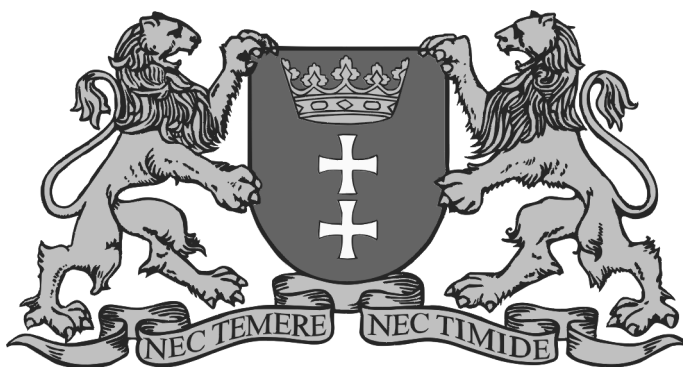


PRZEGLĄD ORZECZNICTWA

SĄDU APELACYJNEGO
W GDAŃSKU



Nr 3/2012

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

Sopot – sierpień 2012 r.

PRAWO CYWILNE

1

WYROK

z dnia 24 lutego 2012 r.

V ACa 43/12

Skład orzekający: *SSA Teresa Sobolewska (przewodniczący)*
SSA Maryla Domel-Jasińska
(sprawozdawca)
SSA Katarzyna Przybylska

Teza

Legitymację bierną w sprawach dotyczących roszczeń opartych na przepisach ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (DZ.U. Nr 47, poz. 211 ze zm.) posiadają wszyscy sprawcy czynów nieuczciwej konkurencji, określonych ogólnie w art. 3 ust. 1 cyt. ustawy, jak i czynów wymienionych przykładowo w art. 5-17 tej ustawy, w tym sprawcy czynów polegających na wprowadzeniu oznaczonych bezprawnie wyrobów do obrotu (nie tylko producenci, ale i dystrybutorzy, pośrednicy handlowi, komitenci, licencjobiorcy i in.) oraz podmioty wymienione w art. 422 k.c., tj. podżegacze, pomocnicy i świadomi beneficjenci szkody.

Uzasadnienie

Powód – U. spółka z o.o. w Ł. w pozwie skierowanym przeciwko pozwanemu D.K., indywidualnemu przedsiębiorcy prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą PPH „D.” w M., domagał się:

1. ustalenia, że pozwany dopuścił się czynu nieuczciwej konkurencji, określonego w art. 3 ust. 2 w zw. z art. 10 ust. 1 i art. 13 ust. 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,

2. ustalenia, że pozwany wprowadził do obrotu 3000 opakowań płynu do spryskiwania szyb samochodowych o nazwie „K.”, opatrzonych znakiem towarowym powoda,
3. ustalenia, że pozwany odniósł korzyść z wprowadzenia do obrotu jednego opakowania płynu „K.” w wysokości 3 (trzy) zł,
4. zasądzenia od pozwanego na rzecz powoda kwoty 6 (sześć) zł tytułem wydania bezpodstawnie uzyskanych korzyści, w oparciu o art. 18 ust. 1 pkt 5 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,
5. zakazania pozwanemu dalszego wprowadzania do obrotu płynu do spryskiwania szyb samochodowych pod nazwą „K.” w oparciu o art. 18 ust. 1 pkt 1 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji,
6. zasądzenia od pozwanego na rzecz Fundacji D. (instytucji zajmującej się wspieraniem kultury) z siedzibą w B. kwoty 15.000 zł, na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 6 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Z uzasadnienia pozwu wynikało, że powód sprzedaje artykuły samochodowe, w tym płyn do spryskiwaczy pod własną marką „K.”. Płyn ten wytwarzała na potrzeby powoda firma „D.”. Płyn „K.” oznaczony jest logiem powoda, znakiem towarowym słowno-graficznym U.

W lipcu 2009 r., w wyniku telefonicznych i mailowych ustaleń, powód zakupił od pozwanego 120 sztuk płynu do spryskiwaczy, po uprzednim udostępnieniu mu materiałów źródłowych do wykonania firmowej etykiety, w której zamiast firmy producenta dotychczasowego, tj. firmy D., miały być dane aktualnego producenta – D.M.

Ponieważ jakość płynu dostarczonego przez pozwanego nie zadawała powoda, powód odstąpił od dalszej współpracy z pozwanym.

W 2010 r. powód zmodyfikował szatę graficzną płynu „K.”.

W grudniu 2010 r. przedstawiciel handlowy powoda, będąc w sklepie motoryzacyjnym klienta M.C. w M. zauważył dwie palety płynu „K.” ze starymi etykietami i adresem producenta – D.M. Okazało się, że pozwany bez wiedzy i zgody powoda

wprowadził do obrotu płyn do spryskiwaczy z logo U., po cenie niższej aniżeli płyn powoda.

Nadto powód podał, że po ujawnieniu tego faktu skontaktował się telefonicznie z pozwanym, który oświadczył, że poniósł koszt wyprodukowania etykiet w kwocie 1.575 zł i dlatego będzie wprowadzać do obrotu płyn w liczbie 3000 opakowań, aż do wyczerpania ilości wyprodukowanych etykiet. Stwierdził także, że może się od tych działań powstrzymać, gdy powód odkupi resztę etykiet.

