie pożytków (por. odnoszącą się do nakładów uchwałę SN z dnia 8 stycznia 1980 r., III CZP 80/79). Umowa *quoad usum* oznacza zatem, o ile strony nie umówiły się inaczej, rezygnację z ewentualnego dzielenia się pożytkami z lokali przez współwłaścicieli (por. wyrok SA w Gdańsku z dnia 15 czerwca 1993 r., I ACr 400/93).

W takiej sytuacji rozliczenie współwłaścicieli z tytułu nakładów dokonanych na nieruchomość wspólną oraz pobranych z niej pożytków nie może nastąpić na podstawie art. 207 k.c., mającego charakter dyspozytywny, lecz musi być dokonane z uwzględnieniem umowy o podział *quoad usum*. Treść tej umowy sprzeciwia się zaś uwzględnieniu żądania powódki o rozliczenie pożytków z nieruchomości.

Skoro z prawidłowo ustalonego przez Sąd I instancji stanu faktycznego wynika, że strony łączy dorozumiana umowa określająca zasady korzystania z poszczególnych lokali oraz części gruntu, wchodzących w skład nieruchomości stanowiącej przedmiot współwłasności, a strony nie zawierały żadnych porozumień w zakresie pobierania i rozliczania pożytków, to stwierdzić należy, iż Sąd I instancji zasadnie przyjął, że powódce nie przysługuje roszczenie o zasądzenie części pożytków pobiera-



nych przez pozwanego od najemców lokal, będących w jego wyłącznej dyspozycji.

Ustaleń Sądu I instancji nie podważają dowody, na które skarżąca powołuje się w apelacji.

Fakt, iż w lipcu 2003 r. W.T. udzieliła pełnomocnictwa swojej córce nie przeczy możliwości uprzedniego zawarcia porozumienia z pozwanym. W.T. nie zrzekła się przecież wskutek tego porozumienia swojego udziału we współwłasności, oczywistym jest więc, że zakres zarządu wynikający z treści pełnomocnictwa obejmował te części nieruchomości, które przypadły do jej wyłącznego użytku.

Trzeba zauważyć, iż ani treść pisma Urzędu Miejskiego w C. z dnia 28 maja 2003 r., ani pisma W.T., które wpłynęło w dniu 11 marca 2004 r. do Urzędu Miejskiego w C., nie wskazuje na to, że między współwłaścicielami nie było porozumienia *quoad usum* w znaczeniu wyżej opisanym. Nie ulega wątpliwości, że dokonanie takiego podziału nie zmienia sytuacji prawnej współwłaścicieli w zakresie dysponowania całym przedmiotem współwłasności. Jak się wydaje, W.T. nie miała dostatecznej wiedzy prawnej na temat tego, że dokonanie podziału *quoad usum* nie jest zniesieniem współwłasności i nie zmienia stosunków własnościowych, a wywołuje jedynie skutki prawne w sferze obligacyjnej. Z treści tych pism wynika bowiem, że W.T. wyrażała obawę co do samodzielnego podejmowania przez pozwanego czynności prawnych mających za przedmiot całą nieruchomość, nie zaś to, że nie akceptowała wcześniej poczynionych uzgodnień.

Z kolei wszczęcie przez W.T. sprawy o przymusowy zarząd nieruchomością nie świadczy o zmianie sposobu korzystania z nieruchomości. Skoro nie zapadło w tej sprawie prawomocne orzeczenie, którego skutki byłyby wiążące w niniejszej sprawie, nie można na tej podstawie czynić ustaleń faktycznych, tym bardziej że poza ogólnym stwierdzeniem, że wniosek w tej sprawie został oddalony, brak dowodów na powyższą okoliczność.

W wyniku uzgodnionego podziału *quoad usum* między W.T. a pozwanym, obie strony weszły w posiadanie porównywalnych części fizycznych nieruchomości. Wprawdzie pozwany otrzymał nieco tylko większy metraż powierzchni budynku, za to W.T.

uzyskała zdecydowanie większy metraż powierzchni ogrodowej. Nie sposób obecnie stwierdzić, jakim względami kierowała się W.T. wyrażając zgodę na taki właśnie podział nieruchomości, niewątpliwie jednak musiała taki podział uznawać za korzystny dla siebie. Nie jest uprawnione dokonywanie *ex post* oceny, że lokale użytkowe, które udało się wynająć pozwanemu są bardziej atrakcyjne niż możliwość korzystania z ogrodu. Gdyby bowiem lokale użytkowe i mieszkalne nie zostały wynajęte (tak jak w przypadku lokalu użytkowego i lokali mieszkalnych będących w dyspozycji powódki), to utrzymanie pustostanów i ponoszenie związanych z tym wydatków niewątpliwie byłoby bardziej uciążliwe, zwłaszcza dla starszej już w tym czasie W.T.

Nie jest istotne, w jaki sposób, czy telefonicznie czy ustnie, doszło do uzgodnień w zakresie podziału *quoad usum*. Podstawą ustalenia, że strony zawarły w sposób dorozumiany umowę w tym zakresie było przede wszystkim niezakłócone posiadanie poszczególnych lokali i części ogródka oraz dysponowanie nimi przez współwłaścicieli. Na treść porozumienia wskazuje także to, jak było postrzegane współposiadanie przez najemców lokali. Trudno czynić zarzuty świadkom, że ich zeznania są lakoniczne, gdyż nie mogą oni mieć szczegółowej wiedzy na ten temat. Wprost przeciwnie, gdyby zeznania te były zbyt szczegółowe i zaangażowane emocjonalnie, podważałoby to raczej ich wiarygodność. Należy wszakże zauważyć, że K.C. wyraźnie zeznała, że o treści porozumienia co do podziału nieruchomości dowiedziała się od W.T. Logicznym jest, że skoro dotychczas świadek płaciła czynsz Pani W.T., to zawierając nową umowę z pozwanym oraz płacąc jemu czynsz musiała mieć wiedzę, na temat zmiany osoby dysponującej lokalem, w którym zamieszkiwała. Wiarygodną zaś wiedzę mogła mieć wyłącznie od osoby dotychczas wynajmującej jej mieszkanie. Dopiero po zawarciu umowy z pozwanym, powódka mówiła jej, że żadnego porozumienia między jej matką a pozwanym nie było.

Podział rzeczy wspólnej do korzystania (*quoad usum*) nie jest definitywny, gdyż może on ulec zmianie w drodze umowy na skutek porozumienia współwłaścicieli bądź też na mocy orzeczenia sądowego, wydanego na podstawie przepisów o zarzą-

dzie rzeczą wspólną, jeśli wystąpią nowe istotne przesłanki uzasadniające taką zmianę (por. m.in. uchwałę SN z dnia 12 kwietnia 1973 r., III CZP 15/73, OSNCP 1973/12/208; postanowienie SN z dnia 12 września 1973 r., III CRN 188/73, OSN 1974/11/183).

Jeżeli zatem strony porozumiały się co do podziału *quoad usum*, to późniejsza zmiana decyzji przez jedną ze stron tej umowy wyrażająca się np. w składaniu pism administracyjnych, zaawizowań o popełnieniu przestępstwa czy pozwu o zasądzenie części pobranych pożytków, nie prowadzi automatycznie do zmiany zawartego porozumienia. Z istoty każdej umowy wynika, że jej zmiana wymaga zgodnego porozumienia stron, a dopiero w braku takiego porozumienia tylko orzeczenie sądu określające sposób korzystania z rzeczy wspólnej może zmienić obowiązujący dotychczas współwłaścicieli sposób z niej korzystania, kształtując tym samym treść stosunku prawnego między współwłaścicielami.

Sąd Apelacyjny przyjmuje zatem, odmiennie niż uczynił to Sąd Okręgowy, że wniesienie powództwa o zapłatę pożytków, co do zasady, nie daje podstawy do zastosowania art. 207 k.c. do czasokresu od tejże daty (26 sierpnia 2009 r.). Odmienna ocena prawna dokonana przez Sąd Apelacyjny w tej kwestii nie ma jednak żadnego wpływu na prawidłowość rozstrzygnięcia niniejszej sprawy przez Sąd I instancji.

Nie mogą odnieść skutku także zarzuty odnoszące się do ustaleń Sądu dokonanych na podstawie opinii biegłej. W orzecznictwie przyjmuje się, że wnioski wyrażone w opinii powinny być jednoznaczne i stanowcze, jednakże okoliczności faktyczne danej sprawy mogą przemawiać za oparciem się na pewnym stopniu prawdopodobieństwa (por. wyrok SN z dnia 5 lipca 1967 r., I PR 174/67, OSNC 1968/2/26; wyrok SN z dnia 9 listopada 1972 r., II CR 470/72, LEX nr 7180).

Opinia biegłej w niniejszej sprawie musiała mieć z natury swojej charakter hipotetyczny, jako że powódka nie wynajmowała pomieszczeń w takim zakresie, jak czynił to pozwany. Stąd wynikały zastrzeżenia zawarte w treści opinii przez samą biegłą. O ile bowiem w przypadku pozwanego możliwe było stanowcze okre-

ślenie osiągniętego dochodu, o tyle w przypadku powódki musiało one mieć charakter hipotetyczny. Nie podważa to wszakże prawidłowości rozumowania Sądu I instancji sprowadzającego się do konstatacji, że gdyby powódka zawarła umowy najmu, mogła osiągnąć dochód odpowiadający, a nawet przewyższający wartość udziału przysługującego jej w spornej nieruchomości.

Należy też zwrócić uwagę na orzeczenie SN z dnia 11 października 2000 r. (III CKN 264/00, OSNC 2001/3/47), zgodnie z którym pożytki i inne dochody z rzeczy wspólnej, przypadające – nieznanemu z miejsca pobytu współwłaścicielowi – w stosunku do wielkości jego udziału, nie powiększają pożytków i przychodów, przypadających pozostałym współwłaścicielom.

Nie może ująć z pola wiedzenia również i ta okoliczność, że obie strony posiadają nieruchomość w szerszym zakresie, niż to wynika z przysługujących im udziałów we współwłasności. Gdyby powódka korzystała z przysługujących jej lokali w sposób zgodny z ich społeczno-gospodarczym przeznaczeniem, osiągnięty przez nią dochód w całości pokryłby wartość pożytków stosownie do wielkości udziałów. Za okres objęty pozwem, łączny dochód, jaki mógłby być osiągnięty z przedmiotowej nieruchomości wyniósłby 410.517 zł netto, z tego każdej ze stron stosownie do wielkości udziałów powinna przypaść kwota po 128.287 zł netto. Nawet pomniejszając hipotetyczną wysokość dochodów, jakie mogłaby uzyskać powódka z części użytkowanej przez siebie nieruchomości o kwotę czynszu przypadającego od lokalu nr 2, w którym powódka zamieszkuje (30.420 zł brutto), osiągnięty przez powódkę dochód wyniósłby 147.327 zł, a zatem byłyby wyższy, niż wartość przysługującego jej udziału. Także i ta okoliczność przemawia za bezzasadnością powództwa.

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

Jednocześnie Sąd Apelacyjny na podstawie § 6 pkt 6 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 w zw. z §§ 19 i 20 oraz § 2 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 urzę-

du (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.) orzekł o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powódce z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.

## 2

### WYROK

**z dnia 24 stycznia 2012 r.**

**V ACa 239/12**

Skład orzekający: *SSA Barbara Lewandowska*  
(*przewodniczący*)  
*SSA Włodzimierz Gawrylczyk*  
(*sprawozdawca*)  
*SSA Irma Kul*

#### **Teza**

Błędny jest pogląd, że skoro wyliczenie wartości gruntów oddanych w użytkowanie wieczyste stanowiące podstawę wypowiedzenia wysokości dotychczasowej opłaty rocznej jest wadliwe, to w postępowaniu sądowym w sprawie o ustalenie, że aktualizacja opłaty jest nieuzasadniona, wywołanym wniesieniem sprzeciwu od orzeczenia samorządowego kolegium odwoławczego, nie jest możliwe ustalenie prawidłowej opłaty rocznej (art. 77 ust. 1 u.g.n.).

#### **Uzasadnienie**

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 26 lipca 2011 r. w sprawie z powództwa Galerii C. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przeciwko Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez Prezydenta Miasta ustalił, że aktualizacja opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego gruntów położonych w T. przy ul. Ż. i Ł. będących w użytkowaniu wieczystym powódki zapisanych w księdze wieczystej KW nr (...) dokonana przez pozwanego pismem z 22 listopada 2006 r. jest nieuzasadniona oraz zasądził od pozwanego na rzecz powódki koszty procesu w kwocie 26.280,83 zł.

Wyrok ten zapadł w wyniku następujących ustaleń i rozważań:

Powódka wniosła sprzeciw od orzeczenia Samorządowego Kolegium Odwoławczego z dnia 27 września 2007 r. w sprawie ze swojego wniosku o ustalenie, że aktualizacja opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego gruntów położonych w T. przy ul. Ż. i ul. Ł. zawarta w oświadczeniu pozwanego z dnia 22 listopada 2006 r. o wypowiedzeniu umowy o wysokości opłaty jest uzasadniona w niższej wysokości. Domagała się ustalenia, że wysokość opłaty rocznej będzie wynosić 540.297 zł, poczynając od następnego roku, po roku w którym na poczet opłaty zostały zaliczone w całości nakłady na budowę urządzeń infrastruktury technicznej i nakłady konieczne. W uzasadnieniu żądania powódka podniosła, że pozwany nie zaliczył na poczet opłaty poniesionych przez nią nakładów na budowę urządzeń infrastruktury technicznej, wyliczona przez nią wartość nieruchomości jest niższa od wskazanej przez pozwanego i wynosi 18.009.896 zł, więc zaktualizowana opłata roczna powinna wynosić 540.297 zł, mimo to Samorządowe Kolegium Odwoławcze uwzględniło tylko część wniosku i po odjęciu kwoty podatku VAT od opłaty ustalonej przez pozwanego ustaliło opłatę w wysokości 695.340 zł, opierając się na wadliwie sporządzonej opinii rzeczoznawcy wydanej na zlecenie właściciela gruntów i nie uwzględniając poniesionych przez powódkę powyższych nakładów. Do nakładów należą: przebudowa ul. Ż. wraz z infrastrukturą podziemną i naziemną, budowa oświetlenia ulicznego, budowa kabli zasilających projektowanego Centrum Handlowego, przebudowa części skrzyżowania ul. W. i R. i inne wskazane w sprzeciwie. Jej zdaniem nakłady powinny być zaliczone na poczet różnicy między opłatą nową a opłatą dotychczasową.

Pozwany wnosił o oddalenie powództwa, gdyż ustalił opłatę roczną na podstawie opinii rzeczoznawcy, w której uwzględniona została możliwość przyłączenia nieruchomości do urządzeń infrastruktury technicznej, a wzrost opłaty nastąpił wskutek istotnego wzrostu wartości nieruchomości zgodnie z tendencją wzrostową w całym kraju. Nie zgodził się na zaliczenie wszystkich nakładów na poczet opłaty, gdyż art. 77 ust. 4 ustawy z dnia 21

sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (zwanej dalej: u.g.n.) pozwala na zaliczenie jedynie nakładów na budowę a nie na modernizację lub rozbudowę istniejących już urządzeń infrastruktury technicznej, a powódka nie poniosła tego rodzaju nakładów, bo przed aktualizacją nakładów miała dostęp do drogi, przewodów lub urządzeń wodociągowych, kanalizacyjnych, ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych i telekomunikacyjnych.

W piśmie procesowym z dnia 15 lutego 2010 r. powódka zmieniła żądanie i domagała się ustalenia, że obowiązuje opłata roczna za użytkowanie wieczyste gruntów w dotychczasowej wysokości, gdyż operat szacunkowy sporządzony przez A.L. (na podstawie którego pozwany ustalił nową opłatę) z uwagi na zawarty w nim istotny błąd nie mógł być podstawą ustalenia wyższej wartości gruntu, a zatem i opłaty, więc pozwany nie miał podstaw do wypowiedzenia opłaty. W piśmie z dnia 11 lipca 2011 r. ponownie zmieniła żądanie i domagała się ustalenia, że aktualizacja opłaty rocznej dokonana przez pozwanego pismem z dnia 22 listopada 2006 r. jest nieuzasadniona, bo poniosła nakłady w wysokości 11.193.474,71 zł według wyliczenia biegłej E.B., a pozwany powinien był zaliczyć je na poczet opłaty rocznej zgodnie z art. 78 ust. 1 w zw. z art. 77 ust. 4 u.g.n., jak też pozwany nie wykazał, że wartość nieruchomości uległa zmianie.

Sąd Okręgowy ustalił, że wymieniona na wstępie nieruchomości o łącznej powierzchni 71.262 m<sup>2</sup> stanowiąca własność Skarbu Państwa została oddana w użytkowanie wieczyste na 99 lat do 28 grudnia 2089 r. E.M. spółce z o.o. w T. w celu wybudowania Centrum Handlowo-Usługowego „Galeria C.” w rejonie ulic K., Pl. S., Ż., W. i C.-S. Opłata roczna ustalona była w wysokości 54.964 zł. Umową z dnia 2 grudnia 2004 r. zawartą pomiędzy Gminą Miasta a inwestorem strony zastąpiły wcześniejszą umowę z dnia 25 października 2002 r., z wyjątkiem postanowień § 1 będących całościowym uregulowaniem wzajemnych zobowiązań w związku z budową tego Centrum Handlowo-Usługowego. Celem umowy z dnia 2 grudnia 2004 r. było ustalenie zakresu współpracy i świadczeń stron dotyczących przebudowy i remontu układu drogowego ul. Ż., W. i C.-S. wraz z powiązaniem komunikacyjnym do Centrum.

W § 3 tej umowy strony ustaliły przebudowę określonych ulic i skrzyżowań oraz remont ulic i skrzyżowań. Integralną częścią umowy były pozwolenia na budowę obejmujące przebudowę dróg wraz z infrastrukturą. Inwestor (spółka E.M.) rozpoczął realizację inwestycji wraz z infrastrukturą techniczną, komunikacją wewnętrzną, parkingami, elementami reklamowymi i przyłączami kanalizacji centralnej, deszczowej, wodociągowej oraz budowy parkingów wraz z infrastrukturą techniczną i zielenią towarzyszącą przy ul. Ż. na podstawie zatwierdzonego projektu i pozwoleń na budowę.

Na podstawie umowy z dnia 20 stycznia 2005 r. spółka E.M. przeniosła na powódkę prawo użytkowania wieczystego gruntów i prawo własności położonych na nich nieruchomości w postaci budynków i budowli wraz z rozpoczętą inwestycją. Nabywca został zobowiązany do ponoszenia opłat rocznych za użytkowanie wieczyste w wysokości 58.966 zł stanowiącej 3% wartości gruntów.

Pismem z dnia 22 listopada 2006 r. Prezydent Miasta wypowiedział powódce wysokość dotychczasowej opłaty rocznej i zaproponował przyjęcie opłaty w wysokości 848.314,80 zł poczynając od dnia 1 stycznia 2007 r., gdyż wzrosła wartość gruntów do kwoty 23.178.000 zł, co wynika z operatu szacunkowego bieglego A.L. Do kwoty opłaty w wysokości 695.340 zł, jako 3% wartości gruntów, doliczony był podatek VAT.

Powódka we wniosku do Samorządowego Kolegium Odwoławczego zakwestionowała prawidłowość ustalenia opłaty rocznej i wniosła o ustalenie, że podwyższenie opłaty jest nieuzasadnione oraz o ustalenie nowej opłaty w prawidłowej wysokości na podstawie przedłożonej przez nią wyceny. Zarzuciła, że z operatu szacunkowego pozwanego nie wynika, aby rzeczoznawca zastosował podejście porównawcze, nadto że wartość gruntów pod drogi wewnętrzne wycenił po 325,25 zł/m<sup>2</sup> jak za grunty o innym przeznaczeniu i przyjął stawki znacznie wyższe od stawek dla gruntów sąsiednich, rzeczoznawca nie uwzględnił faktu, że prawo użytkowania wieczystego i nieruchomości obciążone są hipotekami i użytkowaniem, nie zastosował § 38 ust. 1 rozporządzenia nie podając tego przyczyn. Zarzuciła też brak ustaleń



wysokości nakładów inwestora na nieruchomości gruntowe. Samorządowe Kolegium Odwoławcze orzeczeniem z dnia 27 września 2007 r. ustaliło opłatę roczną w wysokości 695.340 zł, biorąc pod uwagę wartość rynkową nieruchomości gruntowych, nie biorąc zaś pod uwagę nakładów powódki.

Po przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłej E.B. Sąd ustalił, że wartość gruntów wynosi 20.331.000 zł. Sąd ustalił też, że powódka poniosła nakłady na budowę kolektora deszczowego na ul. Ż., zasilania kablowego ul. Ż., przebudowę sieci ciepłowniczej na ul. Ż., wybudowanie sygnalizatorów na skrzyżowaniu ulic W. i R. i skrzyżowaniu ulic S.L., Ż., W.–Ż., przebudowę ulicy Ż. oraz remont ul. W., S. i R. w łącznej wysokości 11.193.474,71 zł.

Sąd Okręgowy stwierdził, że w wyniku sprzeciwu orzeczenie Samorządowego Kolegium Odwoławczego straciło moc obowiązującą na podstawie art. 80 u.g.n., a wnioskodawca staje się powodem w sprawie cywilnej, a na pozwanym spoczywa ciężar dowodu, że nastąpiła zmiana wartości gruntów uzasadniająca ustalenie wyższej opłaty rocznej. Według art. 77 ust. 1 u.g.n. opłata podlega aktualizacji według dotychczasowej stawki procentowej od wartości gruntów na podstawie operatu szacunkowego rzeczoznawcy majątkowego. Powódka co do zasady nie kwestionowała wzrostu wartości gruntów. Na podstawie opinii Środkowopomorskiego Stowarzyszenia Rzeczoznawców, Sąd stwierdził, że operat szacunkowy rzeczoznawcy majątkowego A.L., na podstawie którego pozwany ustalił wysokość opłaty rocznej, nie może być wykorzystany do ustalenia nowej opłaty rocznej, gdyż przy ustaleniu wartości nieruchomości nie został uwzględniony współczynnik 0,75, co spowodowało zawyżenie wyceny nieruchomości o 677.023 zł. Sąd Okręgowy uznał tę opinię za wadliwą wobec tego wypowiedzenie przez pozwanego wysokości opłaty rocznej nie było uzasadnione (ponieważ wskutek wadliwości opinii odpadła podstawa obliczenia wartości gruntów).

Sąd Okręgowy stwierdził dalej, że powódka przedstawiła operat szacunkowy sporządzony przez M.M. wskazujący, że wartość gruntów wynosi 18.009.896 zł. Wobec dużych rozbieżności między opiniami A.L. i M.M. oraz ich zeznaniami Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego sądowego E.B., która wskazała wiarygod-

nie (po złożeniu ustnej opinii uzupełniającej), że wartość gruntów wynosi 20.331.000 zł według cen z dnia 31 grudnia 2006 r. Jednocześnie Sąd uznał za zasadny zarzut powódki, że pozwany nie uwzględnił jej nakładów inwestycyjnych. Stwierdził, że zgodnie z art. 77 ust. 4 u.g.n. według stanu obowiązującego w dniu wypowiedzenia opłaty i złożenia oferty nowej opłaty na poczet różnicy między opłatą dotychczasową i zaktualizowaną, zalicza się wartość nakładów poniesionych przez użytkownika wieczystego na budowę poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej po dniu ostatniej aktualizacji. Pozwany nie uwzględnił wniosku powódki o zaliczenie tych nakładów na poczet wzrostu opłaty rocznej.

Sąd Okręgowy podzielił pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 21 kwietnia 2010 r. w sprawie V CSK 356/2009, że w przypadku zgłoszenia przez użytkownika wieczystego wniosku o zaliczenie nakładów na poczet różnicy pomiędzy opłatą dotychczasową i zaktualizowaną właściciel gruntów (Skarb Państwa) nie może uchylić się od takiego zaliczenia. Powódka wykazała, że poniosła nakłady, biegła E.B. wiarygodnie wyliczyła te nakłady w wysokości 11.193.474,74 zł. Sąd uznał, że nakłady w tej wysokości powinny być potrącone z różnicy między opłatą zaktualizowaną a dotychczasową opłatą roczną. Ponieważ kwota nakładów znacznie przekracza kwotę tej różnicy, Sąd uznał, że obecnie nie ma możliwości jej potrącenia.

W tej sytuacji Sąd – powołując się na art. 78 ust. 2 u.g.n. – uznał, że powódka była uprawniona do złożenia sprzeciwu od orzeczenia Samorządowego Kolegium Odwoławczego, orzeczenie to straciło moc obowiązującą nie było możliwości ustalenia nowej opłaty rocznej na podstawie wskazywanej przez pozwanego, pozwany nie uwzględnił nakładów poniesionych przez powódkę, a skoro powódka domagała się ustalenia, że wypowiedzenie dotychczasowej opłaty nie było uzasadnione, to należało uwzględnić powództwo na podstawie art. 77 ust. 1, 3 i 4 u.g.n. Sąd podał też, że „o kosztach orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c.” (nie podając bliższej argumentacji dotyczącej tego orzeczenia).

Pozwany złożył apelację. Zaskarżył wyrok w całości. Domagał się zmiany wyroku i oddalenia powództwa oraz zasądzenia kosztów postępowania, ewentualnie zmiany wyroku i ustalenia, że z dniem 1 stycznia 2007 r. opłata roczna z tytułu użytkowania wieczystego gruntów wynosi 675.029,31 zł lub 609.930 zł (jako 3% od kwoty 20.331.000 zł), ewentualnie uchylenia wyroku i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Pozwany zarzucił:

- 1) naruszenie prawa materialnego „przez błędną jego wykładnię, tj. w szczególności błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie” art. 77, 78, 80 i 157 u.g.n. przez przyjęcie, że wypowiedzenie dotychczasowej opłaty i ustalenie nowej było nieuzasadnione, ponieważ odpadła podstawa obliczenia opłaty, mimo jednoczesnego przyjęcia, że wzrosła wartość nieruchomości oraz poprzez przyjęcie, że doszło do naruszenia trybu postępowania prowadzącego do aktualizacji opłaty rocznej mimo ustalenia, że wniosek powódki (pозew) nie zawierał żadnych dowodów na okoliczność poniesienia nakładów ani nawet ich sprecyzowania;
- 2) naruszenie prawa materialnego poprzez niezastosowanie art. 16 ustawy z dnia 21 marca 1985 r. o drogach publicznych i przyjęcie, że nakłady ewentualnie poniesione w wykonaniu obowiązku wynikającego z tego przepisu na nieruchomości nie należącej ani do pozwanego, ani do powoda, lecz do innej osoby mogą stanowić podstawę do obniżenia nowej opłaty należnej pozwanemu;
- 3) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego przez przyjęcie, że powódka wykazała kto i kiedy poniósł nakłady oraz w jakiej wysokości, że wykazała, iż to ona je poniosła, że nabyła od spółki E.M. wierzytelność o zaliczenie wartości nakładów na poczet różnicy między opłatą zaktualizowaną a dotychczasową lub chociażby wierzytelność o ich zwrot;
- 4) naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy tj. art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez przyjęcie, że w postępowaniu sądowym ciężar dowodu wzrostu

- wartości nieruchomości spoczywa na pozwanym, mimo że to powódka twierdzi, że aktualizacja opłaty jest nieuzasadniona i z tego faktu wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne;
- 5) naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy tj. art. 193 § 4 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do kwietnia 2010 r. w związku z art. 130 k.p.c. poprzez nie wydanie zarządzenia o zwrocie i nie zwrócenie pisma nienależycie opłaconego tj. naruszenie przepisu, który sąd powinien wziąć pod uwagę z urzędu, wobec rozszerzenia powództwa nie opłaconego mimo zwiększenia wartości przedmiotu sporu a wniesionego przez powoda reprezentowanego przez radcę prawnego;
  - 6) naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia i orzekanie ponad pierwotne żądanie zawarte w pozwie o ustalenie, że opłata jest uzasadniona w innej wysokości i uznanie za dopuszczalną zmianę powództwa i rozpoznanie żądania ustalenia, że aktualizacja opłaty jest nieuzasadniona, mimo iż żądanie takie zostało wniesione po terminie wynikającym z art. 78 ust. 2 u.g.n. oraz nieuznanie, że w efekcie zmiany żądania powódka cofnęła pozew, a Sąd nie uwzględnił tego faktu w sentencji wyroku;
  - 7) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału wobec uznania, że pomimo bezspornego wzrostu wartości nieruchomości, nie było podstaw do aktualizacji opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości;
  - 8) naruszenie granic swobodnej oceny dowodów i uznanie twierdzenia powódki o poniesieniu nakładów i ich wysokości za udowodnione, mimo oczywistych błędów w opinii biegłej i braku innych dowodów uzasadniających przyjętą wysokość nakładów;
  - 9) naruszenie przepisów postępowania poprzez naruszenie art. 217 § 2 i art. 286 k.p.c. przez niedopuszczenie dowodu z opinii innych biegłych sądowych na okoliczność ustalenia wartości nakładów mimo wyraźnego żądania przeprowadzenia takiego dowodu sformułowanego przez pozwanego oraz naruszenie art. 217 § 2 k.p.c. w związku z art. 157 ust. 3 u.g.n.

przez nie dopuszczenie dowodu z oceny prawidłowości sporządzenia operatu szacunkowego biegłej E.B.;

10) naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 77 i art. 143 u.g.n. i uznanie, że powódka poniosła nakłady na budowę urządzeń infrastruktury technicznej, chociaż jej nieruchomości miała dostęp zarówno do drogi jak i znajdujących się pod ziemią urządzeń wodociągowych, kanalizacyjnych ciepłowniczych, elektrycznych, gazowych i telekomunikacyjnych, i tym samym uznanie, że ewentualna modernizacja tych urządzeń jest ich budową oraz nieusprawiedliwionego rozszerzenia katalogu tych urządzeń pomimo posługiwania się przez ustawodawcę tym samym pojęciem w tym samym akcie prawnym tj. pojęciem „budowa urządzenia infrastruktury technicznej” a także w tym zakresie sprzeczność ustaleń z zebrany materiał dowodowy;

11) naruszenie prawa procesowego poprzez brak uzasadnienia rozstrzygnięcia o kosztach sądowych.

Powódka wносиła o oddalenie apelacji i o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

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

Apelacja jest zasadna. Trafny jest podstawowy zarzut, że Sąd Okręgowy uchylił się od ustalenia opłaty rocznej za użytkowanie wieczyste gruntów mimo niespornej i oczywistej wręcz okoliczności, że od czasu ustalenia poprzedniej opłaty wartość gruntów znacznie wzrosła.

Błędny jest pogląd Sądu Okręgowego, że skoro wyliczenie wartości gruntów stanowiące podstawę wypowiedzenia dotychczasowej opłaty rocznej jest wadliwe, to w postępowaniu sądowym wywołanym wniesieniem przez użytkownika wieczystego sprzeciwu od orzeczenia samorządowego kolegium odwoławczego nie jest możliwe ustalenie prawidłowej wysokości opłaty rocznej. Gdyby uznać taki pogląd za trafny, to w skrajnych przypadkach użytkownik wieczysty mógłby nigdy nie dopuścić do podwyższenia opłaty, o ile propozycja wysokości opłaty byłaby oparta na kolejnych wadliwych operatach szacunkowych gruntów, gdyż poprzednie wypowiedzenie wysokości opłaty straci-

łoby skuteczność i każdorazowo trzeba by wypowiadać ją na nowo bez wstecznego skutku. Wniesienie sprzeciwu od orzeczenia samorządowego kolegium odwoławczego na podstawie art. 80 ust. 1 u.g.n. obliguje sąd do ustalenia wysokości opłaty rocznej w razie wzrostu wartości gruntów, gdyż w takim przypadku jest to jedyna droga do jej ustalenia.

Ustalenie wysokości opłaty rocznej przez sąd jest konieczne także w przypadku wykazania przez użytkownika wieczystego, że poniósł nakłady, o których jest mowa w art. 77 ust. 4 u.g.n. Jest to logiczne, gdyż aby zaliczyć nakłady na poczet wzrostu opłaty, trzeba ustalić nie tylko wielkość nakładów, ale także i wysokość należnej opłaty. Inaczej mówiąc, nie jest możliwe zaliczenie nakładów na poczet wzrostu opłaty, który (wzrost) nie został ustalony. Wniosek ten wynika także z treści tego przepisu, zwłaszcza z zawartego w nim zwrotu, że „przy aktualizacji opłaty (...) zalicza się wartość nakładów”. A zatem jeśli wartość nieruchomości wzrosła w ciągu ostatnich trzech latach, to właściciel gruntów może podwyższyć wysokość opłaty rocznej, a użytkownik wieczysty może domagać się zaliczenia poniesionych nakładów (o których jest mowa w art. 77 ust. 4 u.g.n.) na poczet wzrostu tej opłaty.

W ocenie Sądu Apelacyjnego miarodajna dla ustalenia wartości gruntów posiadanych przez powódkę w użytkowaniu wieczystym jest opinia biegłej E.B. Wskazana przez nią wartość gruntów w wysokości 20.331.000 zł jest wielkością średnią między wartością wskazaną przez pozwanego na podstawie częściowo błędnego operatu szacunkowego A.L. (23.178.000 zł) a wskazaną przez powódkę wartością w wysokości 18.009.896 zł na podstawie operatu szacunkowego sporządzonego na jej zlecenie przez rzeczoznawcę majątkowego M.M. Ustalenie wartości w stopniu niższym od wskazanego przez rzeczoznawcę A.L. jest uzasadnione popełnionym przez niego błędem, o którym jest mowa w opinii Środkowopomorskiego Stowarzyszenia Rzeczoznawców w K. Opinia biegłej E.B. jest w tej części wiarygodna, uwzględnia bowiem konieczne parametry szacunkowe i oparta jest na wiedzy o wycenach tego rodzaju gruntów w T. Niesporne jest przy tym, że wysokość opłaty rocznej stanowi 3% wartości grun-

tów. A zatem należna pozwanemu od dnia 1 stycznia 2007 r. opłata roczna wynosi 609.930 zł ( $20.331.000 \times 3\% = 609.930$  zł).

Trafny jest zarzut skarżącego, że Sąd Okręgowy w istocie bezpodstawnie ustalił, że powódka uprawniona jest do zaliczenia na poczet wzrostu opłaty rocznej nakładów w wysokości 11.193.474,71 zł. Sąd Okręgowy bezkrytycznie przyjął tę wielkość na podstawie opinii biegłej E.B., w ogóle nie weryfikując tej opinii. Inna rzecz, że materiał dowodowy nie pozwala na tę weryfikację, bo w aktach nie ma dostatecznych dowodów wskazujących, jakie nakłady rzeczowe powódka poniosła, na jakie nieruchomości, jaka jest ich wartość, czy powódka jest uprawniona do zaliczenia nakładów poniesionych przez jej poprzednika prawnego (spółkę E.M.). Pozwany przed Sądem pierwszej instancji kwestionował te okoliczności, zarzucał że powódka nie wykazała nakładów poniesionych przez nią ani prawa do nakładów poniesionych przez spółkę E.M. Skarżący ma rację, że ciężar udowodnienia poniesienia nakładów spoczywał na powódce (art. 6 k.c.). Skoro nie było podstaw do weryfikacji opinii w tej części, to nie było – wobec sporności zagadnienia – podstaw do uznania opinii w tej części za wiarygodną i przyjęcia jej za podstawę tego ustalenia faktycznego.

Tak więc powódka nie wykazała, że poniosła w jakiegokolwiek wysokości nakłady, o których jest mowa w art. 77 ust. 4 u.g.n. Wobec tego nie było podstaw do zaliczenia ich na poczet wzrostu opłaty rocznej za użytkowanie wieczyste.

Przepis art. 77 ust. 4 u.g.n. nie jest precyzyjny i dostatecznie jasny, bo nie wskazuje, czy chodzi w nim o jakiegokolwiek nakłady na budowę poszczególnych urządzeń infrastruktury technicznej po dniu dokonania ostatniej aktualizacji, niezależnie od tego, czy są one poniesione na grunt oddany w użytkowanie wieczyste, czy także na grunt sąsiedni (w tym przypadku na drogi gminne), a więc innej osoby niż właściciel gruntów będących w użytkowaniu wieczystym powódki. Wątpliwości też są co do tego, czy użyte w nim pojęcie „budowa” należy rozumieć ściśle, czy także za budowę należy uznać przebudowę takich urządzeń, o ile mają wpływ na wzrost wartości gruntów oddanych w użytkowanie wieczyste. Jednak rozstrzygnięcie tych wątpliwości nie

jest konieczne dla rozstrzygnięcia sporu w tej sprawie, gdyż powódka nie wykazała rodzaju, rozmiaru i wartości nakładów, więc nie można ich zaliczyć na poczet wzrostu opłaty rocznej za użytkowanie wieczyste gruntów.

Mając powyższe okoliczności na uwadze, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 77 ust. 1 u.g.n. i ustalił wysokość należnej pozwanemu opłaty rocznej oraz zasądził od powódki na rzecz pozwanego koszty procesu. Sąd uznał, że nie było podstaw do zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego w podwójnej wysokości, czego żądał pełnomocnik pozwanego, gdyż nie usprawiedliwiają tego nakłady pracy pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym.

Ponieważ Sąd uwzględnił apelację pozwanego, który był ustawowo zwolniony od obowiązku uiszczenia opłaty sądowej od apelacji, Sąd nakazał ściągnąć tę opłatę od powódki, jako strony przegrywającej spór (art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych).

### 3

## WYROK

**z dnia 9 lutego 2012 r.**

**V ACa 96/12**

Skład orzekający: *SSA Irma Kul (przewodniczący)*  
*SSA Jacek Grela (sprawozdawca)*  
*SSA Renata Artska*

### **Teza**

Status osoby fizycznej, jako konsumenta, w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. powinien być oceniany na chwilę dokonywania czynności prawnej. Zaprzestanie prowadzenia działalności gospodarczej lub zawodowej, nie oznacza, że osoba fizyczna powinna być uważana za konsumenta, gdy w chwili dokonywania czynności prawnej statusu takiego nie miała.



## **Uzasadnienie**

Powód (...) Podstawowy Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w W. wniósł pozew przeciwko pozwanej G.F. w postępowaniu nakazowym. Domagał się w nim nakazania pozwanej, aby zapłaciła kwotę 416.000,00 zł z ograniczeniem jej odpowiedzialności do nieruchomości położonej w T., przy ul. G., dla której Sąd Rejonowy w T. prowadzi księgę wieczystą o numerze (...) i do wysokości wpisu hipoteki kaucyjnej tj. do kwoty 416.000,00 zł obciążającej tę nieruchomość na rzecz powoda.

W uzasadnieniu pozwu wyjaśniono, że w dniu 26 września 2008 r. powód zawarł umowę z Bankiem (...) S.A. w W., na mocy której dokonano przelewu wierzytelności przysługującej temu bankowi wobec G.F. i K.F. prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą „K.” – Wystrój i Wyposażenie Wnętrz w T. Wierzytelność ta istniała z tytułu umowy o kredyt zawartej dnia 28 maja 1997 r. Wartość wierzytelności na dzień 26 września 2008 r. wynosiła 1.364.651,00 zł, w tym należność główna – 670.000,00 zł. i odsetki – 694.651,00 zł. Jej zapłata została zabezpieczona, między innymi, hipoteką umowną kaucyjną w kwocie 416.000,00 zł. Po dniu cesji została zapłacona kwota 42.000,00 zł przez innego dłużnika hipotecznego.

W dniu 4 lipca 2011 r. Sąd Okręgowy wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym.

Pozwana wniosła od niego zarzuty (...).

Wyrokiem z dnia 29 września 2011 r. Sąd Okręgowy:

- I. utrzymał w mocy w całości nakaz zapłaty wydany przez Sąd Okręgowy w T. w dniu 4 lipca 2011 r. – sygnatura akt I Nc (...),
- II. nie obciążył pozwanej kosztami sądowymi.

Podjęte rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy uzasadnił w następujący sposób:

W umowie sprzedaży nieruchomości położonej przy ul. G. z dnia 3 czerwca 1997 r. pozwana i K.F. ustanowili na rzecz P. Banku Kredytowego (...) z siedzibą w Sz. hipoteki kaucyjne: na nieruchomości o numerze KW (...) do najwyższej sumy wyno-

szącej 42.000 zł oraz na nieruchomości o numerze KW (...) do najwyższej sumy wynoszącej 416.000 zł. W umowie tej pozwana i K.F. oświadczyli, między innymi, że w dniu 28 maja 1997 r. z tym Bankiem zawarli umowę o kredyt w maksymalnej kwocie 850.000 zł, który ma być zabezpieczony tymi dwiema hipotekami. Jest on przeznaczony na kupno działki oraz dokończenie budowy pawilonu magazynowo – biurowego. Pozwana i K.F. oświadczyli także, że prowadzą działalność gospodarczą pod nazwą „K.” Wystrój i Wyposażenie Wnętrz z siedzibą w T. Umowa o kredyt została zawarta dnia 28 maja 1997 r.

Do księgi wieczystej KW (...) została wpisana hipoteka kaucyjna do kwoty 416.000 zł na rzecz P. Banku Kredytowego (...) z siedzibą w Sz.

W dniu 4 czerwca 2001 r. został zawarty aneks nr 2 do umowy o kredyt z dnia 28 maja 1997 r. Zmieniono w nim dotychczasową nazwę kredytobiorcy z G.F. i K.F. – właściciele firmy „K.” na K.F. właściciel Firmy K. Wystrój i Wyposażenie Wnętrz F.K.

W dniu 4 czerwca 2003 r. Bank (...) S.A. I Oddział w T. wystawił bankowy tytuł egzekucyjny nr 99/2003 przeciwko K.F. właścicielowi firmy „K.” Wystrój i Wyposażenie Wnętrz z siedzibą w T. Dotyczył on, między innymi, zobowiązania pieniężnego z tytułu umowy o kredyt inwestycyjny z dnia 28 maja 1997 r. – należność główna 670.000 zł. Postanowieniem z dnia 6 grudnia 2006 r. sąd nadał temu tytułowi klauzulę wykonalności także przeciwko małżonkowi dłużnika – G.F. z ograniczeniem jej odpowiedzialności do majątku objętego wspólnością majątkową małżeńską.

W dniu 26 września 2008 r. między Bankiem (...) S.A. a (...) Podstawowy Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w W. została zawarta umowa przelewu wierzytelności straconych. W załączonej do niej liście pod pozycjami 719 – 721 widnieją wierzytelności wobec „K. – W. i W.W. F.K.”

W wyciągu z ksiąg rachunkowych (...) Podstawowy Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w W. nr (...) z dnia 24 października 2008 r. stwierdzono, że na podstawie umowy przelewu wierzytelności zawartej dnia 26 września 2008 r. pomiędzy Funduszem, a Bankiem (...) S.A. w W.,

Fundusz nabył od Banku wierzytelność Banku wobec G.F. i K.F. prowadzących działalność pod nazwą „K.” Wystrój i Wyposażenie Wnętrz z siedzibą w T., w wysokości 1.362.651,00 zł wynikającą z umowy o kredyt bankowy z dnia 28 maja 1997 r., zabezpieczonej:

- hipoteką umowną kaucyjną do wysokości 416.000,00 zł na nieruchomości oznaczonej KW (...) w Sądzie Rejonowym w T., położonej w miejscowości T., przy ul. G.,
- hipoteką umowną kaucyjną do wysokości 42.000,00 zł. na nieruchomości oznaczonej KW (...) w Sądzie Rejonowym w T., położonej w miejscowości T., przy ul. G.

Wartość powyższej wierzytelności stanowi łącznie kwotę 1.364.651,00 zł, w tym:

- 1) należność główna – 670.000,00 PLN,
- 2) odsetki – 694.651,00 PLN.

Powód złożył wniosek o wpisanie go do księgi wieczystej jako wierzyciela hipotecznego. Wpis taki został dokonany. Pozwana złożyła skargę na to orzeczenie referendarza. Postanowieniem Sądu Rejonowego w T. z dnia 17 czerwca 2009 r. wpis ten został utrzymany w mocy. Apelacja pozwanej od tego orzeczenia została oddalona dnia 10 marca 2010 r.

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

(...)

Sąd I instancji stwierdził, że błędne jest stanowisko pozwanej, że wyciąg z ksiąg rachunkowych funduszu inwestycyjnego nie stanowi podstawy do zasądzenia objętej nim wierzytelności w postępowaniu nakazowym. Zgodnie z art. 194 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych (Dz.U. Nr 146, poz. 1546 ze zm.) księgi rachunkowe funduszu sekurytyzacyjnego, wyciągi z tych ksiąg podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych funduszu i opatrzone pieczęcią towarzystwa zarządzającego funduszem sekurytyzacyjnym oraz wszelkie wystawione w ten sposób oświadczenia zawierające zobowiązania, zwolnienie ze zobowiązań, zrzeczenie się praw lub pokwitowanie odbioru należności mają moc prawną dokumentów urzędowych oraz stano-

wią podstawę do dokonania wpisów w księgach wieczystych i rejestrach publicznych. Zdaniem Sądu *meriti* podstawę do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym stanowi w takim przypadku art. 485 § 1 pkt 1 k.p.c. Przepis ten stanowi, że sąd wydaje nakaz zapłaty, jeżeli powód dochodzi roszczenia pieniężnego albo świadczenia innych rzeczy zamiennych, a okoliczności uzasadniające dochodzone żądanie są udowodnione dołączonym do pozwu dokumentem urzędowym. Skoro więc wyciąg z ksiąg rachunkowych funduszu ma moc prawną dokumentu urzędowego, to nie ma przeszkód, aby wydać na jego podstawie nakaz zapłaty w oparciu o art. 485 § 1 pkt 1 k.p.c. W ocenie Sądu *a quo*, nie ma w tym przypadku potrzeby sięgania do podstawy prawnej przewidzianej w art. 485 § 3 k.p.c. Przepis ten dotyczy wydania nakazu zapłaty na podstawie wyciągu z ksiąg bankowych w przypadku dochodzenia roszczenia przez bank. Powód nie jest bankiem, lecz funduszem inwestycyjnym. Jego księgi rachunkowe nie są więc księgami bankowymi. Ustawa o funduszach inwestycyjnych nie stawia znaku równości między księgami prowadzonymi przez fundusze i przez banki. Stanowi jedynie, że księgi prowadzone przez fundusze mają moc dokumentu urzędowego. Błędne jest więc twierdzenie – dodał – że do ksiąg prowadzonych przez fundusze można stosować przepisy dotyczące ksiąg bankowych, a co za tym idzie – wydać nakaz zapłaty w oparciu o art. 485 § 3 k.p.c.

Cytując uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2009 r. w sprawie III CZP 65/09 pozwana powoływała się także na to, że domniemanie zgodności z prawdą dokumentu w postaci wyciągu z ksiąg rachunkowych funduszu sekurytyzacyjnego nie obejmuje faktu istnienia wierzytelności nabytej przez fundusz w drodze przelewu. Sąd *meriti* podkreślił, że strona, która zaprzecza prawdziwości dokumentu urzędowego albo twierdzi, że zawarte w nim oświadczenia organu, od którego dokument pochodzi są niezgodne z prawdą, powinna te okoliczności udowodnić – art. 252 k.p.c. Przepis ten wyraźnie określa na kim spoczywa ciężar dowodu w takim przypadku. W niniejszej sprawie obciążał on pozwaną. Skoro kwestionowała ona skuteczność nabycia wierzytelności przez powoda, to powinna tę okolicz-

ność udowodnić. Pozwana niczego takiego nie wykazała, w istocie, to nawet nie twierdziła, że nie obciąża jej zobowiązanie, którego powód dochodził w niniejszym procesie. Pozwana poza cytowaniem fragmentu z uzasadnienia uchwały Sądu Najwyższego nie zgłosiła żadnych wniosków dowodowych w celu podważenia zasadności dochodzonego roszczenia, np. faktu jego istnienia, wysokości. Zdaniem Sądu I instancji, na marginesie wskazać więc należy, że powód wykazał fakt istnienia zobowiązania oraz jego wysokość. Uczynił to nie tylko poprzez wyciąg ze swoich ksiąg, ale też poprzez dokumenty takie jak: umowa kredytowa, czy zaświadczenie z Banku (...) S.A. z dnia 13 września 2011 r. odczytanego na rozprawie w dniu 29 września 2011 r., czy też umowa nabycia wierzytelności „trudnej”. We wszystkich dokumentach wyraźnie jest napisane, że chodzi o wierzytelność z umowy kredytowej z dnia 28 maja 1997 r. Nie może więc być wątpliwości, o jaką wierzytelność chodzi. Wskazać też należy – dodał – że sama pozwana w akcie notarialnym dotyczącym kupna nieruchomości przy ul. G. potwierdzała fakt przyznania kredytu.

W ocenie Sądu Okręgowego, prawidłowości powyższego rozumowania nie podważa powoływanie się przez pozwaną na wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 marca 2011 r. oraz z 11 lipca 2011 r. Oba te orzeczenia zostały wydane na skutek zadania pytań prawnych przez sądy. Mają więc znaczenie wiążące tylko w tych sprawach, w których je postawiono. Zauważyć jednak należy, podkreślił Sąd I instancji, że w sprawie w której zapadł wyrok z 15 marca 2011 r., Trybunał Konstytucyjny uznał sprzeczność art. 95 ust. 1 prawa bankowego ze wskazanymi w tym orzeczeniu przepisami Konstytucji ze względu na brak równowagi w możliwości dowodzenia swojego stanowiska w toku procesu sądowego. Przedmiotem pytania prawnego była bowiem ocena nadania mocy prawnej dokumentów urzędowych księgom rachunkowym banków i wyciągom z tych ksiąg tylko w sytuacji, gdy służą one jako dowody w postępowaniu cywilnym, ponieważ ich przedstawienie sądowi powoduje modyfikację ogólnych zasad rozkładu ciężaru dowodu (por. uzasadnienie wyroku TK – III 1.6). Jak wyżej wskazano, w niniejszej sprawie nie było natomiast sporne istnienie samej wierzytelności, a w każdym razie pozwana nawet nie starała się w jaki-

kolwiek sposób podważyć fakt jej istnienia. Podkreślić też należy – dodał – że uchwała TK dotyczyła sprawy, w której jedną ze stron był konsument (III – 1.5.). Trybunał wyraźnie podkreślił różnice między konsumentem, a przedsiębiorcą. Również i te rozważania dotyczą kwestii dowodowych. Wprawdzie pozwana w niniejszej sprawie nie prowadzi obecnie działalności gospodarczej – a w każdym razie żadna ze stron nie twierdzi inaczej – to jednak zobowiązanie powstało w okresie, gdy taką działalność ona prowadziła i ma z nią związek. Oceniając więc niniejszą sprawę w świetle powoływanego przez pozwaną orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, Sąd *a quo* stwierdził, że jako przedsiębiorca zobligowany do prowadzenia dokumentacji przewidzianej przepisami nie ma ona problemu w dowodzeniu swojego stanowiska (por. III -1.5).

Sąd *meriti* oddalił wniosek o zwrócenie się z pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego. Sąd miał na uwadze treść wcześniej wydanych orzeczeń i kontekst w którym one zapadły. Wynika z nich jednoznaczny wniosek, że nie mają one zastosowania do przedsiębiorców. Sąd nie widział podstaw do podważania art. 194 ustawy o funduszach inwestycyjnych, czy do jego mocy obowiązującej. Przepis ten nie został przecież uchylony przez Trybunał Konstytucyjny.

Następnie Sąd *meriti* podkreślił, że bezpodstawne są zarzuty pozwanej dotyczące hipoteki, czy wpisania powoda jako wierzyciela hipotecznego. Kwestie te były już badane w postępowaniu wieczystoksięgowym. Pozwana wykorzystała przysługujący jej tam tryb odwoławczy. Wydany w tamtym postępowaniu wyrok Sądu Okręgowego ma znaczenie wiążące także dla innych sądów, a więc także w niniejszej sprawie – art. 365 § 1 k.p.c. Między stronami stwarza on stan powagi rzeczy osądzonej – art. 366 k.p.c. Obecnie zgłaszana argumentacja zmierza więc do podważenia prawomocnego orzeczenia. Nie jest to dopuszczalne i możliwe w tym postępowaniu. Zwalnia to sąd w niniejszej sprawie od merytorycznego ustosunkowywania się do poszczególnych zarzutów.

W ocenie Sądu I instancji, wobec bezzasadności zarzutów pozwanej, nakaz zapłaty podlegał utrzymaniu w mocy w całości – art. 496 k.p.c.

Powyższe rozstrzygnięcie w części, tj. w punkcie I (pierwszym) zaskarżyła apelacją pozwana i zarzucając:

- 1) rażące naruszenie przepisu art. 65 ust. 1 w zw. z art. 67 ustawy o księgach wieczystych i hipotece w zw. z § 46 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2001 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów (Dz.U. Nr 102, poz. 1122 ze zm.) oraz § 52 pkt 1 lit. h) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 sierpnia 2003 r. w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie informatycznym (Dz.U. Nr 162, poz. 1575), polegające na błędnym uznaniu, że wpis hipoteki umownej kaucyjnej do kwoty 416.000 zł ujawniony pod numerem pierwszym w dziale czwartym księgi wieczystej prowadzonej przez Sąd Rejonowy w T. pod numerem KW (...) wywołuje skutki materialnoprawne, pomimo, że nie określa w sposób należyty rodzaju zabezpieczonej wierzytelności ani stosunku prawnego, z którego wierzytelność ta może powstać;
- 2) rażące naruszenie przepisu art. 194 ustawy o funduszach inwestycyjnych w zw. z art. 244 § 1 i art. 485 § 1 pkt 1 oraz art. 485 § 3 k.p.c. poprzez błędne uznanie, że załączony do pozwu z dnia 6 czerwca 2011 r. wyciąg z ksiąg rachunkowych powoda nr (...) z dnia 24 października 2008 r. stanowi dokument urzędowy, w oparciu o który wydany być może nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym oraz, że stanowi on dowód co do istnienia wierzytelności nabytej w drodze przelewu;
- 3) rażące naruszenie przepisu art. 194 ustawy o funduszach inwestycyjnych poprzez błędne uznanie, że załączony do pozwu z dnia 6 czerwca 2011 r. wyciąg z ksiąg rachunkowych powoda nr (...) z dnia 24 października 2008 r. korzysta z mocy dokumentu urzędowego;
- 4) rażące naruszenie przepisu art. 22<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. polegające na wzięciu za podstawę przy wydawaniu skarżonego wyroku nie stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy ale stanu rzeczy istniejącego do dnia 4 czerwca 2001 r. i w konsekwencji błędne przyjęcie, że pozwana jest przedsiębiorcą w stosunku do powoda;

wniosła o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku w ten sposób, że uchyla się nakaz zapłaty wydany w dniu 4 lipca 2011 r. przez Sąd Okręgowy w T. w sprawie o sygn. akt: I Nc (...) i powództwo oddala oraz zasądza się od powoda na rzecz pozwanej kwotę 7.217 (siedmiu tysięcy dwustu siedemnastu) zł tytułem zwrotu kosztów procesu;
- 2) zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej zwrot kosztów procesu, z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie apelacyjne.

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

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

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

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

Przywołać także należy zasadę, według której sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (por. uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55).

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



Pozwana sformułowała w apelacji cztery zarzuty dotyczące, zarówno naruszenia norm prawa procesowego, jak i naruszenia przepisów prawa materialnego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe zarzuty okazały się nieuzasadnione.

W pierwszym rzędzie, należało się odnieść do zarzutów formalnych, bowiem, brak uchybień w tym zakresie, stwarzał dopiero możliwość dokonania oceny prawidłowości zastosowania norm prawa materialnego.

2. Chybiony okazał się zarzut pozwanej naruszenia przez Sąd Okręgowy dyspozycji art. 22<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 316 § 1 k.p.c.

Zdaniem skarżącej, brak po jej stronie przymiotu przedsiębiorcy winien być wzięty przez Sąd orzekający pod uwagę na chwilę zamknięcia rozprawy, a nie na chwilę zawarcia umowy kredytowej.

Nie można podzielić takiego zapatrywania. (...). Bezsprzeczne jest fakt, że w trakcie zawierania umowy kredytowej w dniu 28 maja 1997 r. pozwana prowadziła działalność gospodarczą.

Zdaniem skarżącej, skoro aktualnie nie prowadzi działalności gospodarczej, to zgodnie z treścią art. 22<sup>1</sup> k.c., winna być traktowana jako konsument.

W pierwszej kolejności należy zauważyć, że art. 22<sup>1</sup> k.c. stanowi, że za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Dodać trzeba, że rzeczony przepis wszedł w życie z dniem 25 września 2003 r.

Zatem, po pierwsze w chwili gdy zawierana była umowa kredytowa nie istniała jeszcze definicja legalna konsumenta, na którą powołuje się pozwana. Wcześniej o konsumencie była mowa w art. 384 § 3 k.c., który obowiązywał w okresie od 1 stycznia 2000 r. do 25 września 2003 r.

Generalnie analizując rzeczony problem, należy sięgnąć do treści art. 3 k.c., zgodnie z którym ustawa nie ma mocy wstecznej, chyba że to wynika z jej brzmienia lub celu. Przepisy przejściowe zawarte w ustawie z dnia 14 lutego 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.

Nr 49, poz. 408), odnośnie rozpatrywanego zagadnienia, nie dają podstawy do przyjęcia istnienia wyjątku od zasady nieretroakcji.

Po drugie, nawet posiłkując się definicją konsumenta, zawartą w art. 22<sup>1</sup> k.c., należy zauważyć, że aktualnie nie budzi wątpliwości okoliczność, że chwilą decydującą o uznaniu określonej osoby fizycznej jako konsumenta, jest chwila dokonywania czynności prawnej. Do wniosku takiego prowadzi zarówno wykładnia semantyczna, jak i poglądy reprezentowane w literaturze przedmiotu (por. T. Pajor [w:], *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz*, LEX 2009, teza 23 do art. 22<sup>1</sup>).

W rezultacie, w ocenie Sądu odwoławczego, Sąd *meriti* prawidłowo przyjął, że status pozwanej, bądź jako przedsiębiorcy, bądź jako konsumenta, winien być rozpatrywany na chwilę zawierania przedmiotowej umowy kredytowej, w tym także w zakresie złożonego oświadczenia o obciążeniu nieruchomości hipoteką. Okoliczności sprawy jednoznacznie wskazują, że wówczas pozwana nie mogła być traktowana jak konsument.

W tym miejscu przypomnieć należy, że w myśl art. 194 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych (Dz.U. Nr 146, poz. 1546 ze zm.), księgi rachunkowe funduszu sekurytyzacyjnego, wyciągi z tych ksiąg podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych funduszu i opatrzone pieczęcią towarzystwa zarządzającego funduszem sekurytyzacyjnym oraz wszelkie wystawione w ten sposób oświadczenia zawierające zobowiązania, zwolnienie z zobowiązań, zrzeczenie się praw lub pokwitowanie odbioru należności mają moc prawną dokumentów urzędowych oraz stanowią podstawę do dokonania wpisów w księgach wieczystych i rejestrach publicznych.

Na tle powyższej regulacji Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że art. 194 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych (Dz.U. Nr 146, poz. 1546, z 2005 r. Nr 83, poz. 719, Nr 183, poz. 1537 i 1538 i Nr 184, poz. 1539, z 2006 r. Nr 157, poz. 1119, z 2007 r. Nr 112, poz. 769, z 2008 r. Nr 231, poz. 1546, z 2009 r. Nr 18, poz. 97, Nr 42, poz. 341, Nr 168, poz. 1323 i Nr 201, poz. 1540, z 2010 r. Nr 81, poz. 530, Nr 106, poz. 670, Nr 126, poz. 853 i Nr 182, poz. 1228 oraz z 2011 r. Nr 106, poz. 622)

w części, w jakiej nadaje moc prawną dokumentu urzędowego księgom rachunkowym i wyciągom z ksiąg rachunkowych funduszu sekurytyzacyjnego w postępowaniu cywilnym prowadzonym wobec konsumenta, jest niezgodny z art. 2, art. 32 ust. 1 zdanie pierwsze i art. 76 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 20 Konstytucji (wyrok TK z dnia 11 lipca 2011 r., sygn. akt P 1/10, Dz.U. Nr 152, poz. 900).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, sformułowanie „w postępowaniu cywilnym prowadzonym wobec konsumenta”, należy interpretować w sposób uwzględniający status konsumenta na chwilę podejmowania przez niego określonej czynności prawnej. Dlatego też, zdaniem Sądu Apelacyjnego, w okolicznościach rozpoznawanej sprawy, nawet posiłkując się definicją legalną zawartą w art. 22<sup>1</sup> k.c., należy stwierdzić, że w stosunku do pozwanej dyspozycja art. 194 ustawy o funduszach inwestycyjnych ma w pełni zastosowanie. Zatem w rozpoznawanej sprawie, księgi rachunkowe funduszu sekurytyzacyjnego, wyciągi z tych ksiąg podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych funduszu i opatrzone pieczęcią towarzystwa zarządzającego funduszem sekurytyzacyjnym oraz wszelkie wystawione w ten sposób oświadczenia zawierające zobowiązania, zwolnienie z zobowiązań, zrzeczenie się praw lub pokwitowanie odbioru należności mają moc prawną dokumentów urzędowych oraz stanowią podstawę do dokonania wpisów w księgach wieczystych i rejestrach publicznych.

3. W nawiązaniu do powyższych rozważań, uznać należało, że błędny okazał się również zarzut pozwanej naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 194 ustawy o funduszach inwestycyjnych w zw. z art. 244 § 1 i art. 485 § 1 pkt 1 oraz art. 485 § 3 k.p.c. poprzez błędne uznanie, że załączony do pozwu z dnia 6 czerwca 2011 r. wyciąg z ksiąg rachunkowych powoda nr (...) z dnia 24 października 2008 r. stanowi dokument urzędowy, w oparciu o który może być wydany nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym oraz że stanowi on dowód co do istnienia wierzytelności nabytej w drodze przelewu.

Należy uznać na wstępie, że bez względu na to, czy podstawę wydania nakazu zapłaty w oparciu o dokumenty wskazane

w art. 194 ustawy o funduszach inwestycyjnych, będzie stanowił art. 485 § 1 pkt 1 k.p.c., czy też art. 485 § 3 k.p.c., to dokumenty te muszą posiadać status dokumentów o mocy prawnej dokumentów urzędowych.

Innymi słowy, zdaniem Sądu *ad quem* w sytuacji, gdy dane dokumenty funduszu sekurytyzacyjnego pozbawione będą mocy prawnej dokumentów urzędowych, np. w przypadku wskazanym powyżej w wyroku Trybunału Konstytucyjnego, to brak będzie podstaw do wydania nakazu zapłaty, nie tylko na podstawie art. 485 § 1 pkt 1 k.p.c., ale także w oparciu o art. 485 § 3 k.p.c. W przedmiotowej sprawie wykazano już, że dokumenty funduszu sekurytyzacyjnego (powoda) mają moc prawną dokumentów urzędowych. W związku z tym, pojawił się problem czy podstawą prawną wydania nakazu zapłaty winien być art. 485 § 1 pkt 1 k.p.c. czy też art. 485 § 3 k.p.c.

W obrębie tego zagadnienia funkcjonują różne poglądy. Sąd *a quo* przyjął, że w okolicznościach rozpoznawanej sprawy nakaz zapłaty powinien być wydany na podstawie art. 485 § 1 pkt 1 k.p.c. Stanowisko takie funkcjonuje również w literaturze przedmiotu (zob. A. Januchowski, *Wyciąg z ksiąg funduszu sekurytyzacyjnego jako podstawa wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym*, Palestra, 2009/7-8/94). Natomiast, w judykaturze Sądu Najwyższego wyrażono zapatrywanie, że wyciągi z ksiąg rachunkowych funduszu sekurytyzacyjnego, o których mowa w art. 194 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych (Dz.U. Nr 146, poz. 1546 ze zm.), stanowią podstawę wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym (por. uchwała SN z dnia 7 października 2009 r., III CZP 65/09, OSNC 2010/4/51). W uzasadnieniu tej uchwały dodano m.in., że dokumenty, o których mowa w art. 194 u.f.i. nie stanowią podstawy do wydania nakazu zapłaty na podstawie art. 485 § 1 pkt 1 k.p.c.

Sąd Najwyższy wyrażone stanowisko oparł, z jednej strony na podobieństwie dokumentów bankowych i dokumentów funduszy sekurytyzacyjnych, a z drugiej strony, na rozróżnieniu na dokumenty urzędowe i dokumenty o mocy prawnej dokumentów urzędowych.

Wydaje się, że stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy zostało utrwalone w kolejnych judykatach. Do takiego wniosku można dojść chociażby dokonując analizy wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2010 r., w sprawie IV CSK 558/09 (OSNC 2010/12/168).

Reasumując, w ocenie Sądu Apelacyjnego, dołączony przez powoda do pozwu wyciąg z ksiąg, spełniał warunki do wydania nakazu zapłaty na podstawie art. 485 § 3 k.p.c. Należy jednakże podkreślić, że nawet gdyby pozwanej udało się zakwestionować dowód, na podstawie którego wydano nakaz zapłaty, to nie oznacza to jeszcze, że powództwo nie mogło zostać uwzględnione. Warto wskazać bowiem, że „jednym z przejawów sformalizowania postępowania nakazowego jest ograniczenie przez ustawę katalogu dostępnych w nim środków dowodowych. Na etapie postępowania nakazowego poprzedzającym wydanie nakazu zapłaty, toczącym się bez udziału pozwanego, podlegają ocenie jedynie dokumenty dołączone do pozwu i to tylko tego rodzaju, które zostały wymienione w art. 485. Nie oznacza to dla powoda zakazu zgłoszenia już w pozwie innych dowodów dla wykazania zasadności roszczenia, gdyż ewentualne zgłoszenie przez pozwanego zarzutów od nakazu zapłaty przenosi rozpoznanie sprawy na inną płaszczyznę postępowania nakazowego, również sformalizowanego w zakresie możliwości powoływania dowodów, lecz na innej zasadzie, związanej z prekluzją (por. D. Zawistowski [w:], *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Tom II*, LEX 2010, teza 4 do art. 485). Poza wspomnianym wyciągiem, powód dołączył do pozwu umowę sprzedaży i ustanowienie hipotek, postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności także przeciwko małżonce dłużnika, bankowy tytuł egzekucyjny, umowę kredytową wraz z aneksami, zawiadomienie o dokonanym wpisie, zawiadomienie o dokonaniu przelewu, umowę przelewu. Z kolei, w odpowiednim terminie, a więc wynikającym z art. 495 § 3 k.p.c., powód dołączył do akt postanowienie z dnia 10 marca 2010 r. wraz z uzasadnieniem, ponownie umowę przelewu wraz z załącznikiem.

Natomiast, na zapytanie Sądu została udzielona odpowiedź przez Bank (...) S.A.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wskazane powyżej dowody, ponad wszelką wątpliwość – jak trafnie ustalił to Sąd *a quo* – wykazały wiarygodność powoda zabezpieczoną umowną hipoteką kaucyjną.

4. Słusznie zauważyła apelująca, że odpowiedzialność dłużnika rzeczowego z nieruchomości uzależniona jest od skutecznego ustanowienia hipoteki zabezpieczającej dochodzoną wiarygodność. Przypomnieć należy, że w umowie z dnia 3 czerwca 1997 r. pozwana i K.F. ustanowili na rzecz określonego wierzyciela m.in. hipotekę kaucyjną do najwyższej sumy wynoszącej 416.000 zł. Została również dokładnie określona wiarygodność zabezpieczona tą hipoteką. Dane te znalazły się także we wniosku o wpis hipoteki. Z kolei, w księdze wieczystej naniesiono tę hipotekę, oznaczając ją jako hipotekę umowną kaucyjną, suma 416.000 zł, rodzaj zabezpieczonej wiarygodności – udzielony kredyt, wskazany został sposób oprocentowania, a także wskazany został aktualnie powód, jako wierzyciel hipoteczny.

Dalsza analiza odpisu zwykłego księgi wieczystej prowadzi do wniosku, że chodzi o wiarygodność wynikającą z umowy kredytowej z dnia 28 maja 1997 r. oraz że przedmiotowa hipoteka została ustanowiona na podstawie oświadczenia zawartego w umowie sprzedaży i ustanowienie hipotek z dnia 3 czerwca 1997 r.

Przypomnieć trzeba, że pozwana zarzuciła w punkcie 1 apelacji rażące naruszenie przepisu art. 65 ust. 1 w zw. z art. 67 ustawy o księgach wieczystych i hipotece w zw. z § 46 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2001 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów (Dz.U. Nr 1023, poz. 1122 ze zm.) oraz § 52 pkt 1 lit. h) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 sierpnia 2003 r. w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie informatycznym (Dz.U. Nr 162, poz. 1575), polegające na błędnym uznaniu, że wpis hipoteki umownej kaucyjnej do kwoty 416.000 zł ujawniony pod numerem pierwszym w dziale czwartym księgi wieczystej prowadzonej przez Sąd Rejonowy w T. pod numerem KW (...) wywołuje skutki materialnoprawne, pomimo, że nie określa w sposób należyty rodzaju

zabezpieczonej wierzytelności ani stosunku prawnego, z którego wierzytelność ta może powstać.

W pierwszej kolejności, należy wskazać, że skarżąca przywołała akty wykonawcze, które nie obowiązywały w chwili, gdy analizowana hipoteka została ustanowiona i kiedy został dokonany wpis do księgi wieczystej. W roku 1997 obowiązywały zupełnie inne przepisy prawa. Apelująca powołała się m.in. na przepis § 46 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2001 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów (Dz.U. Nr 1023, poz. 1122 ze zm.). Tymczasem, w omawianym przypadku winien być wzięty pod uwagę § 27 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 marca 1992 r. w sprawie wykonania przepisów ustawy o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. Nr 29, poz. 128 ze zm.). Z kolei, gdy chodzi o rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 20 sierpnia 2003 r. w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie informatycznym (Dz.U. Nr 162, poz. 1575 ze zm.), to w § 104 odsyła ono do przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 17 września 2001 r. w sprawie prowadzenia ksiąg wieczystych i zbiorów dokumentów (Dz.U. Nr 1023, poz. 1122 ze zm.), które – jak już wcześniej wskazano – nie ma zastosowania w przedmiotowej sprawie.

Zatem, oceniając zarzut pozwanej, polegający na tym, że wpis w księdze wieczystej nie określa rodzaju zabezpieczonej wierzytelności ani stosunku prawnego, z którego wierzytelność ta może powstać, w kontekście właściwych przepisów wykonawczych do ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (wówczas Dz.U. Nr 19, poz. 147 ze zm.), należy stwierdzić, że jest to zarzut chybiony. Wykazano powyżej, że w rzecznej księdze wieczystej istnieją niezbędne informacje pozwalające stwierdzić, że wierzytelność swoje źródło ma w umowie kredytowej z dnia 28 maja 1997 r. oraz że przedmiotowa hipoteka została ustanowiona na podstawie oświadczenia zawartego w umowie sprzedaży i ustanowienie hipotek z dnia 3 czerwca 1997 r., a także że podstawą wpisu powoda jako wierzyciela hipotecznego był wyciąg z jego ksiąg rachunkowych. Dodać z kolei trzeba, że przedmiotowy wyciąg potwierdzał m.in. zawarcie

umowy przelewu. Ponadto, przypomnieć należy, że w myśl analizowanego już art. 194 ustawy z dnia z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych (Dz.U. Nr 146, poz. 1546 ze zm.), księgi rachunkowe funduszu sekurytyzacyjnego, wyciągi z tych ksiąg podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych funduszu i opatrzone pieczęcią towarzystwa zarządzającego funduszem sekurytyzacyjnym oraz wszelkie wystawione w ten sposób oświadczenia zawierające zobowiązania, zwolnienie z zobowiązań, zrzeczenie się praw lub pokwitowanie odbioru należności mają nie tylko moc prawną dokumentów urzędowych, ale także stanowią podstawę do dokonania wpisów w księgach wieczystych i rejestrach publicznych.

W konsekwencji, nieuzasadniony okazał się zarzut pozwanej nie tylko naruszenia przez Sąd *a quo* wskazanych już poszczególnych przepisów aktów wykonawczych, ale także zarzut naruszenia art. 65 ust. 1 w zw. z art. 67 ustawy o księgach wieczystych i hipotece.

W tym stanie rzeczy, Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji, na podstawie art. 385 k.p.c., orzekając jednocześnie o kosztach procesu, poniesionych w postępowaniu apelacyjnym, na podstawie art. 108 § 1 i art. 98 k.p.c. Pozwana przegrała postępowanie apelacyjne, w związku z czym, zobowiązana była zwrócić powodowi poniesione przez niego koszty procesu. Składało się na nie wynagrodzenie reprezentującego powoda pełnomocnika w kwocie 5.400 zł, zasądzone na podstawie § 2 ust. 1 i 2 w zw. z § 6 pkt 7 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).



**WYROK**  
**z dnia 8 lutego 2012 r.**  
**V ACa 294/12**

Skład orzekający: *SSA Teresa Sobolewska (przewodniczący)*  
*SSA Zbigniew Merchel*  
*SSA Artur Lesiak (sprawozdawca)*

**Teza**

1. Niezgromadzenie przez nabywcę w terminie określonym w umowie przedwstępnej środków finansowych na zakup nieruchomości nie zwalnia go, co do zasady, od odpowiedzialności za niewykonanie umowy przyrzeczonej.
2. Dyspozytywny charakter przepisu art. 394 § 1 k.c. powoduje, że strony w ramach swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.) mogą przedłużyć termin na zawarcie umowy przyrzeczonej, nie ma też przeszkód do zmiany zastrzeżenia dotyczącego zadatku przez wprowadzenie obowiązku uiszczenia dalszej kwoty z tego tytułu.

**Uzasadnienie**

Powodowie N.B. i E.B. po ostatecznym sprecyzowaniu żądania pozwu wnieśli o zasądzenie solidarnie od pozwanych A.S. i P.S. solidarnie na rzecz powodów kwoty 110.000 zł tytułem zwrotu połowy zadatku.

W uzasadnieniu pozwu wywodzili, że zawarli z pozwanymi w formie aktu notarialnego umowę sprzedaży, przedmiotem której było przeniesienie przez pozwanych na rzecz powodów prawa użytkowania wieczystego działki gruntu położonej w U. przy ul. B. oraz sprzedaż prawa własności stanowiącego odrębną nieruchomości budynku mieszkalnego. Powodowie na poczet ceny 1.000.000 zł zapłacili zadatek w rozumieniu kodeksu cywilnego w wysokości 220.000 zł. Do przyrzeczonej umowy nie doszło, jednakże nie z winy powodów, lecz na skutek kryzysu ogólnoswiatowego, z przyczyn którego powodowie nie mogli sprzedać

należącej doń nieruchomości w G., a sprzedaż tej nieruchomości była warunkiem kupna nieruchomości w U., czego pozwani mieli świadomość. Powodowie wywodzili nadto, że zatrzymanie zadatku wynoszącego 22% wartości nieruchomości byłoby sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, ponadto zarzucali nieważność umowy twierdząc, że oświadczenie woli strona powodowa złożyła w stanie wyłączającym świadome powzięcie decyzji i wyrażenie woli (art. 82 k.c.), oraz że pozwani wyzyskali nieporadność, niedołęstwo i niedoświadczenie powodów – art. 388 k.c., a także że umowa naruszała art. 58 k.c. i art. 5 k.c.

Pozwani wniesli o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powodów kosztów postępowania wywodząc w uzasadnieniu, że uprzednia sprzedaż nieruchomości stanowiącej własność powodów nie była warunkiem zawarcia umowy przyrzeczonej.

Wyrokiem z dnia 24 sierpnia 2011 r. Sąd Okręgowy w S. oddalił powództwo i zasądził od powodów solidarnie na rzecz pozwanych solidarnie kwotę 7.217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd ustalił, że pozwani małżonkowie byli na prawach wspólności majątkowej małżeńskiej użytkownikami wieczystymi nieruchomości położonej w U. przy ul. B. o powierzchni 0,0513 ha oraz właścicielami stanowiącego odrębną nieruchomość budynku mieszkalnego o powierzchni 266 m<sup>2</sup>.

Pozwani przedmiotową nieruchomość wystawili na sprzedaż zamieszczając oferty na portalach internetowych. Na ofertę odpowiedzieli powodowie. Podczas oględzin nieruchomości powodowie zadeklarowali chęć jej kupna, przedstawiając się jako osoby majątne, posiadające majątek w kraju i za granicą. Wyjaśnili, że pieniądze uzyskają z tego majątku, nie wskazując sposobu ich pozyskania. Strony uzgodniły jednocześnie, że termin zawarcia umowy przyrzeczonej będzie na tyle długi, by powodowie mogli dopełnić formalności związanych z pozyskaniem pieniędzy ze swego majątku. W trakcie tego spotkania N.B. zaproponowała wpłatę kwoty 100.000 zł tytułem zadatku.

W dniu 18 kwietnia 2008 r. przed notariuszem pozwani zawarli z powodami przedwstępną umowę sprzedaży, w której strony ustaliły, że pozwani przeniosą na powodów prawo użytko-

wania wieczystego działki gruntu i prawo własności budynku mieszkalnego za cenę 1.000.000 zł w terminie do 30 dni od dnia wezwania wystosowanego przez kupujących do sprzedających, najdalej do 19 stycznia 2009 r. Powodowie zobowiązali się powyższe w ustalonym terminie i za wyżej podaną cenę kupić.

W § 5 pkt 2 strony ustaliły, że kupujący zapłacą zadatek w rozumieniu kodeksu cywilnego w kwocie 100.000 zł i ustaliły, że powodowie przeleją ją na konto pozwanej w dniu zawarcia umowy przedwstępnej. W pkt. 3 strony uzgodniły, że jeżeli kupujący nie przystąpią do umowy przyrzeczonej w umówionym terminie umowa wygasa bez potrzeby składania dodatkowych oświadczeń, a sprzedający mogą zatrzymać zadatek, jeżeli natomiast do umowy przyrzeczonej nie przystąpią sprzedający, kupujący mogą bądź żądać zawarcia umowy przyrzeczonej, bądź od umowy odstąpić żądając zwrotu zadatku w podwójnej wysokości.

Jednocześnie na żądanie powodów strony wniosły o wpisanie do księgi wieczystej roszczenia przysługującego powodom z tytułu zawarcia umowy przedwstępnej.

W trakcie zawierania umowy przed notariuszem powodowie czynnie uczestniczyli w dokonywanych czynnościach. E.B. wyjaśniał pozwanym kwestie związane z instytucją zadatku, niezależnie od wyjaśnień notariusza. Między stronami nie doszło do uzgodnień w zakresie, że warunkiem zakupu nieruchomości w U. była sprzedaż nieruchomości w G. należącej do powodów.

Po opuszczeniu kancelarii notarialnej powodowie wpłacili na konto pozwanych kwotę zadatku. Zapewniali też pozwanych, że już latem będą chcieli zamieszkać w U., prosząc by do tego okresu przygotowali dom.

Po raz kolejny strony spotkały się w październiku 2008 r. Powodowie poprosili o zmianę daty zawarcia umowy przyrzeczonej, albowiem mogą nie zdążyć zgromadzić pełnej kwoty do stycznia 2009 r. i potrzebują więcej czasu by pozamykać interesy za granicą. Zaproponowali także, że wpłacą powodom dodatkową kwotę na poczet zadatku.

W dniu 19 stycznia 2009 r. strony przed notariuszem zmieniły § 5 umowy przedwstępnej określając termin zawarcia umowy

ostatecznej najdalej na dzień 17 lipca 2009 r. godz. 10.00. W punkcie 2 strony ustaliły, że kupujący zapłaci na poczet ceny zadatek w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego w wysokości 220.000 zł, przy czym zapłata kwoty 100.000 zł przelewem i 20.000 zł w dniu dzisiejszym gotówką już nastąpiła, zaś zapłata pozostałych 100.000 zł zadatku nastąpi przelewem w dniu dzisiejszym na konto pozwanej. W punkcie 3 strony postanowiły, że jeżeli kupujący nie przystąpią do umowy przyrzeczonej w umówionym terminie umowa wygasa bez potrzeby składania dodatkowych oświadczeń w tym zakresie, a sprzedający mogą otrzymany zadatek zatrzymać, a jeżeli do umowy przyrzeczonej nie przystąpią sprzedający, kupujący mogą bądź żądać zawarcia umowy przyrzeczonej, bądź od umowy odstąpić żądając zwrotu zadatku w podwójnej wysokości.

Powodowie nie wyrazili zgody na sugestie notariusza, by część zadatku potraktować jako zaliczkę.

W terminie ustalonym przez strony z notariuszem tj. 17 lipca 2009 r. nie doszło do podpisania umowy sprzedaży nieruchomości położonej w U. przy ul. B., gdyż stawili się jedynie pozwani.

Pismem z dnia 18 grudnia 2009 r. pełnomocnik pozwanych odstąpił od umowy z dnia 18 kwietnia 2008 r. zmienionej dnia 19 stycznia 2009 r.

W dacie zawarcia umowy N.B. miała 85 lat, a E.B. 88 lat. Byli właścicielami 328 metrowego domu w G. oraz 120 metrowego mieszkania w G. Posiadali także nieruchomość w Sz. W toku swojego życia zawarli kilka umów sprzedaży/kupna nieruchomości. Umowy te zawierali za granicą jak i w Polsce.

Powodowie w dniu 18 kwietnia 2008 r. oraz w dniu 19 stycznia 2009 r. mieli zachowaną zdolność do świadomego i swobodnego podejmowania decyzji i wyrażania woli. W okresie tym nie mieli ordynowanych leków mogących mieć wpływ na ich zdolność do świadomego i swobodnego wyrażania woli. U powódki nie występowały w tym czasie żadne objawy neurologiczne powodujące brak rozeznania i możliwości rozumienia posunięć własnych i innych osób. Także u powoda badaniem neurologicznym nie stwierdzono zmian chorobowych, które ograniczałyby świa-

dome i swobodne podejmowanie decyzji i wyrażanie woli w wyżej wskazanych okresie.

Znamienne było stanowisko powodów, którzy początkowo nie kwestionowali, że sporna kwota stanowiła zadatek w rozumieniu art. 394 § 1 k.c. powołując się na okoliczność, iż nie przystąpili do umowy przyrzeczonej na skutek okoliczności, za które nie ponoszą odpowiedzialności oraz na art. 5 k.c.

Następnie powodowie podnosząc szereg argumentów co do wieku, stanu zdrowia, rozeznania, starali się wykazać, że umowa przedwstępna i oświadczenie ją zmieniające są nieważne z mocy prawa zgodnie z art. 82 k.c. i art. 58 § 2 k.c., że zachodzi przypadek wyzysku, a także że sporna kwota stanowiła faktycznie zaliczkę na poczet ceny.

Nie budziło wątpliwości Sądu Okręgowego, że kwota 220.000 zł jaką powodowie przekazali pozwany na poczet ceny wynoszącej 1.000.000 zł stanowiła zadatek w rozumieniu art. 394 § 1 k.c., co jednoznacznie wynika ze sformułowanych postanowień umów notarialnych, a nadto powodowie formułując pozew nie mieli wątpliwości, że stanowi ona zadatek.

Zdaniem Sądu Okręgowego sprzedaż przez powodów nieruchomości w G. nie warunkowała zakupu nieruchomości w U. w tym znaczeniu, że bez jej sprzedaży nie mieli oni możliwości zgromadzenia pozostałej kwoty. Nie można też uznać, by pozwani mieli świadomość istnienia tej zależności, gdyż przeczy temu brak takiego warunku w treści umowy oraz zeznania świadka P.D. i zeznania pozwanych. Z treści tych zeznań wynika, że powodowie roztaczali wokół siebie aureę ludzi majątnych, o czym świadczy odwoływanie się do posiadania dwóch nieruchomości w Polsce i nieruchomości w Sz., czy wreszcie możliwość uzyskania przez nich kredytu we Francji ze względu na posiadany majątek. Znamienne jest także, że dla pozwanych cena będącej przedmiotem umowy sprzedaży nieruchomości w U. nie była wygórowaną, co odnosi się także do wysokości zadatku.

Także przedłużenie terminu zawarcia umowy przyrzeczonej nie jest dowodem na to, że sprzedaż przez kupujących domu w G. było warunkiem zapłaty całości ceny sprzedaży nieruchomości w U., a jedynie świadczy o tym, że kupujący nie zgroma-

dzili wystarczających środków, co nie jest równoznaczne z tym, że zgromadzenie tych środków było uzależnione od zbycia domu w G.

Przeciwko tezie, że powodowie nie wiedzieli, iż kwota zadatku w razie niewykonania umowy nie będzie im zwrócona przemawia to, że dla powodów była to jedna z wielu tego typu transakcji w życiu, z samej treści aktu notarialnego wynikały rygory związane z zadatkiem, opisane jednoznacznie i precyzyjnie, propozycja zadatku w takiej wysokości wyszła od powodów, i to oni nie wyrażali zgody na potraktowanie części kwoty jako zaliczki, gdyż dla powodów decydujące znaczenie miało raczej ewentualne powstrzymanie pozwanych od rozwiązania umowy.

Na podstawie przeprowadzonego dowodu z opinii biegłych Sąd Okręgowy uznał, że złożone przez powodów oświadczenia woli nie były dotknięte wadą wymienioną w art. 82 k.c. Do pogorszenia stanu zdrowia powódki doszło po dacie zawarcia spornych umów, jej aktualny stan psychiczny nie jest tożsamy ze stanem w dniu zawierania spornych umów.

Biegli wyjaśnili, że podeszły wiek ludzi nie jest równoznaczny z występowaniem zaburzeń psychicznych znoszących zdolność do świadomego wyrażenia woli.

Sąd Okręgowy nie dopatrywał się rażącej dysproporcji świadczeń, pokrzywdzenia powodów i przede wszystkim istnienia po stronie pozwanych świadomości, że zaoferowane przez powodów wysokiego zadatku jest następstwem ich niedołęstwa, niezaradności czy niedoświadczenia. Za brakiem poczucia pokrzywdzenia przemawiają wypowiedzi powodów sprowadzające się do stwierdzenia, że nie zarzucają pozwanym nieuczciwości, a jedynie brak zrozumienia. Główny zarzut stanowiło zaś niewyrażenie przez A.S. zgody na obniżenie ceny ustalonej w umowie przedwstępnej. Sposób składania zeznań przez powodów tzn. formułowania wypowiedzi, język jakim się posługiwali, aktywność życiowa, umiejętność zarządzania majątkiem i dbania o kwestie z tym związane nie pozostawiają wątpliwości co do ich dobrej kondycji umysłowej, rozeznania w otaczającym świecie i właściwego rozumienia treści doń kierowanych.

Z powyższych względów Sąd Okręgowy nie znalazł również podstaw do podzielenia stanowiska powodów, iż zatrzymanie przez pozwanych całości zadatku jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, tym bardziej, że wysokość zadatku nie została powodom narzucona.

Oczywistym jest, że zadatkem może być wyłącznie świadczenie wręczone przy zawarciu umowy nie zaś już po jej zawarciu, jednakże zbyt daleko idącym byłoby uznanie, że nie wręczenie pozwanym tej kwoty, a przelanie jej na konto pozwanej bezpośrednio po zawarciu umowy przedwstępnej powoduje, że przedmiotowe świadczenie nie jest zadatkem.

Sądowi Okręgowemu znany jest wyrażany w doktrynie i judykaturze pogląd, że zadatek dawany przy zawieraniu umowy zwyczajowo nie przekracza 10% wartości świadczenia, jednakże na gruncie niniejszej sprawy nie można nie zauważyć, że stroną, która niejako „wymusiła” zadatek w kwocie przekraczającej 10 % byli właśnie powodowie dążąc do jak najpewniejszego zabezpieczenia swojego interesu w postaci kupna nieruchomości pozwanych.