Pozwany wniosł o oddalenie powództwa i zasądzenie na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu.

Zarzucił, że powód pozwał osobę pozwanego, choć ani jego nazwisko, ani też nazwa jego firmy nie widniała na etykiecie płynu do spryskiwaczy „K.”. Na etykietach ujawniono bowiem nazwę producenta, tj. „D.C.M.”.

W związku z powyższym pozwany zgłosił zarzut braku legitymacji procesowej biernej po swojej stronie.

Wyrokiem z dnia 29 czerwca 2011 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo.

Sąd I instancji wskazał, że wniosek powoda, zgłoszony w trybie art. 194 § 1 k.p.c. po doręczeniu mu odpowiedzi pozwanego na pozew, o wezwanie do udziału w sprawie, jako pozwanej, H. K. prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą „D.C.M.”, nie mógł zostać uwzględniony, jako że w sprawie rozpoznawanej, w postępowaniu gospodarczym nie stosuje się art. 194-196 i art. 198 k.p.c. Nadto wnioski dowodowe powoda, zgłoszone w piśmie procesowym z dnia 20 czerwca 2011 r. były spóźnione w świetle art. 479¹² § 1 k.p.c.

Sąd Okręgowy uznał zasadność zarzutu braku legitymacji procesowej biernej pozwanego, skoro powód nie wykazał, że pozwany wprowadził do obrotu płyn do spryskiwaczy z naruszeniem przepisów ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Zwrócono uwagę, że kserokopie etykiet płynu „K.”, który pozwany miał wprowadzić do obrotu, ujawniały jako jego producenta firmę „D.C.M.”, a nie firmę pozwanego, tj. PPH „D.” w M.

Ponadto Sąd Okręgowy wskazał, że dowód w postaci dołączonej do pozwu faktury nr (...) z dnia 15 grudnia 2010 r. świadczy o zakupie płynu F. 5 l ZIMA, a nie o zakupie płynu „K.”, a co za tym idzie, nie zostało wykazane przez powoda, aby jego pracownik zakupił płyn przedstawiony na fotografiach.

W związku z powyższym powództwo zostało oddalone.

Powód zaskarżył powyższy wyrok apelacją, w której zarzucił naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c., polegające na nieprowadzeniu prawidłowego postępowania dowodowego i nierozważeniu w sposób bezstronny i wszechstronny całości zebranego w sprawie materiału dowodowego, co skutkowało nieprawidłową jego oceną.

Skarżący podniósł, że Sąd I instancji nie przeprowadził dowodów ani z przesłuchania stron, ani też z zawnioskowanych w pozwie zeznań świadka M.C. – właściciela sklepu, w którym pracownik powoda kupił nieoryginalny płyn „K.”, a zeznania tego świadka potwierdziłyby, że nabył on płyn od pozwanego, mimo określenia na etykiecie nazwy innego producenta.

Istota sprawy sprowadzała się bowiem do ustalenia od kogo M.C. nabył nieoryginalny płyn „K.”. Nadto świadek ten zeznałby, że oznaczenie F. używane jest w okolicach M. na określenie płynu do spryskiwaczy, podobnie jak oznaczenie „L.” używane jest przez wielu Polaków na określenie płynu do mycia naczyń, niezależnie od rodzaju, nazwy i producenta tego płynu.

Dodatkowo skarżący podał, że dowód z przesłuchania stron ujawniłby okoliczność prowadzenia przez strony negocjacji, w trakcie których pozwany deklarował zapłatę powodowi kwoty 15.000 zł tytułem polubownego zakończenia sprawy.

W konsekwencji powód domagał się uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji wskazując, iż toczące się równolegle przeciwko pozwanemu postępowanie karne, oparte na tym samym stanie faktycznym, zakończyło się umorzeniem.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie.

Należało zgodzić się ze skarżącym, że istota sporu sprowadzała się do ustalenia osoby, która wprowadziła do obrotu bez zgody powoda płyn do spryskiwaczy, posługując się dla jego oznaczenia etykietami z używaną przez powoda nazwą „K.” i znakiem towarowym słowno-graficznym U., na który Urząd Patentowy RP udzielił powodowi prawa ochronnego decyzją z dnia 11 stycznia 2010 r.

Oddalenie powództwa skierowanego przeciwko pozwanemu z tej tylko przyczyny, że na etykietach umieszczonych na opakowaniach wprowadzonego do obrotu środka chemicznego widniało oprócz chronionego prawem ochronnym znaku towarowego powoda również oznaczenie producenta, którym nie jest pozwany i uznanie przez to, że pozwany nie posiadał legitymacji procesowej biernej w tej sprawie, stanowiło o nierozpoznaniu przez Sąd Okręgowy istoty sprawy.

Legitymację bierną w sprawach dotyczących roszczeń opartych na przepisach ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U. Nr 47, poz. 211 ze zm.) posiadają wszyscy sprawcy czynów nieuczciwej konkurencji, określonych ogólnie w art. 3 ust. 1 cyt. ustawy, jak i czynów wymienionych przykładowo w art. 5-17 tej ustawy, w tym sprawcy czynów polegających na wprowadzeniu oznaczonych bezprawnie wyrobów do obrotu (nie tylko producenci, ale i dystrybutorzy, pośrednicy handlowi, komitenci, licencjobiorcy i in.) oraz podmioty wymienione w art. 422 k.c., tj. podżegacze, pomocnicy i świadomi beneficjenci szkody.

Oddalenie powództwa w niniejszej sprawie z uzasadnieniem braku po stronie pozwanego legitymacji procesowej biernej byłoby prawidłowe tylko w sytuacji wykluczenia okoliczności bezprawnego wprowadzenia przez niego do obrotu płynu do spryskiwaczy z chronionym prawnie logo powoda.

O wykluczeniu takim w postępowaniu przeprowadzonym przez Sąd I instancji nie mogło być jednak mowy w sytuacji gdy Sąd ten pominął, bez jakiegokolwiek uzasadnienia, wnioski do-

wodowe zgłoszone przez powoda w pozwie, tj. wniosek o przesłuchanie w charakterze świadka M.C. właściciela sklepu, w którym pracownik powoda zakupił nielegalnie wprowadzony do obrotu produkt z oznaczeniem zawierającym znak towarowy powoda, na okoliczność ustalenia kto i kiedy wprowadził do obrotu płyn „K.” sprzedawany w jego sklepie, jak i z zeznań świadka P.I. – pracownika powoda, który zakupił u M.C. środek chemiczny oznaczony znakiem towarowym powoda.

Bez przeprowadzenia tych dowodów ocena dowodów z faktury zakupu przez powoda płynu do spryskiwaczy z dnia 15 grudnia 2010 r. jak i dołączonych do pozwu fotografii tego produktu, nie mogła być uznana za ocenę wszechstronną i pełną.

W związku z powyższym Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd I instancji przeprowadzi wskazane wyżej i pominięte dowody, jak również dowód z przesłuchania stron, w celu ustalenia treści porozumienia stron, zawartego w 2009 r. telefonicznie i mailowo, a w szczególności ilości zamówionego u pozwanego przez powoda towaru, zasad jego oznakowania i zasad dystrybucji, w tym ustalenia, czy powód był uprawniony w świetle zawartego porozumienia do samodzielnego wprowadzania do obrotu płynu z oznaczeniem logo powoda, czy też jego uprawnienia ograniczały się wyłącznie do dostarczenia określonej ilości tego płynu do punktów sprzedaży prowadzonych przez powoda.

Dla prawidłowego rozstrzygnięcia sporu niezbędne jest jednak przede wszystkim ustalenie kiedy i kto przekazał właścicielowi sklepu motoryzacyjnego w M.–M.C. płyn do spryskiwaczy „K.”, oznaczony znakami towarowymi powoda, czyli ustalenie, czy pozwany wprowadził bezprawnie do obrotu płyn do spryskiwaczy z oznaczeniami powoda.

Jeżeli zostanie wykazane, że pozwany wprowadził do obrotu tj. przekazał M.C. płyn „K.” do sprzedaży, to dla ustalenia jego odpowiedzialności, opartej na przepisach ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, bez znaczenia pozostanie okoliczność, że producentem tak wprowadzonego do obrotu płynu była H.K.,

prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą „D.C.”, jak również ewentualne powiązania umowne pomiędzy pozwanym i H.K., na podstawie których pozwany wszedł w posiadanie wprowadzonego do obrotu towaru.

Na marginesie jedynie wypada zauważyć, że żądania określone przez powoda w punktach 1-3 pozwu mają charakter przesłanek, których pozytywne ustalenie przez Sąd rozstrzygający sprawę będzie pozwalało na uwzględnienie właściwych żądań pozwu, określonych w punktach 4-7 pozwu, tj. wydania powodowi bezprawnie uzyskanych korzyści, zakazania dalszego wprowadzania towaru do obrotu, zasądzenia tzw. nawiązki publicznej i zwrotu kosztów procesu. W żadnym jednak wypadku żądania wskazane w punktach 1-3 pozwu nie mogą zostać uwzględnione w sentencji wyroku Sądu I instancji, gdyż dotyczą one stwierdzenia faktów (pkt 2-3 pozwu) i stwierdzenia naruszenia określonych przepisów prawa (pkt 1 pozwu) co nie mieści się w dyspozycji art. 189 k.p.c., według którego można domagać się ustalenia stosunku prawnego lub prawa.

2

WYROK

z dnia 22 lutego 2012 r.