Powodowie wnieśli apelację zaskarżając wyrok w całości i zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego:

- a) art. 394 § 3 zd. 2 k.c. poprzez błędne jego nie zastosowanie i uznanie, iż niewykonanie umowy nastąpiło wskutek okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi strona powodowa;
- b) art. 388 k.c. poprzez błędne jego nie zastosowanie, pomimo iż strona pozwana wykorzystwała przymusowe położenie, niedołęstwo i niedoświadczenie powodów, a cena nieruchomości pozwanych była zawyżona o 20%;
- c) art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez błędne jego niezastosowanie, bowiem przedmiotowa czynność prawna jako sprzeczna z zasadami współżycia społecznego jest nieważna;
- d) art. 5 k.c. poprzez błędne jego nie zastosowanie, pozwani zatrzymując pełną kwotę 220.000 zł czynią ze swego pra-

wa użytek, który jest sprzeczny z zasadami współżycia społecznego;

- e) art. 82 k.c. poprzez błędne jego nie zastosowanie – strona powodowa z powodu wieku, demencji starczej, sklerozy, zaburzeń pamięci, problemów neurologicznych znajdowała się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli, nie była w stanie prawidłowo zadbać o swoje interesy, działała z ewidentną i rażąco szkodą dla swoich słusznych interesów;

2. naruszenia prawa procesowego:

- a) art. 233 § 1 k.p.c. – poprzez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego – w jawnej sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania i zasadami doświadczenia życiowego i dokonanie sprzecznych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez uznanie, iż:

- nie doszło do zawarcia umowy przyrzeczonej z wyłącznej winy powodów, a sprzedaż nieruchomości w G. nie miała znaczenia na możliwości zakupu nieruchomości w U.;
- strona pozwana przedłużała termin zawarcia umowy przyrzeczonej, ze względu na swoją uczciwość. Faktycznie – strona pozwana przedłużała termin zawarcia umowy ostatecznej, tylko dlatego, iż wiedziała o trudnej sytuacji finansowej powodów, wiedziała, iż nie mogą sprzedać nieruchomości w G., co by pozwoliło im na wykup nieruchomości w U. Strona pozwana liczyła przy okazji, że jeżeli nie uda się powodom sprzedać tej nieruchomości, wciągną ich w pułapkę związaną z podwyższaniem zadatku aż do 22%, licząc, iż uda im się ten zadatek zatrzymać;

- b) art. 316 § 1 k.p.c. poprzez wydanie wyroku pomimo nie wyjaśnienia sprawy w stopniu wystarczającym do jej stanowczego rozstrzygnięcia, co miało wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

- poprzez oddalenie wniosku dowodowego zgłoszonego w piśmie procesowym powodów z dnia 20 października



ka 2010 r. – na okoliczność związaną z ustosunkowaniem się do zeznań świadka P.D., jego prawdomówności, rzeczywistego przebiegu czynności notarialnych, uzupełnienie przesłuchania powodów na okoliczność – kto podejmował decyzje związane z zawieraniem przedmiotowej umowy z pozwanymi;

3. oczywistego błędu w ustaleniach faktycznych, polegającego m. in. na:

- błędnym ustaleniu, iż cała kwota 220.000 zł zapłacona przez powodów na rzecz pozwanych stanowiła zadatek w myśl przepisów kodeksu cywilnego, skoro druga transza – 120.000 została zapłacona na wiele miesięcy po zawarciu umowy z dnia 18 kwietnia 2008 r., a także znacznie przekraczało przyjętą w doktrynie i orzecznictwie – górną granicę zadatku w wysokości 10% ceny transakcyjnej;
- błędne ustalenie w świetle okoliczności niniejszej sprawy – iż powodowie ponoszą winę za niewykonanie umowy, skoro wykazali się należytą starannością, aby sprzedać nieruchomości w G., podpisując umowę pośrednictwa w sprzedaży – z trzema profesjonalnie trudniącymi się tym firmami, które nie mogły znaleźć kupców ze względu na kryzys na rynku nieruchomości – co zostało udowodnione w trakcie postępowania;
- błędne ustalenie, iż pozwani nie wiedzieli o warunku, jakim była sprzedaż przez powodów nieruchomości w G., opierając się wyłącznie na zeznaniach strony pozwanej, wszakże Sąd w zaskarżonym wyroku ustalił, iż powodowie musieli uzyskać kwotę na zakup nieruchomości w U. – poprzez pozyskanie pieniędzy z ich dotychczasowego majątku, a strona pozwana wiedząc, iż powodowie nie mogą sprzedać nieruchomości w G. – przedłużyli termin zawarcia umowy ostatecznej;
- błędne ustalenie, jakoby powodowie byli na tyle zaradni, iż sami znaleźli ogłoszenie sprzedaży domu w U. Nie jest to zgodne z rzeczywistością, bowiem ogłoszenie to znalazła opiekunka powodów – B.R., która im pomagała w dokonaniu transakcji – m.in. poprzez przewożenie powodów

do U., co wynika wprost z protokołu rozprawy z dnia 11 marca 2010 r.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów powodowie wniosli o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i orzeczenie zgodnie z żądaniem, (...) względnie z ostrożności procesowej o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania i orzeczenie o kosztach procesu.

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

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

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

Chybione są zarzuty naruszenia prawa materialnego.

Słusznie Sąd Okręgowy uznał, że brak podstaw do zastosowania art. 394 § 3 zd. 2 k.c. W świetle brzemienia tego przepisu nie wystarczy wykazanie, że dłużnik nie wykonał umowy z powodu okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności (art. 471 k.c.). Przepis ten obciąża go dowodem, że niewykonanie jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności żadna ze stron, albo, że ponoszą je obie. Tymczasem skarżący w apelacji eksponują wyłącznie brak własnej odpowiedzialności za niewykonanie umowy.

Przedstawiona przez powodów argumentacja na poparcie tak sformułowanego zarzutu nie zasługuje przy tym na uwzględnienie. Obowiązek zapłaty umówionej ceny spoczywa na kupującym, który przystępując do transakcji musi posiadać odpowiedni majątek lub skorzystać z kredytu. Jeżeli nabywca nie dysponuje gotówką ale posiada inne aktywa np. w postaci nieruchomości, wówczas niezbędny jest odpowiedni czas przeznaczony na zbycie tego majątku. Temu celowi między innymi służy zawarcie umowy przedwstępnej. Niezgromadzenie przez nabywcę w terminie określonym w umowie przedwstępnej środków finansowych na zakup nieruchomości nie zwalnia go, co do zasady, od odpowiedzialności za niewykonanie umowy przyrzeczonej.

Powodowie oprócz nieruchomości położonej w G., posiadają także mieszkanie w Polsce oraz w Sz. Każda nieruchomość może być sprzedana, zarówno przy wykorzystaniu biur pośrednictwa nieruchomości, jak i bez takiego pośrednictwa, jest to tylko kwestia czasu i ceny. Nie sposób więc przyjąć, aby pozyskanie środków finansowych przez zbycie posiadanego przez powodów mienia nie było możliwe. Jeśli więc powodowie nie sprzedali posiadanych nieruchomości to wyłącznie dlatego, że nie mogli zaakceptować aktualnego poziomu cen, nie zaś dlatego, że zbycie nieruchomości i pozyskanie w ten sposób gotówki na zakup nieruchomości objętej umową przedwstępną było niemożliwe.

Nie sposób uznać za uzasadniony zarzut naruszenia art. 388 k.c. oraz związany z nim zarzut naruszenia art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 5 k.c. Przede wszystkim wypada zauważyć, że to powodowie spędzili większą część życia za granicą mieszkając w krajach, w których funkcjonuje gospodarka rynkowa. Znane więc im było zjawisko wahań koniunktury gospodarczej, ryzyko zmian cen oraz zasada swobody umów i łącząca się z tym możliwość niekorzystnych rozporządzeń własnym majątkiem wynikająca z nietrafnych decyzji inwestycyjnych.

Z faktu, że pozwani ostatecznie sprzedali w dniu 22 marca 2010 r. nieruchomość w U. za kwotę 799.000 zł nie wynika, aby jej wartość była zawyżona w momencie zawierania umowy przedwstępnej w dniu 18 kwietnia 2008 r. Oba te zdarzenia miałyby bowiem miejsce w dwóch różnych dla rynku nieruchomości okresach. Dynamika zmian cen na rynku nieruchomości występująca w okresie między datą zawarcia umowy przedwstępnej a datą umowy przyrzeczonej nie świadczy o „zaniżeniu” lub „zawyżeniu” ceny. Jest to naturalna konsekwencja upływu czasu między tymi dwoma umowami, a im dłuższy czas strony ustaliły na zawarcie umowy przyrzeczonej, tym większe ryzyko zmian cen. W takim jednak wypadku ryzyko ponoszą obie strony transakcji, co zgodnie z zasadą *pacta sunt servanda* nie zwalnia stron od obowiązku wykonania przyjętych zobowiązań.

Zgodzić się trzeba ze stanowiskiem skarżących, że ustalenie treści zastrzeżenia zadatku winno nastąpić w oparciu o reguły wykładni oświadczeń woli stron, określone w art. 65 k.c. Nie

ulega jednak wątpliwości, że obie strony doskonale rozumiały instytucję zadatku i jego skutki. Ocena rzeczywistej woli stron nie może być dokonana w oderwaniu od okoliczności, w których zostały one złożone. Na początku 2008 r. istniała tendencja do wzrostu cen nieruchomości, a na początku 2009 r. można było jeszcze mieć przekonanie, że ceny nieruchomości będą w dalszym ciągu rosły. Za początek światowego kryzysu finansowego przyjmuje się datę 15 września 2008 r., kiedy to doszło do upadku banku Lehman Brothers. Jednak w tym momencie nikt jeszcze nie zdawał sobie sprawy ze skali i skutków tego wydarzenia. Nie był to przecież pierwszy i jedyny przypadek upadku banku inwestycyjnego – np. upadek Barings Bank w 1995 r. nie wywołał tak daleko idących konsekwencji dla gospodarki światowej. W okolicznościach stałego wzrostu cen nieruchomości od chwili wejścia Polski do Unii Europejskiej i stałego dynamicznego wzrostu gospodarczego w tamtym okresie zarówno w Polsce jak i całej Wspólnocie, to stronie powodowej zależało na tym, aby wręczona kwota pieniężna miała skutki zadatku. W przypadku bowiem wzrostu cen nieruchomości przy jednocześnie ustalonym stosunkowo długim okresem między umową przedwstępną a umową przyrzeczoną, takie rozwiązanie zabezpieczało interes kupujących. Celem instytucji zadatku jest zmotywowanie stron do wykonania zobowiązania. Spadek cen nieruchomości w 2009 r. jest okolicznością faktyczną, która *ex post* nie może być brana pod uwagę przy ocenie intencji stron w momencie zawierania umowy. Zważywszy na fakt, że ceny nieruchomości po okresie gwałtownego wzrostu w latach 2007-2008 następnie spadły, powodowie nie mają już interesu traktowania wręczonej kwoty jako zadatku. Jednakże ocena charakteru prawnego wręczonej kwoty pieniężnej musi być dokonywana w świetle zgodnego stanowiska stron w chwili zawierania umowy przedwstępnej, nie zaś przez pryzmat późniejszych zmian na rynku nieruchomości. Dążenie powodów do traktowania całej kwoty 220.000 zł jako zadatku nie było więc w momencie zawierania umowy przedwstępnej nieracjonalne, niekorzystne okazało się dopiero *post factum*. Zauważyć też trzeba, że w przypadku utrzymania się dynamiki wzrostu cen z lat poprzednich, to sytuacja

pozwanych byłaby dużo gorsza, gdyż odstąpienie od umowy wiązałyby się dla nich ze stratą kwoty 440.000 zł, co czyniłoby takie rozwiązanie całkowicie nieopłacalnym. Mając na względzie wysokość zadatku, stopień związania stron umową był więc dużo silniejszy w odniesieniu do pozwanych, a nie do powodów.

W świetle przedstawionych rozważań nie sposób więc mówić, aby spełnione zostały przesłanki art. 388 k.c. Powodowie mieli możliwość sprzedaży należących do nich nieruchomości w Polsce i za granicą jeszcze przed rozpoczęciem kryzysu. Nie zachodzą także przesłanki pozwalające na uznanie, że dokonana przez strony czynność prawna jest nieważna z uwagi na jej sprzeczność z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c.), skoro w chwili jej zawierania interesy obu stron były w sposób dostateczny chronione, a odmowa przystąpienia przez powodów do umowy przyrzeczonej była w istocie podyktowana zmianą przez nich decyzji, a nie okolicznościami, za które nie ponoszą odpowiedzialności.

Sprzedaż nieruchomości przez pozwanych za kwotę 799.000 zł nie tylko nie wskazuje na zawyżenie jej wartości w momencie zawierania umowy przedwstępnej, ale jednocześnie podważa zasadność zarzutu powodów, że zatrzymanie zadatku jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.). Gdy pozwani zawierali umowę przedwstępną, na rynku była koniunktura. W rezultacie odmowy przez powodów przystąpienia do umowy przyrzeczonej, pozwani zmuszeni byli sprzedać nieruchomość w okresie dekonunktury, co stanowi zawsze dla sprzedającego ewidentną stratę.

Podniesiony zarzut naruszenia art. 82 k.c. nie znajduje oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym. Z opinii biegłych wynika jednoznacznie, że nie zachodziły przesłanki nieważności złożonych przez powodów oświadczeń woli. Treść uzasadnienia apelacji zawiera jedynie polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji w tym zakresie, brak jest natomiast zarzutów podważających prawidłowość dokonanej przez ten Sąd oceny opinii biegłych. Samo twierdzenie strony, że nie zgadza się z opinią jeśli nie odpowiada jej oczekiwaniom, nie oznacza że opinia jest wadliwa. Kwestionowanie opinii biegłych wymaga więc pod-

niesienia takich zarzutów merytorycznych, których konsekwencją byłoby uznanie złożonych opinii za niewystarczających dla dokonania ustaleń faktycznych. Tymczasem opinie złożone w niniejszej sprawie zostały przygotowane przez osoby dysponujące odpowiednią wiedzą fachową, a wnioski z nich wypływające przedstawione zostały w sposób jasny, logiczny i przekonujący. Z powyższych względów przeprowadzone przez Sąd I instancji dowody z opinii biegłych są wystarczające do dokonania ustaleń faktycznych (por. wyrok SN z dnia 17 maja 1974 r., I CR 100/74). Dołączone do pisma procesowego z dnia 25 stycznia 2010 r. zaświadczenia lekarskie, na które powołują się skarżący w apelacji, zostały wydane w dniach 17 września 2009 r. i 21 września 2009 r., a więc już po zawarciu spornych umów.

Przywołany w uzasadnieniu apelacji wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2000 r. w sprawie II CKN 707/98 nie może mieć zastosowania w niniejszej sprawie. Powołane orzeczenie wydane bowiem zastało na tle obowiązującego wówczas brzmienia art. 77 k.c. Od dnia 25 września 2003 r. przepis ten zawiera § 3, z którego jednoznacznie wynika, że w przypadku umowy zawartej w formie aktu notarialnego, odstąpienie od tej umowy powinno być stwierdzone pismem. Z ustalonego stanu faktycznego wynika zaś, że pozwani dopełnili temu obowiązкови.

Nie zasługują na uwzględnienie także zarzuty naruszenia prawa procesowego.

Powodowie podnosząc, że ocena materiału dowodowego pozostaje w jawnej sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania i zasadami doświadczenia życiowego, nie przedstawili argumentów, które wskazywałyby, że Sąd I instancji dopuścił się naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. W świetle ugruntowanej linii orzecznictwa Sądu Najwyższego postawienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie może polegać na zaprezentowaniu przyjętego przez skarżącego stanu faktycznego; skarżący posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi muszą wykazać, że Sąd rażąco naruszył ustanowione w wymienionym przepisie zasady oceny wiarygodności i mocy dowodów (por. np. wyroki SN z dnia 14 stycznia 2000 r., I CKN 1169/99 i z dnia 10 kwietnia 2000 r., V CKN 17/00). Tymczasem powodowie jedynie ograniczyli się do zakwe-

stionowania wiarygodności zeznań notariusza jako osoby zainteresowanej „obroną ważności sporządzonego przez siebie aktu”. Gdyby przyjąć sposób rozumowania powodów za prawidłowy, to wówczas w sporach dotyczących ważności umów sporządzonych w formie aktu notarialnego należałoby *a priori* zakładać brak wiarygodności jako świadka notariusza sporządzającego ten akt. Powodowie przedstawili w apelacji także własną wersję stanu faktycznego, przy czym przedstawione przez nich twierdzenia nie znajdują oparcia w przeprowadzonych w sprawie dowodach, ocenionych po myśli powołanego wyżej przepisu.

Należy zaznaczyć, że Sąd Okręgowy ustalając stan faktyczny brał pod uwagę nie tylko zeznania notariusza, ale wszystkie dowody przeprowadzone w sprawie oraz wszystkie okoliczności towarzyszące przeprowadzeniu poszczególnych środków dowodowych. Wyciągnięte przez Sąd I instancji wnioski, co do wiarygodności i mocy dowodowej poszczególnych dowodów są logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego zgłoszonego w piśmie procesowym z dnia 20 października 2010 r. trzeba zauważyć, że pełnomocnik powodów będąc obecny na rozprawie w dniu 24 sierpnia 2011 r. nie zgłosił zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. Zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego strona nie może skutecznie zarzucać w apelacji uchybienia przez sąd pierwszej instancji przepisom postępowania, dotyczącego wydania postanowienia oddalającego wniosek o przeprowadzenie dowodów, jeżeli nie zwróciła uwagi sądu na to uchybienie (por. np. uchwałę SN z dnia 27 czerwca 2008 r., III CZP 50/08, wyrok SN z dnia 15 czerwca 2007r., II CSK 96/07, uchwałę SN z dnia 27 października 2005 r., III CZP 55/05). Ubocznie należy jednak zauważyć, iż treścią zeznań strony nie może być objęta ocena zeznań świadka. Powodowie byli przesłuchani w charakterze strony, mogli więc w sposób swobodny przedstawić prezentowaną przez siebie wersję wydarzeń, a także odpowiadać na pytania ich pełnomocnika. Natomiast wniosek dowodowy zawarty w piśmie pełnomocnika powodów z dnia 20 października 2010 r. w efekcie zmierzał do dokonania przez powo-



dów oceny prawdomówności świadka P.D. Tak sformułowany wniosek nie zasługiwał na uwzględnienie i musiał być potraktowany jako zgłoszony jedynie dla zwłoki (at. 217 § 2 k.p.c.). Kwestia, kto z małżonków jest osobą „decyzyjną” nie ma też istotnego znaczenia z punktu widzenia prawidłowości złożonych oświadczeń woli. Ostatecznie bowiem każdy z małżonków samodzielnie składa własne oświadczenie woli, niezależnie od naturalnych w każdym małżeństwie uprzednich uzgodnień.

Reasumując tą część rozważań należy stwierdzić, że stan faktyczny został prawidłowo ustalony przez Sąd I instancji, w oparciu o ocenę dowodów przeprowadzoną zgodnie z wymogami art. 233 § 1 k.p.c., nie naruszył przepisów postępowania, które mogłyby mieć wpływ na treść wyroku, a zatem sprawa była wyjaśniona w stopniu wystarczającym do jej stanowczego rozstrzygnięcia.

Nie mogą odnieść skutku także zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych.

Kwestia odpowiedzialności powodów za niewykonanie umowy została już wyżej omówiona. Powodowie nie wykazali przy tym, że za niewykonanie umowy odpowiadają także pozwani. Wprost przeciwnie, z ustaleń poczynionych przez Sąd I instancji wynika, iż pozwani wykazali się dużą elastycznością wyrażając zgodę na przedłużenie terminu na zawarcie umowy przyrzeczonej.

Odnosząc się do pozostałych zarzutów zawartych w tym punkcie należy stwierdzić, co następuje:

Kwota 120.000 zł nie została zapłacona, jak twierdzą skarżący, wiele miesięcy po zawarciu umowy przedwstępnej. Na gruncie niniejszej sprawy nie może mieć zastosowania przywołana przez skarżących teza orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 7 października 1999 r. w sprawie I CKN 262/98, że kwota wręczona kontrahentowi po zawarciu umowy nie stanowi zadatku. Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 lutego 2008 r., w sprawie I CSK 328/07: *„Zadatek może zostać dany także po zawarciu umowy, w terminie uzgodnionym przez strony”*. Dokonana w dniu 19 stycznia 2009 r. aktem notarialnym zmiana umowy przedwstępnej z dnia 18 kwietnia 2008 r. skutkowałą możliwością zarówno modyfikacji dotychczasowych, jak i dodania no-



wych postanowień. Dyspozytywny charakter przepisu art. 394 § 1 k.c. powoduje, że strony w ramach swobody umów (art. 353<sup>1</sup> k.c.) mogą przedłużyć termin na zawarcie umowy przyrzeczonej, nie ma też przeszkód do zmiany zastrzeżenia dotyczącego zadatku przez wprowadzenie obowiązku uiszczenia dalszej kwoty z tego tytułu. Kwota 120.000 zł wpłacona w dniu 19 stycznia 2009 r. nie może być zatem traktowana jako świadczenie na poczet ceny sprzedaży, gdyż została ona dana tytułem zadatku przy zmianie umowy przedwstępnej, w oparciu o uzgodnienia stron, przy czym strony zgodnie i jednoznacznie określiły jej charakter prawny jako zadatku.

Nie jest trafne twierdzenie skarżących, że górna granica zadatku przyjęta w doktrynie i orzecznictwie wynosi 10% ceny transakcyjnej. Z uwagi na brak podstawy normatywnej określającej wysokość zadatku, ocena charakteru prawnego świadczenia danego przy zawarciu umowy przedwstępnej zależy od okoliczności faktycznych konkretnej sprawy. Ograniczeń w ustaleniu wysokości zadatku należy poszukiwać w treści art. 353<sup>1</sup> k.c., który pozwala stronom umowy kształtować stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Skoro celem instytucji zadatku jest wzmocnienie między stronami umowy węzła obligacyjnego i zmotywowanie ich wzajemnie do właściwego wykonania zobowiązania, a w razie wykonania umowy zadatek, co do zasady, podlega zaliczeniu na poczet świadczenia strony, która go dała (art. 394 § 2 k.c.), przyjąć należy, że sprzeczne z istotą instytucji zadatku byłoby uznanie za zadatek świadczenia pieniężnego przekazanego drugiej stronie umowy w wysokości odpowiadającej całości zobowiązania. W takim bowiem przypadku mamy do czynienia od razu z wykonaniem zobowiązania umownego. Odnosząc te uwagi do zarzutów apelacji trzeba stwierdzić, że w okolicznościach niniejszej sprawy kwota odpowiadająca 22% wartości nieruchomości stanowiła zadatek, gdyż jej celem było zmotywowanie stron do zawarcia umowy przyrzeczonej, a nie wyłącznie spełnienie świadczenia na poczet ceny sprzedaży. Nie można bowiem tracić z pola widzenia sytuacji na rynku nieruchomości

w momencie zawierania i zmiany umowy przedwstępnej. Ustalony przez strony długi okres na zwarcie umowy przyrzeczonej musiał być obwarowany zadatkiem w takiej wysokości, która chroniłaby interesy obu stron w przypadku zmian cen na rynku nieruchomości.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2001 r., w sprawie II CKN 314/99, na który powołują się powodowie jako uzasadnienie swojego twierdzenia o uzgodnionym między stronami warunku w postaci sprzedaży nieruchomości powodów w G. zapadł na tle innego stanu faktycznego, i nie może mieć zastosowania w niniejszej sprawie. Trzeba zauważyć, że nieruchomość położona w G. nie jest jedyną nieruchomością należącą do powodów, a pozyskanie wolnych środków finansowych poprzez zbycie posiadanego majątku jest naturalnym i typowym działaniem przy tego rodzaju transakcjach. Ryzyko ekonomiczne związane z korzystnym upłynieniem posiadanego majątku obciąża jednak zawsze stronę kupującą, nie może być więc traktowane jako warunek transakcji. Wbrew twierdzeniom skarżących określony termin do wykonania umowy przyrzecznej nie wskazuje na uzgodnienie warunku sprzedaży należącej do powodów nieruchomości w G. Wskazuje on raczej na przekonanie sprzedających co do możliwości pozyskania środków finansowych przez kupujących. Odmienne założenie byłoby dla sprzedających zachowaniem nieracjonalnym, gdyż traciliby w ten sposób przez długi okres czasu możliwość sprzedaży nieruchomości innemu klientowi, bez jednoczesnej pewności, że dojdzie do zawarcia umowy przyrzeczonej.

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

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.).

5

**Wyrok**  
**z dnia 24 września 2009 r.**  
**III Ca 202/09**

Sąd Okręgowy w Gdańsku

III Wydział Cywilny Odwoławczy

Skład orzekający: *SSO Krzysztof Gajewski (przewodniczący)*

*SSO Elżbieta Milewska-Czaja*

*(del.) SSR Przemysław Banasik*

**Teza**

Na gminie jako właścicielu nieruchomości ciąży obowiązek podejmowania działań mających na celu utrzymanie we właściwym stanie drzewostanu znajdującego się na ogólnodostępnym terenie, również, w sytuacji, gdy nie jest on przeznaczony do ruchu pojazdów i ruchu pieszych.

**Uzasadnienie**

A.P., reprezentowana przez pełnomocnika będącego radcą prawnym, wniosła w dniu 27 grudnia 2007 r. pozew przeciwko Gminie Miasta o zasądzenie kwoty 3.458,48 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 21 listopada 2007 r. do dnia zapłaty. W uzasadnieniu pozwu powódka podała, że dnia 22 czerwca 2007 r. na należącej do niej samochod marki Mazda MX-3 przewróciło się drzewo rosnące na działce gruntu przylegającej do ul. Z.N. w G. W rezultacie w samochodzie powódki doszło do zniszczenia przedniej szyby, wgniecenia słupka, wyłamania prawego bocznego lusterka wstecznego, wgniecenia prawego przedniego błotnika oraz porysowania pokrywy silnika. Łączna wartość uszkodzeń została oceniona na kwotę 3.458,48 zł. Z uwagi na to, że działka gruntu, na której znajdowało się drzewo, stanowi własność Gminy, A.P. wystąpiła do pozwanej o wypłacenie odszkodowania.

W dniu 20 lutego 2008 r. referendarz sądowy w Sądzie Rejonowym wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym zasądził od pozwanej Gminy na rzecz powódki A.P.

kwotę 3.458,48 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 21 listopada 2007 r. do dnia zapłaty oraz orzekł o kosztach procesu.

W ustawowym terminie pozwana Gmina, reprezentowana przez pełnomocnika będącego radcą prawnym, wniosła sprzeciw od powyższego nakazu, zaskarżając go w całości i wnosząc o oddalenie powództwa. W uzasadnieniu sprzeciwu wskazała, iż działka gruntu nr 145, na której A.P. zaparkowała samochód, została oznaczona w ewidencji gruntów jako zurbanizowane tereny niezabudowane. Teren ten nie stanowi drogi wewnętrznej ani nie został zaliczony do żadnej z kategorii dróg publicznych. Jednakże ul. Z.N., przy której znajduje się powyższa działka, wchodzi w obszar tzw. strefy zamieszkania (oznaczonej znakiem drogowym D-40), na którym zabroniony jest postój pojazdów w innym miejscu niż do tego wyznaczone. Skoro zatem A.P. zaparkowała samochód w miejscu do tego nie wyznaczonym, to tym samym działała na własne ryzyko.

Wyrokiem z dnia 31 października 2008 r. Sąd Rejonowy

- I. oddalił powództwo,
- II. zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,
- III. zwrócił powódce kwotę 50 zł tytułem nadpłaconej części kosztów sądowych.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd I instancji oparł na następujących ustaleniach i rozważaniach:

Gmina jest właścicielem nieruchomości gruntowej, stanowiącej niezabudowaną działkę nr 145, położoną w G. przy ul. Z.N., dla której Sąd Rejonowy prowadzi księgę wieczystą nr Kw (...). W ewidencji gruntów działka oznaczona jest jako „zurbanizowane tereny niezabudowane”.

Działka przylega do ul. N., jest nieogrodzona, ma płaską, utwardzoną i pokrytą ziemią oraz trawą nawierzchnię. W jej pobliżu znajdują się pawilony handlowe. Na terenie działki znajdowało się też drzewo. Działka powszechnie wykorzystywana jest przez mieszkańców jako przejście dla pieszych oraz miejsce postoju samochodów. Na obszarze działki ani w terenie bezpośrednio sąsiadującym z nią nie ma żadnego znaku drogowego ani innej

informacji dotyczącej możliwości postoju samochodów na obszarze działki.

A.P. mieszka w budynku wielomieszkaniowym nr 4 przy ulicy Z.N. w G., na terenie osiedla M. Jest właścicielką samochodu marki Mazda MX3 o nr. rej. (...), którego używa codziennie m.in. w celu przewiezienia wnuka z przedszkola do domu. Z tego względu, że przed budynkiem nr 4 nie ma wyznaczonych miejsc parkingowych, mieszkańcy przeważnie parkują samochody wzdłuż ulicy Z.N.

W dniu 21 czerwca 2007 r. ok. godziny 17.00 A.P. jechała samochodem w stronę domu. Z tego względu, że wzdłuż ul. Z.N. nie było wolnego miejsca do zaparkowania pojazdu, powódka zatrzymała samochód na terenie działki nr 145, w miejscu nieopodal którego znajdowało się drzewo. W pobliżu tego miejsca powódka parkowała wcześniej co najmniej kilkanaście razy.

Następnego dnia ok. godz. 10.15 do A.P. zadzwoniła znajoma i poinformowała ją, że na samochód przewróciło się drzewo. Powódka udała się niezwłocznie na miejsce zdarzenia, po czym zawiadomiła policję oraz sporządziła fotografie uszkodzonego samochodu i miejsca, w którym doszło do szkody. Zawiadomiła też administrację Lokatorsko-Własnościowej Spółdzielni Mieszkaniowej i Urząd Miasta. Tego samego dnia zgłosiła szkodę w siedzibie Zarządu Dróg i Zieleni.

A.P. wystąpiła do Gminy Miasta o zapłatę odszkodowania. Po otrzymaniu zgłoszenia szkody pozwana zwróciła się do Biura Techniki Samochodowej i Ruchu Drogowego „R.” o sporządzenie opinii na temat wysokości szkody poniesionej przez powódkę. W opinii nr R-1696/AK/2007 z dnia 30 sierpnia 2007 r. ustalono koszt naprawy samochodu powódki na kwotę 3.458,49 zł brutto. Gmina odmówiła jednak wypłaty odszkodowania, wskazując, że działka nr 145 nie jest udostępniana do użytku publicznego jako parking; skoro zatem kierujący zaparkował samochód w miejscu do tego nie przeznaczonym, to tym samym działał na własne ryzyko.

Koszt naprawy samochodu marki Mazda MX 3 o nr. rej. (...) według cen z czerwca 2007 r. i przy wykorzystaniu do naprawy części nieoryginalnych lub używanych wyniósłby 3.458,49 zł

brutto. Natomiast przy zastosowaniu do naprawy wyłącznie części oryginalnych koszt ów mógł wynieść 4.848,73 zł brutto.

A.P. na własny koszt naprawiła uszkodzony pojazd.

Zdaniem Sądu Rejonowego, w świetle całokształtu materiału dowodowego powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Okoliczności faktyczne, istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, pozostawały częściowo niesporne. Wątpliwości nie budziło w szczególności, że działka nr 145 przy ul. Z.N. stanowi własność pozwanej Gminy, nadto że określone w pozwie uszkodzenia pojazdu powstały w wyniku przewrócenia się na samochód drzewa rosnącego na ww. działce. Przedmiotem sporu były natomiast okoliczności powstania szkody (w tym zachowanie wymogów staranności przez powódkę i bezprawność zachowania pozwanej) oraz jej wysokość.

W tak określonym kręgu okoliczności spornych podstawę ustaleń faktycznych stanowiły dokumenty przedstawione przez strony m.in. w postaci informacji z rejestru gruntów oraz fotografii miejsca zdarzenia i uszkodzonego pojazdu. Nie nasuwały one zastrzeżeń co do swej prawdziwości, a ich wartości dowodowej nie podważała żadna ze stron.

Równie istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy miały zeznania powódki. Dokładnie, stanowczo i spójnie opisała ona miejsce, w którym doszło do uszkodzenia pojazdu, okoliczności tego zdarzenia oraz działania podjęte w celu wyjaśnienia okoliczności powstania szkody i przyznania odszkodowania. Zeznania powódki prowadziły do wniosków zbieżnych z pozostałą częścią materiału dowodowego i dlatego Sąd dał im wiarę. Analogiczny charakter miały zeznania świadka B.F.

Oceny zasadności powództwa Sąd I instancji dokonał w świetle przepisów kodeksu cywilnego o czynach niedozwolonych. Taką też podstawę prawną powództwa, a ściśle art. 415 k.c., przytoczyła w pozwie powódka.

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy przemawiał przeciwko ustaleniu, że opisane wyżej przesłanki odpowiedzialności z art. 415 k.c. zostały łącznie spełnione. Strona powodowa nie wykazała bowiem, iż zachowanie pozwanej nosiło w jakiegokolwiek mierze cechy bezprawności. Racją jest, że do zadań wła-

snych gminy jako jednostki samorządu terytorialnego należy zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty, w tym sprawy ładu przestrzennego, gminnych dróg, ulic, mostów, placów, organizacji ruchu drogowego, zieleni gminnej i zadrzewień oraz porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli (*vide*: art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.). Racją jest również, że obowiązujące w Polsce przepisy prawa nakładają na właściciela nieruchomości szereg obowiązków natury cywilnoprawnej jak i publicznoprawnej, mających na celu utrzymanie nieruchomości w należytym stanie. W ocenie Sądu zachowaniu pozwanej gminy nie można jednak było zasadnie zarzucić naruszenia którejkolwiek ze wskazanych wyżej zasad porządku prawnego.

Sąd Rejonowy uwzględnił w tej mierze (m.in. na podstawie informacji z rejestru gruntów, dokumentacji fotograficznej oraz zeznań powódki i świadka), że działka gruntu nr 145 przy ul. Z.N. w G., na której doszło do uszkodzenia pojazdu, nie leży w ciągu jakiegokolwiek drogi (publicznej czy innej), nie wchodzi w skład tzw. strefy zamieszkania (obejmującej obszar dróg publicznych lub innych dróg, na którym obowiązują szczególne zasady ruchu drogowego, a wjazdy i wyjazdy oznaczone są odpowiednimi znakami drogowymi – art. 2 pkt 16 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym, Dz.U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908 ze zm.), jest oddzielona chodnikiem od ulicy i nie została dostosowana pod względem techniczno – użytkowym do prowadzenia ruchu pojazdów lub ruchu pieszych. Brakowało też podstaw do przyjęcia, iż teren działki przeznaczony został przez uprawniony do tego podmiot do parkowania pojazdów. W ewidencji gruntów działka funkcjonuje zaś jako „zurbanizowane tereny niezabudowane”. Już choćby z tych przyczyn pozbawiony uzasadnienia był zarzut niedochowania przez pozwaną Gminę obowiązków wynikających z przepisów o ruchu drogowym.

Jednocześnie należało uwzględnić, że działka, na której w dniu 22 czerwca 2007 r. powódka zaparkowała samochód, była dostępna dla osób postronnych, nie została ogrodzona ani nie zawierała żadnego oznaczenia informującego np. czyją stanowi własność, czy i jakie występują na niej niebezpieczeństwa dla

osób na niej przebywających lub jakiego rodzaju zachowania są na niej dozwolone albo zakazane. W świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego brak tego rodzaju oznaczenia nie mógł jednak być rozumiany w ten sposób, że na działce dopuszczalna jest swobodnie, bez ograniczeń każdego rodzaju działalność ludzka, w szczególności parkowanie samochodów. Samo zaś tylko faktyczne używanie gruntu jako miejsca parkingowego, przyjęte powszechnie na podstawie zwyczaju użytkowników drogi, nie oznacza jeszcze, że właściciel nieruchomości albo jednostka samorządu terytorialnego zobowiązane były z góry przewidzieć wszelkie możliwe sposoby wykorzystania gruntu przez osoby trzecie i zapobiec wszelkim ewentualnym negatywnym następstwom działań osób trzecich. W ocenie Sądu I instancji wśród zasad porządku prawnego nie ma takiej, która nakładałby na właściciela nieruchomości tak daleko idący obowiązek utrzymania nieruchomości w należyтым stanie. Przeciwnie, od właściciela nieruchomości można zasadnie wymagać utrzymania nieruchomości w stanie adekwatnym m.in. do jej przeznaczenia i funkcji jako zurbanizowanego terenu niezabudowanego. Przyjęcie odmiennego stanowiska (za którym opowiadała się strona powodowa) byłoby równoznaczne z obciążeniem właściciela nieruchomości absolutną odpowiedzialnością cywilnoprawną, która nie ma jednak wystarczającego oparcia w przepisach prawa cywilnego. W ocenie Sądu Rejonowego brak też przesłanek do przyjmowania analogicznej odpowiedzialności jednostki samorządu terytorialnego. Samo tylko powierzenie gminie przez ustawodawcę spraw zieleni gminnej i zadrzewień, porządku publicznego i bezpieczeństwa obywateli nie może być utożsamiane z nakazaniem jej podejmowania wszelkich starań zapobiegających powstaniu negatywnych skutków – nawet jeśli działania osób trzecich są bezprawne lub sprzeczne z przeznaczeniem nieruchomości. Odnosząc to ściśle do okoliczności niniejszej sprawy nie można wymagać, zdaniem Sądu Rejonowego, by jednostka samorządu terytorialnego albo właściciel nieruchomości podejmowała szczególne, nadzwyczajne działania w celu utrzymania we właściwym stanie drzewostanu znajdującego się na gruncie, który nie jest przeznaczony do ruchu pojazdów i ruchu pieszych, w tym do postoju pojazdów.



Odpowiedzialność cywilnoprawną pozwanej Gminy wyłączało również samo zachowanie powódki. Rację miała bowiem strona pozwana, zarzucając że powódka zatrzymując pojazd w miejscu do tego nie przeznaczonym, działała na własne ryzyko i powinna była liczyć się z możliwymi negatywnymi skutkami swego zachowania.

W rezultacie Sąd I instancji przyjął, że zachowanie pozwanej Gminy nie nosiło znamion bezprawności. Brak tej przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej czynił bezprzedmiotowym rozważania na temat pozostałych przesłanek, tj. szkody i związku przyczynowego. Żądanie zgłoszone w pozwie podlegało w konsekwencji oddaleniu, o czym Sąd orzekł w punkcie I wyroku na podstawie art. 415 k.c. *a contrario*.

Apelację od powyższego wyroku wniosła powódka zaskarżając go w zakresie pkt. 1 dotyczącego oddalenia powództwa oraz pkt. 2 dotyczącego zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego i zarzucając :

- 1) naruszenie prawa materialnego art. 415 k.c. w związku z art. 7 ust. 1 pkt 15 ustawy z dnia 08 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.) przez błędne zastosowanie tego przepisu polegające na przyjęciu, że:
  - a) nie ma on zastosowania w przedmiotowej sprawie,
  - b) powódka parkując samochód na posesji w pobliżu drzewa działała na tzw. „własne ryzyko”, co zdaniem Sądu – wyłącza zastosowanie tego przepisu k.c.,
  - c) pozwana, będąc organem samorządowym a jednocześnie właścicielem posesji nie miała obowiązku utrzymania przedmiotów użyteczności publicznej, w tym przypadku posesji, na której rosło drzewo, w należyłym stanie technicznym zapewniającym bezpieczeństwo,
  - d) powódka nie wykazała zawinienia pozwanego polegającego na niepodjęciu działań koniecznych do usunięcia konkretnego zagrożenia bezpieczeństwa ludzi i mienia na posesji, na której rosło drzewo, podczas gdy zawinienie to wynika nie tylko z ww. przepisów, ale też z ogólnych obowiązków właścicielskich;

- 2) nieuwzględnienie stanowiska Sądu Najwyższego, wyrażonego między innymi w wyrokach z dnia 27 maja 1997 r. oraz w sprawie W.M. (powołanej w pismach procesowych powódki), a wyrażającego się w stwierdzeniu, iż:
  - a) niepodjęcie przez gminę działań koniecznych do usunięcia zagrożeń bezpieczeństwa dla ludzi może być uznane za czyn niedozwolony (sygn. akt III CKN 82/97),
  - b) w sytuacji, gdy nadłamany konar znajdował się w najbliższym sąsiedztwie siedzib ludzkich, bezczynność miasta ma charakter bezprawny i jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego;
- 3) pominięcie stanowiska znanych cywilistów wyrażających opinię, iż im więcej osób ma dostęp do nieruchomości, tym bardziej właściciel musi zadbać o zapewnienie im bezpieczeństwa (stanowisko podniesione i udokumentowane w pismach procesowych powódki).

Wskazując na powyższe wniesiono o:

- 4) zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie żądania pozwu o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 3458,48 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 21 listopada 2007 r. do dnia zapłaty z zasądzeniem kosztów procesu za obie instancje.

Zdaniem skarżącej, wbrew stanowisku Sądu I instancji, powódka przedstawiła wyczerpująco wszystkie dowody, a zgromadzony materiał przemawiał w zupełności za tym, że zostały spełnione łącznie wszystkie przesłanki odpowiedzialności z art. 415 k.c.

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

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie, zaś zaskarżone orzeczenie uznać należy w konsekwencji za prawidłowe, aczkolwiek z innych przyczyn, aniżeli wynika to z treści jego uzasadnienia.

W pierwszej kolejności podzielić należy stanowisko skarżącego, iż Sąd Rejonowy błędnie uznał, iż pozwana będąca organem samorządowym, a jednocześnie właścicielem przedmiotowej posesji nie miała obowiązku utrzymywania spornego drzewa w należyty stanie. Uznanie przez ten Sąd, iż nie można wymagać, by właściciel nieruchomości podejmował szczególne, nadzwyczaj-

ne działania w celu utrzymania we właściwym stanie drzewostanu znajdującego się na gruncie, który nie jest przeznaczony do ruchu pojazdów i ruchu pieszych, jest – w okolicznościach n/n sprawy – nieprawidłowe.

Sąd Okręgowy w pełni podziela stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 1997 r. zgodnie, z którym niepodjęcie przez gminę działań koniecznych do usunięcia zagrożeń bezpieczeństwa dla ludzi może być uznane za czyn niedozwolony (III CKN 82/97). Dla przyjęcia wspomnianej odpowiedzialności nie ma przy tym znaczenia, czy zdaniem właściciela będąca jego własnością nieruchomości służy, czy też nie do ogólnego użytku, ale jedynie to, czy w sposób właściwy i wyraźny dał temu wyraz na zewnątrz. Jeżeli bowiem dana nieruchomość jest ogólnie dostępna, a jej właściciel nie podejmuje działań zmierzających do wyeliminowania tej sytuacji (nie przejawia takiej woli na zewnątrz), uznać należy, iż wyraża on zgodę na obecność osób trzecich na jego terenie, a tym samym ma obowiązek podejmowania wszelkich działań zmierzających do zapewnienia tym osobom bezpieczeństwa. Dotyczy to zarówno stanu posadowionych na niej budynków, urządzeń tymczasowych, jak również drzew. Brak tego typu działań, w przypadku wyrządzenia szkody, rozpatrywać należy w kontekście art. 415 lub 417 k.c.

Uwzględniając powyższe Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, iż w n/n sprawie art. 417 k.c. winien znaleźć zastosowanie, o ile spełnione zostały przesłanki z niego wynikające. Teren, na którym doszło do zdarzenia jest własnością pozwanej i był ogólnie dostępny, zaś Gmina nie podejmowała kroków, aby ten stan rzeczy zmienić.

Zgodnie z art. 417 § 1 k.c. za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa.

Przytoczony przepis normuje odpowiedzialność deliktową opartą na winie sprawcy, dlatego czyn pociągający za sobą tę odpowiedzialność musi wykazywać określone znamiona odno-

szące się do strony przedmiotowej i podmiotowej. Chodzi o znamiona niewłaściwości postępowania od strony przedmiotowej, określane mianem bezprawności czynu, i od strony podmiotowej, określane winą w znaczeniu subiektywnym. Dopiero czyn bezprawny może być oceniany w kategoriach czynu zawinionego w rozumieniu art. 415 k.c. Bezprawność czynu oznacza jego sprzeczność z obowiązującym porządkiem prawnym. Bezprawność jest kategorią obiektywną, zaś porządek ten wynika z norm powszechnie obowiązujących, jak również nakazów i zakazów wynikających z zasad współżycia społecznego. Winę można natomiast przypisać sprawcy czynu w sytuacji, w której istnieją podstawy do negatywnej oceny jego zachowania z punktu widzenia zarówno obiektywnego, jak i subiektywnego. W obszarze deliktów prawa cywilnego rozróżnia się dwie postacie winy tj. winę umyślną i nieumyślną. Przy winie umyślnej sprawca ma świadomość szkodliwego skutku swego zachowania się i przewiduje jego nastąpienie, celowo do niego zmierza lub co najmniej się na wystąpienie tych skutków godzi. Przy winie nieumyślnej sprawca wprowadzie przewiduje możliwość wystąpienia szkodliwego skutku, lecz bezpodstawnie przypuszcza, iż zdoła go uniknąć, albo też nie przewiduje możliwości nastąpienia tych skutków, choć powinien i może je przewidzieć. W obu formach mamy do czynienia z niedbalstwem (*culpa*). Pojęcie niedbalstwa wiąże się, więc w prawie cywilnym z niezachowaniem wymaganej staranności. Dla oceny, kiedy mamy do czynienia z winą w postaci niedbalstwa, decydujące znaczenie ma miernik staranności, jaki przyjmuje się za wzór prawidłowego postępowania (art. 355 k.c.; por. wyroki SN z dnia 19 lutego 2003 r., sygn. akt V CKN 1681/00, niepubl., i z dnia 26 września 2003 r., sygn. akt IV CK 32/02, niepubl., orzeczenie SN z dnia 7 maja 2008 r., II CSK 4/08, *Komentarz do kodeksu cywilnego Księga Trzecia, Tom I*, Wydawnictwo Prawnicze Warszawa 1996, str. 182-183).

Zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 12 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.), zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy. W szczególności zadania własne obejmują sprawy zieleni gminnej i zadrzewień. Przepis powyższy

nakłada, zatem na gminy obowiązek dbałości o usytuowane na terenach stanowiących jej własność drzewa i podejmowania działań stosowanych do ich kondycji. W tym miejscu wyjaśnienia wymaga, iż art. 7 ust. 1 pkt 15 ustawy o samorządzie gminnym, na naruszenie, którego powołuje się skarżąca, w niniejszej sprawie nie znajdzie zastosowania, albowiem dotyczy obiektów i urządzeń użyteczności publicznej, a nie zieleni miejskiej.