V ACa 155/12

Skład orzekający: *SSA Włodzimierz Gawrylczyk*
(przewodniczący)

SSA Maria Sokołowska

SSA Artur Lesiak (sprawozdawca)

Teza

Nie każde naruszenie autorskich praw osobistych rodzi prawo do żądania zadośćuczynienia na podstawie art. 78 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Sąd ma obowiązek zasądzić odpowiednią kwotę pieniężną tytułem zadośćuczynienia tylko wtedy, gdy ze względu na stopień winy sprawcy naruszenia oraz rozmiar doznanej krzywdy przez autora, samo usu-

nięcie skutków naruszenia będzie niewystarczające do zrekomensowania ujemnych przeżyć psychicznych wywołanych faktem naruszenia autorskich praw osobistych. Zadośćuczynienie nie może natomiast stanowić dla autora dodatkowego źródła dochodu z tytułu bezprawnego rozpowszechniania jego utworu.

Uzasadnienie

Powód H.T. domagał się zasądzenia od pozwanej Gminy N. kwoty 10.000 zł za wykorzystywanie bez jego zgody fotografii, której jest autorem, na stronie internetowej, a także w publikacji zatytułowanej „N.”. Ponadto domagał się zakazu rozpowszechniania spornej fotografii przez pozwaną oraz publicznych przeprosin na łamach (...) dodatku „E.B.”.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu podając, że powód nie przedstawił żadnego dowodu na okoliczność, że jest autorem spornej fotografii, a także podniosła, że powód był zatrudniony w Urzędzie Miasta i Gminy N., a następnie w Muzeum Z.K., gdzie do jego zadań należało redagowanie biuletynu informacyjnego urzędu, w tym fotografowanie, a przy tym miał nieograniczony dostęp do zasobów Wydziału Promocji i mógł stamtąd wynieść sporną fotografię.

Wyrokiem z dnia 14 września 2011 r. Sąd Okręgowy:

- 1) zakazał pozwanej rozpowszechnianie na jej stronie internetowej fotografii autorstwa powoda umieszczonej w publikacji „N.” na stronie 49, przedstawiającej rufę barki z numerem rejestracyjnym „(...)”;
- 2) zobowiązał pozwaną do opublikowania na łamach (...) mutacji „E.B.” w terminie 1 miesiąca od uprawomocnienia się wyroku, oświadczenia następującej treści: „Przepraszam powoda H.T. za bezprawne wykorzystanie fotografii przedstawiającej służowanie barki (...) – Burmistrz Miasta i Gminy N.”;
- 3) oddalił powództwo w pozostałej części;
- 4) nakazał zwrócić pozwanej kwotę 700 zł;
- 5) zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 600 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Powyższe rozstrzygnięcie wydane zostało w oparciu o następujące ustalenia i rozważania Sądu I instancji.

Powód w dniu 26 maja 1995 r. wykonał fotografię przedstawiającą rufę barki z numerem rejestracyjnym „(...)”. Fotografia ta stanowiła element reportażu zdjęciowego ze służowania powyższej barki na służbie (...).

W okresie od 8 marca 1999 r. do 1 listopada 1999 r. powód był zatrudniony w Urzędzie Miasta i Gminy N. na stanowisku inspektora do spraw komunikacji społecznej. Do jego zadań należało redagowanie biuletynu informacyjnego, w tym celu zbierał materiały oraz robił zdjęcia. Następnie powód przeszedł za porozumieniem do Muzeum Z.K., gdzie został zatrudniony na stanowisku konserwatora.

Sporna fotografia znajdowała się w archiwum Wydziału Promocji Urzędu Miasta i Gminy N., skąd wraz z całym fotograficznym pakietem została przekazana w 2003 r. do Muzeum Z.K., gdzie dokonano ich uporządkowania. Pozwana mogła w każdym czasie korzystać z tych zbiorów.

Po zakończeniu stosunku pracy powoda w Muzeum, przedmiotowa fotografia została opublikowana w 2004 r. w folderze promocyjnym pozwanej pod tytułem „N.” na stronie 49. Spis autorów fotografii wykorzystanych w tej książce nie uwzględniał powoda. Ponadto zdjęcie to pozwana umieściła na swojej stronie internetowej.

Powód stanowczo zaprotestował przeciwko wykorzystywaniu przez pozwaną wskazanego zdjęcia, jednak pozwana nie uznała jego żądań stojąc na stanowisku, że sporna fotografia została wykonana przez jej pracownika w ramach wykonywania obowiązków ze stosunku pracy.

Pozwana twierdziła, iż jej przysługują prawa autorskie do spornego zdjęcia, gdyż w zasobach pozwanej brak dokumentu świadczącego o autorstwie powoda spornego zdjęcia.

Sąd Okręgowy uznał, że w świetle całokształtu materiału dowodowego stanowisko to jest błędne. Na podstawie zeznań świadków ustalił, że sporna fotografia została wykonana w 1995 r.

Sąd Okręgowy wskazał, że sporna fotografia spełnia kryteria określone w art. 1 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych stanowiąc utwór w rozumieniu tej ustawy.

Podstawy prawnej roszczenia powoda należało upatrywać w art. 78 ust. 1 ustawy, który stanowi, że twórca, którego prawa autorskie zostały naruszone, oprócz żądania zaniechania takiego działania, może domagać się od sprawcy naruszenia, aby dopełnił czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności, aby złożył on publicznie oświadczenie o odpowiedniej treści i formie. Jeżeli naruszenie było zawinione, sąd może przyznać twórcy odpowiednią sumę pieniężną tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub – na żądanie twórcy – zobowiązać sprawcę, aby uiścił odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez twórcę cel społeczny.

W ocenie Sądu Okręgowego powód jest bezspornie autorem spornej fotografii, którą wykonał na cztery lata przed podjęciem zatrudnienia u pozwanej, a zatem fotografia nie jest utworem pracowniczym w rozumieniu art. 12 ust. 1 ustawy. Nadto Sąd Okręgowy zauważył, że przepis ten dotyczy wyłącznie autorskich praw majątkowych, nie obejmuje swoim zakresem praw osobistych.

Tym samym pozwana naruszyła autorskie prawa osobiste powoda poprzez wykorzystanie bez jego zgody i wiedzy na stronie internetowej oraz w publikacji z 2004 r. przedmiotowej fotografii, ponadto zdjęcie zostało opublikowane bez wskazania jego autora. Wobec tego roszczenie dotyczące zakazania rozpowszechniania spornej fotografii oraz zobowiązania pozwanej do opublikowania oświadczenia Sąd uznał za w pełni uzasadnione.

Jednocześnie Sąd Okręgowy nie znalazł podstawy dla przyznania powodowi odpowiedniej sumy pieniężnej tytułem zadośćuczynienia, gdyż zawinione działanie automatycznie nie decyduje o przyznaniu zadośćuczynienia, skoro sąd może je zasądzić, ale nie musi. W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy wskazał, że zdjęcie ma niewielki walor artystyczny. Ponadto powód wykonał je hobbystycznie, nie mając zamiaru czerpać korzyści majątkowych z tego tytułu. Oprócz tego, w ocenie Sądu Okręgowego niewątpliwie ujemne przeżycia psychiczne, których powód doznał, w całości rekompensuje zobowiązanie pozwanej do przeproszenia go na łamach gazety codziennej oraz zakazanie rozpowszechniania fotografii. W ten sposób jego krzywda zostanie w ca-

łości powetowana (orzeczenie SN z dnia 1 września 1936 r., II C 822/36).

(...)

W apelacji skarżący zarzucił powierzchowną ocenę fotografii, nie uwzględniającą między innymi skali naruszenia, czasu eksploatacji zdjęcia, pominięcia korzyści, jakie mógł osiągnąć naruszający z tytułu naruszenia prawa.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty powód wniósł o zmianę wyroku w punkcie 5 zgodnie z treścią uzasadnienia i zasądzenie na jego rzecz zwrotu kosztów procesu oraz o zasądzenie na rzecz powoda odpowiedniej sumy pieniężnej z tytułu zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

W uzasadnieniu podał, że przedmiotowe zdjęcie zostało wykonane pod potrzeby przygotowywanej przez powoda pracy dotyczącej N., której opublikowaniem zainteresowany jest wydawca niemiecki. Praca ta z chwilą wydania wspomże jego sytuację finansową, gdyż w ten sposób dorabia do skromnej pensji, z której utrzymuje się wraz z bezrobotną żoną.

Pozwana w odpowiedzi na apelację wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania odwoławczego.

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.

Powód kwestionuje oddalenie powództwa w zakresie żądania zadośćuczynienia, jednak nie wskazuje żadnego przepisu prawa materialnego, który by został naruszony przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie.

Roszczenia służące ochronie autorskich praw osobistych wymienia art. 78 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. W przypadku zawinionego naruszenia autorskich praw osobistych, oprócz nakazania sprawcy usunięcia skutków naru-

szczenia, sąd może przyznać twórcy odpowiednią sumę pieniężną tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę. Redakcja tego przepisu wskazuje, że wymienione w nim roszczenie o zadośćuczynienie ma charakter fakultatywny, co oznacza iż ustawodawca do uznania sądu pozostawił kwestię oceny jego zasadności. Nie oznacza to oczywiście dowolności sądu, który musi uwzględnić, iż celem zadośćuczynienia jest złagodzenie skutków negatywnych doznań wynikających z naruszenia dóbr osobistych. Dlatego ocena możliwości zasądzenia zadośćuczynienia musi być dokonywana z punktu widzenia kompensacyjnego, a nie represyjnego charakteru zadośćuczynienia (por. wyrok SN z dnia 19 kwietnia 2006 r., II PK 245/05 i powołane tam orzecznictwo). Nie każde naruszenie autorskich praw osobistych rodzi zatem prawo do żądania zadośćuczynienia na podstawie art. 78 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Sąd ma obowiązek zasądzić odpowiednią kwotę pieniężną tytułem zadośćuczynienia tylko wtedy, gdy ze względu na stopień winy sprawcy naruszenia oraz rozmiar doznanej krzywdy przez autora, samo tylko usunięcie skutków naruszenia będzie niewystarczające do zrekompensowania ujemnych przeżyć psychicznych wywołanych faktem naruszenia autorskich praw osobistych. Zadośćuczynienie nie może natomiast stanowić dla autora dodatkowego źródła dochodu z tytułu bezprawnego rozpowszechniania jego utworu.