W niniejszej sprawie słuchani na rozprawie w dniu 18 września 2009 r. świadek B.F., jak również powódka jednoznacznie stwierdziły, iż przedmiotowe w sprawie drzewo było w dobrym stanie i niczym nie różniło się od innych stojących w okolicy. Podkreśliły, iż nie było żadnych oznak, aby było z nim coś nie tak, kwitło na wiosnę, było zielone, nie było spróchniałe, nie sprawiało wrażenia, żeby mogło stanowić zagrożenie. Świadek oświadczyła, iż sama stawiała samochód pod tym drzewem i gdyby zauważyła w nim coś niepokojącego to by go tam nie stawiała. Powódka zaś zaprzeczyła, aby ktoś zgłaszał pozwanej, że stan drzewa jest zły (k. 195-196).

Przytoczone powyżej okoliczności pozwalają na stwierdzenie, iż mimo błędnego uzasadnienia, orzeczenie Sądu I instancji odpowiada prawu.

Powódka w żaden sposób nie wykazała, bowiem aby stan przedmiotowego drzewa zobowiązywał pozwaną do podjęcia w ramach należytej staranności, stosownych działań (art. 6 k.c.), co więcej sama przyznała, iż był on dobry i nic nie wskazywało, na to, iż się przewróci. Właściciel terenu ma obowiązek dbałości o drzewa i zabezpieczenia go, ale w sytuacji, gdy jego stan tego wymaga np. gdy spróchniało lub na skutek wiatru przechyliło się. Jeżeli natomiast nie wykazuje ono żadnych objawów uzasadniających podjęcia tego typu działań, to osobie takiej nie można przypisać winy nieumyślnej, a tym bardziej umyślnej, w razie zaistnienia zdarzenia powodującego szkodę. Pozwanemu nie można zarzucić, że mógł i winien był przewidzieć skutki swojej bezczynności, brak było bowiem oznak, iż w związku ze stanem drzewa powinien coś z nim zrobić. Nie można, natomiast wymagać od nikogo, aby wycinał normalne, zdrowe drzewa obawiając się, iż mogą się one przewrócić. Wbrew twierdzeniom skarżącej

wnioski takie należy również wyciągnąć z przytoczonego powyżej orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 28 maja 1997 r. (III CKN 82/97).

Uwzględniając powyższe Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, iż w sprawie nie można obciążyć pozwanej odpowiedzialnością za wyrządzoną powodce szkodę, albowiem nie można przypisać jej winy za jej powstanie (art. 415 k.c. *a contrario*). Dlatego też na mocy art. 385 k.p.c. Sąd Okręgowy apelację oddalił.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Okręgowy orzekł na mocy art. 98 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 3 i § 12 ust. 1 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349), obciążając nimi stronę, która przegrała postępowanie odwoławcze.

## 6

### **POSTANOWIENIE z dnia 30 grudnia 2010 r. VIII Ca 501/10**

Sąd Okręgowy w Toruniu

VIII Wydział Cywilny Odwoławczy

Skład orzekający: *SSO Hanna Matuszewska*

*(przewodniczący, sprawozdawca)*

*SSO Ilona Dąbek*

*SSO Rafał Krawczyk*

#### **Teza**

Art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. ogranicza krąg uczestników postępowania wieczystoksięgowego do osób wskazanych w tym przepisie. Przepis ten ma charakter szczególny względem art. 510 k.p.c. (...) Treść art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. jest jednoznaczna, zaś użycie słowa „*tylko*”, zgodnie z jego językowym rozumieniem, oznacza zwię-

żenie kręgu podmiotów będących uczestnikami postępowania jedynie do wskazanych w treści tego przepisu. W obecnie obowiązującym art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. pominięto kategorię osób, których prawa zostały wpisem dotknięte, przewidzianą w poprzednio obowiązującym art. 51 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Osoby te ochrony swoich praw mogą dochodzić w innym postępowaniu.

## **Uzasadnienie**

W dniu 22 lipca 2010 r. referendarz sądowy w księdze wieczystej nr (...) dokonał wpisu polegającego na ujawnieniu prawa własności B.U. w 45/400 części, S.U. w 45/400 części oraz M.O. w 10/400 części, na podstawie umowy sprzedaży z dnia 16 lipca 2010 r. zawartej w formie aktu notarialnego. Tego samego dnia referendarz sądowy dokonał wpisu polegającego na ujawnieniu prawa własności B.U. w 55/400 części na podstawie wniosku zawartego w umowie darowizny z dnia 16 lipca 2010 r.

A.J. złożył skargę od wpisu w części dotyczącej nabycia prawa przez B.U. W tym samym zakresie skargę złożyła B.J.

Rozpoznając skargę A.J. postanowieniem z dnia 2 września 2010 r. Sąd Rejonowy utrzymał w mocy zaskarżony wpis, a kosztami postępowania obciążył A.J. W uzasadnieniu Sąd ten wskazał, iż zgodnie z art. 626<sup>8</sup> § 2 k.p.c. przy rozpoznawaniu wniosku o wpis w księdze wieczystej badaniu podlega treść i forma wniosku oraz dołączonych do niego dokumentów, a także legitymacja czynna do wniesienia skargi. Krąg uczestników postępowania wieczystoksięgowego jest określony w art. 626<sup>2</sup> § 2 k.p.c. A.J. nie uczestniczył w czynnościach notarialnych nie ma więc statusu uczestnika postępowania. Nie może zatem zaskarżyć wpisów.

Na skutek skargi B.J. postanowieniem z dnia 2 września 2010 r. Sąd Rejonowy w W. utrzymał w mocy zaskarżony wpis oraz kosztami postępowania skargowego obciążył skarżącą. Argumentacja tego Sądu była identyczna jak w poprzednim przypadku.

A.J. złożył apelację od postanowienia, podnosząc, że wskutek sfalszowania testamentu, B.U. w ogólnie nie nabyła praw do przedmiotowej nieruchomości. B.J. wniosła apelację o analogicznej treści.

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

(...) środki zaskarżenia w postępowaniu wieczystoksięgowym mogą składać jedynie uczestnicy tego postępowaniu. Zatem apelację od postanowienia Sądu I instancji utrzymującego w mocy wpis dokonany przez referendarza sądowego może wnieść jedynie osoba, która może być uczestnikiem postępowania wieczystoksięgowego. Zgodnie zaś z art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. określającym krąg uczestników tego postępowania: *uczestnikami postępowania oprócz wnioskodawcy są tylko te osoby, których prawa zostały wykreślone lub obciążone bądź, na rzecz których wpis ma nastąpić*. W związku z tym należy przypomnieć, że kwestionowane przez skarżących wpisy referendarza sądowego zostały dokonane na podstawie dwóch aktów notarialnych z dnia 16 lipca 2010 r. Na mocy aktu notarialnego rep. A nr (...) M.K.J. sprzedał przysługujący mu udział 100/400 w prawie własności nieruchomości położonej w miejscowości B. nr kw (...) na rzecz B.U. (45/400), S.U. (45/400) oraz M.O. (10/400). Z kolei na mocy aktu notarialnego, S.U. i M.O. darowali nabyte udziały w nieruchomości B.U., która w ten sposób stała się współwłaścicielką nieruchomości w 100/400 częściach.

Oznacza to, że wskutek powyższych czynności nie doszło do uszczuplenia praw skarżących A.J. ani B.J. Wskazane czynności prawne spowodowały przesunięcia majątkowe wyłącznie między ich stronami tj. M.K.J., B.U., S.U. oraz M.O. Nie ulega więc wątpliwości, że w rozumieniu art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. ani A.J. ani B.J. nie mają statusu uczestników toczącego się postępowaniu wieczystoksięgowego. Wpisy będące przedmiotem niniejszego postępowaniu dotyczą udziału w nieruchomości należącego uprzednio do M.K.J. zatem w żaden sposób nie mogą doprowadzić do obciążenia lub wykreślenia praw apelujących.

Jak wyżej wskazano, osoby niewymienione w art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. nie mają legitymacji formalnej do udziału w postępowaniu wieczystoksięgowym, do podejmowania w nim czynności procesowych, w tym wnoszenia środków zaskarżenia.

Z ugruntowanego stanowiska Sądu Najwyższego wynika, że art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. w wyczerpujący sposób określa krąg uczest-



ników postępowaniu wieczystoksięgowego (por. uchwałę z dnia 7 lipca 2010 r., III CZP 45/2010, Lex nr 584620 oraz przywołane tam orzecznictwo). Na temat kręgu uczestników postępowaniu wieczystoksięgowego wypowiedział się również Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 26 czerwca 2007 r., w sprawie SK 29/2005 (OTK ZU 2007/6A/54), który uznał, że przepis art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. jest zgodny z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. Trybunał wskazał w tym kontekście, że z założenia postępowanie o wpis do księgi wieczystej służy nie dochodzeniu praw, ale ich ujawnianiu i ewidencjonowaniu. Nie zachodzi więc ryzyko naruszenia prawa do sądu lub zamknięcia drogi sądowego dochodzenia praw w sytuacji, gdy w danym postępowaniu uprawniony nie ma zapewnionych szerokich gwarancji dochodzenia swych praw, ale w innym postępowaniu przysługuje mu powództwo umożliwiające dochodzenie jego roszczenia. Istnieją bowiem inne mechanizmy umożliwiające dochodzenie praw we właściwym czasie oraz umożliwiające żądanie usunięcia ewentualnej niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym np. powództwo oparte o treść art. 10 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece.

Przytoczone wypowiedzi jednoznacznie wskazują, że art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. ograniczy krąg uczestników postępowania wieczystoksięgowego do osób wskazanych w tym przepisie. Dodać należy, że przepis ten ma charakter szczególny względem art. 510 k.p.c., zgodnie z którym uczestnikiem postępowania może być każdy, czyich praw dotyczy wynik postępowania, i tym samym wyłącza możliwość jego stosowania w postępowaniu wieczystoksięgowym. Treść art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. jest jednoznaczna, zaś użycie słowa „tylko”, zgodnie z jego językowym rozumieniem, oznacza zwężenie kręgu podmiotów będących uczestnikami postępowania jedynie do wskazanych w treści tego przepisu.

W konsekwencji należy stwierdzić, że A.J. oraz B.J. nie mogą nabyć statusu uczestników postępowania wieczystoksięgowego. Z tej przyczyny ich wnioski o dopuszczenie do udziału w sprawie, wynikający *implicite* z faktu wniesienia apelacji, nie zasługiwał na uwzględnienie. Bez znaczenia jest przy tym okolicz-

ność, że Sąd Rejonowy rozpoznając ich skargi od wpisów referendarza sądowego, wydał orzeczenie merytoryczne w postaci utrzymania zaskarżonych wpisów w mocy. Zbadanie statusu skarżących, jako formalnoprawnej dopuszczalności apelacji, stanowiło bowiem obowiązek Sądu II instancji (art. 373 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.).

Logiczną konsekwencją braku legitymacji formalnej A.J. i B.J. do udziału w postępowaniu jest uznanie wniesionych przez nich apelacji za niedopuszczalne. Z tej przyczyny obie apelacje podlegały odrzuceniu z mocy art. 373 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. Na marginesie można dodać, że brak uprawnienia wskazanych osób do udziału w postępowaniu wieczystoksięgowym uzasadniał już na wcześniejszym etapie odrzucenia złożonych przez nich skarg na wpisy dokonane przez referendarza sądowego.

W świetle przedstawionych rozważań, Sąd Okręgowy orzekł na podstawie wcześniej cytowanych przepisów, odmówił dopuszczenie do udziału w sprawie B.J. i A.J. w charakterze uczestników postępowania oraz odrzucił wniesione przez nich apelacje.

# **PRAWO PRACY**

**1**

## **WYROK**

**z dnia 15 lutego 2012 r.**

**III AUa 1172/11**

Skład orzekający: *SSA Grażyna Czyżak (przewodniczący)*  
*SSA Daria Stanek*  
*del. SSO Lucyna Ramlo (sprawozdawca)*

### **Teza**

1. Przepis art. 118 ust. 1a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227) ma zastosowanie w sprawach o emeryturę pomostową.
2. Zgodnie z § 21 ust. 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń (Dz.U. Nr 10, poz. 49 ze zm.) w związku z art. 51 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.) w postępowaniu administracyjnym jedynym dopuszczalnym środkiem dowodowym potwierdzającym zatrudnienie w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze jest zaświadczenie wydane przez pracodawcę ubezpieczonego.

### **Uzasadnienie**

Decyzją z dnia 4 lutego 2011 r. organ rentowy odmówił J.T. prawa do emerytury pomostowej. W uzasadnieniu wskazał, iż z przedłożonych dokumentów wynika, że w dniu 10 grudnia 2010 r. ubezpieczony ukończył 60 lat, na dzień 1 stycznia 1999 r. udowodnił wymagany okres składkowy i nieskładkowy, udokumentował rozwiązanie stosunku pracy z każdym pracodawcą, na

rzecz którego praca ta była wykonywana bezpośrednio przed dniem ustalania prawa do emerytury, ale nie udowodnił wymaganego okresu 15 lat zatrudnienia w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, który w jego przypadku wynosi 14 lat 8 miesięcy i 9 dni.

Odwołanie od powyższej decyzji wniósł ubezpieczony J.T. wskazując, że w spornym okresie pracował na morzu, co powinno zostać zaliczone do pracy w warunkach szczególnych. Nadto, przedłożył zaświadczenie z Morskiej Agencji wystawione dnia 22 września 1999 r., z którego wynika, że w kwestionowanych okresach pracował na stanowisku starszego oficera.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 31 maja 2011 r. zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał wnioskodawcy J.T. prawo do emerytury pomostowej od daty złożenia wniosku (pkt I wyroku) i stwierdził odpowiedzialność organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji (pkt II wyroku).

W pisemnym uzasadnieniu wyroku Sąd I instancji powołał następujące ustalenia i rozważania.

J.T. urodził się 10 grudnia 1950 r., a więc ukończył 60 lat, a nadto na dzień 1 stycznia 1999 r. udowodnił wymagany okres składkowy i nieskładkowy oraz udokumentował rozwiązanie stosunku pracy z każdym pracodawcą, na rzecz którego praca ta była wykonywana bezpośrednio przed dniem ustalania prawa do emerytury.

Ubezpieczony udokumentował też 14 lat, 8 miesięcy i 9 dni okresów pracy w warunkach szczególnych.

Dnia 8 grudnia 2010 r. ubezpieczony złożył w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. wniosek o emeryturę pomostową.

Decyzją z dnia 4 lutego 2011 r. organ rentowy odmówił J.T. prawa do emerytury pomostowej. W uzasadnieniu wskazał natomiast, iż nie udowodnił on wymaganego okresu 15 lat zatrudnienia w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze,

który w jego przypadku wynosi 14 lat, 8 miesięcy i 9 dni. Organ rentowy do okresu zatrudnienia w szczególnych warunkach nie uznał zatrudnienia od 9 lutego 1988 r. do 9 lutego 1989 r. oraz od 2 czerwca 1989 r. do 1 marca 1990 r. z uwagi na nieprzedłożenie wymaganej dokumentacji.

W spornym okresie ubezpieczony był zatrudniony za pośrednictwem Morskiej Agencji u armatorów zagranicznych w systemie kontraktowym na stanowisku starszy oficer od 9 lutego 1988 r. do 9 lutego 1989 r. na statku „L.E.” a w okresie od 2 czerwca 1989 r. do 1 marca 1990 r. na statku „R.”.

Sąd I instancji stwierdził, że istota sporu w sprawie sprowadza się do ustalenia, czy J.T. spełnia warunki do przyznania emerytury pomostowej w trybie art. 4 w związku z art. 46 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. z 2008 r. Nr 237, poz. 1656), a w szczególności czy udowodnił 15 lat pracy w warunkach szczególnych.

W związku z powyższym, w niniejszej sprawie ustalenia wymagało, czy ubezpieczony od 9 lutego 1988 r. do 9 lutego 1989 r. oraz od 2 czerwca 1989 r. do 1 marca 1990 r. za pośrednictwem Morskiej Agencji pracował u amatorów zagranicznych w szczególnych warunkach.

Zgodnie z art. 4 w/w ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. prawo do emerytury pomostowej z uwzględnieniem art. 5-12 przysługuje pracownikowi, który spełnia łącznie następujące warunki:

- 1) urodził się po dniu 31 grudnia 1948 r.;
- 2) ma okres pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze wynoszący co najmniej 15 lat;
- 3) osiągnął wiek wynoszący co najmniej 55 lat dla kobiet i co najmniej 60 lat dla mężczyzn;
- 4) ma okres składkowy i nieskładkowy, ustalony na zasadach określonych w art. 5-9 i art. 11 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, wynoszący co najmniej 20 lat dla kobiet i co najmniej 25 dla mężczyzn;
- 5) przed dniem 1 stycznia 1999 r. wykonywał prace w szczególnych warunkach lub prace w szczególnym charakterze,

w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy lub art. 32 i art. 33 ustawy o emeryturach i rentach z FUS;

6) po dniu 31 grudnia 2008 r. wykonywał pracę w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3;

7) nastąpiło z nim rozwiązanie stosunku pracy.

Zgodnie z art. 49 w/w ustawy prawo do emerytury pomostowej przysługuje również osobie, która:

1) po dniu 31 grudnia 2008 r. nie wykonywała pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3;

2) spełnia warunki określone art. 4 pkt 1-5 i 7 i art. 5-12;

3) w dniu wejścia w życie ustawy miała wymagany w przepisach, o których mowa w pkt. 2, okres pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3.

Organ rentowy nie uwzględnił ubezpieczonemu do stażu pracy w warunkach szczególnych okresu od 9 lutego 1988 r. do 9 lutego 1989 r. oraz od 2 czerwca 1989 r. do 1 marca 1990 r. za pośrednictwem Morskiej Agencji u armatorów zagranicznych.

Na potwierdzenie wykonywania pracy w warunkach szczególnych w w/w okresach ubezpieczony przedstawił zaświadczenie wydane przez Archiwum. Organ rentowy podnosił, że podmiot ten nie jest pracodawcą wobec czego wydany przez niego dokument nie może być podstawą uznania pracy ubezpieczonego u armatorów zagranicznych.

Sąd Okręgowy uznał, iż wnioskodawca przedstawiając w/w zaświadczenie w prawidłowy sposób wykazał okresy zatrudnienia w warunkach szczególnych i nie powinien ponosić negatywnych konsekwencji zmiany przepisów prawa dotyczących formy świadectwa wykonywania pracy w warunkach szczególnych. W jego sytuacji dostatecznym dowodem potwierdzającym okoliczność charakteru jego zatrudnienia było w/w zaświadczenie, które w ocenie Sądu powinno być uznane za tożsame z wymienionym w załączniku nr 1 poz. 23 powołanej tutaj ustawy o emeryturach pomostowych.

Charakter pracy ubezpieczonego Sąd ocenił pod kątem regulacji zawartej w art. 3 ust. 1 ustawy o emeryturach pomostowych, w którym wskazano, że prace w szczególnych warunkach to prace związane z czynnikami ryzyka, które z wiekiem mogą z dużym prawdopodobieństwem spowodować trwałe uszkodzenie zdrowia, wykonywane w szczególnych warunkach środowiska pracy, determinowanych siłami natury lub procesami technologicznymi, które mimo zastosowania środków profilaktyki technicznej, organizacyjnej i medycznej stawiają przed pracownikami wymagania przekraczające ich możliwości, ograniczony w wyniku procesu starzenia się jeszcze przed osiągnięciem wieku emerytalnego, w stopniu utrudniającym ich pracę na dotychczasowym stanowisku; wykaz prac w szczególnych warunkach określa załącznik nr 1 do ustawy. W pkt. 23 załącznika wskazano prace na statkach żeglugi morskiej. Z dokumentacji zgromadzonej w niniejszej sprawie wynika, że praca ubezpieczonego w spornych okresach odpowiada wymienionej w przywołanym załączniku.

Sąd zauważył, że kwestia uwzględnienia spornych okresów do stażu pracy w szczególnych warunkach była kwestionowana przez pozwanego na gruncie prawnym. Pozwany wskazywał, iż w jego ocenie obowiązujące przed dniem 1 stycznia 1990 r. przepisy prawne regulujące kwestię podejmowania pracy przez obywateli polskich za granicą u pracodawców zagranicznych nie przewidywały możliwości korzystania przez pracowników polskich zatrudnionych za granicą z uprawnień w rozumieniu przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin i w związku z tym nie ma możliwości zaliczenia okresów pracy u pracodawców zagranicznych przypadających przed dniem 1 stycznia 1990 r. Dopiero przepisy ustawy z dnia 29 grudnia 1989 r. o zatrudnieniu (Dz.U. Nr 75, poz. 446 ze zm.) a następnie ustawy z dnia 16 października 1991 r. o zatrudnieniu i bezrobociu (Dz.U. Nr 106, poz. 457 ze zm.) ustaliły, iż okres zatrudnienia obywateli polskich za granicą jest traktowany jak okres zatrudnienia w Polsce w zakresie uprawnień pracowniczych oraz w rozumieniu przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin pod warunkiem opłacania składek na ubez-

pieczenie społeczne oraz na Fundusz Pracy. Tryb dokonywania wpłat na Fundusz Pracy został uregulowany rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 1 marca 1990 r. w sprawie dokonywania wpłat na Fundusz Pracy z tytułu zatrudnienia za granicą oraz tryb uiszczania składek na ubezpieczenie społeczne.

W ocenie Sądu Okręgowego z powyższym stanowiskiem pozwanego nie można się zgodzić.

Stosownie bowiem do treści art. 6 ust. 2 pkt d ustawy o emeryturach i rentach z FUS za okresy składkowe uznaje się również przypadające przed dniem 15 listopada 1991 r. okresy zatrudnienia obywateli polskich za granicą – u pracodawców zagranicznych, jeżeli w okresie pracy za granicą były opłacane składki na ubezpieczenie społeczne w Polsce. Okresy te więc stanowią równorzędne okresy ubezpieczenia – okresy składkowe i brak jakichkolwiek podstaw do ich pomijania przy ustalaniu uprawnień do świadczenia emerytalnego czy rentowego.

W świetle powyższego, brak jakichkolwiek podstaw do różnicowania sytuacji prawnej ubezpieczonych ze względu na miejsce świadczenia przez nich pracy, w szczególności biorąc pod uwagę tożsamy wymóg uiszczania składek na ubezpieczenie społeczne z tytułu zatrudnienia za granicą.

Powyższe także zostało jednoznacznie przesądzone w wielu orzeczeniach Sądu Najwyższego, a wyrażone w nich stanowisko Sąd I instancji w niniejszej sprawie w pełni podzielił (por. m.in. wyrok z dnia 5 marca 2003 r., II UK 196/02, OSNP 2004/8/144; uchwałę składu siedmiu sędziów z dnia 13 lutego 2002 r., III ZP 30/01, OSNAPIUS 2002/10/243). Wyraźnie w powyższych orzeczeniach wskazano, iż do wymaganego okresu pracy w szczególnych warunkach wlicza się okresy wykonywania za granicą u zagranicznych pracodawców prac wymienionych w stanowiących załącznik do rozporządzenia wykazach, jeżeli okresy te uznawane są za okresy składkowe w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 1 lub art. 6 ust. 2 pkt 1 lit. d ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Okresy wykonywania za granicą pracy w szczególnych warunkach nie są uwzględnione tylko wówczas, gdy wymienione przepisy nie dają podstawy do uznania tych okresów za okresy składkowe.



Sąd Okręgowy wskazał, że należy mieć na względzie również treść wyroku z dnia 6 kwietnia 2007 r. w sprawie o sygnaturze akt II UK 185/06, w którym Sąd Najwyższy podał, że dla uznania okresu zatrudnienia wykonywanego przed wejściem w życie ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych za okres składkowy w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 2 i art. 6 ust. 2 tej ustawy, nie jest wymagane wykazanie przez osobę ubiegającą się o emeryturę lub rentę opłacania przez pracodawcę składek na pracownicze ubezpieczenie społeczne.

W związku z powyższym argumentacja pozwanego, iż okresy te nie mogą zostać uwzględnione do stażu pracy w warunkach szczególnych z uwagi na uregulowanie prawne jest chybiona i nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach prawa.

Mając powyższe na względzie w ocenie Sądu I instancji, należało uznać, iż wnioskodawca udowodnił okoliczność sporną w postaci przepracowania wymaganego okresu pracy w warunkach szczególnych, wobec czego Sąd Okręgowy na mocy art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. w związku z przywołanymi wyżej przepisami, w pkt. I wyroku zmienił zaskarżoną decyzję organu rentowego i przyznał ubezpieczonemu J.T. prawo do emerytury pomostowej od daty złożenia wniosku.

W orzecznictwie sądowym można odnaleźć wiele przykładów nieprawidłowego działania organu rentowego, za które organ ten „ponosi odpowiedzialność” i – w razie opóźnienia z tego powodu ustalenia prawa do świadczenia lub jego wypłaty – zobligowany jest do wypłaty należnych odsetek. Są to w szczególności wypadki bezpodstawnego pozostawienia bez rozpoznania wniosku strony o przyznanie prawa do świadczenia oraz nieprawidłowe orzeczenie w sprawie niezdolności do pracy do celów rentowych wydane przez Lekarza Orzecznika ZUS lub Komisję Lekarską ZUS (por. wyrok SN z dnia 12 sierpnia 1998 r., II UKN 171/98, OSNAP 1999/16/521). Podnieść należy, iż także błędna interpretacja przepisów – z czym mamy do czynienia w niniejszej sprawie – mieści się w definicji nieprawidłowego działania organu rentowego, zaś konsekwencje takiego działania nie mogą obarczać ubezpieczonych. Stanowisko powyższe jest

zgodne z utrwalonym na gruncie spraw o podobnym stanie faktycznym orzecznictwem. Błąd organu rentowego rozumiany jest w judykaturze bardzo szeroko ( por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 12 stycznia 1995 r., II UZP 28/94, OSNAPiUS 1995/19/242). Oznacza on „każdą obiektywną wadliwość decyzji, niezależnie od tego, czy jest ona skutkiem zaniedbania, pomyłki, celowego działania samego organu rentowego czy też rezultatem niewłaściwych działań pracodawców albo wadliwej techniki legislacyjnej i w konsekwencji niejednoznaczności stanowiących przepisów”, w tym także naruszenia prawa wskutek niewłaściwej wykładni obowiązujących przepisów (por. uchwała składu siedmiu sędziów SN z dnia 26 listopada 1997 r., III ZP 40/97, OSNAPiUS 1998/14/429).

Biorąc pod uwagę okoliczności zaistniałe w sprawie w pkt. II wyroku Sąd Okręgowy stwierdził odpowiedzialność pozwanego organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji.

Apelację od powyższego wyroku złożył Zakład Ubezpieczeń Społecznych, zaskarżając orzeczenie Sądu pierwszej instancji w części, tj.:

- 1) w punkcie I – w zakresie przyznania prawa do emerytury pomostowej za okres od 8 grudnia 2010 r. do 9 grudnia 2010 r. (włącznie);
- 2) w punkcie II – w zakresie stwierdzenia odpowiedzialności pozwanego organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji.

Zaskarżonemu wyrokowi apelujący zarzucił naruszenie:

- 1) art. 4, art. 49 w zw. z art. 51 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.), a zwłaszcza przyjęcie, że ubezpieczony spełnia wymogi ustawowe uzasadniające przyznanie mu prawa do emerytury pomostowej od daty złożenia wniosku, tj. od 8 grudnia 2010 r., pomimo iż ubezpieczony urodził się w dniu 10 grudnia 1950 r., zatem w dniu złożenia wniosku o emeryturę pomostową nie osiągnął wieku 60 lat;
- 2) art. 118 ust. 1a 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.) w zw. z art. 85 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) poprzez stwierdzenie odpowiedzialności pozwanego organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji;

- 3) prawa procesowego, tj. art. 233 k.p.c. polegające na braku wszechstronnego rozważenia zebranego materiału, co doprowadziło do sprzecznych istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części objętej apelacją i oddalenie odwołania, ewentualnie – o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

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

Apelacja jest zasadna, aczkolwiek nie wszystkie podniesione w niej argumenty i zarzuty zasługują na uwzględnienie.

Trafnie apelujący zarzuca Sądowi pierwszej instancji naruszenie przepisu art. 4 pkt 3 w zw. z art. 49 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.), nazywanej w dalszej części niniejszego uzasadnienia „ustawą pomostową”. Zgodnie z art. 4 wymienionego wyżej aktu normatywnego – prawo do emerytury pomostowej, z uwzględnieniem art. 5-12, przysługuje pracownikowi, który spełnia łącznie warunki enumeratywnie wymienione w tym przepisie, m. in. – osiągnął wiek wynoszący co najmniej 55 lat dla kobiet i co najmniej 60 lat dla mężczyzn (art. 4 pkt 3 ustawy pomostowej). Z kolei w myśl przepisu art. 49 powołanej wyżej ustawy – prawo do emerytury pomostowej przysługuje również osobie, która:

- 1) po dniu 31 grudnia 2008 r. nie wykonywała pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3;
- 2) spełnia warunki określone w art. 4 pkt 1-5 i 7 i art. 5-12;

3) w dniu wejścia w życie ustawy miała wymagany w przepisach, o których mowa w pkt. 2, okres pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3.

Wykładnia językowa cytowanych wyżej przepisów wskazuje, że brak spełnienia chociażby jednego z warunków enumeratywnie wymienionych w przepisie art. 49 ustawy o emeryturach pomostowych powoduje, że ubezpieczony nie może nabyć prawa do emerytury pomostowej. Wszystkie przesłanki wymienione w przepisie art. 49 ustawy o emeryturach pomostowych muszą być spełnione kumulatywnie (łącznie). Przepis wskazany w zdaniu poprzedzającym odsyła m. in. do art. 4 pkt 1-5 i 7 ustawy pomostowej, tj. w szczególności – do przepisu regulującego wiek wymagany do nabycia prawa do emerytury pomostowej (art. 4 pkt 3 ustawy). Wobec powyższego brak osiągnięcia przez ubezpieczonego wieku określonego przepisem art. 4 pkt 3 w zw. z art. 49 pkt 2 ustawy pomostowej skutkuje koniecznością uznania, że ów ubezpieczony nie może nabyć prawa do emerytury pomostowej. Dopiero ukończenie określonego przez przepisy wieku (tzn. 60 lat w przypadku mężczyzn) – przy jednoczesnym spełnieniu wszystkich pozostałych przesłanek określonych w przepisie art. 49 ustawy pomostowej – powoduje nabycie prawa do świadczenia, o którym mowa w tym przepisie. Jak wskazuje się w piśmiennictwie – art. 49 ustawy pomostowej ma charakter przepisu dostosowawczego i jego zadaniem jest umożliwienie przejścia na emeryturę pomostową osobom, które po dniu wejścia w życie ustawy (tj. po 1 stycznia 2009 r. – art. 57 ustawy) nie spełniły warunku wykonywania pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze określonej w dwóch wykazach stanowiących załączniki nr 1 i 2 do ustawy, jednak spełniły wszystkie pozostałe warunki, w tym – warunek ukończenia wieku emerytalnego, określonego w przepisie art. 4 pkt 3 ustawy.

Sąd Okręgowy przyznał J.T. prawo do emerytury pomostowej od daty złożenia wniosku (punkt I sentencji wyroku z dnia 31 maja 2011 r.), tj. od dnia 8 grudnia 2010 r. począwszy. Okolicznością faktyczną pozostającą poza przedmiotem sporu było to,

że ubezpieczony urodził się w dniu 10 grudnia 1950 r., a co za tym idzie – ukończył wiek 60 lat w dniu 10 grudnia 2010 r. Osiągając wiek 60 lat ubezpieczony spełnił ostatni z warunków niezbędnych do nabycia prawa do emerytury pomostowej. Wobec powyższego Sąd pierwszej instancji powinien był przyznać J.T. prawo do świadczenia wskazanego w zdaniu poprzedzającym nie od daty złożenia wniosku (tj. od dnia 8 grudnia 2010 r.), gdyż w tym czasie ubezpieczony nie spełniał jeszcze wymogu osiągnięcia wieku emerytalnego, lecz od dnia 10 grudnia 2010 r., tj. od daty ukończenia przez ubezpieczonego wieku 60 lat, określonego przepisem art. 4 pkt 3 w zw. z art. 49 pkt 2 ustawy o emeryturach pomostowych. Dopiero bowiem w dniu 10 grudnia 2010 r. J.T. spełnił ostatni z ustawowych warunków koniecznych do nabycia prawa do emerytury pomostowej. Należy w tym miejscu przypomnieć, że przy obliczaniu wieku osoby fizycznej uwzględnia się stan faktyczny istniejący w ostatnim dniu (tj. w dniu osiągnięcia przez daną osobę określonego wieku) – por. art. 112 k.c.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny w oparciu o przepis art. 386 § 1 k.p.c. oraz na podstawie cytowanych wyżej przepisów prawa materialnego zmienił orzeczenie Sądu pierwszej instancji w punkcie I sentencji w ten sposób, że zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał J.T. prawo do emerytury pomostowej od dnia 10 grudnia 2010 r. (punkt I sentencji niniejszego wyroku).

Co do istoty zasadne są również zarzuty apelującego dotyczące naruszenia przez Sąd Okręgowy w G. przepisu art. 118 ust. 1a 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.), nazywanej dalej „ustawą emerytalną”.

Zgodnie z wymienionym wyżej przepisem ustawy emerytalnej, zmienionym przez art. 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. (Dz.U. Nr 42, poz. 338) w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 kwietnia 2009 r.: „W razie ustalenia prawa do świadczenia lub jego wysokości orzeczeniem organu odwoławczego za dzień wyjaśnienia ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji uważa się również dzień wpływu prawomocnego orzeczenia organu odwoławczego, jeżeli organ rentowy nie ponosi odpowiedzialności za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej

do wydania decyzji. Organ odwoławczy, wydając orzeczenie, stwierdza odpowiedzialność organu rentowego”.

Przepis art. 118 ust. 1a cytowanej wyżej ustawy swoje obecne brzmienie zawdzięcza zmianie ustawy dokonanej po orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 września 2007 r. (wyrok w sprawie o sygn. akt P 11/07), w którym Trybunał stwierdził: „Art. 118 ust. 1a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353, Nr 64, poz. 593, Nr 99, poz. 1001, Nr 120, poz. 1252, Nr 121, poz. 1264, Nr 144, poz. 1530, Nr 191, poz. 1954, Nr 210, poz. 2135, Nr 236, poz. 2355, z 2005 r. Nr 167, poz. 1397 i Nr 169, poz. 1412 i 1421, z 2006 r. Nr 104, poz. 708 i 711 i Nr 208, poz. 1534 oraz z 2007 r. Nr 17, poz. 95 i Nr 82, poz. 558), rozumiany w ten sposób, że za dzień wyjaśnienia ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji uznaje się dzień wpływu prawomocnego orzeczenia tylko w sytuacji, gdy za nieustalenie tych okoliczności nie ponosi odpowiedzialności organ rentowy, jest zgodny z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz nie jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji”.

W uzasadnieniu powyższego wyroku Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że jego zdaniem należy zgodzić się z twierdzeniem, że przez wyjaśnienie „ostatniej niezbędnej okoliczności” trzeba rozumieć wyjaśnienie ostatniej okoliczności koniecznej do ustalenia samego istnienia prawa wnioskodawcy do świadczenia. Organ rentowy nie powinien zatem zwlekać (nawet dążąc do korzystniejszego ustalenia uprawnień zainteresowanego) z wydaniem decyzji do czasu rozstrzygnięcia okoliczności, które mogą mieć wpływ na nieznaczne podwyższenie świadczenia (por. K. Antonów, M. Bartnicki, *op. cit.*, s. 402).

Należy podkreślić, że zgodnie z brzmieniem art. 85 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych zasadą jest wypłata przez organ rentowy ustawowych odsetek określonych w przepisach prawa cywilnego, jeśli organ nie dokona tej wypłaty w terminach przewidzianych w przepisach określających zasady przyznawania i wypłacania świadczeń pieniężnych z ubezpieczeń społecznych. Organ rentowy jest zwolniony jednak z obowiązku wypłaty odsetek, gdy opóźnienie w przyznaniu lub wypłaceniu

świadczenia jest następstwem okoliczności, za które nie ponosi odpowiedzialności.

W orzecznictwie sądowym można odnaleźć wiele przykładów nieprawidłowego działania organu rentowego, za które organ ten „ponosi odpowiedzialność” i – w razie opóźnienia z tego powodu ustalenia prawa do świadczenia lub jego wypłaty – zobligowany jest do wypłaty należnych odsetek. Są to w szczególności wypadki bezpodstawnego pozostawienia bez rozpoznania wniosku strony o przyznanie prawa do renty inwalidzkiej (zob. wyrok SN z dnia 12 sierpnia 1998 r., II UKN 171/98, OSNAP 1999/16/521). Zdaniem części judykatury organ rentowy ponosi też odpowiedzialność za nieprawidłowe orzeczenie w sprawie niezdolności do pracy do celów rentowych wydane przez lekarza orzecznika ZUS lub komisję lekarską ZUS.

Wydanie przez organ rentowy niezgodnej z prawem decyzji odmawiającej wypłaty świadczenia w sytuacji, gdy było możliwe wydanie decyzji zgodnej z prawem, w szczególności, gdy ubezpieczony wykazał wszystkie przesłanki świadczenia, oznacza, że opóźnienie w spełnieniu świadczenia jest następstwem okoliczności, za które organ rentowy ponosi odpowiedzialność, choćby nie można było mu zarzucić niestaranności w wykładni i zastosowaniu prawa (por. wyrok SN z dnia 25 stycznia 2005 r., I UK 159/04, OSNP 2005/19/308).

Rozstrzygnięcie interpretacyjne Trybunału Konstytucyjnego wymaga wskazania skutków prawnych wyroku. Można przyjąć, że na gruncie dotychczasowych przepisów zasadą było, iż organ rentowy w praktyce uznawał, że 30 – dniowy termin wydania decyzji w sprawie świadczenia i jego wypłaty w razie, gdy prawo do świadczenia zostało ustalone przez sąd, biegnie zawsze od dnia doręczenia mu prawomocnego orzeczenia sądu, niezależnie od tego, co sprawiło, że to sąd a nie organ rentowy, ustalił prawo. Po rozstrzygnięciu Trybunału termin ten powinien być liczony od dnia doręczenia wyroku sądu tylko wtedy, gdy ustalenie prawa do świadczenia dopiero w postępowaniu sądowym nie było następstwem okoliczności, za które ponosi odpowiedzialność organ rentowy. W przeciwnym wypadku, gdy opóźnienie w ustaleniu prawa do świadczenia było spowodowane

okolicznościami, za które odpowiada organ rentowy (np. takimi jak błędna interpretacja przepisów, zaniechanie podjęcia określonych działań z urzędu, błędne orzeczenie lekarza orzecznika ZUS lub Komisji Lekarskiej ZUS w sprawie niezdolności do pracy) termin ten będzie liczony od dnia, w którym organ rentowy, gdyby działał prawidłowo, powinien był ustalić prawo do świadczenia.

Wykonując wyrok interpretujący treść art. 118 ust. 1a ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, ustawodawca zobowiązał sąd do stwierdzenia odpowiedzialności organu rentowego w przypadku, gdy za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji odpowiada właśnie organ rentowy. Celem tego przepisu jest skrócenie postępowania administracyjnego i sądowego. Wykonując wyrok sądu o przyznaniu prawa do świadczenia lub określeniu jego wysokości, organ rentowy zobowiązany będzie do wypłaty odsetek na mocy stwierdzenia jego odpowiedzialności przez sąd bez potrzeby powtarzania postępowania administracyjnego i ewentualnie sądowego.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy bezzasadnie stwierdził odpowiedzialność pozwanego organu rentowego za brak ustalenia ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji. Trzeba w tym miejscu przypomnieć, że o ile w postępowaniu sądowym toczącym się na skutek wniesienia odwołania od decyzji organu rentowego ubezpieczony może wykazywać okresy zatrudnienia w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze – wszelkimi dostępnymi środkami dowodowymi, przewidzianymi przepisami kodeksu postępowania cywilnego, np. zeznaniami świadków, przesłuchaniem strony, wszelkimi dokumentami kadrowo-płacowymi itp. (także innymi środkami dowodowymi niż te wymienione w przepisie § 2 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego [...] (Dz.U. Nr 8, poz. 43 ze zm.) – por. uchwałę SN z dnia 27 maja 1985 roku, III UZP 5/85, LEX nr 14635), o tyle w postępowaniu administracyjnym mającym miejsce przed organem rentowym udowodnienie wspomnianych wyżej okresów zatrudnienia



możliwe jest wyłącznie w sposób ściśle określony w przepisach rozporządzenia regulującego zasady postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe. W okresie, w którym wydana została zaskarżona decyzja ZUS, aktem normującym postępowanie w sprawie przyznawania emerytur i rent oraz ich wypłat było rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno – rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń (Dz.U. Nr 10, poz. 49 ze zm.). Zgodnie z przepisem § 10 ust. 1 pkt 2 wymienionego wyżej rozporządzenia – osoba ubiegająca się o emeryturę lub rentę inwalidzką powinna przedstawić dokumenty stwierdzające okresy zatrudnienia uzasadniające prawo do świadczeń i ich wysokość. Z kolei w myśl przepisu § 21 ust. 1 cytowanego wyżej rozporządzenia – środkiem dowodowym, stwierdzającym okresy zatrudnienia, są pisemne zaświadczenia zakładów pracy, wydane na podstawie posiadanych dokumentów, oraz legitymacje ubezpieczeniowe, a także inne dowody z przebiegu ubezpieczenia. Zaświadczenie zakładu pracy powinno w szczególności zawierać imię i nazwisko osoby, której dotyczy, datę podjęcia i ustania zatrudnienia oraz rodzaj wykonywanej czynności (§ 21 ust. 2 rozporządzenia). Jeżeli pracownik ubiega się o przyznanie emerytury z tytułu zatrudnienia w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, zaświadczenie zakładu pracy powinno stwierdzać charakter i stanowisko pracy w poszczególnych okresach oraz inne okoliczności, od których jest uzależnione przyznanie takiej emerytury (§ 21 ust. 4 rozporządzenia). Regulacje zawarte w przepisach wymienionego wyżej rozporządzenia Rady Ministrów (obecnie już uchylonego, ale obowiązującego w czasie, w którym została wydana zaskarżona decyzja ZUS) dotyczące środków dowodowych służących wykazaniu okresów zatrudnienia w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze dla celów ustalania prawa do emerytur i rent oraz wypłaty tych świadczeń znajdują uzupełnienie w przepisach rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz.U. Nr 8, poz. 43 ze zm.). Zgodnie z przepisem § 2 ust. 2 tego ostatniego rozporządzenia – okresy

pracy, o których mowa w ust. 1 (tzn. okresy pracy w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze), stwierdza zakład pracy, na podstawie posiadanej dokumentacji, w świadectwie wykonywania prac w szczególnych warunkach, wystawionym według wzoru stanowiącego załącznik do przepisów wydanych na podstawie § 1 ust. 2 rozporządzenia, lub w świadectwie pracy.

W toku postępowania administracyjnego, jakie miało miejsce w niniejszej sprawie przed ZUS, J.T. przedłożył na okoliczność wykonywania przez siebie pracy w warunkach szczególnych dokument w postaci zaświadczenia z dnia 27 września 2010 r., wystawionego przez Archiwum. Z dokumentu wymienionego w zdaniu poprzedzającym wynikał fakt zatrudnienia ubezpieczonego na stanowisku starszego oficera na statkach enumeratywnie wskazanych w zaświadczeniu – w okresach: od dnia 9 lutego 1988 r. do dnia 9 lutego 1989 r. oraz od dnia 2 czerwca 1989 r. do dnia 1 marca 1990 r. Wystawca zaświadczenia wskazał, że jako osoba zatrudniona na stanowisku starszego oficera J.T. wykonywał stale i w pełnym wymiarze czasu – pracę w warunkach szczególnych, na statkach morskich w żegludze międzynarodowej jako pracownik wpisany na listę członków załogi tych statków. Jednocześnie w zaświadczeniu stwierdzono, że praca wykonywana przez ubezpieczonego w okresach, o których mowa w zaświadczeniu, jest tożsama z zatrudnieniem wskazanym w dziale VIII, pkt 4 wykazu „A” stanowiącego załącznik do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. (Dz.U. Nr 8, poz. 43 ze zm.), zaś stanowisko pracy zajmowane przez J.T. odpowiada temu wymienionemu w dziale VIII, poz. 4 pkt 1 wykazu „A” będącego załącznikiem do zarządzenia nr 24 Ministra – Kierownika Urzędu Gospodarki Morskiej z dnia 15 sierpnia 1983 r. w sprawie prac wykonywanych w szczególnych warunkach w zakładach pracy resortu gospodarki morskiej. Ponadto podmiot będący wystawcą zaświadczenia wskazał, że prace na statkach żeglugi morskiej figurują pod punktem 23 wykazu prac w szczególnych warunkach, stanowiącego załącznik Nr 1 do ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.).