Oceniając zasadność roszczenia powoda o zadośćuczynienie zważyć należy, iż przedmiotowe zdjęcie znajdowało się w zasobach pozwanej Gminy. Nie było ono opisane przez wskazanie jego autora oraz daty wykonania. Pozwana zamieszczając zdjęcie nie miała więc podstaw aby przypuszczać, że to powód jest autorem spornego zdjęcia. W korespondencji z Gminą przed wytoczeniem powództwa powód nie przedstawił także wystarczającego dowodu potwierdzającego jego autorstwo. Dopiero przeprowadzone w niniejszej sprawie postępowanie dowodowe pozwoliło na ustalenie, że widoczna na zdjęciu barka przepływała przez służę (...) tylko raz, a mianowicie w 1995 r., kiedy powód nie był jeszcze zatrudniony w Gminie. Powyższe prowadzi do wniosku, że zdjęcie do swojego miejsca pracy w pozwanej Gmi-

nie musiał dostarczyć sam autor, który jednocześnie zaniedbał oznaczenia zdjęcia w sposób umożliwiający identyfikację jego autora. Nadto opuszczając dotychczasowe miejsce pracy powód przedmiotowe zdjęcie pozostawił w zasobach Gminy. Specyfika twórczości polegającej na wykonywaniu fotografii wymaga oznaczania dzieł przez ich twórców, gdyż w przeciwnym wypadku identyfikacja autora jest utrudniona lub nawet niemożliwa.

Celem zamieszczenia przez pozwaną przedmiotowego zdjęcia (a także innych zdjęć) była promocja gminy w rozumieniu przestrzeni geograficzno – kulturowej, przez podkreślanie jej walorów krajoznawczo – turystycznych. Pozwana jako osoba prawna nie czerpała zatem żadnych korzyści ekonomicznych związanych z publikacją zdjęcia. Rozpowszechnianie zdjęcia służyło wszystkim mieszkańcom tego regionu, a więc było także w interesie powoda. Działania takie przyczyniają się bowiem do zainteresowania opinii publicznej w kraju i za granicą daną gminą jako miejscem, które warto odwiedzić. Sprzyja to więc także możliwości publikacji komercyjnych wydawnictw opisujących walory danego regionu. Z tego punktu widzenia czas eksploatacji zdjęcia przez pozwaną nie wywołał żadnych negatywnych skutków dla powoda.

Stwierdzić więc należy, iż fakt zamieszczenia przez pozwaną zdjęcia autorstwa powoda nie był podyktowany chęcią wyrządzenia mu przykrości, a Gmina z faktu publikacji nie czerpała korzyści majątkowych lecz działała w interesie wszystkich swoich mieszkańców. W żadnym stopniu nie ograniczone zostało też w ten sposób prawo powoda do dysponowania przedmiotowym zdjęciem, w tym także jego opublikowania w kraju i za granicą oraz czerpania z tego tytułu dochodów. Natomiast ocena walorów artystycznych nie należy do sądu, lecz do odbiorców tego utworu. Dotychczas przedmiotowe zdjęcie nie zostało opublikowane przez autora, a tym samym nie sposób ocenić jak duże będzie zainteresowanie tą twórczością. Z tych względów dla złagodzenia skutków negatywnych przeżyć psychicznych powoda wystarczające będzie zakazanie pozwanej Gminie dalszego rozpowszechniania zdjęcia, a także zamieszczenie przeprosin, stanowiących jednocześnie publiczną informację o jego autorstwie.

(...)

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. 102 k.p.c. kierując się zasadą słuszności. Za takim rozstrzygnięciem przemawia sytuacja materialna powoda oraz oceny charakter roszczenia o zadośćuczynienie. Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny uznał, że kwota 600 zł zasądzona przez Sąd I instancji jest wystarczająca z punktu widzenia zasady zawinienia dla zrekompensowania kosztów poniesionych przez stronę pozwaną, co czyni zbędnym obciążanie powoda dalszymi kosztami postępowania.

3

WYROK

z dnia 24 lutego 2012 r.

V ACa 198/12

Skład orzekający: *SSA Teresa Sobolewska (przewodniczący)*
SSA Maryla Domel-Jasińska
(sprawozdawca)
SSA Katarzyna Przybylska

Teza

W świetle art. 647 k.c. odbiór robót należy do obowiązków inwestora i nie może być uzależniony od braku wad bądź usterek tych robót. Powołany przepis stanowi bowiem o odbiorze robót, a nie o „bezusterkowym” odbiorze robót.

Uzasadnienie

Powód – „R.” spółka z o.o. w M. domagał się zasądzenia na swoją rzecz od pozwanego J.J., prowadzącego Gospodarstwo R. w Ś. i Zakład Rolny w K., kwoty 422.206,96 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 22 lipca 2007 r. do dnia zapłaty i kosztami sądowymi.