W ocenie Sądu Apelacyjnego pozwany organ rentowy miał prawo nie uwzględnić wymienionego wyżej dokumentu (tzn. „Zaświadczenia” z dnia 27 września 2010 r.) jako dowodu na okoliczność wykonywania przez ubezpieczonego pracy w warunkach szczególnych – ze względu na fakt, że nie został on wystawiony przez pracodawcę, który zatrudniał J.T. Wystawcą przedmiotowego dokumentu było Archiwum „P.” – czyli podmiot, u którego ubezpieczony nigdy nie był zatrudniony. Powyższa okoliczność wynika *expressis verbis* z treści „Zaświadczenia” z dnia 27 września 2010 r., w którym mowa jest o tym, że J.T. „był zatrudniany za pośrednictwem Morskiej Agencji [...] u armatorów zagranicznych”. Jak już wyżej wskazano, w świetle przepisu § 2 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego [...] (Dz.U. Nr 8, poz. 43 ze zm.) podmiotem uprawnionym do wystawienia świadectwa potwierdzającego fakt zatrudnienia danej osoby w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze jest wyłącznie pracodawca (określony w powyższym przepisie jako „zakład pracy”). Analogiczną regulację prawną zawiera zresztą również przepis § 21 ust. 1, 2 i 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno – rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń (Dz.U. Nr 10, poz. 49 ze zm.). Z kolei przepis art. 51 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych posługuje się pojęciem „płatnika składek” jako podmiotu zobowiązanego do wystawiania zaświadczeń o okresach pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, co również jest równoznaczne z pojęciem pracodawcy (por. art. 2 pkt 2 ustawy o emeryturach pomostowych). Skoro zaś „Zaświadczenie” z dnia 27 września 2010 r. nie zostało wystawione przez pracodawcę zatrudniającego J.T., to ZUS był uprawniony do odmowy uznania tego dokumentu za dowód potwierdzający fakt zatrudnienia ubezpieczonego w warunkach szczególnych w okresach w nim wskazanych (§ 21 ust. 1 *a contrario* rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno – rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń, § 2 ust. 2 *a contrario* rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r.

w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze oraz art. 51 *a contrario* w związku z art. 2 pkt 2 *a contrario* ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych) oraz ustawy z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (Dz.U. z 2011 r. Nr 123, poz. 698), która nie dopuszcza wydawania przez archiwa i prywatnych przechowawców świadectw pracy potwierdzających zatrudnienie w warunkach szczególnych (por. wyrok WSA w Warszawie z dnia 2 marca 2007 r., IVSA/Wa 25/07, LEX nr 335131). Z kolei bez uwzględnienia okresów zatrudnienia wymienionych w „Zaświadczeniu” z dnia 27 września 2010 r. J.T. nie legitymował się co najmniej 15-letnim stażem pracy w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze, wymaganym do nabycia prawa do emerytury pomostowej. Jeśli bowiem nie liczyć okresów zatrudnienia wymienionych w zaświadczeniu wystawionym przez Archiwum, to ubezpieczony wykazał jedynie 14 lat, 8 miesięcy i 9 dni pracy w warunkach szczególnych (*vide* świadectwo wykonywania prac w szczególnych warunkach z dnia 21 września 2010 r. – k. 6 akt emerytalnych).

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że pozwany organ rentowy był uprawniony do odmowy przyznania ubezpieczonemu prawa do emerytury pomostowej, gdyż w toku postępowania administracyjnego J.T. nie wykazał w sposób przewidziany przepisami cytowanych wyżej rozporządzeń Rady Ministrów co najmniej 15-letniego stażu pracy w warunkach szczególnych – jedyne świadectwo, które zostało wystawione przez pracodawcę powoda (k. 6 akt emerytalnych) potwierdzało fakt wykonywania przez ubezpieczonego pracy w warunkach szczególnych przez okres krótszy niż 15-letni. Powyższe rozważania nie zmieniają faktu, że Sąd pierwszej instancji był władny po przeprowadzeniu rozprawy do poczynienia własnych ustaleń faktycznych dotyczących stażu pracy J.T. w warunkach szczególnych – odmiennych od ustaleń, jakich w tym zakresie dokonał organ rentowy.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy przyznając ubezpieczonemu prawo do emerytury pomostowej powinien był jednocze-

śnie stwierdzić brak odpowiedzialności organu rentowego za brak ustalenia ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji. Należy w tym miejscu wyjaśnić, że jak wskazuje się w judykaturze – przepis zawarty w zdaniu drugim art. 118 ust. 1a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych nakłada na Sąd przyznający prawo do świadczenia obowiązek zamieszczenia z urzędu (*ex officio*) w sentencji wyroku rozstrzygnięcia w przedmiocie odpowiedzialności organu rentowego odnośnie do nieustalenia ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji, tj. zarówno stwierdzającego taką odpowiedzialność, jak i jej brak (takie stanowisko zajął SN w wyroku z dnia 28 kwietnia 2010 r., II UK 330/09, LEX nr 604220).

Na marginesie powyższych rozważań trzeba dodać, że nie można się zgodzić z apelującym, gdy ten zarzuca, jakoby instytucja stwierdzenia odpowiedzialności organu rentowego za brak ustalenia ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji nie miała zastosowania w odniesieniu do emerytur pomostowych. ZUS ma co prawda rację, że w dacie uchwalenia ustawy o emeryturach pomostowych (tzn. 19 grudnia 2008 r.) przepis art. 118 ust. 1a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych jeszcze nie obowiązywał (wszedł w życie dopiero z dniem 1 kwietnia 2009 r.), niemniej jednak apelujący zdaje się zapominać, że od czasu wejścia w życie wymienionego wyżej przepisu ustawa o emeryturach pomostowych była nowelizowana. I tak z dniem 1 maja 2011 r. znowelizowano przepis art. 28 ustawy o emeryturach pomostowych, który w zakresie postępowania w sprawach emerytury pomostowej zawiera odesłanie do stosowanych odpowiednio przepisów art. 114 i art. 116-128a ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Przyjmując postulat racjonalnego ustawodawcy należy stwierdzić, że gdyby jego zamiarem było pominięcie odesłania (w zakresie postępowania w sprawach emerytur pomostowych) do regulacji prawnej zawartej w przepisie art. 118 ust. 1a ustawy emerytalnej, to nowelizując w 2011 r. (czyli wówczas, gdy przepis dotyczący stwierdzenia odpowiedzialności organu rentowego już obowiązywał) przepis art. 28

ustawy pomostowej z pewnością pominąłby on owo odesłanie. Tymczasem nic takiego się nie stało – w przepisie art. 28 ustawy o emeryturach pomostowych po nowelizacji dokonanej w 2011 r. widnieje odesłanie m. in. do przepisów art. 116-128a ustawy emerytalnej, z czego należy wnosić, że wszystkie powyższe przepisy (czyli również art. 118 ust. 1a) znajdują zastosowanie do postępowania w sprawach emerytur pomostowych. Analogiczna sytuacja miała miejsce w przypadku odesłania do art. 118 ust. 1-5 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, zawartego w przepisie art. 15 ustawy z dnia 27 czerwca 2003 r. o rencie socjalnej (Dz.U. Nr 135, poz. 1268 ze zm.). W dacie uchwalenia tej ostatniej ustawy przepis dotyczący stwierdzenia odpowiedzialności organu rentowego jeszcze nie obowiązywał, ale po jego wprowadzeniu w życie (od dnia 1 kwietnia 2009 r. począwszy), pomimo kolejnych nowelizacji ustawy o rencie socjalnej ustawodawca nie wyłączył art. 118 ust. 1a ustawy emerytalnej z grupy przepisów, do których odesłanie znajduje się w art. 15 ustawy o rencie socjalnej. Tak więc przepis art. 118 ust. 1a ustawy emerytalnej stosuje się zarówno do postępowania w sprawach rent socjalnych, jak i emerytur pomostowych.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny w oparciu o przepis art. 386 § 1 k.p.c. oraz art. 118 ust. 1a zdanie drugie ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych zmienił zaskarżone orzeczenie w punkcie II sentencji w ten sposób, że nie stwierdził odpowiedzialności pozwanego organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji (punkt II sentencji niniejszego wyroku).

Bezzasadny jest natomiast zarzut naruszenia przepisu art. 233 k.p.c., polegającego jakoby na braku wszechstronnego rozważenia materiału, co zdaniem apelującego miało doprowadzić do sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Takie stwierdzenie jest równoznaczne z zarzutem uchybienia przez Sąd pierwszej instancji zasadzie swobodnej oceny dowodów, o której mowa w przepisie art. 233 § 1 k.p.c. (choć apelujący nie wskazał dokładnej jednostki redakcyjnej wymienionego wyżej przepisu, której naruszenie zarzuca

Sądowi Okręgowemu, to ze sformułowania zarzutu apelacyjnego wynika, że ZUS miał na myśli § 1 wspomnianego artykułu). Przepis art. 233 § 1 k.p.c. stanowi, że Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. W orzecznictwie sądowym, jak również w doktrynie prawa wielokrotnie podkreślano, iż swobodna ocena dowodów w podanym wyżej znaczeniu nie może być równoznaczna z ich dowolną oceną, tj. taką, która nie znajduje oparcia w materiale dowodowym zgromadzonym w aktach sprawy lub jest nielogiczna albo też sprzeczna z zasadami doświadczenia życiowego (patrz np. wyroki SN z dnia: 29 lipca 1998 r., II UKN 151/98, OSNAPiUS 1999/15/492; 4 lutego 1999 r., II UKN 459/98, OSNAPiUS 2000/6/252; 23 marca 1999 r., II UKN 543/98, OSNAPiUS 2000/11/433; 24 marca 1999 r., I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000/10/382; 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000/17/655; 5 sierpnia 1999 r., II UKN 76/99, OSNAPiUS 2000/19/732; 10 listopada 1999 r., I PKN 361/99, OSNAPiUS 2001/7/216 czy 19 czerwca 2001 r., II UKN 423/00, OSNP 2003/5/137). Strona zarzucająca Sądowi naruszenie przepisu art. 233 §1 k.p.c. musi wykazać, iż ocena dowodów dokonana przez ów Sąd była sprzeczna z określonymi regułami logiki lub też z zasadami doświadczenia życiowego względnie, iż Sąd niedostatecznie wyjaśnił sprzeczności, jakie zaistniały np. w zeznaniach świadków czy opiniach biegłych. Uzasadnieniem zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów nie może być samo przekonanie strony o innej niż to przyjął Sąd – wadze (znaczeniu) poszczególnych dowodów przeprowadzonych w danej sprawie ani też odmienna ocena dowodów przez stronę od tej przyjętej przez Sąd (por. wyroki SA w Poznaniu z dnia: 21 marca 2006 r., I ACa 1116/05, LEX nr 194518; 27 kwietnia 2006 r., I ACa 1303/05, LEX nr 214251; 7 czerwca 2006 r., I ACa 1407/05, LEX nr 278415). Przyjęcie odmiennego stanowiska byłoby nieracjonalne, gdyż prowadziłoby *de facto* do sytuacji, w której Sądowi niższej instancji można byłoby skutecznie postawić zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów w każdym przypadku, kiedy tylko strona prezentowałaby odmiennie przekonanie co do znaczenia zgromadzonych dowodów niż Sąd, który orzekał w sprawie (co w prak-



tyce ma miejsce prawie zawsze, gdy tylko dana strona odwołuje się od wydanego orzeczenia). Reasumując powyższe rozważania należy podkreślić, iż naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów nie można upatrywać w takiej ocenie materiału dowodowego, która jest logiczna, zgodna ze wskazaniami doświadczenia życiowego oraz dokonana w sposób wszechstronny.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy nie uchybił zasadzie swobodnej oceny materiału dowodowego – z jednym wyjątkiem. Otóż jedynym błędnym ustaleniem faktycznym poczynionym przez ów Sąd było to dotyczące początkowej daty nabycia przez ubezpieczonego prawa do emerytury pomostowej (nieprawidłowe stwierdzenie odpowiedzialności organu rentowego stanowiło już kwestię natury prawnej). Jak już bowiem wyżej wspomniano, Sąd Okręgowy powinien był ustalić, że J.T. nabył prawo do emerytury pomostowej od dnia spełnienia ostatniej przesłanki nabycia uprawnień do tego świadczenia, tj. od osiągnięcia wieku emerytalnego wynoszącego 60 lat – czyli od dnia 10 grudnia 2010 r. począwszy (nie zaś od daty złożenia wniosku o świadczenie tj. od 8 grudnia 2010 r., jak ustalił Sąd). W pozostałym zakresie Sąd pierwszej instancji – wbrew twierdzeniom pozwanego organu rentowego – ocenił dowody w sposób wszechstronny, logiczny i zgodny z zasadami doświadczenia życiowego. Na marginesie należy zauważyć, że ZUS w uzasadnieniu apelacji nie wyjaśnił, na czym w jego ocenie miałyby polegać naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów przez Sąd pierwszej instancji. Apelacja w tym zakresie nie zawierała uzasadnienia, a tym samym – nie spełniała jednego z wymogów konstrukcyjnych, o którym mowa w przepisie art. 368 § 1 pkt 3 k.p.c.



2

**WYROK**  
**z dnia 31 stycznia 2012 r.**  
**III AUa 1071/11**

Skład orzekający: *SSA Liliana Luć (Przewodniczący)*  
*SSA Bożena Grubba*  
*SSA Barbara Mazur (sprawozdawca)*

**Teza**

Śmierć jedyne go udziałowca spółki z ograniczoną odpowiedzialnością pozostaje bez wpływu na istnienie i ważność umowy o pracę zawartej pomiędzy spółką a pracownikiem.

**Uzasadnienie**

Decyzją z dnia 7 stycznia 2010 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych orzekł, iż A.S. nie podlega ubezpieczeniom społecznym od dnia 9 maja 2006 r. do dnia 31 grudnia 2006 r. z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w firmie PPUH „B.” Sp. z o.o.

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła ubezpieczona wnosząc o jej zmianę i wskazując, iż po śmierci jedyne go członka zarządu w okresie wskazanym w zaskarżonej decyzji przedmiotowa spółka nadal prowadziła działalność, a zatem umowa o pracę, która łączyła wnioskodawczynię ze spółką nie wygasła.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany wniósł o jego oddalenie.

Wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2011 r. Sąd Okręgowy zmienił zaskarżoną decyzję pozwanego i ustalił, że wnioskodawczyni podlega ubezpieczeniom społecznym w okresie od dnia 9 maja 2006 r. do dnia 31 grudnia 2006 r. z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w firmie PPHU „B.” Spółka z o.o. Uzasadniając swoje stanowisko Sąd wskazał, iż Spółka, o której mowa zajmowała się handlem stalą kwasoodporną. Uchwałą z dnia 18 lipca 2001 r. na stanowisko prezesa zarządu spółki powołana została J.S. W dniu 14 grudnia 2005 r. J.S. została odwołana ze stanowiska prezesa zarządu, na jej miejsce został powołany W.S.

Wspólnikami w spółce byli W.S., R.S., A.S. oraz B.S., którzy następnie w 2005 r. wszystkie swoje udziały przekazali W.S. W dniu 8 maja 2006 r. W.S. zmarł. Spadek po zmarłym W.S. został nabyty po 1/3 części każdy przez B.S., R.S. i A.S. Na podstawie dokonanego umownego działu spadku udziały w spółce „B.” nabyła w pełnej wysokości B.S., która w dniu 1 grudnia 2006 r. powołała na stanowisko prezesa zarządu spółki D.S.

A.S. w okresie od dnia 1 października 2001 r. do dnia 31 grudnia 2006 r. została zgłoszona przez spółkę do ubezpieczeń społecznych z tytułu wykonywania zatrudnienia w oparciu o umowę o pracę. Wnioskodawczyni została zatrudniona na stanowisku dyrektora ds. ekonomiczno – finansowych, zajmowała się również sprzedażą, oraz pracami porządkowymi. Odwołująca czynności pracownicze wykonywała w siedzibie spółki. Ubezpieczona została zatrudniona przez ówczesnego prezesa zarządu spółki J.S., w pełnym wymiarze czasu pracy. Po śmierci w dniu 8 maja 2006 r. ojca a zarazem jedyne go udziałowca spółki, W.S., ubezpieczona w dalszym ciągu była zatrudniona w spółce, nadal zajmowała się sprzedażą oraz księgowością, wystawiała faktury, zajmowała się ściąganiem należności oraz płaceniem zobowiązań, a ponadto wraz z bratem próbowała prowadzić spółkę. Po śmierci W.S. sytuacja finansowa spółki uległa pogorszeniu i konieczne było zwolnienie pozostałych pracowników, w tym pracowników zatrudnionych w charakterze stróżów na posesji – wówczas obowiązek dozoru obiektu spadł również na ubezpieczoną. Dodatkowo wnioskodawczyni zajmowała się utrzymaniem posesji w czystości, karmieniem psów oraz przygotowaniem budynku do sprzedaży. Do końca grudnia 2006 r. ubezpieczona otrzymywała wynagrodzenie, przy czym było ono niższe z uwagi na sytuację finansową spółki.

Pod koniec grudnia 2006 r. wnioskodawczyni zaczęła samodzielnie prowadzić własną działalność gospodarczą.

Dokonując oceny zgromadzonego materiału dowodowego, przy uwzględnieniu treści art. 63<sup>2</sup> k.p. Sąd doszedł do przekonania, że A.S. w okresie od dnia 9 maja 2006 r. (tj. po śmierci W.S.) do 31 grudnia 2006 r. w dalszym ciągu była zatrudniona na podstawie umowy o pracę w spółce z o.o. PPHU „B.” w rozumieniu

przepisu art. 22 k.p. Wykonywanie przez ubezpieczoną zatrudnienia potwierdzone zostało w zeznaniach świadków, jak również pośrednio we wskazanych dowodach z dokumentów. Znamienne jest to, że po śmierci W.S. spółka funkcjonowała w dalszym ciągu, a ubezpieczona do końca grudnia 2006 r. zajmowała się księgowością spółki, częściowo również sprzedażą pozostałego towaru w spółce, a także czyniła starania w celu zaspokojenia wierzycieli spółki. W ocenie Sądu, również prowadzenie przez ubezpieczoną rozmów z bankiem na temat prolongaty zadłużenia kredytowego, poszukiwanie nabywcy nieruchomości, zajmowanie się ściąganiem należności od kontrahentów mieściło się w zakresie zajmowanego przez nią stanowiska dyrektora ds. ekonomiczno – finansowych spółki. Okoliczność, iż po śmierci ojca A.S. zmuszona była również wykonywać takie czynności, jak prace porządkowe, czy dozorowanie budynków związana była z pogarszającą się sytuacją finansową spółki oraz z koniecznością przejęcia obowiązków dotychczas wykonywanych przez zwolnionych pracowników.

Apelację od wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając go w całości, zarzucając mu naruszenie prawa materialnego, tj. art. 22 k.p., art. 6 ust. 1, art. 13 pkt 1, art. 38 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c.

Powołując się na wskazane zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

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

Apelacja pozwanego nie jest zasadna i nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że Sąd Apelacyjny uznał zaskarżone rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego za prawidłowe, przy czym nie podzielił zawartej w jego uzasadnieniu argumentacji, a zwłaszcza ustaleń dotyczących wykonywania przez A.S. zatrudnienia po dniu 8 maja 2006 r. Podkreślić należy, że Sąd Okręgowy rozpoznając przedmiotową sprawę w sposób nieuprawniony wykroczył poza ramy zaskarżonej decyzji, albo

wiem ta dotyczyła kwestii ustania ubezpieczenia pracowniczego wnioskodawczyni w okresie od 9 maja 2006 r. do 31 grudnia 2006 r. spowodowanego – jak podnosił skarżący – wygaśnięciem umowy o pracę z powodu śmierci pracodawcy, będącego członkiem jednoosobowego zarządu PPHU „B.” Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. A zatem fakt nie podlegania przez wnioskodawczynię ubezpieczeniu społecznemu we wskazanym wyżej okresie spowodowany był – w ocenie organu rentowego – wyłącznie śmiercią pracodawcy, nie zaś tym, że po dniu 8 maja 2006 r. nie świadczyła ona pracy na rzecz Spółki, dlatego też przeprowadzone przez Sąd postępowanie dowodowe w zakresie faktycznego wykonywania przez wnioskodawczynię pracy było co najmniej bezprzedmiotowe.

W tym miejscu podkreślić należy, że sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych rozpoznawane są w postępowaniu odrębnym przewidującym szczególne uregulowania prawne. Postępowanie w tych sprawach, w odróżnieniu od „zwykłych” spraw cywilnych, inicjowane jest wniesieniem przez ubezpieczonego odwołania od decyzji organu rentowego lub odwołania w razie niewydania przez organ rentowy decyzji w terminie dwóch miesięcy od zgłoszenia roszczenia (art. 476 § 2 i 3 k.p.c.). Zgodnie z tezą reprezentowaną w orzecznictwie, dochodzenie przed sądem prawa do świadczenia z ubezpieczenia społecznego, które nie było przedmiotem decyzji organu rentowego jest niedopuszczalne, za wyjątkiem przewidzianym w art. 477<sup>9</sup> § 4 k.p.c. (dotyczy niewydania decyzji przez organ rentowy), a treść decyzji, od której wniesiono odwołanie wyznacza przedmiot i zakres rozpoznania oraz orzeczenia sądu (por. orzeczenie SN z dnia 13 maja 1999 r., II UZ 52/99, OSN 2000/15/601; orzeczenie SN z dnia 23 listopada 1999 r., sygn. akt II UKN 204/99, OSN 2001/5/169). Tożsame stanowisko zajął Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 7 kwietnia 2011 r. (I UK 357/10, LEX nr 863946) wskazując, iż sąd ubezpieczeń społecznych nie może wykroczyć poza przedmiot postępowania wyznaczony w pierwszym rzędzie przez przedmiot zaskarżonej decyzji, a następnie przez zakres odwołania od niej (por. wyrok SN z dnia 1 września 2010 r., III UK 15/10, LEX nr 667499). W sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych przedmiot rozpoznania sprawy sądowej wyznacza decyzja orga-

108

nu rentowego, od której wniesiono odwołanie (art. 477<sup>9</sup> k.p.c., art. 477<sup>14</sup> k.p.c. – tak orzeczono w postanowieniu SN z dnia 20 stycznia 2010 r., II UZ 49/09, LEX nr 583831). W wyroku z dnia 23 kwietnia 2010 r. (II UK 309/09, LEX nr 604210) Sąd Najwyższy przypomniał, że zgodnie z systemem orzekania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych, w postępowaniu wywołanym odwołaniem do sądu pracy i ubezpieczeń społecznych sąd rozstrzyga o prawidłowości zaskarżonej decyzji (art. 477<sup>14</sup> § 2 i art. 477<sup>14a</sup> k.p.c.) w granicach jej treści i przedmiotu.

Przekładając powyższe rozważania na grunt analizowanej sprawy wskazać należy, że skoro niniejsze postępowanie zostało zainicjowane odwołaniem wnioskodawczynie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 7 stycznia 2010 r. ustalającej, iż A.S. w okresie od 9 maja 2006 r. do 31 grudnia 2006 r. nie podlegała ubezpieczeniu społecznemu z tytułu zatrudnienia w PPHU „B.” Spółka z o.o. z powodu śmierci członka jednoosobowego zarządu, to tym samym analiza odwołania ubezpieczeniowej winna się ograniczyć wyłącznie do zbadania, czy w tym konkretnym przypadku śmierć pracodawcy skutkowałą rozwiązaniem względnie wygaśnięciem umowy o pracę. A zatem przeprowadzone przez Sąd postępowanie dowodowe w zakresie ustalenia czy w w/w okresie wnioskodawczynie świadczyła pracę na rzecz Spółki czy też nie było zbędne.

Mając na uwadze zaprezentowane wyżej ustalenia zaznaczyć trzeba, że bezsporną w niniejszej sprawie jest okoliczność, iż w dniu 8 maja 2006 r. zmarł W.S., jedyny udziałowiec i prezes Zarządu PPHU „B.” Spółki z o.o. Poza sporem pozostaje również fakt, że córka W.S., A.S., począwszy od 1 października 2001 r. do 8 maja 2006 r., w drodze zawartej ze Spółką umowy o pracę, wykonywała powierzone jej obowiązki dyrektora ds. ekonomiczno – finansowych. Wyjaśnienia wymagała jedynie kwestia czy po dniu 8 maja 2006 r., tj. po śmierci W.S., członka jednoosobowego zarządu Spółki, umowa o pracę łącząca wnioskodawczynię z PPHU „B.” wygasła względnie została rozwiązana, czy też trwała nadal, wskutek czego skarżąca podlegała nieprzerwane do dnia 31 grudnia 2006 r. pracownikemu ubezpieczeniu społecznemu.

Rozważając powyższą kwestię, w pierwszej kolejności wskazać należało, iż umowa zawarta pomiędzy A.S. a jej ojcem nie wygasła w chwili jego śmierci. Wyjaśnić bowiem trzeba, że choć zgodnie z treścią art. 63<sup>2</sup> § 1 k.p. z dniem śmierci pracodawcy umowy o pracę z pracownikami wygasają, to jednak przepis ten nie ma zastosowania w razie śmierci osoby fizycznej, która prowadzi działalność gospodarczą w formie spółki handlowej. W takim przypadku pracodawcą jest spółka. Nawet więc gdyby do zmarłej osoby fizycznej należały wszystkie jej udziały lub akcje, śmierć takiego wspólnika czy akcjonariusza nie pociąga za sobą wygaśnięcia stosunków pracy (ani też przejścia zakładu pracy na inną osobę). Śmierć wspólnika może natomiast prowadzić do rozwiązania spółki, co pociągnie za sobą rozwiązanie umów o pracę (ale nie ich wygaśnięcie) (por. podobnie T. Liszcz, *Skutki prawne śmierci pracownika i śmierci pracodawcy...*, s. 36).

Jak wynika zatem z powyższego śmierć jedynego udziałowca Spółki PPHU „B.” – W.S., pozostała bez wpływu na ważność oraz sam fakt dalszego trwania, zawartej pomiędzy Spółką a A.S. umowy o pracę. Nie bez znaczenia pozostaje również fakt, że śmierć członka jednoosobowego zarządu – wbrew twierdzeniom pozwanego – nie spowodowała, że Spółka, jako osoba prawna oraz (w tym przypadku) pracodawca przestała istnieć. Podkreślić dodatkowo należy, że spadkobiercy w stosunkowo niedługim czasie, tj. w listopadzie 2006 r. przeprowadzili postępowanie spadkowe, a następnie w grudniu (01 grudnia 2006 r.) powołali nowy zarząd, którego jednoosobowym członkiem została D.S. Wobec powyższego nieuprawnionym jest twierdzenie organu rentowego, że Spółka nie kontynuowała działalności z uwagi na brak organu zarządzającego.

Mając na uwadze poczynione ustalenia, Sąd Odwoławczy doszedł do przekonania, że A.S. w okresie od 9 maja 2006 r. do 31 grudnia 2006 r. podlegała pracowniczemu obowiązkowemu ubezpieczeniu społecznemu z tytułu zatrudnienia w PPHU „B.” Spółka z o.o., stąd decyzja pozwanego z dnia 7 stycznia 2010 r., była nieprawidłowa.

Z tych względów, Sąd Apelacyjny orzekł, na mocy art. 385 k.p.c., jak w sentencji.

3

**WYROK**

**z dnia 16 lutego 2012 r.**

**III AUa 628/11**

Skład orzekający: *SSA Małgorzata Gerszewska*  
(*przewodniczący, sprawozdawca*)  
*SSA Iwona Krzeczowska – Lason*  
*del. SSO Alicja Podlewska*

**Teza**

1. Zastosowanie art. 202 § 4 k.s.h. do odwołania członka zarządu będzie możliwe tylko wtedy gdy w umowie spółki określono kwestię wygaśnięcia mandatu w odmienny sposób od wynikającego z dyspozycji art. 202 § 1 k.s.h.
2. Wobec wygaśnięcia mandatu członka zarządu, w sytuacji określonej w art. 202 § 1 k.s.h., dalsze podejmowanie czynności przez członka zarządu nie świadczy o tym, że nastąpiło jego powołanie na następną kadencję, jeżeli brak jest stosownej uchwały w tym zakresie.

**Uzasadnienie**

Decyzją z dnia 15 października 2009 r. organ rentowy orzekł, że B.G. jako były Prezes Zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialności „AT” odpowiada całym swoim majątkiem za zaległości spółki z tytułu nieopłaconych składek, które wynoszą:

- 1) na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres od 12/2005 do 01/2008 w kwocie 190.917,84 zł,
- 2) na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres od 12/2005 do 01/2008 w kwocie 37.357,88 zł,
- 3) na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od 12/2005 do 01/2008 w kwocie 18.116,10 zł,
- 4) odsetki za zwłokę naliczone na dzień wydania decyzji w kwocie 81.941,00 zł.

Decyzją z dnia 2 grudnia 2009 r. organ rentowy zmienił decyzję z dnia 15 października 2009 r. nr 331/09 w części dotyczącej okresu i kwot zobowiązań, za które W.M. odpowiada jako były członek zarządu „AT” sp. z o.o. Pozwany określił, że zaległości spółki z tytułu nieopłaconych składek wynoszą na:

- 1) Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres od 12/2005 do 01/2007 kwotę 106,669,13 zł,
- 2) Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres od 12/2005 do 01/2007 kwotę 19.053,93 zł,
- 3) Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od 12/2005 do 01/2007 kwotę 12.045,62 zł,
- 4) odsetki za zwłokę naliczone na dzień 15 października 2009 r. w wysokości 50.383.00 zł.

Od decyzji tych odwołanie wnieśli członkowie zarządu „AT” sp. z o.o. B.G. i W.M.

B.G. podniósł, iż jako członek zarządu spółki „AT” nie ponosi winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, czy też niewszczęciu postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe), albowiem sprawowanie przez niego funkcji członka zarządu „AT” Sp. z o.o. ograniczało się tylko do podpisywania corocznych sprawozdań finansowych składanych do Krajowego Rejestru Sądowego.

W.M. wskazał z kolei, że od momentu powołania do pełnienia funkcji V-ce Prezesa Zarządu odpowiedzialny był za organizację bazy transportowej, którą zajmowała się przedmiotowa spółka. Był jedyną osobą w Firmie posiadającą Certyfikat Kompetencji Zawodowych w Transporcie Międzynarodowym. Ponadto podniósł, iż w okresie od 10/2006 roku do 05/2007 roku przebywał na zwolnieniu lekarskim na skutek przebytego zawału serca oraz długiej rekonwalescencji. W przedmiotowym okresie nie uczestniczył w bieżącej działalności spółki, nie zapoznawał się z żadnymi dokumentami jak również nie miał wpływu na podejmowane przez Prezesa Zarządu decyzje w zakresie regulowania zobowiązań spółki wobec ZUS, Urzędu Skarbowego czy też innych wierzycieli. Nie miał zatem możliwości dokonywać oceny statusu finansowego spółki, a zatem kontroli przesłanki zgłoszenia w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki.



W odpowiedzi na odwołania organ rentowy podtrzymał swoje stanowisko i wniósł o ich oddalenie.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 19 stycznia 2011 r. zmienił zaskarżone decyzje z dnia 15 października 2009 r. i z dnia 2 grudnia 2009 r. w ten sposób, że B.G. jako prezes zaś W.M. jako członek zarządu Spółki z o.o. „AT” odpowiadają całym swoim majątkiem za zaległości składkowe spółki na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego, Fundusz Pracy i FGŚP za okres od grudnia 2005 r. do 25 lipca 2006 r. wraz z odsetkami. Szczegółowe wyliczenie należności składek za podany okres Sąd pozostawił organowi rentowemu.

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wskazał na następujące motywy swego rozstrzygnięcia. Odpowiedzialność członków zarządu spółki kapitałowej za jej zaległości podatkowe uregulowana jest przede wszystkim w art. 116 Ordynacji podatkowej. Powołany przepis zakreśla ramy normatywne osobistej odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za składki ubezpieczeniowe, których spółka ta nie uregulowała. Zgodnie z powołanym przepisem za zaległości podatkowe m.in. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu nie wykazał, że: we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy, nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części. Do pozytywnych przesłanek odpowiedzialności członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania spółki należą: bezskuteczność egzekucji z majątku spółki oraz powstanie zaległości w czasie pełnienia obowiązków przez członka zarządu. Natomiast przesłanki negatywne tej odpowiedzialności zdefiniowane zostały następująco: wykazanie, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości.

szeniu upadłości (postępowania układowe), albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy, bądź też wskazanie mienia, z którego egzekucja jest możliwa. Przewidziana w powyższym przepisie odpowiedzialność członka zarządu jest niezależna od tego, czy niewypłacalność spółki była zawiniona przez członka zarządu, czy też powstała z przyczyn leżących po stronie innych organów spółki, wspólników, czy też z przyczyn obiektywnych. W niniejszej sprawie organ rentowy wykazał częściowo istnienie pierwszej przesłanki warunkującej odpowiedzialność B.G. i W.M. tj. powstanie zaległości w czasie pełnienia obowiązków przez członków zarządu, oraz drugiego warunku odpowiedzialności członka zarządu, jakim jest bezskuteczność egzekucji z majątku spółki. W okresie spornym tj. od grudnia 2005 r. odwołujący się bezspornie byli członkami zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialności „AT”, a postanowieniem z dnia 9 kwietnia 2008 r. Naczelnik Pierwszego Urzędu Skarbowego orzekł o bezskuteczności egzekucji z majątku spółki z o.o. „AT”.

Zdaniem Sądu Okręgowego skarżący nie wykazali przesłanek zwalniających ich z odpowiedzialności za długi spółki z tytułu należności składkowych. Sąd w szczególności podzielił stanowisko organu rentowego, że przepis art. 116 Ordynacji podatkowej nie uzależnia odpowiedzialność członka zarządu od roli, jaką pełnił on w spółce, czy też zakresu powierzonych mu obowiązków. Od odpowiedzialności tej członek zarządu może się uwolnić tylko w przypadku wykazania jednej z następujących okoliczności: 1) wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony we właściwym czasie, 2) niezgłoszenie wniosku o upadłość nastąpiło bez jego winy, 3) wskazał mienie, z którego egzekucja jest możliwa. Ubezpieczeni powoływali się na drugą z tych okoliczności twierdząc, że nie mieli możliwości zgłoszenia wniosku o upadłość w wymaganym terminie, gdyż nie znali kondycji finansowej Spółki. Powoływanie się przez członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na nieznaną stan finansów spółki jako przyczynę niezgłoszenia wniosku o upadłość, nie jest okolicznością uzasadniającą zwolnienie ich od odpowiedzialności za zaległości podatkowe na podstawie art. 116 Ordy-

nacji podatkowej. Zgodnie z art. 21 ust 1 Prawa upadłościowego dłużnik jest obowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. Dwutygodniowy termin do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości liczy się od dnia, w którym wystąpiła podstawa ogłoszenia upadłości, a więc dłużnik stał się niewypłacalny. Dniem tym jest dzień, w którym nastąpiło zaprzestanie wykonywania wymagalnych zobowiązań (art. 11 ust. 1), albo w którym zobowiązania przekroczyły wartość majątku dłużnika (będącego osobą prawną lub jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej – art. 11 ust. 2). W tym przypadku w grudniu 2005 r. Spółka zaprzestała płacenia składek za listopad 2005 r. i zadłużenie narastało w każdym miesiącu. Obowiązek powstał więc w czasie pełnienia przez zainteresowanych funkcji członków zarządu.

Przechodząc do kolejnej kwestii związanej z odpowiedzialnością członków zarządu spółki „AT” Sp. z o.o. B.G. i W.M. za zobowiązania spółki z tytułu należności składkowych, Sąd Okręgowy wskazał, że na podstawie umowy spółki na regulację dotyczącą Zarządu składają się następujące przepisy: zarząd składa się z dwóch członków, w tym Prezesa Zarządu i Vice Prezesa Zarządu (punkt 8.2); do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków Spółki oraz podpisywania w jej imieniu dokumentów uprawnieni są dwaj członkowie zarządu łącznie lub jeden członek zarządu łącznie z prokurentem (punkt 8.3); członek Zarządu nie może bez zgody Spółki, udzielanej w formie uchwały przez Zgromadzenie Wspólników, zajmować się interesami konkurencyjnymi ani też uczestniczyć w spółce konkurencyjnej jako wspólnik spółki cywilnej, spółki osobowej lub jako członek organu spółki kapitałowej bądź uczestniczyć w innej konkurencyjnej osobie prawnej jako członek organu. Zakaz powyższy obejmuje także udział w konkurencyjnej spółce kapitałowej w przypadku posiadania przez Członka Zarządu co najmniej 10 procent udziałów lub akcji tej spółki albo prawa do powoływania co najmniej jednego Członka Zarządu. W punkcie 11.2 powołano pierwszy Zarząd Spółki w składzie: B.G. — Prezes Zarządu, W.M. — Vice Prezes Zarządu.

Sąd I instancji wyjaśnił, że regulacja dotycząca mandatu i kadencji członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością stanowi w art. 202 k.s.h., iż jeżeli członek zarządu nie został powołany na okres dłuższy niż rok, to wówczas jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, mandat członka zarządu wygasa z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za pierwszy pełny rok obrotowy pełnienia funkcji członka zarządu (art. 202 § 1 i 2 k.s.h.). W związku z tym, że umowa spółki „AT” nie ustanawia kadencji zarządu na okres dłuższy niż jeden rok, a także nie zawiera innych postanowień dotyczących mandatów członków zarządu, zastosowanie znajdzie art. 202 § 1 k.s.h. Na skutek powyższego, w związku z powołaniem członków zarządu spółki AT: B.G. i W.M. w dniu 7 września 2004 r., ich mandat wygaś z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za pierwszy pełny rok obrotowy pełnienia funkcji członka zarządu. W przedmiotowej sprawie zwyczajne zgromadzenie wspólników spółki „AT” odbyło się w dniu 25 lipca 2006 r.

Mając powyższe na uwadze Sąd ograniczył odpowiedzialność B.G. i W.M. za zaległości składkowe spółki do czasu pełnienia przez nich funkcji członków zarządu tj. od grudnia 2005 r. do 25 lipca 2006 r.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany organ rentowy zaskarżając go w całości. Zarzucając mu naruszenie prawa materialnego art. 202 § 1 k.s.h., art. 116 § 2 Ordynacji podatkowej (Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.) w zw. z art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) oraz art. 233 k.p.c. pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołań, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpatrzenia.

W uzasadnieniu pozwany nie zgodził się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, iż odpowiedzialność członków zarządu B.G. oraz W.M. za należności składkowe należy ograniczyć do dnia 25 lipca 2006 r. Zdaniem organu rentowego rozstrzygnięcie Sądu pozostaje w sprzeczności ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, albowiem z akt sprawy wynika, iż zarówno

B.G. i W.M. pełnili funkcję członków zarządu spółki również po dniu 25 lipca 2006 r.

Pozwany wskazał, iż W.M. złożył rezygnację ze sprawowania funkcji członka zarządu dopiero w piśmie z dnia 28 lutego 2007 r., natomiast w dniu 27 czerwca 2007 r. Zwyczajne Zgromadzenie Wspólników podjęło uchwałę o odwołaniu go ze stanowiska vice prezesa spółki z dniem 28 lutego 2007 r.

Powyższe pozwala na stwierdzenie, iż powołanie członków zarządu nastąpiło na czas nieokreślony. Zdaniem apelującego tę okoliczność potwierdzają zeznania świadka pani A.G. (jedyne go właściciela spółki „AT”) która zeznała, iż „ w umowie spółki nie określono okresu, na jaki zostali powołani członkowie zarządu. Członkowie zarządu formalnie zostali tylko raz (powołani) przy umowie spółki i na podstawie tej umowy i powołania pełnili funkcje do czasu zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości”.

Apelujący podniósł ponadto, iż B.G. złożył wniosek o rezygnacji ze stanowiska prezesa zarządu dopiero 15 października 2007 r. co świadczy o pełnieniu przez B.G. obowiązków prezesa spółki także po dacie wskazanej przez Sąd tj. po 25 lipca 2006 r.

Zdaniem organu rentowego w niniejszej sprawie ma zastosowanie przepis art. 202 § 4 k.s.h., zgodnie z którym mandat członka zarządu wygasa również wskutek śmierci, rezygnacji oraz odwołania ze składu zarządu. Złożenie rezygnacji ze stanowiska przez W.M. w lutym 2007 r., jednoznacznie przesądza o tym, iż co najmniej do tego momentu faktycznie pełnił swoje obowiązki jako vice prezes spółki. Powyższe znajduje również wyraz w przyjętej przez wspólników uchwale z dnia 27 czerwca 2007 r.

Ubezpieczony W.M. w odpowiedzi na apelację organu rentowego, wniósł o oddalenie jej w całości oraz o zasądzenie od apelującego na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego. W uzasadnieniu odpowiedzi ubezpieczony podkreślił, że umowa Spółki AT Sp. z o.o. nie ustanawia kadencji zarządu na okres dłuższy niż jeden rok oraz nie zawiera innych postanowień dotyczących mandatów członków zarządu, zatem oczywistym jest, że powołany przepis art. 202 k.s.h. ogranicza odpowiedzialność za zale-

głości składkowe spółki do czasu pełnienia przez niego funkcji członka zarządu tj. od miesiąca grudnia 2005 r. do 25 lipca 2006 r.

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

Wywiedziona apelacja okazała się bezzasadna i nie zasługiwała na uwzględnienie.

Przedmiotem postępowania apelacyjnego było to, czy B.G. jako prezes zarządu „AT” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiada osobiście za należności tej spółki wobec organu rentowego za zaległe składki na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego, Fundusz Pracy i FGŚP objęte decyzją z dnia 15 października 2009 r. oraz czy W.M. jako vice prezes zarządu „AT” spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiada osobiście za należności tej spółki wobec organu rentowego za zaległe składki na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego, Fundusz Pracy i FGŚP objęte decyzją z dnia 2 grudnia 2009 r.

W powyższym zakresie Sąd Okręgowy przeprowadził stosowne postępowanie dowodowe, a w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 k.p.c., nie popełnił też istotnych uchybień w zakresie zarówno ustalonych faktów, jak też ich kwalifikacji prawnej uzasadniających ingerencję w treść zaskarżonego orzeczenia. W konsekwencji Sąd odwoławczy oceniając jako prawidłowe ustalenia faktyczne i rozważania prawne dokonane przez Sąd pierwszej instancji uznał je za własne.

Zgodnie z art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) do składek na ubezpieczenia społeczne mają odpowiednie zastosowanie enumeratywnie wymienione w tym przepisie przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.), w tym także przepisy regulujące odpowiedzialność osób trzecich za zobowiązania podatkowe.

Stosownie natomiast do art. 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych do składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwa-

rantowanych Świadczeń Pracowniczych, na ubezpieczenie zdrowotne w zakresie: ich poboru, egzekucji, wymierzania odsetek za zwłokę i dodatkowej opłaty, przepisów karnych, dokonywania zabezpieczeń na wszystkich nieruchomościach, ruchomościach i prawach zbywalnych dłużnika oraz stosowania ulg i umorzeń stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenia społeczne. Tak więc do składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i ubezpieczenie zdrowotne ma odpowiednie zastosowanie art. 31 tej ustawy, a w konsekwencji mają odpowiednie zastosowanie wymienione w nim przepisy Ordynacji podatkowej, w tym przepisy o odpowiedzialności osób trzecich za zobowiązania podatkowe (tak: w uchwałach SN z dnia 7 maja 2008 r., II UZP 1/08 oraz z dnia 4 czerwca 2008 r., II UZP 3/08, niepubl.).

Odpowiedzialność członków zarządu spółki kapitałowej za jej zaległości podatkowe uregulowana jest przede wszystkim w art. 116 Ordynacji podatkowej prawidłowo przywołanym przez Sąd I instancji. Powołany przepis zakreśla ramy normatywne osobistej odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za składki ubezpieczeniowe, których spółka ta nie uregulowała. Przypomnieć należy, że zgodnie z powołanym przepisem za zaległości podatkowe m.in. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu nie wykazał, że: we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy, nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części.

Odpowiedzialność członków zarządu spółki określona w § 1 obejmuje zobowiązania podatkowe, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członków zarządu spółki (§ 2).

Jak niewadliwie ustalił Sąd Okręgowy w umowie spółki z o.o. „AT” w jej punkcie 11.2 powołano pierwszy Zarząd Spółki w skła-



dzie: B.G. — Prezes Zarządu, W.M. — Vice Prezes Zarządu. W umowie brak jest regulacji dotyczących trwania kadencji członka zarządu wobec czego zastosowanie znajdują przepisy kodeksu spółek handlowych.