Z uzasadnienia pozwu wynikało, że strony zawarły w dniu 28 kwietnia 2006 r. umowę, której przedmiotem było wykonanie przez powoda hali magazynowej z zapleczem socjalno-biurowym w K. Za wykonanie robót ustalono w umowie wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 694.837,15 zł brutto, jak również wskazano, że w przypadku zlecenia przez zamawiającego robót dodatkowych, rozliczenie za wykonanie tych robót ustalone zostanie kosztorysem sporządzonym na podstawie obmiarów, potwierdzonych przez przedstawiciela zamawiającego, w oparciu o obowiązujące normy katalogów KNR, normy zakładowe, bieżące ceny materiałów i określone w umowie wskaźniki stawki R, kosztów pośrednich, zysku i kosztów zakupu.

W trakcie wykonywania robót pozwany zlecił powodowi wykonanie szeregu prac dodatkowych i zamiennych, wprowadzając istotne zmiany do projektu.

Ostateczne rozliczenie robót dodatkowych powód przedstawił w piśmie z dnia 14 czerwca 2007 r., po czym wystawił fakturę VAT na kwotę 422.498,96 zł, obejmującą niezapłaconą część wynagrodzenia ryczałtowego, tj. 270.955,03 zł i kwotę należną za wykonanie robót dodatkowych i zamiennych, tj. 151.249,94 zł.

(...)

Pozwany w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie na swoją rzecz od powoda zwrotu kosztów procesu. Wywodził, że do lipca 2006 r. powód prawidłowo i terminowo realizował swoje zobowiązanie, natomiast od lipca 2006 r. zaczął opóźniać się z wykonywaniem prac, jak również proponował inne, w jego ocenie tańsze rozwiązania projektowe. Zaprzeczył aby proponowane przez powoda zmiany miały charakter robót dodatkowych, podlegających dodatkowemu wynagrodzeniu ryczałtowemu.

Stwierdził ponadto, iż nie został poinformowany przez powoda o skutkach wprowadzonych przez niego zmian, a mianowicie o konieczności zmiany projektu technicznego, ujęciu zmian w projekcie powykonawczym i uzyskania zmiany pozwolenia na budowę.

W trakcie odbioru robót, w którym powód nie wziął udziału, pozwany ustalił, że roboty nie zostały zakończone, a roboty wykonane wykazywały liczne usterki, których powód nie usunął.

Nadto powód nie przedstawił pozwanemu dokumentacji powykonawczej. Ostatecznie pozwany stanął na stanowisku, że powództwo nie jest zasadne, skoro powód do chwili wytoczenia powództwa nie wydał mu dokumentacji powykonawczej i nie został sporządzony bezusterkowy protokół odbioru robót.

Wyrokiem z dnia 5 września 2011 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 405.564,41 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 263.047,45 zł od dnia 22 lipca 2007 r. do dnia zapłaty i od kwoty 142.516,96 zł od dnia 6 września 2011 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałej części i rozstrzygnął o kosztach procesu stosownie do wyniku sporu.

Swoje rozstrzygnięcie Sąd I instancji oparł na następujących ustaleniach faktycznych i rozważaniach prawnych.

W dniu 28 kwietnia 2006 r. strony zawarły umowę nr (...), której przedmiotem było wykonanie hali magazynowej z zapleczem biurowo-socjalnym w K. Przedmiot umowy miał być wykonany zgodnie z projektem zatwierdzonym decyzją Starosty R. Za wykonanie robót strony ustaliły wynagrodzenie ryczałtowe w kwocie 694.837,15 zł netto, płatne według harmonogramu rzeczowo-finansowego, a także w § 5 umowy wskazały na możliwość wystąpienia robót dodatkowych, za które wykonawca otrzyma wynagrodzenie kosztorysowe, według kosztorysu sporządzonego na podstawie obmiarów tych robót. Termin zakończenia robót został określony na dzień 30 lipca 2006 r. Początkowo roboty wykonywane były zgodnie z harmonogramem i pozwany zapłacił powodowi część wynagrodzenia ryczałtowego w kwocie 56.878,57 zł brutto, na podstawie faktur VAT nr (...) i nr (...).

W trakcie realizacji umowy pozwany zlecił powodowi wykonanie robót dodatkowych i zamiennych, istotnie ingerujących w treść projektu technicznego. Na podstawie zaleceń i rysunków projektanta powód realizował dodatkowe i zamienne roboty budowlano-instalacyjne bez niezbędnych projektów zamiennych i decyzji zatwierdzających wprowadzone zmiany.

Po zakończeniu wszystkich robót podstawowych, zamiennych i dodatkowych, które miało miejsce po upływie umownego terminu zakończenia robót, powód pismem z dnia 31 maja 2007 r. zgłosił ten fakt pozwanemu, uprzedzając go jednocześnie o ko-

nieczności przygotowania i dostarczenia powodowi dokumentów odbiorczych i projektów zamiennych. Pozwany wyznaczył termin odbioru robót na dzień 28 czerwca 2007 r., jednak na wskazany termin nie przygotował dokumentacji zamiennej, uwzględniającej wprowadzone przez siebie zmiany. Brak tej dokumentacji uniemożliwił powodowi sporządzenie dokumentacji powykonawczej, niezbędnej do prawidłowego przeprowadzenia końcowego odbioru robót. Z tego też względu powód nie uczestniczył w odbiorze robót w dniu 28 czerwca 2007 r. W jednostronnym protokole odbioru robót pozwany stwierdził występowanie usterek i wad oraz niedokończenie robót. Pozwany nie zapłacił powodowi należności obejmującej resztę wynagrodzenia ryczałtowego i wynagrodzenie za roboty dodatkowe, w łącznej kwocie 422.448,98 zł, wskazując że roboty nie zostały zakończone i nie było protokołu odbioru robót.