Kwestia trwania kadencji członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, w przypadku braku regulacji w tym zakresie w umowie spółki była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w uchwale z dnia 21 lipca 2010 r. w sprawie III CZP 23/10 (OSNC 2011/1/6). Sąd Najwyższy wskazał tamże, że regułą w spółkach kapitałowych jest kadencyjność organów zarządzających i nadzorujących, o czym świadczą regulacje zawarte w art. 202 § 3, 216 § 1, 369 § 1 i 3 oraz 386 § 1 k.s.h. Przepisy kodeksu spółek handlowych nie zawierają natomiast regulacji określającej wprost długość kadencji członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Z art. 202 § 2 k.s.h. wynika jedynie, że członek zarządu może być powołany na okres dłuższy niż rok. Jednakże, zgodnie z regułą wyrażoną w art. 202 § 1 k.s.h., jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, mandat członka zarządu wygasa z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za pierwszy pełny rok obrotowy pełnienia funkcji członka zarządu. Oznacza to, że – w braku odmiennych postanowień w umowie spółki – kadencyjność odnosi się także do członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. W praktyce bowiem zastosowanie art. 202 § 1 k.s.h. prowadzi do wniosku, że kadencja członka zarządu, co do zasady, wynosi jeden rok.

Mając na uwadze powyższe wskazać należy, że w związku z tym, że umowa spółki „AT” nie ustanawia kadencji zarządu na okres dłuższy niż jeden rok, a także nie zawiera innych postanowień dotyczących mandatów członków zarządu, zastosowanie znajdzie art. 202 § 1 k.s.h. Na skutek powyższego, w związku z powołaniem członków zarządu spółki „AT”: B.G. i W.M. w dniu 7 września 2004 r., ich mandat wygasł z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za pierwszy pełny rok obrotowy pełnienia funkcji członka zarządu. W przedmiotowej sprawie zwyczajne zgromadzenie wspólników spółki „AT” odbyło się w dniu 25 lipca 2006 r.



Stanowisko pozwanego, zgodnie z którym w niniejszej sprawie ma zastosowanie art. 202 § 4 k.s.h., nie zasługuje na uwzględnienie. Jak wyjaśnił bowiem Sąd Najwyższy w przywołanej powyżej uchwale, dopiero wyłączenie określonej w art. 202 § 1 k.s.h. reguły wygaśnięcia mandatu z dniem odbycia zgromadzenia wspólników zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za pierwszy pełny rok obrotowy pełnienia funkcji, poprzez określenie w umowie spółki kwestii wygaśnięcia mandatu w odmienny sposób od wynikającego z dyspozycji art. 202 § 1 k.s.h., np. określając, że powołanie członków zarządu następuje „na czas nieokreślony”, powoduje, dopuszczalność zastosowania art. 202 § 4 k.s.h., zgodnie z którym mandat członka zarządu wygaśnie jedynie w razie zaistnienia zdarzeń tam określonych. W przedmiotowej sprawie nie doszło do wyłączenia zastosowania art. 202 § 1 k.s.h., nie ma zatem podstaw do stosowania art. 202 § 4 k.s.h., jak podnosi pozwany.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, w zakresie w jakim ograniczył on odpowiedzialność B.G. i W.M. za zaległości składkowe spółki do czasu pełnienia przez nich funkcji członków zarządu tj. od grudnia 2005 r. do 25 lipca 2006 r. Sąd Okręgowy nie tylko prawidłowo ustalił stan faktyczny sprawy, ale i na jego podstawie dokonał trafnej oceny prawnej, opierając się przy interpretacji przepisów o stanowisko judykatury, dając temu wyraz w uzasadnieniu wydanego wyroku.

Nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy to kiedy odwołujący się od decyzji złożyli rezygnację ze stanowiska bądź zostali z niego odwołani, czy składali po dacie 25 lipca 2006 r. jakiegokolwiek oświadczenia w imieniu spółki, zawierali umowy czy składali wnioski o ogłoszenie upadłości. Wobec wygaśnięcia mandatu i braku powołania na następną kadencję kwestia ich ważności, skuteczności jest wątpliwa. Nie było to jednak przedmiotem niniejszego postępowania. Podejmowanie czynności przez członków zarządu nie może świadczyć o powołaniu ich na następną kadencję skoro powołanie następuje na podstawie uchwały a taka po 25 lipca 2006 r. nie była podjęta. Tym samym zarzut naruszenie prawa materialnego, a w szcze-

gólności art. 202 § 1 k.s.h. (Dz.U. z 2000 r. Nr 94, poz. 1037), art. 116 Ordynacji podatkowej (Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.) w związku z art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) okazał się niezasadny.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. orzekł jak w punkcie pierwszym sentencji wyroku.

O kosztach procesu Sąd Apelacyjny, orzekł w punkcie drugim sentencji wyroku, na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., art. 99 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c.

## 4

### WYROK

**z dnia 6 marca 2012 r.**

**III AUa 1308/11**

Skład orzekający: *SSA Daria Stanek*  
(*przewodniczący, sprawozdawca*)  
*SSA Grażyna Czyżak*  
*SSA Michał Bober*

### **Teza**

Stosownie do art. 40a ust. 1 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 ze zm.), osoba uprawniona do zaopatrzenia emerytalnego jest obowiązana zawiadomić wojskowy organ emerytalny o podjęciu działalności, o której mowa w art. 104 ust. 1-4 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.), o wysokości osiąganego z tego tytułu przychodu oraz o każdorazowej zmianie wysokości tego przychodu i innych okolicznościach powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń, albo zmniejszenie ich wysokości. Obowiązek poinformowania o osiągnięciu przychodu istnieje w celu ustalenia przez organ rentowy, czy zachodzą oko-

liczności powodujące zmniejszenie lub zawieszenie prawa do emerytury wojskowej. W zależności od informacji zawartych w oświadczeniu organ rentowy wypłaca pełne lub zmniejszone świadczenie, bądź zawiesza jego wypłatę. W sytuacji, gdyby skarżący w odpowiednim czasie złożył oświadczenie o podjęciu pozarolniczej działalności gospodarczej i o wysokości osiąganego z tego tytułu przychodu, nie doszłoby do pobrania przez niego nienależnego świadczenia w trzech kolejnych latach.

## **Uzasadnienie**

Decyzją z dnia 23 lutego 2010 r. o rocznym rozliczeniu emerytury w związku z osiąganym w 2007 r. przychodem Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego wskazał, iż dokona potrącenia z tytułu wykonywanego rozliczenia w kwocie 6.118,34 zł.

Decyzją z dnia 23 lutego 2010 r. o rocznym rozliczeniu emerytury w związku z osiąganym w 2008 r. przychodem Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego wskazał, iż dokona potrącenia z tytułu wykonywanego rozliczenia w kwocie 5.823,26 zł.

Odwołanie od powyższych decyzji złożył ubezpieczony wskazując, iż został wprowadzony w błąd przez Wojskowe Biuro Emerytalne. Został on bowiem poinformowany, że dla ustalenia, czy osiągnął dochód powoduje obniżenie świadczenia decydujące znaczenie ma przychód zadeklarowany w urzędzie skarbowym.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany podtrzymał stanowisko zajęte w zaskarżonych decyzjach.

Decyzją z dnia 28 czerwca 2010 r. o rocznym rozliczeniu emerytury w związku z osiąganym w 2009 r. przychodem Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego wskazał, iż dokona potrącenia z tytułu wykonywanego rozliczenia w kwocie 5.551,38 zł.

Odwołanie od powyższej decyzji złożył ubezpieczony wskazując, iż został wprowadzony w błąd przez Wojskowe Biuro Emerytalne bowiem poinformowany został, że dla ustalenia, czy osiągnął dochód powoduje obniżenie świadczenia decydujące znaczenie ma przychód zadeklarowany w urzędzie skarbowym. Nadto, zostały przez Wojskowe Biuro Emerytalne naruszone przepisy kodeksu postępowania administracyjnego – art. 9 i art. 129 k.p.a.

W odpowiedzi na odwołanie Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 6 lipca 2011 r. oddalił odwołanie L.P. (pkt 1) i zasądził od niego na rzecz pozwanego kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 2).

Sąd Okręgowy orzekał w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne.

Decyzją z dnia 12 lutego 1999 r. od dnia 1 grudnia 1998 r. ustalono L.P. prawo do emerytury wojskowej. Wysokość emerytury wynosiła od dnia 1 marca 2009 r. 4.209,53 zł.

W spornym okresie od 1 stycznia 2007 r. do 1 listopada 2009 r. ubezpieczony prowadził działalność gospodarczą. Ubezpieczony nie poinformował pozwanego o fakcie prowadzenia działalności gospodarczej, gdy chodzi o sporny okres. Ubezpieczony był pouczany o obowiązku zawiadomienia organu emerytalnego o podjęciu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego oraz wysokości osiąganego z tego tytułu przychodu.

Z oświadczenia L.P. wynika, że w okresie od 1 stycznia 2006 r. do 15 stycznia 2006 r. nie prowadził działalności gospodarczej. Natomiast taką działalność ubezpieczony prowadził we wcześniejszym okresie.

W 2007 r. ubezpieczony osiągnął przychód ze stosunku pracy w wysokości 16.272,13 zł. Nadto, ubezpieczony osiągnął przychód z innych źródeł w kwocie 997,00 zł. Pozwany przyjął, że z tytułu prowadzenia przez ubezpieczonego działalności gospodarczej osiągnął on w 2007 r. przychód wynoszący 19.008,42 zł.

Z kolei w 2008 r. przychód ubezpieczonego z tytułu pozostawania w stosunku pracy wyniósł 21.814,21 zł, natomiast przychód z innych źródeł wyniósł 700,37 zł. Pozwany przyjął, że w 2008 r. ubezpieczony osiągnął przychód w wysokości 20.928,56 zł z prowadzonej działalności gospodarczej.

W 2009 r. L.P. osiągnął przychód w kwocie 21.655,72 zł ze stosunku pracy. Organ rentowy przyjął, że ubezpieczony osiągnął w 2009 r. przychód w wysokości 19.158 zł z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

Zaskarżoną w niniejszym postępowaniu decyzją z dnia 23 lutego 2010 r. o rocznym rozliczeniu emerytury w związku z osiąganym w 2007 r. przychodem Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego wskazał, iż dokona potrącenia z tytułu wykonywanego rozliczenia w kwocie 6.118,34 zł. W uzasadnieniu decyzji wskazano, iż stosownie do art. 40 i 48 ust. 2 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin oraz posiadanych zaświadczeń ustalono, iż przychód L.P. uzyskany w 2007 r. wynosił 36.277,55 zł, zaś wysokość przychodu możliwego do osiągnięcia, który nie powoduje zmniejszenia świadczenia wynosi 22.176,90 zł. Kwota zmniejszenia dla wyżej wymienionego świadczenia przy rozliczeniu rocznym wynosi 4.960,44 zł.

Zaskarżoną w niniejszym postępowaniu decyzją z dnia 23 lutego 2010 r. o rocznym rozliczeniu emerytury w związku z osiąganym w 2008 r. przychodem Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego wskazał, iż dokona potrącenia z tytułu wykonywanego rozliczenia w kwocie 5.823,26 zł. W uzasadnieniu decyzji wskazano, iż stosownie do art. 40, 48 ust. 2 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin oraz posiadanych zaświadczeń ustalono, iż przychód L.P. uzyskany w 2008 r. wynosił 43.443,14 zł, zaś wysokość przychodu możliwego do osiągnięcia, który nie powoduje zmniejszenia świadczenia wynosi 24.416,90 zł. Kwota zmniejszenia dla wyżej wymienionego świadczenia przy rozliczeniu rocznym wynosi 5.229,14 zł.

Zaskarżoną w niniejszym postępowaniu decyzją z dnia 28 czerwca 2010 r. o rocznym rozliczeniu emerytury w związku z osiąganym w 2009 r. przychodem Dyrektor Wojskowego Biura Emerytalnego wskazał, iż dokona potrącenia z tytułu wykonywanego rozliczenia w kwocie 5.551,38 zł. W uzasadnieniu decyzji wskazano, iż stosownie do art. 40, 48 ust. 2 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin oraz posiadanych zaświadczeń ustalono, iż przychód L.P. uzyskany w 2009 r. wynosił 40.813,72 zł, zaś wysokość przychodu możliwego do osiągnięcia, który nie powoduje zmniejszenia świadczenia wynosi 25.999,80 zł. Kwota

zmniejszenia dla wyżej wymienionego świadczenia przy rozliczeniu rocznym wynosi 5.551,38 zł.

Sąd Okręgowy wskazał, iż powyższe okoliczności ustalił w oparciu o dokumenty złożone przez strony do akt, w tym do akt emerytalnych.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, że dla rozstrzygnięcia sporu istotne znaczenie ma treść ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 ze zm.) oraz ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS.

Na wstępie Sąd Okręgowy wskazał, iż w związku z faktem, że pozwany w zaskarżonych decyzjach domagał się zwrotu nienależnie pobranego świadczenia zastosowanie znalazł art. 48 ust. 3a ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin. Zgodnie z powyższym przepisem kwoty nienależnie pobranych świadczeń pieniężnych w związku z osiągnięciem przychodów, o których mowa w art. 40 podlegają zwrotowi za okres nie dłuższy niż jeden rok kalendarzowy poprzedzający rok, w którym wydano decyzję o rozliczeniu świadczenia, jeżeli osoba pobierająca to świadczenie powiadomiła wojskowy organ emerytalny o osiągnięciu przychodu, w pozostałych przypadkach zaś – za okres nie dłuższy niż trzy lata kalendarzowe poprzedzające rok wydania tej decyzji.

W niniejszej sprawie nienależnie pobrane świadczenia podlegają zwrotowi za okres nie dłuższy niż trzy lata kalendarzowe poprzedzające rok wydania decyzji, jako że ubezpieczony nie powiadomił organu emerytalnego w ustawowym terminie o fakcie prowadzenia działalności gospodarczej w latach 2007-2009. Organ emerytalny posiadał informację, że taka działalność prowadzona była przed rokiem 2006, jednakże z uwagi na oświadczenie wnioskodawcy o nieprowadzeniu działalności gospodarczej w okresie od 1 stycznia 2006 r. do 15 stycznia 2006 r. nie mógł zakładać, że taka działalność była prowadzona w latach 2007-2009.

Zgodnie z art. 40 ust. 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin w razie osiągnięcia przychodu z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpie-

czenia społecznego, emerytura lub renta inwalidzka ulega zmniejszeniu na zasadach określonych w przepisach art. 104 ust. 1a – 6, ust. 8 pkt 1 i 2 oraz ust. 9 i 10 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, nie więcej jednak niż o 25% wysokości tej emerytury lub renty inwalidzkiej, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3.

Z art. 104 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, do którego odsyła art. 40 ust. 1 wynika, że za działalność podlegającą obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, o której mowa w ust. 1, uważa się zatrudnienie, służbę lub inną pracę zarobkową albo prowadzenie pozarolniczej działalności, z uwzględnieniem ust. 3. Z kolei z art. 104 ust. 8 pkt 1 wynika, że w razie osiągnięcia przychodu w kwocie przekraczającej 70% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia za kwartał kalendarzowy, ostatnio ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, nie wyżej jednak niż 130% tej kwoty, świadczenie ulega zmniejszeniu o kwotę przekroczenia, nie większą jednak niż kwota maksymalnego zmniejszenia obowiązująca w dniu 31 grudnia 1998 r. w wysokości 24% kwoty bazowej obowiązującej przy ostatniej waloryzacji w 1998 r. – dla emerytury lub renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy. Kwota maksymalnego zmniejszenia podlega podwyższeniu, przy zastosowaniu wskaźnika waloryzacji emerytur i rent w kolejnych terminach waloryzacji.

Natomiast art. 104 ust. 1a stanowi, że dla emerytów i rencistów prowadzących pozarolniczą działalność za przychód, o którym mowa w ust. 1, przyjmuje się przychód stanowiący podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu przepisów o systemie ubezpieczeń społecznych. Jak wskazano w art. 18 ust. 8 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe ubezpieczonych, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 5 (osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą) stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek, ogłoszonego w trybie art. 19 ust. 10 ustawy na dany rok kalendarzowy.

Pozwany przyjął, że ubezpieczony z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej osiągnął w 2007 r. przychód wynoszący 19.008,42 zł, w 2008 r. w wysokości 20.928,56 zł, zaś w 2009 r. w wysokości 19.158 zł. Przyjęcie powyższych kwot przez pozwanego nastąpiło w oparciu o kwotę 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia obowiązującego w danym okresie, co jest uzasadnione w świetle art. 104 ust. 1a ustawy w związku z art. 18 ust. 8 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Cytowany ust. 1a art. 104 wprowadził pojęcie przychodu oderwane od kategorii ekonomicznych, w których przychodem są zawsze wpływy, zwłaszcza pieniężne. Ekonomiczne pojęcie przychodu przy ustalaniu zasad zawieszania lub zmniejszania emerytury lub renty zastąpione zatem zostało pojęciem prawnym (tak: SA w Katowicach w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 czerwca 2001 r., III AUa 1996/00). W przypadku emerytów i rencistów prowadzących pozarolniczą działalność za przychód z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia uważa się przychód stanowiący podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu przepisów ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (art. 104 ust. 1a), tj. według art. 18 ust. 8 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych kwota zadeklarowana, nie mniejsza jednak niż 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale. Niezależnie więc od wysokości przychodu osiągniętego przez osobę pobierającą emeryturę i prowadzącą działalność gospodarczą – jako przychód przyjmuje się kwotę zadeklarowaną jako podstawa wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, nie mniej jednak niż 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale.

Sąd pierwszej instancji wskazał, iż jak słusznie zauważył ubezpieczony, ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych zawiera co prawda w art. 4 pkt 9 definicję przychodu odwołującą się do przepisów o podatku dochodowym, jednakże w okolicznościach niniejszej sprawy wiążąca jest definicja przychodu zawarta w art. 104 ust. 1a jako stanowiącym przepis szczególnie w stosunku do art. 4 pkt 9.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy stwierdził, że pozwany rozważając zasadność zmniejszenia świadczenia emery-



talnego prawidłowo przyjął, iż przychody ubezpieczonego z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej wynosiły 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia za każdy miesiąc prowadzenia działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy wskazał również, iż dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy nie ma znaczenia, czy ubezpieczony został wprowadzony w błąd przez pracowników pozwanego co do definicji przychodu na gruncie art. 104 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Pouczenia, jakie ubezpieczony otrzymywał nie mają bowiem waloru pouczeń pisemnych udzielanych w toku postępowania przed organem. Gdyby pouczenia takie zostały udzielone ubezpieczonemu na piśmie, to wówczas ubezpieczony mógłby wywodzić z faktu udzielenia błędnych pouczeń określone skutki prawne. Natomiast w przypadku ustnych pouczeń trudno byłoby nawet udowodnić pozwanemu, że został on błędnie poinformowany przez pracowników Wojskowego Biura Emerytalnego.

Przechodząc do kontroli zaskarżonych decyzji należy wskazać, że ubezpieczony za rok 2007 osiągnął przychód w łącznej wysokości 36.277,55 zł, natomiast kwota 70% miesięcznego wynagrodzenia nie powodująca zmniejszenia świadczenia wynosiła 22.176,90 zł. Kwota przekroczenia wynosiła więc 14.100,65 zł. Za rok 2007 maksymalna kwota zmniejszenia wynosiła 24% kwoty bazowej, a więc 4.960,44 zł. Nadto, pozwany naliczył ubezpieczonemu do zapłaty odsetki w ustawowej wysokości liczone od dnia 11 kwietnia 2008 r. do dnia wydania decyzji w wysokości 1.157,90 zł. Jako, że kwota przekroczenia jest wyższa niż 24% kwoty bazowej zasadnie pozwany przyjął, iż dokona potrącenia w łącznej kwocie 6.118,34 zł.

Z kolei łączny przychód ubezpieczonego za rok 2008 wyniósł 43.443,14 zł. Natomiast kwota 70% miesięcznego wynagrodzenia nie powodująca zmniejszenia świadczenia wynosiła 24.416,90 zł. Kwota przekroczenia wyniosła więc 19.026,24 zł. Za rok 2008 maksymalna kwota zmniejszenia wynosiła 24% kwoty bazowej, a więc 5.229,14 zł. Nadto, pozwany naliczył ubezpieczonemu do zapłaty odsetki w ustawowej wysokości liczone od dnia 11 kwietnia 2009 r. do dnia wydania decyzji w wysokości 594,12 zł. W związku z faktem, iż kwota przekroczenia jest wy-

ższa niż 24% kwoty bazowej słuszne jest stanowisko pozwanego zawarte w zaskarżonej decyzji wskazujące na dokonanie potrącenia w kwocie 5.823,26 zł.

W 2009 r. ubezpieczony osiągnął łączny przychód w wysokości 40.813,72 zł, podczas gdy kwota 70% miesięcznego wynagrodzenia nie powodująca zmniejszenia świadczenia wynosiła 25.999,80 zł. Kwota przekroczenia wyniosła więc 14.813,92 zł. Za rok 2009 maksymalna kwota zmniejszenia wynosiła 24% kwoty bazowej, a więc 5.551,38 zł. Zasadnie więc pozwany uznał, że należy dokonać potrącenia w kwocie 5.551,38 zł.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy uznając odwołania za niezasadne na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. w zw. z cytowanymi przepisami orzekł, jak w punkcie I wyroku.

W punkcie II wyroku Sąd Okręgowy na podstawie art. 99 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych orzekł o kosztach procesu.

Apelację od wyroku wywiódł ubezpieczony wnosząc o uchylenie wyroku w całości i uwzględnienie odwołania.

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

Apelacja ubezpieczonego jest niezasadna i nie zasługuje na uwzględnienie.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie była zasadność zobowiązania ubezpieczonego przez organ rentowy do zwrotu nie należenie pobranego świadczenia emerytalnego.

We wskazanym powyżej zakresie Sąd Okręgowy przeprowadził stosowne postępowanie dowodowe, a w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 k.p.c., nie popełnił też uchybień w zakresie zarówno ustalonych faktów, jak też ich kwalifikacji prawnej, które mogłyby uzasadnić ingerencję w treść zaskarżonego orzeczenia. W konsekwencji, Sąd odwoławczy oceniając jako prawidłowe ustalenia faktyczne i rozważania prawne dokonane przez Sąd pierwszej instancji uznał je za własne, co oznacza, iż zbędnym jest ich szczegółowe po-

wtwarzanie w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego (por. wyrok SN z dnia 5 listopada 1998 r., I PKN 339/98, OSNAPiUS 1999/24/776).

Sąd pierwszej instancji prawidłowo wskazał, iż w niniejszej sprawie zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U z 2004 r. Nr 8, poz. 66), w tym art. 48 ust. 3a traktujący o zwrocie nienależnie pobranych świadczeń pieniężnych oraz art. 40 odsyłający – w zakresie zmniejszenia emerytury w związku z osiągnięciem przychodu z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego – do przepisów art. 104 ust. 1a-6, ust. 8 pkt 1 i 2 oraz ust. 9 i 10 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227).

Kontrowersja w niniejszej sprawie dotyczyła zastosowania art. 104 ust. 1a ustawy o emeryturach i rentach z FUS, który stanowi, iż dla emerytów i rencistów prowadzących pozarolniczą działalność za przychód, o którym mowa w ust. 1, przyjmuje się przychód stanowiący podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu przepisów o systemie ubezpieczeń społecznych, a zatem przychód w rozumieniu art. 18 ust. 8 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585). Stosownie do treści art. 18 ust. 8 zd. 1 ustawy systemowej podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe ubezpieczonych, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 5 (osób prowadzących pozarolniczą działalność i osób z nimi współpracujących) stanowi zadeklarowana kwota, nie niższa jednak niż 60% prognozowanego przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego przyjętego do ustalenia kwoty ograniczenia rocznej podstawy wymiaru składek, ogłoszonego w trybie art. 19 ust. 10 na dany rok kalendarzowy.

W tym miejscu należy zwrócić uwagę, iż analiza art. 18 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych prowadzi do wniosku, że podstawa wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne osób prowadzących pozarolniczą działalność została określona inaczej niż w przypadku ubezpieczonych, co do których podstawę tę odniesiono do przychodu w rozumieniu przepisów o podatku

dochodowym od osób fizycznych (art. 4 pkt 9 i 10) lub kwoty uposażenia, wynagrodzenia bądź innego rodzaju świadczenia. Łączy się to ze specyfiką działalności prowadzonej na własny rachunek i trudnościami przy określaniu przychodu z tej działalności. Z tych względów określenie wysokości podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne ustawodawca pozostawił osobom prowadzącym pozarolniczą działalność, stanowiąc w art. 18 ust. 8 ustawy, że podstawę tę stanowi zadeklarowana kwota, z zastrzeżeniem jej dolnej granicy w wysokości 60% przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w poprzednim kwartale. W konsekwencji, w przypadku tych ubezpieczonych obowiązek opłacania składek na ubezpieczenia społeczne i ich wysokość nie są powiązane z osiągniętym faktycznie przychodem, lecz wyłącznie z istnieniem tytułu ubezpieczenia i zadeklarowaną przez ubezpieczonego kwotą, niezależnie od tego, czy ubezpieczony osiąga przychody i w jakiej wysokości (*vide*: wyrok SN z dnia 5 grudnia 2007 r., II UK 106/2007, Lex Polonica nr 1754559).

Należy również podkreślić, iż stosownie do art. 40a ust. 1 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin – o którego treści skarżący był pouczany – osoba uprawniona do zaopatrzenia emerytalnego jest obowiązana zawiadomić wojskowy organ emerytalny o podjęciu działalności, o której mowa w art. 104 ust. 1–4 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, o wysokości osiąganego z tego tytułu przychodu oraz o każdorazowej zmianie wysokości tego przychodu i innych okolicznościach powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo zmniejszenie ich wysokości. Obowiązek poinformowania o osiągnięciu przychodu istnieje właśnie w celu ustalenia przez organ rentowy, czy zachodzą okoliczności powodujące zmniejszenie lub zawieszenie prawa do emerytury. W zależności od informacji zawartych w oświadczeniu organ rentowy wypłaca pełne lub zmniejszone świadczenie, bądź zawiesza jego wypłatę. W sytuacji, gdyby skarżący w odpowiednim czasie złożył oświadczenie o podjęciu pozarolniczej działalności i o wysokości osiąganego z tego tytułu przychodu, nie doszłoby do pobrania przez niego nienależnego świadczenia w trzech kolejnych latach.

Sąd Apelacyjny podkreśla, iż L.P. został pouczony przez organ rentowy o przepisach dotyczących zmniejszenia świadczenia emerytalnego w związku z wysokością osiąganego przychodu, jak również o konsekwencjach poboru świadczeń nienależnych. Takie pouczenie znajdowało się w pierwszej decyzji waloryzacyjnej z dnia 11 marca 1999 r., gdzie wyraźnie wskazano, iż art. 159 ustawy o emeryturach i rentach z FUS zmienił przepisy ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin i w związku z tym od dnia 1 stycznia 1999 r. obowiązują nowe – wskazane w pouczeniu – zasady waloryzacji emerytur i rent wojskowych oraz ograniczania świadczeń emerytalno-rentowych z tytułu osiągania dodatkowych przychodów. Stosowne pouczenia były zamieszczane również w kolejnych decyzjach kierowanych do skarżącego (k. 15, 18, 22, 47, 50, 52, 67).

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 marca 2006 r. (sygn. akt I UK 161/05, OSNP 2007/5-6/78) wyjaśnił, iż pouczenie o okolicznościach, których wystąpienie spowoduje brak prawa do świadczeń nie może odnosić się indywidualnie do pobierającego świadczenie, gdyż nie da się przewidzieć, które z okoliczności przewidzianych w licznych przepisach wystąpią u konkretnego świadczeniobiorcy. Pouczenie to musi być jednak na tyle zrozumiałe, aby pobierający świadczenie mógł je odnieść do własnej sytuacji. Ponieważ pouczenie dotyczy zmian w stanie faktycznym i prawnym w stosunku do stanu istniejącego w dacie przyznania świadczenia, pobierający świadczenie musi mieć możliwość skonfrontowania zmian, jakie zaszły w jego przypadku, z treścią pouczenia. Pouczenie – zgodnie z intuicją językową – zawiera element wyjaśnienia, jednakże nie można pouczeniu przypisywać cech uzasadnienia (prawnego i faktycznego) decyzji, w którym organ rentowy dokonuje wykładni stosownych przepisów. Celem pouczenia, o którym mowa, nie jest więc wyczerpujące wyjaśnienie sytuacji prawnej i faktycznej ubezpieczonego, lecz pouczenie o konsekwencjach prawnych niezastosowania się emeryta do dyspozycji normy prawnej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego z treści pouczeń kierowanych do ubezpieczonego wynikało w dostatecznie zrozumiałym sposób, iż ubezpieczony winien informować wojskowy organ rentowy

o wysokości przychodu uzyskiwanego z prowadzonej działalności gospodarczej, czego jednak – jeśli chodzi o lata 2003 – 2009, nie uczynił. Pouczenia jasno również wskazywały konsekwencje niezastosowania się do przedmiotowego obowiązku.

W tym miejscu warto nadmienić, iż w oświadczeniach z dnia 20 października 2003 r. ubezpieczony wskazał, iż w roku 2001 oraz 2002 osiągnął przychód w wysokości najniższej podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne tj. w wysokości 60% rocznego przeciętnego wynagrodzenia. Powyższe jasno świadczy o okoliczności, iż ubezpieczony posiadał wiedzę co do zasad rozliczania przychodów z tytułu pozarolniczej działalności gospodarczej, w szczególności ustalania wysokości podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe w oparciu o wysokość rocznego przeciętnego wynagrodzenia. W kontekście powyższego, za niewiarygodny należy uznać zarzut wprowadzenia ubezpieczonego w błąd przez pracownika Wojskowego Biura Emerytalnego poprzez udzielenie informacji, iż dla oceny przekroczenia przez ubezpieczonego przychodu możliwego do osiągnięcia, który nie powoduje zmniejszenia świadczenia, znaczenie ma rzeczywisty przychód wykazany w rozliczeniu podatkowym.

Sąd Apelacyjny podkreśla, iż wnioski wywiedzione przez ubezpieczonego na podstawie pisma Wojskowego Biura Emerytalnego z dnia 27 października 2003 r. – informacji o rozliczeniu zarobków za rok 2002 – są nielogiczne i pozostają w sprzeczności z jasną treścią przedmiotowego pisma. Wbrew stanowisku skarżącego, z informacji, iż w roku 2002 przychód w kwocie 15.181,07 zł nie przekroczył niższej kwoty granicznej, która wynosiła wówczas 17.711,50 zł, nie sposób wywieść, aby sytuacja taka miała dotyczyć również kolejnych lat. Skoro pismo z dnia 27 października 2003 r. wyraźnie dotyczyło roku 2002, skarżący nie miał żadnych podstaw do uznania, iż jest zwolniony z obowiązku informowania o przychodach uzyskanych z tytułu prowadzonej działalności pozarolniczej w kolejnych latach. Zmianie podlegała bowiem zarówno wysokość osiąganego przychodu, jak i wysokość niższej kwoty granicznej. Wyjaśnić przy tym należy, że art. 104 ust. 1a ustawy o emeryturach i rentach z FUS

konsekwentnie stanowił podstawę prawną działania organu rentowego. W związku z zaniechaniem przez ubezpieczonego zawiadomiania organu rentowego w latach 2003 – 2009 o prowadzeniu działalności gospodarczej i wysokościach osiąganego przychodu organ rentowy nie miał jednak wiedzy o konieczności dokonania rozliczenia przychodu ubezpieczonego. Wiedzę taką uzyskał dopiero w związku z pismem Naczelnika II Urzędu Skarbowego w G. z dnia 13 stycznia 2010 r.

W tym stanie rzeczy nie może być mowy o wybiórczym – jak sugeruje skarżący – stosowaniu prawa przez organ rentowy, a w konsekwencji o naruszeniu zasady równości wobec prawa. Z art. 32 ust. 1 Konstytucji RP zasada równości wobec prawa oznacza, że podmioty o tym samym statusie prawnym mogą w tej samej sytuacji faktycznej i prawnej oczekiwać takiego samego rozstrzygnięcia w procesie stosowania prawa. Wydanie w stosunku do ubezpieczonego zaskarżonych decyzji należy traktować jako realizację powyższej zasady, a nie – jej naruszenie. W związku z uzyskaniem przez organ rentowy informacji o uzyskiwaniu przez ubezpieczonego przychodu z tytułu działalności gospodarczej dokonano rozliczenia jego świadczenia emerytalnego i – w związku z przekroczeniem wysokości przychodu możliwego do osiągnięcia, który nie powoduje zmniejszenia świadczenia – zobowiązano skarżącego do zwrotu nienależnie pobranych świadczeń. Fakt, iż organ rentowy nie wydał analogicznych decyzji w stosunku do wcześniejszych lat, co spowodowane zostało naruszeniem przez skarżącego obowiązku informowania organu o wysokości przychodu z działalności gospodarczej w żadnej mierze nie świadczy o naruszeniu w stosunku do skarżącego zasady równości wobec prawa.

Jeśli zaś chodzi o zarzut stosowania prawa z mocą wsteczną, przez który skarżący – jak się zdaje – rozumie stosowanie do niego przepisów ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS w sytuacji nabycia prawa do emerytury na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin Sąd Apelacyjny wskazuje, iż Trybunał Konstytucyjny stwierdził m.in. w uzasadnieniu wyroku z dnia 20 listopada 1995 r.



w sprawie K 23/95, (OTK 1995/3/14) i z dnia 17 lipca 1996 r. w sprawie K 8/96 (OTK 1996/4/32), że konstytucyjna dyrektywa rozwoju ubezpieczeń społecznych nie wyklucza zmian regulacji prawnych, przewidzianych we wcześniejszych ustawach, pod warunkiem zachowania istoty tych uprawnień, przy czym nie zawsze te zmiany muszą iść w kierunku korzystnym dla ich adresatów. Generalna swoboda ustawodawcy do modyfikowania istniejących unormowań podlega ograniczeniom wynikającym z zakazu przekreślania istoty praw socjalnych, w tym prawa do emerytury, jednak ocena, czy dana regulacja narusza „istotę” prawa do emerytury możliwa jest tylko na gruncie konkretnego przypadku, z uwzględnieniem przesądzonych w orzecznictwie zasad, iż za niedopuszczalne należy uznać takie regulacje, które prowadzą do naruszenia „minimum życiowego” emerytów lub całkowitego pozbawienia uprawnienia, które dotąd przysługiwało określonej grupie podmiotów. W kontekście powyższego, nieuzasadnione jest także interpretowanie nowelizacji – z dniem 1 stycznia 1999 r. – art. 40 ustawy o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych i ich rodzin poprzez ustalenie, że do emerytów i rencistów osiągających przychody z tytułu stosunku pracy, służby, innej pracy zarobkowej lub prowadzenia pozarolniczej działalności stosuje się art. 103-106 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS (aktualnie: art. 104 ust. 1a-6, ust. 8 pkt 1 i 2 oraz ust. 9 i 10 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS) jako niedopuszczalnej próby objęcia grupy zawodowej żołnierzy z mocą wsteczną nowymi regulacjami prawnymi.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia przepisów prawa procesowego, tj. art. 210 i 230 i 231 k.p.c. Sąd Apelacyjny wskazuje, że zarzuty te są jedynie próbą podważenia zasadności dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń, sprowadzającą się do niepopartej przekonywującą argumentacją polemiki z wyprowadzonymi przez Sąd wnioskami i nie zasługują na uwzględnienie.

Fakt, iż Sąd pierwszej instancji nie podzielił argumentacji skarżącego przedstawionej w pismach procesowych z dnia 10 marca 2011 r. oraz z dnia 29 czerwca 2011 r. nie oznacza, iż Sąd nie zapoznał się z treścią w/w pism. W ocenie Sądu odwoławczego



uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego wyczerpująco odnosi się do wszystkich kwestii istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy.

Jeśli chodzi o zarzuty odnoszące się do czynności procesowych podejmowanych przez stronę pozwaną Sąd odwoławczy zaznacza, iż nie podlegają one rozpoznaniu w drodze apelacji, gdyż nie są skierowane przeciwko działaniu Sądu pierwszej instancji. Na marginesie jednak Sąd Apelacyjny wskazuje, iż pomimo mniejszej aktywności procesowej skarżącego na pierwszym terminie rozprawy i nie stawienia się na drugi termin rozprawy (stawiennictwo nie było obowiązkowe) stanowisko organu rentowego zostało jasno przedstawione w odpowiedzi na odwołanie z dnia 12 sierpnia 2010 r. oraz w piśmie procesowym z dnia 28 stycznia 2011 r. Podkreślić również należy, iż art. 230 k.p.c. ma zastosowanie jedynie do twierdzeń o faktach, a nie do ocen prawnych. Nadto, zastosowanie art. 230 k.p.c. nie jest uzasadnione wówczas, gdy strona nie wypowiedziała się co do określonych twierdzeń strony przeciwnej, ale przyjęcie dorozumianego przyznania tych okoliczności byłoby sprzeczne z jej postawą procesową, w szczególności jej twierdzeniami co do innych faktów lub zajęтым stanowiskiem wobec zgłoszonego przez stronę przeciwną roszczenia, czy podniesionego zarzutu (por. wyrok SN z dnia 8 lipca 2010 r., II CSK 84/10, LEX nr 621143, wyrok SN z dnia 18 lutego 2011 r., I CSK 298/10, LEX nr 950421). Nawet zatem w sytuacji, gdyby istotnie strona pozwana nie odniosła się w toku niniejszego postępowania do jakichś twierdzeń skarżącego dotyczących okoliczności faktycznych, zastosowaniu art. 230 k.p.c. stałoby na przeszkodzie konsekwentnie prezentowane przez nią i wyczerpująco uzasadnione stanowisko.

Mając na uwadze wyniki przeprowadzonego postępowania dowodowego należy także wskazać, iż w sprawie nie było konieczności stosowania art. 231 k.p.c. tj. ustalania faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy na podstawie innych ustalonych faktów. Zastosowanie domniemania faktycznego powinno mieć miejsce w postępowaniu sądowym wówczas, gdy brak jest bezpośrednich środków dowodowych albo istnieją znaczne utrudnienia dowodowe dla wykazania faktu, a jednocześnie jego ustalenie jest możliwe przy zastosowaniu reguł

logicznego rozumowania przy uwzględnieniu zasad wiedzy i doświadczenia życiowego. Jak się wydaje, intencją skarżącego było, aby Sąd zastosował domniemanie faktyczne w celu ustalenia faktu udzielania skarżącemu błędnego – w jego przekonaniu – pouczenia przez pracownika organu rentowego. Pomijając nawet kwestię braku inicjatywy dowodowej ubezpieczonego w tym zakresie (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c.) oraz braku znaczenia przedmiotowej kwestii dla rozstrzygnięcia sprawy, w sytuacji udzielania skarżącemu stosownych pisemnych pouczeń, Sąd Apelacyjny podkreśla, iż ustalenie tego faktu w drodze domniemania faktycznego uniemożliwiłyby zasady logiki i doświadczenia życiowego. Jak już bowiem wyżej wskazano treść oświadczeń skarżącego z dnia 20 października 2003 r. stoi w sprzeczności z twierdzeniem skarżącego o wprowadzeniu go w błąd co do sposobu określania przychodu osiąganego z tytułu działalności gospodarczej w kontekście ewentualnego zmniejszenia świadczenia emerytalnego.

Niezrozumiały jest zarzut pozbawienia skarżącego możliwości obrony swoich praw. Utrwalona linia orzecznictwa Sądu Najwyższego wskazuje, iż pozbawienie strony możliwości obrony swych praw polega na tym, że z powodu wadliwości procesowych sądu lub strony przeciwnej, będących skutkiem naruszenia konkretnych przepisów kodeksu postępowania cywilnego strona nie mogła brać i nie brała udziału w postępowaniu lub jego istotnej części (zob. wyrok SN z dnia 10 maja 1974 r., II CR 155/74, OSP 1975/3/66; postanowienie SN z dnia 6 marca 1998 r., III CKN 34/98, Prok. i Pr. 1999, nr 5, poz. 41; wyrok SN z dnia 13 czerwca 2002 r., V CKN 1057/00, LEX nr 55517). Z taką sytuacją nie mamy zaś do czynienia w niniejszej sprawie, w której skarżący aktywnie brał udział – przedstawiając swoje stanowisko na rozprawach, jak również w pismach procesowych.

W tym stanie rzeczy, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł, jak w sentencji wyroku.

# PRAWO KARNE

## 1

### WYROK

**z dnia 6 grudnia 2011 r.**

**II AKa 329/11**

Skład orzekający *SSA Dariusz Kala*  
(*przewodniczący, sprawozdawca*)  
*SSA Jacek Pietrzak*  
*del. SSO Krzysztof Ciemnoczołowski*

#### **Teza**

1. Przepięstwo z art. 586 k.s.h. jest przestępiem trwałym, skoro w odniesieniu do tego przestępiem mamy do czynienia z klasyczną sytuacją wywołania i utrzymywania przez pewien, niekiedy dłuższy czas, stanu niezgodnego z prawem. Stan ten polega na „niezgłaszaniu wniosku o upadłość spółki handlowej” pomimo zaistnienia faktycznych i prawnych warunków uzasadniających upadłość spółki. Trwa on tak długo, dopóki nie zostanie przerwany bądź działaniem samego sprawcy bądź też w wyniku powstania nowych okoliczności istotnych z punktu widzenia dyspozycji art. 586 k.s.h.
2. Zastrzeżenie pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, że wnosi apelację na „niekorzyść oskarżonych” musi być postrzegane w kategoriach *superfluum*, skoro pełnomocnik ten, reprezentując stronę czynną procesu karnego, uprawniony był do zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji wyłącznie na niekorzyść oskarżonych. Tak więc w sytuacji środka odwoławczego pochodzącego od pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego kierunek tego środka, rozumiany jako stosunek środka do interesów procesowych oskarżonych, wynikał z samego

faktu wniesienia go przez powyższy podmiot (art. 425 k.p.k.). W konsekwencji nie było potrzeby dodatkowego akcentowania w samej treści apelacji, że został on wniesiony na niekorzyść oskarżonych.

## **Uzasadnienie**

M.B. i A.B. zostali oskarżeni o to, że:

- I. w okresie od 15 kwietnia 2001 r. do końca 2001 r. w B. przy ul. B.-K. działając wspólnie i w porozumieniu M.B. jako Prezes i A.B. jako członek Zarządu „I.” Sp. z o.o. dokonali przywłaszczenia mienia powierzonego w postaci sprzętu medycznego tj. podręcznego sterylizatora parowego Unisterii 336, myjni H02-2T i aeratora ALS 2000 w ten sposób, że rozporządzili w/w mieniem należącym do pokrzywdzonego na podstawie umowy nr (...) z dnia 25 kwietnia 2001 r. bez żadnego tytułu prawnego i ekwiwalentu wiedząc, że do czasu zapłaty pełnej ceny mienie stanowi własność pokrzywdzonego czym spowodowali straty w wysokości 200.509,22 zł na szkodę M. Sp. z o.o. w W.  
tj. o czyn z art. 284 § 2 k.k.
- II. na przełomie 2002 r. w B. przy ul. B.-K. działając wspólnie i w porozumieniu M.B. jako Prezes Zarządu i A.B. jako członek Zarządu nie zgłosili wniosku o upadłość Spółki Handlowej „I.” pomimo powstania warunków uzasadniających złożenie wniosku z uwagi na utratę możliwości kontynuowania działalności Spółki na dotychczasowych warunkach  
tj. o czyn z art. 586 k.s.h.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 21 czerwca 2011 r.:

- I. uniewinnił oskarżonych M.B. i A.B. od popełnienia zarzucanego im czynu opisanego w pkt. I;
- II. uniewinnił oskarżonego M.B. od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. II;
- III. przyjmując, iż czyn zarzucany oskarżonemu A.B. w pkt. II stanowiący przestępstwo z art. 586 k.s.h. polegał na tym, że w okresie od 15 marca 2001 r. do 29 marca 2001 r. w B. jako członek zarządu sp. z o.o. „I.” nie zgłosił upadłości tej spółki w terminie dwóch tygodni od zaprzestania w dniu 15 marca 2001 r. płacenia długów tj. pomimo powstania warunków uzasadniających

upadłość spółki – na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. umorzył postępowanie karne wobec w/w oskarżonego w odniesieniu do tego czynu wobec przedawnienia karalności;

IV. na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego M. Sp. z o.o., który zaskarżył powyższy wyrok na niekorzyść oskarżonych w części:

1. orzekającej uniewinnienie oskarżonych M.B. i A.B. od popełnienia czynu z art. 284 § 2 k.k., opisanego w pkt. I wyroku – pkt 1 sentencji wyroku,
2. orzekającej umorzenie postępowania wobec oskarżonego A.B. w odniesieniu do czynu z art. 586 k.s.h., opisanego w pkt. II wyroku – pkt 3 sentencji wyroku.

Na zasadzie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 1 k.p.k. wyrokowi zarzucił:

- obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 284 § 2 k.k. poprzez błędną jego wykładnię wyrażającą się w przyjęciu, iż ustalone działanie oskarżonych M.B. i A.B. polegające na wydaniu dyspozycji montażu urządzeń sterylizacyjnych w Szpitalu Klinicznym w B., w sytuacji gdy rzeczy te stanowiły własność M. Sp. z o.o. nie wyczerpało znamion tego przestępstwa,
- obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 586 k.s.h. w zw. z art. 101 § 1 pkt 4 i art. 102 k.k. przez błędne ich zastosowanie w zakresie obliczenia terminu przedawnienia przestępstwa z art. 586 k.s.h.

Na zasadzie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wniósł o uchylenie przedmiotowego wyroku w zaskarżonej części tj. w zakresie rozstrzygnięcia w pkt. 1 i 3 i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

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

Apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego okazała się zasadna jedynie w części. Trafnie pełnomocnik ten wywiódł, iż wadliwie Sąd Okręgowy przyjął przedawnienie karalności wo-

bec zarzucanego oskarżonemu A.B. czynu przestępnego z art. 586 k.s.h. Sąd *meriti* dokonał błędnej wykładni dyspozycji art. 586 k.s.h. pomijając to, że powyższe przestępstwo ma charakter przestępstwa trwałego i w ten sposób dopuścił się obrazy przepisu prawa materialnego. Konsekwencją tego stanu rzeczy było nietrafne ustalenie istnienia w tej sprawie przedawnienia karalności w/w przestępstwa. Szersze wywody w tym zakresie poczynione zostaną poniżej.

Natomiast zupełnie niezasadna okazała się apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego w części zarzucającej sądowi pierwszej instancji naruszenie przepisu prawa materialnego tj. art. 284 § 2 k.k. i w konsekwencji wadliwe – zdaniem apelującego – uniewinnienie obu oskarżonych od popełnienia przestępstwa zarzucanego im w pkt. I aktu oskarżenia. Z żadną obrazą prawa materialnego w tym zakresie nie mieliśmy do czynienia. Uniewinnienie oskarżonych od popełnienia zarzucanego im przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. (pkt 1 wyroku) było trafne. Na potwierdzenie tej tezy przytoczone zostaną poniżej liczne argumenty.

Przed przystąpieniem do prezentacji szczegółowego wywodu wyjaśniającego przyczyny takiego właśnie rozstrzygnięcia sprawy przez instancję *ad quem* należy nadmienić, że formułując część wstępną apelacji pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zbędnie zaakcentował, że wnosi środek odwoławczy na „niekorzyść oskarżonych”. Tego rodzaju zastrzeżenie musi być postrzegane w kategoriach swoistego *superfluum*, skoro pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, reprezentując tę stronę czynną procesu karnego, uprawniony był do zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji wyłącznie na niekorzyść oskarżonych (szerzej T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2009, s. 787; A. Bulsiewicz, M. Jeż – Ludwichowska, D. Kala, D. Osowska, *Przebieg postępowania karnego*, Toruń 1999, s. 198-199). Tak więc w sytuacji środka odwoławczego pochodzącego od oskarżyciela posiłkowego (jego pełnomocnika) kierunek tego środka, rozumiany jako stosunek tego środka do interesów procesowych oskarżonych, wynikał z samego faktu wniesienia go przez powyższy podmiot (*vide* art. 425 k.p.k.). W konsekwencji

nie było potrzeby dodatkowego akcentowania w samej treści apelacji, że został on wniesiony na niekorzyść oskarżonych.

\*

Wyjaśniając przyczyny uchylecia zaskarżonego wyroku w pkt. 3 i przekazania sprawy w tej części do ponownego rozpoznania należy podkreślić, że przestępstwo z art. 586 k.s.h. jest przestępstwem trwałym. Trafnie zwrócił na to uwagę apelujący. W istocie bowiem w odniesieniu do przestępstwa z art. 586 k.s.h. mamy do czynienia z klasyczną sytuacją wywołania i utrzymywania przez pewien, niekiedy dłuższy czas, stanu niezgodnego z prawem (zob. A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 73, 218). Stan ten polega na „niezglaszaniu wniosku o upadłość spółki handlowej” pomimo zaistnienia faktycznych i prawnych warunków uzasadniających upadłość spółki. Trwa on tak długo, dopóki nie zostanie przerwany bądź działaniem samego sprawcy bądź też w wyniku powstania nowych okoliczności istotnych z punktu widzenia dyspozycji art. 586 k.s.h. Zgodzić się więc należy ze stanowiskiem prezentowanym w judykaturze, że czas popełnienia tego przestępstwa rozpoczyna się pierwszego dnia po upływie dwutygodniowego terminu od powstania warunków uzasadniających według przepisów upadłość spółki, a kończy z chwilą złożenia przez zobowiązanego wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, ustania warunków uzasadniających upadłość spółki, bądź utraty przez sprawcę statusu osoby zobowiązanej do zgłoszenia takiego wniosku (postanowienie SN z dnia 25 marca 2010 r., IV KK 315/09, OSNKW 2010/8/67). Wobec tego nie jest trafne stanowisko Sądu Okręgowego, iż bieg 10-letniego terminu (art. 101 § 1 pkt 4 k.k. i art. 102 k.k.) przedawnienia karalności zarzucanego A.B. przestępstwa z art. 586 k.s.h. należy liczyć od daty 29 marca 2001 r. (k. 1169 v.), w której to dacie upływał 14 – dniowy termin, o jakim mowa w art. 586 k.s.h. Bieg terminu przedawnienia karalności należało bowiem w tej sprawie liczyć dopiero od daty, w której A.B., jako Prezes Zarządu Spółki z o.o. „I.” z siedzibą w B., złożył w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości tej spółki. Nastąpiło to 19 września 2003 r. (k. 123). Wobec tego przyjąć należy, że przedawnienie karalności zarzucanego temu oskarżonemu przestępstwa z art. 586 k.s.h. nastąpi dopiero z upły-

wem 19 września 2013 r. Skoro tak, nie było podstaw do umorzenia postępowania co do tego oskarżonego na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.

W konsekwencji zaskarżony wyrok w tej części należało uchylić, a wobec faktu, iż właściwym miejscowo i rzeczowo do rozpoznania sprawy o przestępstwo z art. 586 k.s.h. zarzucone oskarżonemu A.B. jest Sąd Rejonowy w B. (art. 31 § 1 k.p.k.; art. 24 § 1 k.p.k.), temu sądowi przekazano sprawę do ponownego rozpoznania.

## 2

### WYROK

**z dnia 7 grudnia 2010 r.**

**II AKa 264/10**

Skład orzekający: *SSA Dariusz Kala (przewodniczący)*  
*SSA Mirosław Cop (sprawozdawca)*  
*del. SSO Alina Miłosz-Kloczkowska*

### Teza

1. Bardzo ważne znaczenie dla przyjęcia instytucji określonej w art. 12 k.k. ma kryterium – element strony podmiotowej czynu zabronionego – zamiaru, z góry powziętego, odnoszonego do wykonania wielu zachowań, składających się na jeden czyn zabroniony. To właśnie kryterium pozwala stwierdzić, że konstrukcja czynu ciągłego nie ma zastosowania do sytuacji, gdy sprawca przyjmuje ogólny, plan prowadzenia wielorakiej działalności przestępczej, a następnie plan ten realizuje, podejmując każdorazowo, choćby w krótkich odstępach czasu, zamiar (na nowo), popełnienia kolejnego, innego już przestępstwa, w tym i przestępstwa mającego charakter czynu ciągłego.
2. W świetle najbardziej przekonującego Sąd odwoławczy stanowiska (te w jego przekonaniu wyraził w uchwale Sąd Najwyższy), żaden z przepisów prawa materialnego nie obliguje sądu rozpoznającego sprawę do orzekania wyłącznie w po-



staci solidarnego zobowiązania współsprawców. Gdy tak przyjmować, co znajduje uzasadnienie w ustawie (art. 46 § 1 k.k. pozwala na orzekanie obowiązku naprawienia szkody „w całości albo w części”, a więc w istocie orzekanie o tym obowiązku jest uznaniowe, gdyż zależne od oceny okoliczności konkretnej sprawy), to sposób realizacji przez Sąd tego obowiązku, powinien następować w taki jednak sposób, który w pełni zabezpieczy w postępowaniu karnym interesy pokrzywdzonego, a zarazem uwzględnia zasady odpowiedzialności indywidualnej każdego ze współsprawców. Zrozumiałym w świetle tego, powinno być to, że sposób orzekania (jego wybór) należeć powinien w konkretnym wypadku do sądu.

## Uzasadnienie

(...)

Na wstępie prowadzonych rozważań należy zwrócić uwagę na sposób, który przedstawił apelujący, określając zakres zaskarżenia. W *petitum* apelacji ten skarżący wskazał, że zaskarża wyrok w takiej jedynie części – odnośnie tych tylko rozstrzygnięć – którymi uznano A.Z. za winnego popełnienia zarzuconych mu przestępstw, a popełnieniu których zaprzeczył. Taki sposób określenia zakresu zaskarżenia, jest pozbawiony precyzji a zatem mało czytelny, zwłaszcza gdy ma się na uwadze wielość przestępstw, których popełnienie zarzucono oskarżonemu, treść prezentowanych przez niego na ten temat, wyjaśnieniami stanowisk, zróżnicowanych, i co więcej modyfikowanych przez niego w toku wielokrotnych przesłuchań, w tym zwłaszcza w toku prowadzonego postępowania rozpoznawczego, pierwotnie przed Sądem Rejonowym w S. a następnie przed Sądem *a quo* (pierwotnie składanych przy porównaniu ich z treścią pism kierowanych przez oskarżonego do Sądu odwoławczego, w związku z prowadzonym postępowaniem odwoławczym), w których przedstawił szerokie rozważania zarówno na temat naruszenia przez Sąd *a quo* przepisów prawa procesowego jak i też popełnionych przez ten Sąd błędów w ramach poczynionych ustaleń stanu faktycznego.

W ramach tych pism oskarżony powtarza swoje stanowiska, przedstawione ostatecznie składanymi wyjaśnieniami, w których przeczył:

- popełnieniu określonych przestępstw;
  - popełnieniu wszystkich mu zarzuconych w ramach zorganizowanej grupy przestępczej (którą miał założyć i kierować);
  - uczynieniu sobie z ich popełnienia stałego źródła dochodu;
- a zatem treść tych pism, przy analizie wyjaśnień prezentowanych przez oskarżonego stanowić będzie dla Sądu odwoławczego ostateczną podstawę do wyrażenia poglądu na temat rzeczywistego zakresu zaskarżenia omawianego środka odwoławczego.

Na wstępie tych rozważań należy odnieść się również do postawionych wyrokowi zarzutów, wskazanych w apelacji w odnośnikach 2 i 3. Wielokrotnie w uprzednio wydawanych orzeczeniach Sąd odwoławczy podkreślał, że obraza prawa materialnego polegać może na błędnej wykładni przepisu, zastosowaniu nieodpowiedniego przepisu lub zastosowaniu go w niewłaściwy sposób, zastosowaniu danego przepisu, mimo zakazu określonego rozstrzygnięcia, lub niezastosowaniu normy, której stosowanie było obowiązkowe. Utrwalony jest już w orzecznictwie pogląd, że obraza prawa materialnego nie stanowi generalnie samo nieskorzystanie przez sąd orzekający z przysługujących mu możliwości określonego rozstrzygnięcia, a więc gdy nie skorzystał on z jedynie fakultatywnie przewidzianych rozstrzygnięć, np. co do nadzwyczajnego złagodzenia w wypadku wskazanym w art. 60 § 1, 2, 4 i 5 k.k. (zob. np. wyrok SN z dnia 26 kwietnia 1977 r., I KR 65/77, OSNPG 1977/10/90 – „będzie natomiast naruszeniem prawa materialnego niezastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary tam, gdzie jest ono obowiązkowe”).

Tego typu uchybienia będą jednak dawały podstawę do twierdzenia bądź to o błędzie w ustaleniach faktycznych (art. 438 pkt 3 k.p.k.), bądź o rażącej niewspółmierności kary lub innego środka (art. 438 pkt 4 k.p.k.). Na gruncie praktycznym, celem ułatwienia sobie czy mamy do czynienia z zarzutem wskazanym w pkt. 1 czy 3 art. 438 k.p.k., istotne jest, jak się wydaje Sądowi odwoławczemu, rozróżnianie pierwotnych źródeł uchybienia i ich następstw. Podzielić zatem należy tezę, że: „obraza prawa mate-

rialnego ma miejsce wtedy, gdy stan faktyczny został w orzeczeniu prawidłowo ustalony, a nie zastosowano do niego właściwego przepisu” (zob. wyrok SN z dnia 21 czerwca 1978 r., I KR 124/78, OSNPG 1979/3/51), zatem: „nie ma obrazu prawa materialnego, jeżeli wada orzeczenia jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę” (zob. wyrok SN z dnia 2 sierpnia 1978 r., I KR 155/78, OSNKW 1979/12/233). W takich wypadkach podstawą odwoławczą: „może być tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku (...), a nie obrazu prawa materialnego” (zob. wyrok SN z dnia 23 lipca 1974 r., V KR 212/74, OSNKW 1974/12/233).

W 2 zarzucie, wskazanym w apelacji, jej autor stwierdził właśnie, że Sąd *a quo* dopuścił się obrazu art. 258 § 3 k.k., poprzez to tylko, że do poczynionych przez siebie ustaleń stanu faktycznego zastosował błędnie, w/w przepis.

Zarzut tak określony musi być uznany za jednoznacznie błędny z tego prostego powodu, iż właśnie Sąd *a quo* ustalił przeciż, że oskarżony założył i kierował zorganizowaną grupą przestępczą, co powoduje, że w ramach subsumcji powinien wskazać na przepis art. 258 § 3 k.k. Tak ten Sąd postąpił a zatem zrozumiałym być powinno, że rozstrzygnięcie to, musi być uznane za prawidłowe.

Na zarzut obrazu prawa materialnego wskazał także apelujący w pkt. 3, ujmując go tak, że obraza art. 58 § 2 k.k. miała wyniknąć z niezastosowania tego przepisu a orzeczenia wobec oskarżonego kary grzywny. Rozwiązanie przewidziane w tym przepisie, co wyraźnie wynika z jego treści umożliwia podjęcie przez sąd rozstrzygnięcia o charakterze fakultatywnym. Zgodnie z przedstawionym wyjaśnieniem, zrozumiałym być powinno, że w przypadku nie skorzystania przez sąd z rozwiązania zawartego w treści tego przepisu jest to jego uprawnienie, co powoduje, że uwzględnienie tak skonstruowanego zarzutu nie było możliwe.

Wyjaśnienie powyższego pozwala Sądowi odwoławczemu stwierdzić, że zarzuty te, będące w istocie zarzutami wskazanymi w art. 438 pkt 3 k.p.k., będzie rozpatrywał omawiając zarzut przedstawiony w pkt. 1 apelacji.

Omówienie powyższych zagadnień pozwala Sądowi odwoławczemu na skupienie uwagi na tej problematyce, która zrodziła z urzędu, zasadnicze zainteresowanie tego sądu, a w konsekwencji była powodem dokonanych w wyroku Sądu *a quo* zmian.

Na wstępie tej części rozważań, ustosunkowując do wskazań przedstawionych przez Sąd odwoławczy – Sąd Okręgowy w S. – sądowi mającemu rozpoznawać sprawę ponownie, trzeba wyraźnie zaznaczyć, że ujemna przesłanka procesowa – *res iudicata* – określa, że ma ona zastosowanie ale wtedy tylko gdy postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone (art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.). Przesłanki tej nie sposób rozumieć inaczej jak wydanie prawomocnego orzeczenia, przy istnieniu w sprawie jedności podmiotowej i przedmiotowej. Do chwili wydania wyroku w rozpoznawanej sprawie, wobec oskarżonych nie wydano prawomocnego wyroku o wskazanej wyżej jednolitości. To Sąd odwoławczy bardzo wyraźnie podkreśla, także dlatego, że błędnie ujmuje tą przesłankę oskarżony A.Z., prezentując uwagi na temat ponownego skazania go w sprawie dotyczącej E.K.

Przesłanki *res iudicata* nie sposób jest mylić z instytucją czynu ciągłego. Są to na pewno dwa odrębne i zróżnicowane (pierwsze natury procesowej, drugie materialnoprawnej) zagadnienia.

Z punktu widzenia praktycznego można jedynie zwrócić uwagę na to, że w przypadku wielości zachowań podejmowanych przez jednego sprawcę, o których w odrębnych postępowaniach (sprawach) rozstrzygają różne sądy a zbieżne lub zbliżone są okresy, w których podejmował zachowania, w sytuacji gdy, w jednej z rozpatrywanych spraw zachowania prawomocnym orzeczeniem uznane zostały za spełniające wymogi ciągu przestępstw, to przy istnieniu krótkich odstępów czasu popełnienia przestępstw zarówno w pierwszej jak i kolejnej z rozpoznawanych spraw może powstać dylemat czy w obu rozpatrywanych przypadkach sprawcy nie towarzyszył z góry powzięty zamiar.

Jego stwierdzenie może spowodować potrzebę przyjęcia przesłanki *res iudicata*. Taka sytuacja jednak w rozpoznawanej sprawie nie miała miejsca.

Natomiast należy zauważyć, że w rozpoznawanej sprawie Sąd *a quo* stwierdził zaistnienie, w odniesieniu do oskarżonego A.Z., spełniających wymogi, określone w art. 12 k.k. ciągów przestępstw (pkt. 4, 5, 7, 8) a w odniesieniu do oskarżonego J.B. I takiego ciągu (pkt 14), równoważnego ciągowi wskazanemu wyżej w pkt. 4.

W każdym ze wskazanych przypadków Sąd *a quo* stwierdził, że spełnione są wymogi:

- podjęcia dwóch lub więcej zachowań;
- podjętych w krótkich odstępach czasu;
- w wykonaniu z góry powziętego zamiaru.

Po stwierdzeniu tych przesłanek wielość zachowań uznawać można za jeden czyn zabroniony.

W wyroku z dnia 25 lutego 2010 r. w sprawie II K 350/09 Sąd Apelacyjny w Katowicach, słusznie stwierdził, że konstrukcja przewidziana w art. 12 k.k. jest sztuczną konstrukcją prawną, co wskazuje, że czyn ciągły istnieje w przestrzeni prawnej tylko o tyle, o ile sąd przyjmie w swym orzeczeniu, że zachodzą przesłanki określone w art. 12 k.k.

Tak więc o skutkach procesowych popełnienia czynu ciągłego może być mowa dopiero wówczas, gdy popełnienie tego przestępstwa, w ciągłości wchodzących w jego skład zachowań, zostanie procesowo stwierdzone.

Poglądowi temu, przy wskazaniu jednak, że w art. 12 k.k. zaprezentowano normatywistyczną konstrukcję czynu, nie sposób jest odmawiać słuszności.

Nawiązując do tego poglądu podkreślić należy, że procesowe zaistnienie ciągów stwierdził Sąd *a quo*. Takie ustalenia tego Sądu, przy kierunku zaskarżenia wyroku, uniemożliwia prowadzenie przez Sąd odwoławczy rozważań, które mogłyby doprowadzić do zaistnienia rozstrzygnięć na niekorzyść oskarżonego(ych).

Mając tego świadomość ten Sąd chce zwrócić uwagę na istotne w jego przekonaniu zagadnienia, które będą pomocne dla wyjaśnienia powodów, które skłoniły go do dokonania zmiany zaskarżonego wyroku.

Bardzo ważne znaczenie dla przyjęcia instytucji określonej w art. 12 k.k. ma kryterium – element strony podmiotowej czynu zabronionego – zamiaru, z góry powziętego, odnoszonego do wykonania wielu zachowań, składających się na jeden czyn zabroniony. To właśnie kryterium pozwala stwierdzić, że konstrukcja czynu ciągłego nie ma zastosowania do sytuacji, gdy sprawca przyjmuje ogólny plan prowadzenia wielorakiej działalności przestępczej, a następnie plan ten realizuje, podejmując każdorazowo, choćby w krótkich odstępach czasu, zamiar (na nowo), popełnienia kolejnego, innego już przestępstwa, w tym i przestępstwa mającego charakter czynu ciągłego. Innymi słowy mówiąc, ogólny projekt dopuszczenia się dwóch lub więcej różnych czynów zabronionych nie odpowiada pojęciu z góry przyjętego zamiaru popełnienia jednego (konkretnego) przestępstwa, na którego wykonanie składa się więcej niż jedno zachowanie. Istotne natomiast jest, że zamiar przestępny, mający choćby początek w przyjętym przez sprawcę planie, podlega rozważaniom dopiero jako skryształizowana decyzja woli odnoszona do konkretnego czynu zabronionego. To stanowisko znajduje potwierdzenie w wyroku z dnia 21 stycznia 2004 r. Sądu Apelacyjnego w Gdańsku w sprawie II AKa 525/03, w którym stwierdzono, że dwa lub więcej zachowań, jako punkt wyjściowy przestępstwa ciągłego dotyczy tej jego części, która może być rozłożona na raty. W konstrukcji tej chodzi nie o każdą czynność związaną z popełnieniem przestępstwa, ale o czynność czasownikową, która stanowi rdzeń przestępstwa i wokół której koncentrują się inne zachowania i okoliczności w prawie karnym opartym na czynie zabronionym. Tak popełniony czyn zabroniony musi być „podzielny” co do możliwości rozłożenia czynności zakazanej na raty.

Należy też wskazać, że o ile tylko sprawca w tym samym czasie i w tym samym miejscu w stosunku do tego samego dobra podejmuje czyny o różnej kwalifikacji, które mieszczą się w tym samym celu, to wówczas zachowanie takie można także uznać za jedno przestępstwo. Stanowisko to znajduje potwierdzenie w wyroku z dnia 11 marca 1988 r. Sądu Najwyższego w sprawie VI KZP 49/87, wskazującego dodatkowo, że zasady wyrażone

w art. 10 § 2 i 3 k.k. (obecnie art. 11 § 2) mają zastosowanie również do przestępstwa ciągłego. W wyroku z dnia 15 czerwca 1978 r. ten Sąd, w sprawie II KR 119/78 określił również, że okoliczność, iż poszczególne czyny popełnione były przy współdziałaniu z różnymi osobami, nie stoi na przeszkodzie do skazania z zastosowaniem art. 58 k.k., jeżeli co do danego sprawcy, biorącego udział w popełnieniu wszystkich tych czynów, spełnione zostały wszystkie przesłanki do przyjęcia przestępstwa ciągłego.

(...)

Odnosząc te zachowania do wskazanego wyżej stwierdzenia, a przyjętego przez Sąd odwoławczy jako punkt wyjściowy do prowadzonych rozważań – ogólnego projektu popełniania przestępstw, stwierdzić należy, że u oskarżonych zrodził się zamiar popełniania przestępstw – oszustwa.

Ujmując to zagadnienie historycznie i dzielając w tej mierze ustalenia Sądu *a quo* stwierdzić należy, że pierwszym zamiarem – interesującym Sąd odwoławczy w tej sprawie – który ujawnił oskarżony A.Z., to zamiar wyłudzenia od operatorów telefonii komórkowej, aparatów telefonicznych. Zamiar ten oskarżony miał ujawnić w styczniu 2002 r., który utrzymywany był do dnia 24 lutego 2004 r. (w pisemnych motywach wyroku Sąd *a quo* wskazał i wyjaśnił pomyłkę, którą poczynił w pkt. 7 części dyspozytywnej wyroku, w określeniu daty końcowej). Na czyn opisany w tym punkcie wyroku złożyło się szereg zachowań podejmowanych przez oskarżonego A.Z., wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami (w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, o czym uwagi niżej, podczas omawiania zarzutów apelacji, tego zagadnienia dotyczących). Kolejny z zamiarów, który zdaniem Sądu *a quo* ten oskarżony miał ujawnić to także zamiar wyłudzenia, tym razem kredytów a to w związku z zakupem w systemie sprzedaży ratalnej rzeczy ruchomych, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami (w ramach zorganizowanej grupy przestępczej). Ten zamiar, zdaniem Sądu *a quo* oskarżony miał ujawnić w dniu 2 września 2002 r. i miał trwać do 27 lutego 2003 r. (pkt 8). Z czego wynikać ma, że ten oskarżony ujawnił kolejny zamiar a nie pozostawał w zamiarze już podjętym tego Sąd *a quo*

już nie wyjaśnił. Brak takiej oceny w pisemnych motywach za-  
skarżonego wyroku, przy wiedzy Sądu odwoławczego dotyczą-  
cej praktycznie jednolitości porównywanych okresów popełnie-  
nia przestępstw wskazanych w w/w punktach, sposobu w jaki  
i przy wykorzystaniu jakich dokumentów te zachowania zostały  
podjęte, osób, które w realizacji tych wyłudzeń mienia uczestni-  
czyły (porównanie z osobami, które uczestniczyły w wyłudzeniu  
telefonów) a ostatecznie treść wyjaśnień oskarżonego A.Z. skło-  
niła Sąd odwoławczy do zbadania czy zamiar wyłudzenia kredy-  
tów w ramach sprzedaży ratalnej był podjęty przez oskarżonego  
wspólnie z zamiarem wyłudzenia telefonów, jako wspólna kon-  
cepcja, czy też zamiar ten zrodził się u oskarżonego odrębnie  
i z taką świadomością ten zamiar realizował.

Sąd odwoławczy w związku z tym, że ewentualnie wydane  
przez ten Sąd orzeczenie miałoby charakter reformatoryjny, jako  
pozytywny przykład możliwości takiego postąpienia ten Sąd przy-  
wołuje treści wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2009 r.,  
II KK 444/08 (OSNwSK 2009/1/1295), w którym wskazano, że  
Sąd odwoławczy, w oparciu o materiał dowodowy zgromadzony  
w aktach w trakcie postępowania, ma możliwość, zgodnie z art.  
437 § 2 k.p.k. wydania orzeczenia reformatoryjnego. Ustawowe  
granice takiego orzekania nie stoją na przeszkodzie ani odmien-  
nej ocenie dowodów, ani nawet modyfikacji ustaleń faktycznych.  
Nadto, co należy podkreślić, orzekanie na korzyść oskarżonego  
przez sąd odwoławczy jest z mocy ustawy dopuszczalne w szer-  
szym zakresie, niż orzekanie na niekorzyść i nie narusza to zasa-  
dy dwuinstancyjności. Jednakże podstawowym warunkiem pod-  
jęcia innego rozstrzygnięcia co do istoty jest to, aby pozwalała na  
to stan przeprowadzonych dowodów, które winny mieć jedno-  
znaczną wymowę, a ocena ich przez sąd pierwszej instancji jest  
rażąco wadliwa, zwłaszcza, gdy obarczona jest błędami logiczny-  
mi w rozumowaniu. Dokonywanie jednakże przez sąd odwo-  
ławczy odmiennych ustaleń od dokonanych przez sąd pierwszej  
instancji wymaga daleko posuniętej ostrożności ze względu na  
brak bezpośredniego przeprowadzenia dowodów oraz ze względu  
na to, że ustalenia takie nie podlegają już sprawdzeniu w toku  
dalszego postępowania instancyjnego.



Wskazując wyżej na okoliczności, na podstawie których odtwarzać można towarzyszący oskarżonemu A.Z. zamiar, wykorzystać należy w pierwszym rzędzie, treść uznanych za wiarygodne przez Sąd *a quo* wyjaśnień oskarżonego. Uznane zostały za wiarygodne te z jego wyjaśnień, w których przyznał się do popełnienia zarzuconych mu przestępstw. Analiza ich treści pozwala stwierdzić, że podjęcie omawianych zachowań poprzedzone zostało wyrobieniem w sklepie T. pieczętek, przy wykorzystaniu których w późniejszym czasie wykonywane były zaświadczenia potrzebne dla dokonywania wyłudzeń telefonów jak i sprzętu AGD i w tym też celu do popełniania przestępstw angażowane były zarówno przez niego jak i inne osoby, dalsze osoby, przy pomocy których dokonywano zakupów towarów i usług, zaciągano zobowiązania, w ich imieniu a na rzecz oskarżonego A.Z. Wydaje się, że spośród osobowych środków dowodowych tylko ten dowód ma znaczenie dla możliwości odtwarzania towarzyszącego oskarżonemu zamiaru, inne bowiem wskazywać mogą, że zachowania będące konsekwencją (skutkiem) tego zamiaru, (osiągnięcia korzyści majątkowej) oskarżony podejmował. Nie jest zagadnieniem istotnym dla odtworzenia mającego towarzyszyć zamiaru spektrum osób uczestniczących w dokonywaniu wyłudzeń telefonów i usług telefonicznych oraz sprzętu RTV i AGD. Były one różne, w pierwszym przypadku uczestniczył w nim szeroki krąg osób, w drugim natomiast osoby wskazane przez Sąd *a quo*. Wybór osób a zwłaszcza ich liczba, z którymi podejmowane były te zachowania nie jest elementem istotnym dla badania zamiaru. Ważne jest dla potrzeb odczytania z góry powziętego zamiaru odczytanie myśli osoby, która podejmuje decyzję o realizowaniu zachowań. Ten zamiar, taki właśnie, oskarżony powziął, a zatem przy braku możliwości jego odmiennego dekodowania przyjąć należało, że towarzyszył mu jeden, wspólny zamiar polegający na realizacji zachowań, których celem było dokonywanie wyłudzeń mienia tak w drodze zakupów aparatów telefonicznych jak i zakupów sprzętu RTV i AGD.

Wyżej zaprezentowane określenie okresów, w których miały być dokonywane wyłudzenia omawianych przedmiotów przy porównaniu ich, pozwala stwierdzić, że podejmowane były w jed-

nym czasie. Spełniona została więc przesłanka przedmiotowa – w krótkich odstępach czasu – wskazana w art. 12 k.k.

To mając na uwadze przestępstwa przypisane oskarżonemu pkt. 7 i 8 zaskarżonego wyroku uznano za jeden czyn, realizujący znamiona wskazane w art. 286 § 1 k.k., art. 270 § 1 k.k., art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. Należy też wskazać, że o ile tylko sprawca w tym samym czasie i w tym samym miejscu, w stosunku do tego samego dobra podejmuje czyny o różnej kwalifikacji, które mieszczą się w tym samym celu, to wówczas zachowanie takie można także uznać za jedno przestępstwo.

(...)

Oдноśnie apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego.

Autorka apelacji określiła kierunek i zakres zaskarżenia, przedstawiając w niej 2 zarzuty. Określenie kierunku było istotne, gdy mieć na uwadze drugi z postawionych zarzutów. Zarzut zgłoszony w pkt. 1 tej apelacji dotyka zagadnienia, które w doktrynie i w orzecznictwie sądowym rodziło kontrowersje.

W uchwale z dnia 13 grudnia 2000 r. w sprawie I KZP 40/00 Sąd Najwyższy stwierdził, że orzeczenie środka karnego, przewidziane w art. 46 § 1 k.k., dopuszczalne jest również w postaci solidarnego zobowiązania współsprawców przestępstwa do naprawienia wyrządzonej szkody w całości albo w części (OSNKW 2001/1-2/2, Biul.SN 2000/12/11, Prok.i Pr.-wkł. 2001/2/5, Wo-kanda 2001/3/11, M.Prawn. 2001/5/288).

Stanowisko to spotkało się z krytyką w doktrynie. Zdaniem M. Łukaszewicza i A. Ostapy nie odpowiada istocie środka karnego zobowiązanie do naprawienia szkody charakter zobowiązania solidarnego. Dlatego też, jak podkreślili, za nietrafną należy uznać uchwałę Sadu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2000 r. (I KZP 40/00, cytata za *Kodeks karny*, C.H. Beck, s. 35), iż orzeczenie środka karnego przewidzianego w art. 46 § 1 k.k. dopuszczalne jest również w postaci solidarnego zobowiązania współsprawców przestępstwa do naprawienia szkody w całości albo w części. Stanowisko takie sprzeczne jest z gwarancyjną zasadą indywidualizacji odpowiedzialności karnej i indywidualizacji stosowania kar i środków karnych (*Obowiązek...*, s. 72).

W wyroku z dnia 26 października 2000 r. Sąd Apelacyjny w Lublinie w sprawie II AKa 133/00 stwierdził natomiast, że przewidziany w art. 46 § 1 k.k. obowiązek naprawienia szkody jest środkiem karnym, przy orzekaniu którego należy kierować się zasadami prawa cywilnego, dotyczącymi ustalenia wielkości szkody majątkowej lub doznanej krzywdy. Jednakże środek karny nie może być orzeczony solidarnie, gdyż wynika to z istoty środka karnego występującego bądź obok kary zasadniczej, bądź też może być w niektórych przypadkach orzeczony samoistnie. Tak zróżnicowane stanowiska, które zaprezentowano są dość jasnym dowodem tego, że zagadnienie orzeczenia środka karnego wskazanego w art. 46 § 1 k.k. nie jest zagadnieniem tak prostym jak mogłaby oczekiwać autorka apelacji, która utrzymuje, że orzekanie o naprawieniu szkody winno być podporządkowane regułom prawa cywilnego, co pozwoliło jej ostatecznie stwierdzić, że Sąd *a quo*, rozstrzygając o roszczeniu w częściach równych orzekł już z obrazą prawa materialnego. Trzeba mieć świadomość rangi zarzutu wskazanego w art. 438 pkt 1 k.p.k. W tej mierze Sąd odwoławczy odsyła autorkę apelacji do rozważań, które w uzasadnieniu wyżej już zaprezentowano.

W świetle najbardziej przekonującego Sąd odwoławczy stanowiska, (te w jego przekonaniu wyraził w uchwale Sąd Najwyższy), żaden z przepisów prawa materialnego nie obliguje sądu rozpoznającego sprawę do orzekania wyłącznie w postaci solidarnego zobowiązania współsprawców. Gdy tak przyjmować, co znajduje uzasadnienie w ustawie (art. 46 § 1 k.k. pozwala na orzekanie obowiązku naprawienia szkody „w całości albo w części”, a więc w istocie orzekanie o tym obowiązku jest uznaniowe, gdyż zależne od oceny okoliczności konkretnej sprawy), to sposób realizacji przez Sąd tego obowiązku, powinien następować w taki jednak sposób, który w pełni zabezpieczy w postępowaniu karnym interesy pokrzywdzonego, a zarazem uwzględni zasadę odpowiedzialności indywidualnej każdego ze współsprawców. Zrozumiałym w świetle tego, powinno być to, że sposób orzekania (jego wybór) należeć powinien w konkretnym wypadku do sądu.

Takiego wyboru w zaskarżonym orzeczeniu Sąd *a quo* dokonał a wybór ten spotkał się z pełną aprobatą Sądu odwoławczego.

Koszty zastępstwa procesowego są należne stronom procesowym o ile wydano orzeczenie, uwzględniające ich „żądanie”. Aby o nich rozstrzygać należy jednak najpierw zgłosić żądanie ich zasądzenia. Zagadnienie to jest na tyle czytelne, że nie wymaga dalszego komentarza. Analizując materiał dowodowy zgromadzony w sprawie Sąd odwoławczy nie stwierdził, aby takie żądanie zostało zgłoszone. Przedstawienie więc w środku odwoławczym zarzutu do zagadnienia, o którym Sąd *a quo* nie był władny rozstrzygać uznaje Sąd odwoławczy za nieuzasadniony, a w związku z tym, że żadnego zarzutu tej apelacji nie uwzględniono uznano za oczywiście bezzasadną.

### 3

## WYROK

**z dnia 25 października 2011 r.**

**II AKa 176/11**

Skład orzekający: *SSA Wojciech Andruszkiewicz*  
(przewodniczący)  
*SSA Wiktor Gromiec* (sprawozdawca)  
*SSA Dariusz Malak*

### **Teza**

Współsprawstwem jest oparte na porozumieniu, wspólne wykonanie czynu zabronionego, które charakteryzuje się odegraniem istotnej roli w procesie realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego przez każdego ze współników, którzy realizują przestępcze przedsięwzięcia z wolą sprawcą (*cum animo auctoris*).

### **Uzasadnienie**

(...)

W związku z zarzutami zawartymi w omawianej apelacji przedmiotem analizy Sądu odwoławczego była również kwestia zakresu przypisania odpowiedzialności karnej w warunkach współsprawstwa. Obok sprawstwa pojedynczego przepis art. 18 § 1

k.k. definiuje drugą sprawczą formę związaną z poniesieniem odpowiedzialności karnej za przestępcze współdziałanie a opisując ją jako „wykonanie czynu zabronionego wspólnie i w porozumieniu z inną osobą”. Ustawowa definicja współsprawstwa daje więc podstawę do rozszerzenia pojęcia sprawstwa a w konsekwencji do stworzenia przesłanek odpowiedzialności za sprawstwo w sytuacjach, w których brak jest wypełniania przez osobę współdziałającą wszystkich konstytuujących sprawstwo elementów, scharakteryzowanych przez znamiona czynu zabronionego opisane w części szczególnej kodeksu karnego lub w normie pozakodeksowego prawa karnego. Definicja ta określa więc ustawowe przesłanki, od których spełnienia uzależniona jest możliwość uznania każdego ze współdziałających za sprawcę, realizowanego wspólnie w wyniku podziału pomiędzy współdziałających ról, czynu zabronionego.

Zastosowanie w konkretnym przypadku konstrukcji współsprawstwa prowadzi do odpowiedzialności każdego współdziałającego tak jakby wykonywał on samodzielnie czyn zabroniony.

Tym samym współsprawstwem jest oparte na porozumieniu wspólne wykonanie czynu zabronionego, które charakteryzuje się odegraniem istotnej roli w procesie realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego po stronie każdego ze współników. Na podstawie tej koncepcji współsprawcą będzie zarówno osoba, która w porozumieniu z inną realizuje całość lub część znamion czynu zabronionego, jak i taka osoba, która wprowadzenie wykonuje czynności odpowiadającej znamieniu czasownikowemu danego czynu zabronionego, ale której zachowanie się – uzgodnione ze współnikiem – stanowi istotny wkład w realizację wspólnego przestępczego zamachu (*vide*: w zakresie poglądów przedstawicieli doktryny – A. Wąsek, *Kodeks karny*, cz. Ogólna, Kraków 2004, s. 294; L. Gardocki, *Prawo karne*, Warszawa 2003, s. 95-96; A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2003, s. 211-213; A. Zoll [w:] A. Buchała, A. Zoll, *Kodeks karny*, cz. Ogólna, Kraków 1998, s. 172-174; A. Wąsek, *Współsprawstwo w polskim prawie karnym*, Warszawa 1977, s. 28).

Również w orzecznictwie Sądu Najwyższego dotyczącym tej kwestii zdecydowanie dominuje wyżej przedstawione ujęcie

współsprawstwa, określone jako teoria mieszana współsprawstwa (zwana też materialno-objektywną). To stanowisko zostało również przyjęte przez Sąd Apelacyjny orzekający w niniejszej sprawie.

Akcentując znaczenie „istotności wkładu” współdziałającego w popełnieniu przestępstwa, jako elementu konstytutywnego współsprawstwa wprowadza się także kryterium subiektywne, w postaci działania *cum animo auctoris*, i tak np. w postanowieniu z dnia 20 kwietnia 2004 r. w sprawie V KK 351/03 Sąd Najwyższy stwierdził, że dla przyjęcia tej formy popełnienia przestępstwa nie jest konieczne wykonanie czynności odpowiadającej znamieniu czasownikowemu. Zdaniem Sądu Najwyższego wykonuje czyn zabroniony wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, także ten, kto nie biorąc osobiście udziału w czynności sprawczej tego czynu, swoim zachowaniem zapewnia realizację uzgodnionego z tą osobą wspólnego przestępczego zamachu (OSNKW 2004/5/53). Identycznie wypowiedział się Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 1 marca 2005 r. w sprawie III KK 208/04, wskazując, że do przyjęcia współsprawstwa nie jest konieczne, aby każda osoba działająca w porozumieniu realizowała osobiście znamiona czynu zabronionego, gdyż wystarczy, że osoba taka działała w ramach uzgodnionego podziału ról, umożliwiając innemu sprawcy wykonanie czynu (OSNKW 2005/7-8/62 czy orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2006 r. w sprawie V KK 391/05, Prok. i Pr., 2007/1/2). Podkreślał Sąd Najwyższy przy tym, że z istoty współsprawstwa wynika, że każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za całość popełnionego przestępstwa, a więc także i w tej części, w której znamiona czynu zabronionego zostały wypełnione zachowaniem innego współsprawcy, jeżeli tylko było to konsekwencją realizacji wcześniejszego porozumienia (tak SN w postanowienia w sprawie III KK 249/04, OSNKW 2005/7-8/63). W każdym z wyżej przytoczonych judykatów dodano, że o przyjęciu współsprawstwa tych współdziałających, którzy osobiście nie realizowali znamion czynu zabronionego, zadecydowało również ustalenie, że realizowali oni przestępcze przedsięwzięcia z wolą, sprawcą (*cum animo auctoris*).

W przypadku współsprawstwa przedmiotem oceny Sądu jest kompleks zachowań wszystkich osób uznawanych za współsprawców a wytworzony w wyniku powiązania ze sobą wszystkich jednostkowych zachowań uczestników porozumienia. Podstawową przesłanką obiektywnego przypisania im odpowiedzialności za popełniony czyn i jego skutki jest spełnienie warunku normatywnego, wyrażającego się w stwierdzeniu, że zachowanie stanowiło przekroczenie normy sankcjonowanej i w ten sposób stworzyło lub zwiększyło ponad akceptowaną miarę prawdopodobieństwa (niebezpieczeństwa, ryzyko) wywołania ustawowo stygizowanego skutku oraz stanowiło nieodzowny element warunku, od którego wystąpienia uzależnione było spowodowanie owego skutku (*vide*: P. Kardas, *Istota współsprawstwa w polskim prawie karnym. Uwagi na marginesie orzeczeń Sądu Najwyższego*, Prok. i Pr. 2005/12, s. 23).

Stanowiący konstytutywną przesłankę współsprawstwa warunek porozumienia współsprawców, obejmującego wspólne popełnienie przestępstwa uzupełnia znamiona typu czynu zabronionego wyrażone w przepisie części szczególnej. Należy podkreślić, iż wspólne wykonanie przestępstwa zakłada zarówno wyraźne lub milczące porozumienie i wymaga objęcia świadomości podejmowania wspólnych działań przez współdziałających. Jedynie brak u jednego z dwóch lub większej liczby uczestników przestępczej akcji świadomości i woli wspólnej działalności wyklucza byt współsprawstwa a czyny ich mogą, być ocenione odrębnie jako jedynosprawstwo, bądź odpowiedzialność jednego z nich rozważyć należy na gruncie niesprawczych form współdziałania. Ustawa karna nie wymaga żadnej szczególnej formy, w jakiej porozumienie miałoby zostać zawarte między współdziałającymi co przesądza, iż może być zawarte w sposób wyraźny lub konkludentny, dorozumiany. W orzeczeniu wydanym w sprawie III KKN 371/00 z dnia 12 grudnia 2002 r. (LEX nr 74395) Sąd Najwyższy wskazał, że ustawodawca nie wprowadził żadnych dodatkowych warunków dotyczących formy porozumienia a może do niego dojść nawet w sposób dorozumiany. Ważny jest jedynie zamiar współdziałania z drugą osobą, w wykonaniu czynu zabronionego. Współdziałający nie muszą się bez-

pośrednio kontaktować, natomiast muszą mieć świadomość wspólnego wykonania czynu zabronionego, a zatem przynajmniej wiedzieć o sobie i zdawać sobie sprawę, że podejmowana czynność składa się na realizację wspólnie wykonywanej całości przedsięwzięcia. Ustawa nie określa także czasu, w jakim porozumienie to powinno być zawarte i dlatego możliwe jest zarówno uczynienie tego przez przyszłych współsprawców przed przystąpieniem do wspólnego wykonywania czynu zabronionego, ale nie jest również wykluczone zawarcie porozumienia dopiero w trakcie wykonywania tego czynu.

Zdaniem Sądu odwoławczego – w świetle bezbłędnych ustaleń faktycznych – oba elementy współsprawstwa zostały trafnie ustalone w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku. Dotyczy to oczywiście zachowania T.N. we wszystkich przypisanych mu w zaskarżonym wyroku czynach.

Na tle przedstawionych okoliczności, jako jasny jawi się wniosek, że T.N. miał świadomość, że podejmowane przez niego działania dopełniają całość zachowania współsprawców urzeczywistniających przede wszystkim realizację wspólnego zamiaru zabójstwa, akceptował ich działania i łączył się z nimi.

## 4

### WYROK

**z dnia 28 grudnia 2010 r.**

**II AKa 340/10**

Skład orzekający: *SSA Dariusz Kala*  
(*przewodniczący, sprawozdawca*)  
*SSA Grażyna Świdorska-Wandor*  
*SSA Dorota Rostankowska*

### **Teza**

Wymierzenie młodocianemu kary bezwzględnego pozbawienia wolności także może mieć walor wychowawczy (art. 54 § 1 k.k.). Kara ta, przez swoją nieuchronność i realność, powinna



wdrażać do przestrzegania porządku prawnego szczególnie sprawcę młodocianego wykazującego znaczny stopień demoralizacji.

## Uzasadnienie

(...)

Nieuprawniony jest zarzut obrońcy, że sąd wymierzając M.S. jednostkowe kary pozbawienia wolności i karę łączną nie uwzględnił należycie wagi popełnionych czynów, statusu oskarżonego M.S. (młodociany) oraz jego uprzedniej niekaralności za popełnienie przestępstw, przez co wymiar kar jednostkowych, a w szczególności wymiar kary łącznej pozbawienia wolności jest rażąco niewspółmiernie surowy.

Podkreślić w powyższym kontekście należy, że z rażąco niewspółmiernością w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. mielibyśmy do czynienia, gdyby przy orzekaniu kar jednostkowych i kary łącznej nienależycie uwzględniono zawarte w kodeksie karnym dyrektywy jej wymiaru (art. 53 § 1 k.k.). O karze rażąco niewspółmiernej możemy przy tym mówić tylko wówczas, gdy wymiar ten pozostaje w rażącej dysproporcji w stosunku do kary, jaką zazwyczaj wymierza się za dany czyn (dane czyny), przy uwzględnieniu wspomnianych dyrektyw jej wymiaru. Nie może więc chodzić tutaj o zwykłą nieproporcjonalność, lecz o nieproporcjonalność zasadniczą, której poziomu w żaden sposób nie da się zaakceptować (por. T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2001, s. 779; A. Bulsiewicz [w:] A. Bulsiewicz i in., *Przebieg procesu karnego*, Toruń 2003, s. 203 i n.; wyrok SN z dnia 10 lipca 1974 r., V KRN 60/74, OSNKW 1974/11/213; wyrok SN z dnia 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, orzecznictwo Prok. i Pr. 1995/6/18; wyrok SA w Łodzi z dnia 12 lipca 2000 r., II AKa 116/00, orzecznictwo Prok. i Pr. 2002/1/29).

Przenosząc powyższe uwagi na grunt niniejszej sprawy podkreślić trzeba, że organ *a quo* prawidłowo ustalił rysujące się w tej sprawie okoliczności łagodzące i obciążające mające wpływ na ustawowe dyrektywy sędziowskiego wymiaru kar jednostkowych i kary łącznej pozbawienia wolności. Trafnie też wywiódł, że jedynie bezwzględne kary jednostkowe pozbawienia wolności oraz kara łączna bezwzględnego pozbawienia wolności może

wdrożyć M.S. do przestrzegania porządku prawnego. Prawdą jest przy tym, że M.S. to osoba niekarana za popełnienie przestępstw. Ta okoliczność nie może jednak zmienić tego, że jest on – mimo młodego wieku – człowiekiem głęboko zdemoralizowanym. Zdemoralizowanie to – mające uzasadnienie w treści wywiadu środowiskowego i sposobie popełnienia czynów przestępnych na szkodę w szczególności I.B., trafnie eksponuje sąd *meriti*. M.S. w istocie pochodzi z rodziny zdemoralizowanej, co jednak nie może przekreślać tego, iż mógł przecież czynić starania, aby z tego kręgu demoralizacji się wyrwać. Tak się jednak nie stało. Wręcz przeciwnie. Oskarżony uznał, że jego droga życiowa będzie wytyczona kolejnymi popełnianymi przestępstwami, za które skazano go w tej sprawie.

Waga czynów przypisanych temu oskarżonemu, w tym w szczególności tych popełnionych na szkodę I.B. i czynu przeciwko mieniu popełnionego na szkodę D.M. była znaczna. obrońca próbując podważyć tę okoliczność nie prezentuje żadnych przekonujących argumentów przeciwnych.

Wbrew sugestiom obrońcy stwierdzić trzeba, że w odniesieniu do żadnego z przypisanych oskarżonemu M.S. czynów przestępnych nie zachodziły przesłanki do nadzwyczajnego złagodzenia kary pozbawienia wolności.

Podkreślenia wymaga to, że M.S. skazano m.in. za zbrodnię zgwałcenia z art. 197 § 3 k.k. na karę 3 lat pozbawienia wolności. Na marginesie jedynie sąd *ad quem* nadmienia, że jak wynika z kwalifikacji prawnej tego czynu sąd pierwszej instancji uznał, że ustawa obowiązująca w dacie popełnienia powyższego czynu przestępnego przez oskarżonego była względniejsza dla sprawcy niż ta obowiązująca w dacie orzekania. Z tą oceną, należy się zgodzić. Wymierzenie oskarżonemu kary 3 lat pozbawienia wolności (najniższa możliwa kara mając na uwadze zagrożenie z art. 197 § 3 k.k.), spowodowało ten skutek, że kara łączna pozbawienia wolności nie mogła zostać orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (art. 69 § 1 k.k.).

Sam status młodocianego nie przesądza jeszcze o możliwości i powinności zastosowania wobec M.S. nadzwyczajnego złagodzenia kary (art. 60 § 1 k.k.). W każdym wypadku musi być

bowiem spełniony warunek z art. 54 § 1 k.k. obrońca eksponuje w środku odwoławczym, iż regulacja art. 54 § 1 k.k. ustanawia priorytet wychowawczego oddziaływania kary na młodocianego. Sąd Okręgowy miał na uwadze treść powyższego przepisu. Trafnie jednak wskazał, że regulacja art. 54 § 1 k.k. nie powinna być odrywana od dyspozycji art. 53 § 1 k.k. Przepis art. 54 § 1 k.k. nie może być pojmowany jako samoistna norma oznaczenia kary. Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie stoi na stanowisku, że dyspozycja analizowanego przepisu kształtuje jedynie kierunkową wskazówkę wymiaru kary, którą należy stosować łącznie z innymi ustawowymi dyrektywami wymiaru kary. Zgodzić się więc trzeba z poglądem prezentowanym w doktrynie (A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 235), że względy wychowawcze w odniesieniu do młodocianych w żadnym razie „nie stoją wyżej, niż stopień winy bądź społecznej szkodliwości czynu”. Wobec tego dyrektywa z art. 54 § 1 k.k. nie może uzasadniać orzeczenia kary niewspółmiernej do ogólnych dyrektyw wymiaru kary, o których stanowi art. 53 § 1 k.k. W każdej sprawie, w razie uznania winy oskarżonego, konieczne jest orzeczenie kary sprawiedliwej. Adekwatnej do stopnia winy, społecznej szkodliwości czynu, względów prewencji indywidualnej i generalnej. Dyspozycji art. 54 § 1 k.k., co wielokrotnie podkreślano w judykaturze, nie można odczytywać jako generalnej podstawy pobłażliwego i łagodnego traktowania każdego młodocianego (zob. wyroki SA w Lublinie: z dnia 20 grudnia 2001 r., II AKA 290/01, Prok. i Pr. 2002/12/28 i z dnia 25 marca 1999 r., II AKA 40/99, OSA 2000/4/27; wyrok SN z dnia 17 lipca 1985 r., V KRN 284/85, OSNPG 1986/8/105). Sąd Najwyższy jeszcze na gruncie rozwiązań d.k.k. wskazywał w wyroku z dnia 15 marca 1984 r. (I KR 40/84, OSNKW 1984/11-12/116), że wymierzona młodocianemu sprawcy kara pozbawienia wolności w jej bezwzględnym wymiarze jest, przez swą nieuchronność, także elementem wychowania i wdrażania do przestrzegania porządku prawnego, szczególnie w stosunku do sprawcy młodocianego, wykazującego znaczny stopień zdemoralizowania. W ocenie Sądu Apelacyjnego to stanowisko zachowuje pełną aktualność także na gruncie rozwiązań obowiązującego kodeksu karnego.

Tak więc nie było w tej sprawie podstaw do nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec M.S. w odniesieniu do żadnego przypisanego mu przestępstwa, zaś wymiar kary łącznej 6 lat pozbawienia wolności (częściowa absorpcja) uznać należało za odpowiadający wymogom art. 53 § 1 i 2 k.k., przy uwzględnieniu treści art. 54 § 1 k.k. oraz relacji czasowych, jak również przedmiotowych zachodzących pomiędzy przypisanymi mu przestępstwami.

Sąd Apelacyjny dostrzegł, że Sąd Okręgowy orzekł jedną nawiązkę na rzecz D.M. od obu oskarżonych solidarnie (pkt VIII wyroku). Orzeczenie jednej nawiązki solidarnie uznać należy za nieprawidłowe z punktu widzenia istoty i charakteru prawnego tego środka karnego. Zawiera on w sobie co prawda elementy odszkodowawcze, jednak jest to przede wszystkim środek penalny (szerzej A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2009, s. 294 i n.). Powyższy charakter tego środka przejawia się w szczególności w tym, że wysokość nawiązki nie jest limitowana wysokością szkody lub krzywdy i może być ona orzeczona od każdego ze współsprawców. Skoro jednak sąd *a quo* orzekł wobec oskarżonych jedną nawiązkę w kwocie 500 zł solidarnie, to Sąd Apelacyjny nie był władny – mając na uwadze kierunek apelacji (na korzyść oskarżonych), zmienić w tym zakresie wyroku i orzec wobec każdego z oskarżonych po jednej nawiązce, z wyłączeniem solidarności, nawet obniżając wysokość kwoty przypadającej od każdego z nich do 250 zł. Ten zabieg byłby bowiem finalnie zdecydowanie niekorzystny dla oskarżonych, skoro z istoty solidarności wynika, że zaspokojenie pokrzywdzonego przez jednego z oskarżonych zwolni od obowiązku świadczenia drugiego z nich (art. 366 § 1 k.c.). Orzeczenie zaś nawiązek od każdego z oskarżonych choćby w kwotach po 250 zł, rodziłoby ten skutek, że każdy z oskarżonych, niezależnie od siebie, musiałby tego rodzaju nawiązkę uiścić. Wymierzenie zaś na podstawie art. 46 § 2 k.k. jednej nawiązki płatnej solidarnie czyni realnym skorzystanie przez danego oskarżonego z przywołanej wyżej możliwości, jaką stwarza art. 366 § 1 k.c. i zwolnienie w ten sposób z płatności drugiego oskarżonego.

W świetle powyższego wyводу, przy braku okoliczności, które należy brać pod uwagę z urzędu (art. 439 k.p.k. i art. 440

k.p.k.), Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok jako trafny utrzymał w mocy, uznając apelację obrońcy M.S. za oczywiście bezzasadną (art. 437 § 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 2 zd. 1 k.p.k.).

**5**  
**POSTANOWIENIE**  
**z dnia 15 marca 2011 r.**  
**II AKz 157/11**

Skład orzekający: *SSA Dariusz Kala*  
*(przewodniczący, sprawozdawca)*  
*SSA Grażyna Świdorska-Wandor*  
*SSA Dorota Wróblewska*

**Teza**

O zniszczeniu dowodu rzeczowego nie stanowi art. 44 § 2 k.k. Traktuje o tym art. 195 k.k.w. Nie jest więc prawidłowe zawieranie w sentencji postanowienia wydawanego w trybie art. 420 § 1 k.p.k. (sfera rozpoznawcza), decyzji odnoszącej się do sfery wykonawczej.

**Uzasadnienie**

Wyrokiem Sądu Okręgowego z dnia 24 czerwca 2010 r., utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 9 grudnia 2010 r., J. W.-K. uznana została winną popełnienia czynu z art. 148 § 1 k.k. (przestępstwo popełniono przy użyciu broni palnej) i skazana na karę 25 lat pozbawienia wolności.

Ponieważ prawomocny wyrok skazujący nie zawierał rozstrzygnięcia o dowodach rzeczowych, Sąd Okręgowy postanowieniem z dnia 17 lutego 2011 r. uzupełnił wyrok we wskazanej materii, orzekając przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych opisanych w wykazach dowodów rzeczowych (...) i (...). W sentencji postanowienia nie wskazano, o jakie konkretnie dowody rzeczowe chodzi.

Powyższe postanowienie zaskarżyła skazana wskazując, że pomimo prawomocnego zakończenia postępowania jej sprawa

będzie kontynuowana oraz że została skazana na podstawie pomówień nienawidzących ją osób. Podniosła, że nie ma innych dowodów rzeczowych, na podstawie których została skazana, a te, które są, nie wskazują, na popełnienie przez nią przestępstwa. Dodała, że Sąd Okręgowy jest stronnicy i chce się szybko pozbyć dowodów jej niewinności.

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

Zażalenie skazanej musiało prowadzić od uchylecia zaskarżonego postanowienia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Po pierwsze nie sposób aprobować sytuacji, w której w sentencji postanowienia nie wskazuje się, o jakie konkretnie dowody rzeczowe chodzi, odwołując się jedynie do pozycji wykazu dowodów rzeczowych, zaś konkretyzacja rzeczy podlegających przepadkowi następuje jedynie w uzasadnieniu postanowienia.

Po drugie niezrozumiale jest wskazywanie w uzasadnieniu postanowienia, że młot udarowy służył do popełnienia przestępstwa skoro z wyroku sądu *a quo* wynika, że przestępstwo zostało popełnione przy użyciu broni palnej.

Po trzecie nie wiadomo, na jakiej zasadzie orzeczono w tej sprawie na podstawie art. 44 § 2 k.k. przepadek na rzecz Skarbu Państwa kawałków betonu, skoro jak ustala sąd pierwszej instancji nie służyły one do popełnienia przestępstwa, lecz „powstały w wyniku popełnionego przestępstwa”.

O zniszczeniu dowodu rzeczowego nie stanowi art. 44 § 2 k.k. Traktuje o tym art. 195 k.k.w. Nie jest więc prawidłowe zawieranie w sentencji postanowienia wydawanego w trybie art. 420 § 1 k.p.k. (sfera rozpoznawcza), decyzji odnoszącej się do sfery wykonawczej.

Mając na uwadze powyższe należało zaskarżone postanowienie uchylić, zaś sprawę przekazać do ponownego rozpoznania sądowi *a quo*, który przy uwzględnieniu wskazań instancji *ad quem* ponownie zajmie stanowisko w odniesieniu do możliwości i konieczności rozstrzygnięcia o przepadku dowodów rzeczowych.

# Skorowidz artykułowy

## orzecznictwo w sprawach cywilnych

<b>Konstytucja</b>		394 § 3 .....	4
<b>Rzeczypospolitej Polskiej</b>		415 .....	5
<b>z dnia 2 kwietnia 1997 r.</b>		417 .....	5
(Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)		471 .....	4
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>		
2 .....	3		
20 .....	3		
32 ust. 1 .....	3		
76 .....	3		
<b>Ustawa</b>			
<b>z dnia 17 listopada 1964 r.</b>			
<b>Kodeks postępowania cywilnego</b>			
(Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zm.)			
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>		
13 § 2 .....	6		
98 .....	2, 3, 5		
98 § 1, 3 .....	4		
99 .....	4		
108 § 1 .....	3, 4		
130 .....	2		
162 .....	1, 4		
193 § 4 .....	2		
217 § 2 .....	1, 2, 4		
227 .....	1		
232 .....	2		
233 § 1 .....	4		
244 § 1 .....	3		
286 .....	2		
316 § 1 .....	4		
365 § 1 .....	3		
366 .....	3		
373 .....	6		
385 .....	1, 3, 4, 5		

386 § 1 .....	2
394 § 3 .....	3
485 § 1 pkt 1 .....	3
485 § 3 .....	3
495 § 3 .....	3
496 .....	3
510 .....	6
626 <sup>1</sup> § 2 .....	6
626 <sup>2</sup> § 2 .....	6
626 <sup>8</sup> § 2 .....	6

**Ustawa**  
**z dnia 6 lipca 1982 r.**  
**o księgach wieczystych i hipotece**  
(Dz.U. z 2001 r. Nr 124, poz. 1361  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
10 .....		6
51 ust. 1 .....		6
65 ust. 1 .....		3
67 .....		3

**Ustawa**  
**z dnia 21 marca 1985 r.**  
**o drogach publicznych**  
(Dz.U. z 2007 r. Nr 19, poz. 115  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
16 .....		2

**Ustawa**  
**z dnia 08 marca 1990 r.**  
**o samorządzie gminnym**  
(Dz.U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
7 ust. 1 .....		5

**Ustawa**  
**z dnia 20 czerwca 1997 r.**  
**Prawo o ruchu drogowym**  
(Dz.U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
2 pkt 16 .....		5

**Ustawa**  
**z dnia 21 sierpnia 1997 r.**  
**o gospodarce nieruchomościami**  
(Dz.U. z 2010 r. Nr 102, poz. 651  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
77 ust. 1 .....		2
77 ust. 3 .....		2
77 ust. 4 .....		2
78 ust. 1 .....		2
78 ust. 2 .....		2
80 .....		2
143 .....		2
157 .....		2

**Ustawa**  
**z dnia 29 sierpnia 1997 r.**  
**Prawo Bankowe**  
(Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
95 ust. 1 .....		3

**Ustawa**  
**z dnia 27 maja 2004 r.**  
**o funduszach inwestycyjnych**  
(Dz.U. Nr 146, poz. 1546 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
194 .....		3



<b>Ustawa</b>	6 pkt 6 .....	1
<b>z dnia 28 lipca 2005 r.</b>	6 pkt 7 .....	3
<b>o kosztach sądowych</b>	13 ust. 1 pkt 2 .....	1
<b>w sprawach cywilnych</b>	19 .....	1
(Dz.U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 ze zm.)	20 .....	1
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
113 ust. 1 .....		2
<b>Rozporządzenie</b>		
<b>Ministra Sprawiedliwości</b>		
<b>z dnia 18 marca 1992 r.</b>		
<b>w sprawie wykonania przepisów</b>		
<b>ustawy o księgach wieczystych</b>		
<b>i hipotece</b>		
(Dz.U. Nr 29, poz. 128 ze zm.)		
§	<i>poz.</i>	
27 pkt 2 .....		3
<b>Rozporządzenie</b>		
<b>Ministra Sprawiedliwości</b>		
<b>z dnia 17 września 2001 r.</b>		
<b>w sprawie prowadzenia ksiąg</b>		
<b>wieczystych</b>		
<b>i zbiorów dokumentów</b>		
(Dz.U. Nr 102, poz. 1122 ze zm.)		
§	<i>poz.</i>	
46 ust. 1 .....		3
<b>Rozporządzenie</b>		
<b>Ministra Sprawiedliwości</b>		
<b>z dnia 28 września 2002 r.</b>		
<b>w sprawie opłat za czynności</b>		
<b>adwokackie oraz ponoszenia</b>		
<b>przez Skarb Państwa kosztów</b>		
<b>nieopłaconej pomocy prawnej</b>		
<b>udzielonej z urzędu</b>		
(Dz.U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.)		
§	<i>poz.</i>	
2 ust. 1, 2 .....		3
2 ust. 3 .....		1
<b>Rozporządzenie</b>		
<b>Ministra Sprawiedliwości</b>		
<b>z dnia 28 września 2002 r.</b>		
<b>w sprawie opłat za czynności</b>		
<b>radców prawnych oraz ponoszenia</b>		
<b>przez Skarb Państwa kosztów</b>		
<b>nieopłaconej pomocy prawnej</b>		
<b>udzielonej z urzędu</b>		
(Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.)		
§	<i>poz.</i>	
6 pkt 3 .....		5
6 pkt 6 .....		4
12 ust. 1 pkt 1 .....		5
12 ust. 1 pkt 2 .....		4
<b>Rozporządzenie</b>		
<b>Ministra Sprawiedliwości</b>		
<b>z dnia 20 sierpnia 2003 r.</b>		
<b>w sprawie zakładania</b>		
<b>i prowadzenia ksiąg wieczystych</b>		
<b>w systemie informatycznym</b>		
(Dz.U. Nr 162, poz. 1575 ze zm.)		
§	<i>poz.</i>	
52 pkt 1 lit. h .....		3
104 .....		3

## orzecznictwo w sprawach pracy

<b>Konstytucja</b>		231 .....	4
<b>Rzeczypospolitej Polskiej</b>		232 .....	4
<b>z dnia 2 kwietnia 1997 r.</b>		233 .....	1, 2, 3, 4
(Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)		385 .....	2, 4
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	386 § 1 .....	1
32 ust. 1 .....	1, 4	476 § 2 .....	2
45 ust. 1 .....	1	476 § 3 .....	2
<b>Ustawa</b>		477 <sup>9</sup> .....	2
<b>z dnia 14 czerwca 1960 r.</b>		477 <sup>9</sup> § 4 .....	2
<b>Kodeks postępowania</b>		477 <sup>14</sup> .....	1, 2
<b>administracyjnego</b>		477 <sup>14</sup> § 1 .....	4
(Dz.U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071		477 <sup>14</sup> § 2 .....	2
ze zm.)		477 <sup>14a</sup> .....	2
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>		
9 .....	4		
129 .....	4		
<b>Ustawa</b>			
<b>z dnia 23 kwietnia 1964 r.</b>			
<b>Kodeks cywilny</b>			
(Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.)		<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	22 .....	2
6 .....	4	63 <sup>1</sup> .....	2
112 .....	1		
<b>Ustawa</b>			
<b>z dnia 17 listopada 1964 r.</b>			
<b>Kodeks postępowania cywilnego</b>			
(Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zm.)		<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	202 § 1 .....	3
98 § 1 .....	3	202 § 4 .....	3
98 § 3 .....	3	216 § 1 .....	3
99 .....	3, 4	369 § 1 .....	3
108 § 1 .....	3, 4	369 § 3 .....	3
210 .....	4	386 § 1 .....	3
230 .....	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.)			
<b>Ustawa</b>			
<b>z dnia 15 września 2000 r.</b>			
<b>Kodeks spółek handlowych</b>			
(Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.)			

**Ustawa  
z dnia 10 grudnia 1993 r.  
o zaopatrzeniu emerytalnym  
żołnierzy zawodowych  
oraz ich rodzin**

(Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
40 .....	4
40a ust. 1 .....	4
48 ust. 2 .....	4
48 ust. 3a .....	4

**Ustawa  
z dnia 29 sierpnia 1997 r.  
Ordynacja podatkowa**

(Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
116 § 2 .....	3

**Ustawa  
z dnia 13 października 1998 r.  
o systemie ubezpieczeń  
społecznych**

(Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
4 pkt 9, 10 .....	4
6 ust. 1 .....	2
6 ust. 1 pkt 5 .....	4
13 pkt 1 .....	2
18 ust. 8 .....	4
19 pkt 10 .....	4
31 .....	3
32 .....	3
38 ust. 1 .....	2
85 .....	1

**Ustawa  
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.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
3 .....	1
4 .....	1
5 .....	1
6 .....	1
7 .....	1
8 .....	1
9 .....	1
12 .....	1
32 .....	1
33 .....	1
103 .....	4
104 .....	4
105 .....	4
106 .....	4
114 .....	1
116-128a .....	1
118 ust. 1a .....	1
159 .....	4

**Ustawa  
z dnia 28 lutego 2003 r.  
Prawo upadłościowe i naprawcze**  
(Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361  
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
11 ust. 1 .....	3
11 ust. 2 .....	3
21 ust. 1 .....	3

**Ustawa**  
**z dnia 27 czerwca 2003 r.**  
**o rencie socjalnej**  
(Dz.U. Nr 135, poz. 1268 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
15 .....	1

**Ustawa**  
**z dnia 19 grudnia 2008 r.**  
**o emeryturach pomostowych**  
(Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
2 pkt 2 .....	1
3 .....	1
4 .....	1
5 .....	1
6 .....	1
7 .....	1
8 .....	1
9 .....	1
10 .....	1
11 .....	1
12 .....	1
28 .....	1
46 .....	1
49 .....	1
51 .....	1

**Rozporządzenie Rady Ministrów**  
**z dnia 7 lutego 1983 r.**  
**w sprawie wieku emerytalnego**  
**pracowników zatrudnionych**  
**w szczególnych warunkach**  
**lub w szczególnym charakterze**  
(Dz.U. Nr 8, poz. 43 ze zm.)

§	<i>poz.</i>
1 ust. 2 .....	1
2 ust. 2 .....	1

**Rozporządzenie**  
**Rady Ministrów**  
**z dnia 7 lutego 1983 r.**  
**w sprawie postępowania**  
**o świadczenia emerytalno-rentowe**  
**i zasady wypłaty tych świadczeń**  
(Dz.U. Nr 10, poz. 49 ze zm.)

§	<i>poz.</i>
10 ust. 1 .....	1
21 ust. 1 .....	1
21 ust. 2 .....	1
21 ust. 4 .....	1

**Rozporządzenie**  
**Ministra Sprawiedliwości**  
**z dnia 28 września 2002 r.**  
**w sprawie opłat za czynności**  
**radców prawnych oraz ponoszenia**  
**przez Skarb Państwa kosztów**  
**pomocy prawnej udzielonej**  
**przez radcę prawnego**  
**ustanowionego z urzędu**  
(Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.)

§	<i>poz.</i>
11 ust. 2 .....	4

# orzecznictwo w sprawach karnych

**Ustawa**  
**z dnia 23 kwietnia 1964 r.**  
**Kodeks cywilny**  
(Dz.U. Nr 16, poz. 93 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	
366 § 1 .....	4	

**Ustawa**  
**z dnia 6 czerwca 1997 r.**  
**Kodeks karny**  
(Dz.U. Nr 88, poz. 553 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
11 § 2 .....	2
12 .....	2
18 § 1 .....	3
44 § 2 .....	5
46 § 1 .....	2
46 § 2 .....	4
53 § 1 .....	4
54 § 1 .....	4
58 .....	2
58 § 2 .....	2
60 § 1 .....	4
60 § 1, 2, 4, 5 .....	2
65 § 1 .....	2
69 § 1 .....	4
101 § 1 pkt 4 .....	1
102 .....	1
148 § 1 .....	5
197 § 3 .....	4
258 § 3 .....	2
270 § 1 .....	2
284 § 2 .....	1
286 § 1 .....	2
297 § 1 .....	2

**Ustawa**  
**z dnia 6 czerwca 1997 r.**  
**Kodeks postępowania karnego**  
(Dz.U. Nr 89, poz. 555 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
17 § 1 pkt 6 .....	1
17 § 1 pkt 7 .....	2
24 § 1 .....	1
31 § 1 .....	1
420 § 1 .....	5
425 .....	1
427 § 2 .....	1
437 § 1 .....	4
437 § 2 .....	1, 2
438 pkt 1 .....	1, 2
438 pkt 3 .....	2
438 pkt 4 .....	2, 4
439 .....	4
440 .....	4
457 § 2 zd. 1 .....	4

**Ustawa**  
**z dnia 6 czerwca 1997 r.**  
**Kodeks karny wykonawczy**  
(Dz.U. Nr 90, poz. 557 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
195 .....	5

**Ustawa**  
**z dnia 15 września 2000 r.**  
**Kodeks spółek handlowych**  
(Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
586 .....	1

# Skorowidz przedmiotowy

## Orzecznictwo w sprawach cywilnych

Nr orzec.

### **Aktualizacja opłaty rocznej**

- Zob. Gospodarka nieruchomościami ..... 2

### **Czynność prawna**

- Zob. Konsument ..... 3

### **Działalność gospodarcza**

- Zob. Konsument ..... 3

### **Działalność zawodowa**

- Zob. Konsument ..... 3

### **Gmina**

- Na gminie jako właściciela nieruchomości ciąży obowiązek podejmowania działań mających na celu utrzymanie we właściwym stanie drzewostanu znajdującego się na ogólnodostępnym terenie, również, w sytuacji, gdy nie jest on przeznaczony do ruchu pojazdów i ruchu pieszych ..... 5

### **Gospodarka nieruchomościami**

- Błędny jest pogląd, że skoro wyliczenie wartości gruntów oddanych w użytkowanie wieczyste stanowiące podstawę wypowiedzenia wysokości dotychczasowej opłaty rocznej jest wadliwe, to w postępowaniu sądowym w sprawie o ustalenie, że aktualizacja opłaty jest nieuzasadniona, wywołanym wniesieniem sprzeciwu od orzeczenia samorządowego kolegium odwoławczego, nie jest możliwe ustalenie prawidłowej opłaty rocznej (art. 77 ust. 1 u.g.n.) ..... 2

### **Granice swobody umów**

- Zob. Umowa przyrzeczona ..... 4

## **Konsument**

- Status osoby fizycznej, jako konsumenta, w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> k.c. powinien być oceniany na chwilę dokonywania czynności prawnej. Zaprzestanie prowadzenia działalności gospodarczej lub zawodowej, nie oznacza, że osoba fizyczna powinna być uważana za konsumenta, gdy w chwili dokonywania czynności prawnej statusu takiego nie miała ..... 3

## **Nabywca**

- Zob. Umowa przyrzeczona ..... 4

## **Nadużycie prawa**

- Zob. Społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa ..... 1

## **Obowiązki gminy jako właściciela nieruchomości**

- Zob. Gmina ..... 5

## **Obowiązki współwłaścicieli**

- Zob. Społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa ..... 1

## **Ochrona praw**

- Zob. Postępowanie wieczystoksięgowe ..... 6

## **Oddalenie wniosku dowodowego**

- Zob. Zastrzeżenie do protokołu ..... 1

## **Odpowiedzialność za niewykonanie umowy przyrzeczonej**

- Zob. Umowa przyrzeczona ..... 4

## **Oплата roczna**

- Zob. Gospodarka nieruchomościami ..... 2

## **Orzeczenie Samorządowego Kolegium Odwoławczego**

- Zob. Gospodarka nieruchomościami ..... 2

## **Pełna zdolność do czynności prawnej**

- Zob. Społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa ..... 1

## **Postępowanie wieczystoksięgowe**

- Art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. ogranicza krąg uczestników postępowania wieczystoksięgowego do osób wskazanych w tym przepisie. Przepis ten ma charakter szczególny względem art. 510 k.p.c. (...) Treść art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. jest jednoznaczna, zaś użycie słowa „*tylko*”, zgodnie z jego językowym rozumieniem, oznacza zwięźlenie kręgu podmiotów będących uczestnikami postępowania jedynie do wskazanych w treści tego przepisu. W obecnie obowiązującym art. 626<sup>1</sup> § 2 k.p.c. pominięto kategorię osób, których prawa zostały wpisem dotknięte, przewidzianą w poprzednio obowiązującym art. 51 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Osoby te ochrony swoich praw mogą dochodzić w innym postępowaniu ..... 6

## **Pożytki**

- Zob. Społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa ..... 1

## **Protokół**

- Zob. Zastrzeżenie do protokołu ..... 1

## **Przedłużenie terminu na zawarcie umowy przyrzeczonej**

- Zob. Umowa przyrzeczona ..... 4

## **Przesłanki odpowiedzialności**

- Zob. Umowa przyrzeczona ..... 4

## **Społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa**

- Społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa powinno być obecnie ujmowane z punktu widzenia wolnorynkowego i liberalnego. Osoba mająca pełną zdolność do czynności prawnych może zatem wykonywać swoje prawo nawet w sposób szkodzący jej interesom. Jeżeli jednak zachowanie takiej osoby koliduje z interesem innych osób, to wówczas takie zachowanie musi być uważane za sprzeczne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa ..... 1
- Współwłaściciel, który zaniedbuje swoje obowiązki przez to, że nie dokonuje niezbędnych nakładów i remontów oraz bezzasadnie rezygnuje z zawierania umów najmu i pobierania z tego tytułu czynszu, korzysta ze swego prawa w sposób sprzeczny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem. Jeżeli w takich okolicznościach domaga się rozliczenia korzyści uzyskanych pracą i wysiłkiem drugiego ze współ-



właścicieli, jego postawę potraktować należy jako sprzeczną z zasadami współżycia społecznego. Żądanie rozliczenia pożytków stosownie do wielkości posiadanego udziału przez współwłaściciela nieruchomości, który korzysta ze swego prawa w sposób spreczny z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem i zasadami współżycia społecznego, stanowi zatem nadużycie prawa podmiotowego i nie korzysta z ochrony (art. 5 k.c.) ..... 1

### **Status osoby fizycznej jako konsumenta**

– Zob. Konsument ..... 3

### **Uczestnicy postępowania**

– Zob. Postępowanie wieczystoksięgowe ..... 6

### **Umowa przyrzeczona**

– Niezgromadzenie przez nabywcę w terminie określonym w umowie przedwstępnej środków finansowych na zakup nieruchomości nie zwalnia go, co do zasady, od odpowiedzialności za niewykonanie umowy przyrzeczonej ..... 4

– Dyspozytywny charakter przepisu art. 394 § 1 k.c. powoduje, że strony w ramach swobody umów (art. 3531 k.c.) mogą przedłużyć termin na zawarcie umowy przyrzeczonej, nie ma też przeszkód do zmiany zastrzeżenia dotyczącego zadatku przez wprowadzenie obowiązku uiszczenia dalszej kwoty z tego tytułu ..... 4

### **Ustalenie opłaty rocznej**

– Zob. Gospodarka nieruchomościami ..... 2

### **Użytkowanie wieczyste**

– Zob. Gospodarka nieruchomościami ..... 2

### **Wniosek o przeprowadzenie dowodu**

– Zob. Zastrzeżenie do protokołu ..... 1

### **Wydatki i ciężary związane z rzeczą wspólną**

– Zob. Społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa ..... 1

### **Zadatek**

– Zob. Umowa przyrzeczona ..... 4

## **Zasady współzycia społecznego**

- Zob. Społeczno-gospodarcze przeznaczenie prawa ..... 1

## **Zastrzeżenie do protokołu**

- Jeżeli strona nie zgłosiła zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. dotyczącego oddalenia złożonego przez nią wniosku dowodowego, nie może w toku dalszego postępowania podnosić zarzutu naruszenia przepisów postępowania polegającego na pominięciu przez sąd pierwszej instancji wniosku o przeprowadzenie dowodu (art. 217 § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c.) argumentując to tym, że naruszeniem przepisów postępowania nie jest oddalenie wniosku dowodowego, lecz dopiero jego pominięcie przy późniejszym ustaleniu okoliczności faktycznych wbrew jej twierdzeniom ..... 1

## **Orzecznictwo w sprawach pracy**

Nr orzecz.

### **Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych**

- Przepis art. 118. ust. 1a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227) ma zastosowanie w sprawach o emeryturę pomostową .... 1
- Zgodnie z § 21 ust. 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń (Dz.U. Nr 10, poz. 49 ze zm.) w związku z art. 51 ustawy z dnia 19 grudnia 2008r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.) w postępowaniu administracyjnym jedynym dopuszczalnym środkiem dowodowym potwierdzającym zatrudnienie w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze jest zaświadczenie wydane przez pracodawcę ubezpieczonego 1
- Zob. Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych i ich rodzin .. 4

### **Emerytury Pomostowe**

- Zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ..... 1

### **Obowiązki osoby uprawnionej do zaopatrzenia emerytalnego**

- Zob. Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych i ich rodzin .. 4

**Odpowiedzialność organu rentowego za nieustalenie ostatniej okoliczności niezbędnej do wydania decyzji**

- Zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ..... 1

**Odwołanie członka zarządu**

- Zob. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością ..... 3

**Organy spółki**

- Zob. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością ..... 3

**Postępowanie w sprawach świadczeń i wypłaty świadczeń**

- Zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ..... 1

**Potwierdzenie zatrudnienia**

- Zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ..... 1

**Prawo do emerytury pomostowej**

- Zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ..... 1

**Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością**

- Zastosowanie art. 202 § 4 k.s.h. do odwołania członka zarządu będzie możliwe tylko wtedy gdy w umowie spółki określono kwestię wygaśnięcia mandatu w odmienny sposób od wynikającego z dyspozycji art. 202 § 1 k.s.h. .... 3
- Wobec wygaśnięcia mandatu członka zarządu, w sytuacji określonej w art. 202 § 1 k.s.h., dalsze podejmowanie czynności przez członka zarządu nie świadczy o tym, że nastąpiło jego powołanie na następną kadencję, jeżeli brak jest stosownej uchwały w tym zakresie ..... 3

**Stosunek pracy**

- Śmierć jedynego udziałowca spółki z ograniczoną odpowiedzialnością pozostaje bez wpływu na istnienie i ważność umowy o pracę zawartej pomiędzy spółką a pracownikiem ..... 2

**Śmierć jedynego udziałowca spółki z ograniczoną odpowiedzialnością**

- Zob. Stosunek pracy ..... 2

**Wojskowy organ emerytalny**

- Zob. Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych i ich rodzin .. 4

### **Wygaśnięcie mandatu**

- Zob. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością ..... 3

### **Wygaśnięcie stosunku pracy**

- Zob. Stosunek pracy ..... 2

### **Zaopatrzenie emerytalne**

- Zob. Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych i ich rodzin .. 4

### **Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych i ich rodzin**

- Stosownie do art. 40a ust. 1 ustawy z dnia 10 grudnia 1993 r. o zaopatrzeniu emerytalnym żołnierzy zawodowych oraz ich rodzin (Dz.U. z 2004 r. Nr 8, poz. 66 ze zm.), osoba uprawniona do zaopatrzenia emerytalnego jest obowiązana zawiadomić wojskowy organ emerytalny o podjęciu działalności, o której mowa w art. 104 ust. 1-4 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.), o wysokości osiąganego z tego tytułu przychodu oraz o każdorazowej zmianie wysokości tego przychodu i innych okolicznościach powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń, albo zmniejszenie ich wysokości. Obowiązek poinformowania o osiągnięciu przychodu istnieje w celu ustalenia przez organ rentowy, czy zachodzą okoliczności powodujące zmniejszenie lub zawieszenie prawa do emerytury wojskowej. W zależności od informacji zawartych w oświadczeniu organ rentowy wypłaca pełne lub zmniejszone świadczenie, bądź zawiesza jego wypłatę. W sytuacji, gdyby skarżący w odpowiednim czasie złożył oświadczenie o podjęciu pozarolniczej działalności gospodarczej i o wysokości osiąganego z tego tytułu przychodu, nie doszłoby do pobrania przez niego nienależnego świadczenia w trzech kolejnych latach ..... 4

### **Zarząd**

- Zob. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością ..... 3

### **Zaświadczenie pracodawcy**

- Zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ..... 1

### **Zawieszenie świadczenia**

- Zob. Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych i ich rodzin .. 4

## **Zmniejszenie świadczenia**

- Zob. Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych i ich rodzin .. 4

## **Żołnierz zawodowy**

- Zob. Zaopatrzenie emerytalne żołnierzy zawodowych i ich rodzin

# **Orzecznictwo w sprawach karnych**

Nr orzecz.

## **Czyn ciągły**

- Bardzo ważne znaczenie dla przyjęcia instytucji określonej w art. 12 k.k. ma kryterium – element strony podmiotowej czynu zabronionego – zamiaru, z góry powziętego, odnoszonego do wykonania wielu zachowań, składających się na jeden czyn zabroniony. To właśnie kryterium pozwala stwierdzić, że konstrukcja czynu ciągłego nie ma zastosowania do sytuacji, gdy sprawca przyjmuje ogólny, plan prowadzenia wielorakiej działalności przestępczej, a następnie plan ten realizuje, podejmując każdorazowo, choćby w krótkich odstępach czasu, zamiar (na nowo), popełnienia kolejnego, innego już przestępstwa, w tym i przestępstwa mającego charakter czynu ciągłego ..... 2

## **Gravamen**

- Zob. Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego ..... 1

## **Kara bezwzględna pozbawienia wolności**

- Zob. Młodociany ..... 4

## **Kierunek środka odwoławczego**

- Zob. Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego ..... 1

## **Młodociany**

- Wymierzenie młodocianemu kary bezwzględnego pozbawienia wolności także może mieć walor wychowawczy (art. 54 § 1 k.k.). Kara ta, przez swoją nieuchronność i realność, powinna wdrażać do przestrzegania porządku prawnego szczególnie sprawcę młodocianego wykazującego znaczny stopień demoralizacji ..... 4

## **Niezgłoszenie upadłości spółki handlowej**

- Przepiępstwo z art. 586 k.s.h. jest przepiępstwem trwałym, skoro w odniesieniu do tego przepiępstwa mamy do czynienia z klasyczną sytuacją wywołania i utrzymywania przez pewien, niekiedy dłuższy czas, stanu niezgodnego z prawem. Stan ten polega na „niezgłaszaniu wniosku o upadłość spółki handlowej” pomimo zaistnienia faktycznych i prawnych warunków uzasadniających upadłość spółki. Trwa on tak długo, dopóki nie zostanie przerwany bądź działaniem samego sprawcy bądź też w wyniku powstania nowych okoliczności istotnych z punktu widzenia dyspozycji art. 586 k.s.h. .... 1

## **Obowiązek naprawienia szkody**

- Zob. Orzekanie w przedmiocie środków karnych ..... 2

## **Orzekanie w przedmiocie środków karnych**

- W świetle najbardziej przekonującego Sąd odwoławczy stanowiska (te w jego przekonaniu wyraził w uchwale Sąd Najwyższy), żaden z przepisów prawa materialnego nie obliguje sądu rozpoznającego sprawę do orzekania wyłącznie w postaci solidarnego zobowiązania współsprawców. Gdy tak przyjmować, co znajduje uzasadnienie w ustawie (art. 46 § 1 k.k. pozwala na orzekanie obowiązku naprawienia szkody w „w całości albo w części”, a więc w istocie orzekanie o tym obowiązku jest uznaniowe, gdyż zależne od oceny okoliczności konkretnej sprawy), to sposób realizacji przez Sąd tego obowiązku, powinien następować w taki jednak sposób, który w pełni zabezpieczy w postępowaniu karnym interesy pokrzywdzonego, a zarazem uwzględnia zasady odpowiedzialności indywidualnej każdego ze współsprawców. Zrozumiałym w świetle tego, powinno być to, że sposób orzekania (jego wybór) należeć powinien w konkretnym wypadku do sądu ..... 2

## **Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego**

- Zastrzeżenie pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, że wnosi apelację na „niekorzyść oskarżonych” musi być postrzegane w kategoriach *superfluum*, skoro pełnomocnik ten, reprezentując stronę czynną procesu karnego, uprawniony był do zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji wyłącznie na niekorzyść oskarżonych. Tak więc w sytuacji środka odwoławczego pochodzącego od pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego kierunek tego środka, rozumiany jako stosunek środka do interesów procesowych oskarżonych, wynikał z samego faktu wniesie-

nia go przez powyższy podmiot (*vide* art. 425 k.p.k.). W konsekwencji nie było potrzeby dodatkowego akcentowania w samej treści apelacji, że został on wniesiony na niekorzyść oskarżonych ..... 1

### **Przepadek**

- O zniszczeniu dowodu rzeczowego nie stanowi art. 44 § 2 k.k. Traktuje o tym art. 195 k.k.w. Nie jest więc prawidłowe zawieranie w sentencji postanowienia wydawanego w trybie art. 420 § 1 k.p.k. (sfera rozpoznawcza), decyzji odnoszącej się do sfery wykonawczej ..... 5

### **Strona podmiotowa czynu ciągłego**

- Zob. Czyn ciąglej ..... 2

### **Środek odwoławczy**

- Zob. Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego ..... 1

### **Środki karne**

- Zob. Orzekanie w przedmiocie środków karnych ..... 2

### **Współsprawcy**

- Zob. Orzekanie w przedmiocie środków karnych ..... 2

### **Współsprawstwo**

- Współsprawstwem jest oparte na porozumieniu, wspólne wykonanie czynu zabronionego, które charakteryzuje się odegraniem istotnej roli w procesie realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego przez każdego ze współników, którzy realizują przestępcze przedsięwzięcia z wolą sprawczą (*cum animo auctoris*) ..... 3

### **Wymierzenie kary nieletniemu**

- Zob. Młodociany ..... 4

### **Zobowiązanie solidarne**

- Zob. Orzekanie w przedmiocie środków karnych ..... 2

### **Wykonanie przepadku**

- Przepadek ..... 5

# Wykaz Orzeczeń

## PRAWO CYWILNE

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
<b>III Ca 202/09</b>	24 wrzesień 2009 r.	5	67
<b>V ACa 96/12</b>	9 luty 2012 r.	3	32
<b>V ACa 125/12</b>	15 luty 2012 r.	1	3
<b>V ACa 239/12</b>	24 styczeń 2012 r.	2	21
<b>V ACa 294/12</b>	8 luty 2012 r.	4	49
<b>VIII Ca 501/10</b>	30 grudzień 2010 r.	6	78

## PRAWO PRACY

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
<b>III AUa 628/11</b>	16 luty 2012 r.	3	111
<b>III AUa 1071/11</b>	31 styczeń 2012 r.	2	105
<b>III AUa 1172/11</b>	15 luty 2012 r.	1	83
<b>III AUa 1308/11</b>	6 marzec 2012 r.	4	122

## PRAWO KARNE

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
<b>II AKa 176/11</b>	25 październik 2011 r.	3	156
<b>II AKa 264/10</b>	7 grudzień 2010 r.	2	144
<b>II AKa 329/11</b>	6 grudzień 2011 r.	1	139
<b>II AKa 340/10</b>	28 grudzień 2010 r.	4	160
<b>II AKz 157/11</b>	15 marzec 2011 r.	5	165



## **Spis Treści**

### **ORZECZENIA**

Prawo cywilne .....	3
Prawo pracy .....	83
Prawo karne .....	139

### **Skorowidz artykułowy**

w sprawach cywilnych .....	167
w sprawach pracy .....	170
w sprawach karnych .....	173

### **Skorowidz przedmiotowy**

w sprawach cywilnych .....	174
w sprawach pracy .....	178
w sprawach karnych .....	181

<b>Wykaz orzeczeń</b> .....	184
-----------------------------	-----