Powód 13 czerwca 2007 r. wystosował do pozwanego pismenne wezwanie do zapłaty kwoty 422.448,96 zł. Próby ugodowego zakończenia sporu nie przyniosły oczekiwanego rezultatu.

Na podstawie opinii biegłego sądowego w zakresie budownictwa K.C., Sąd Okręgowy ustalił, że powód wykonał roboty zamienne i dodatkowe o wartości 112.017,19 zł netto. Powód zapłacił także za pozwanego fakturę VAT, wystawioną przez firmę G.L. na kwotę 4.800 zł netto. Powód zaniechał wykonania robót objętych umową na kwotę 13.010,09 zł netto, w związku z czym wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy, po doliczeniu 22% podatku od towarów i usług, wynosiło 974.345,98 zł brutto, z czego do zapłaty pozostała kwota 405.564,41 zł brutto.

W ocenie Sądu Okręgowego strony łączyła umowa o roboty budowlane, uregulowana w art. 647 i nast. k.c. W umowie tej strony określiły wynagrodzenie ryczałtowe „za wykonanie robót będących przedmiotem umowy” w kwocie 694.837,15 zł netto (§ 4 umowy), a także rozliczenie robót dodatkowych kosztorysem powykonawczym (§ 5 umowy).

Wykonywanie przez powoda robót dodatkowych i zamiennych w stosunku do zakresu robót objętych umową, potwierdził biegły K.C. w swojej opinii. Sąd ten nie dał wiary twierdzeniom pozwanego, iż powód samowolnie wprowadzał zmiany do pro-

jektu i realizował prace dodatkowe i zamiennie bez uzgodnienia z pozwanym, gdyż takie działania wykonawcy pozostawałyby w sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego. Za chybione uznał Sąd Okręgowy także twierdzenia pozwanego o uzależnieniu uregulowania należności od zgłoszenia przez powoda zakończenia budowy i przekazania pozwanemu dokumentacji powykonawczej. Sporządzenie dokumentacji powykonawczej było uzależnione od dostarczenia powodowi przez pozwanego projektów zamiennych i nowego pozwolenia na budowę, czego pozwany nie uczynił. Nadto strony w umowie ustaliły, że płatność wynagrodzenia ryczałtowego nastąpi według harmonogramu rzeczowo-finansowego, a nie po zgłoszeniu zakończenia budowy. W protokole odbioru robót, sporządzonym i podpisanym przez przedstawicieli pozwanego, stwierdzono co prawda występowanie w obiekcie wybudowanym przez powoda wad i usterek oraz brak ukończenia robót, jednak wytknięte usterki nie były przedmiotem rozpisanego przeglądu gwarancyjnego, ani pozwany nie domagał się, w związku z ich istnieniem, obniżenia wynagrodzenia należnego powodowi za wykonanie robót, jak również nie realizował innych roszczeń z tytułu rękojmi za wady.

Pozwany aktualnie użytkuje wybudowaną przez powoda halę i legitymuje się wszelkimi niezbędnymi do tego dokumentami. W ocenie Sądu Okręgowego wezwania kierowane do powoda, dotyczące poprawienia i dokończenia obiektu, w sytuacji wykonania przez powoda umowy w całości, zmierzały jedynie do przesunięcia w czasie obowiązku uregulowania przez pozwanego reszty wynagrodzenia ryczałtowego oraz wynagrodzenia za roboty dodatkowe i zamiennie.

Pozwany złożył apelację od powyższego wyroku, skierowaną przeciwko rozstrzygnięciu zasadzającemu od niego na rzecz powoda kwotę 405.565 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu i domagał się zmiany wyroku przez oddalenie powództwa.

Skarżący zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 65 k.c. przez uznanie, że mimo iż strony w pisemnej umowie z dnia 28 kwietnia 2006 r. w sposób jednoznaczny i wiążący określiły zasady

- i tryb zlecenia, podczas budowy hali magazynowej w K., robót dodatkowych – dodatkowo płatnych, ustalenie to nie ma znaczenia w sprawie, a w konsekwencji oparcie rozstrzygnięcia wyłącznie o głośowne oświadczenia powoda, że takie prace były mu zlecane, mimo braku w aktach sprawy jakichkolwiek dowodów na otrzymywanie przez powoda takich zleceń i mimo istnienia w tym zakresie dowodów przeciwnych,
2. naruszenie art. 647 k.c. przez jego błędną wykładnię i uznanie, że pozwany miał obowiązek odbioru hali w K. jako wykonanego dzieła, bez względu na jej stan techniczny, liczne usterki oraz brak dokumentacji powykonawczej, jedynie dlatego, że powód poinformował o zakończeniu robót (bez wpisu do dziennika budowy) i uznanie, że takie zawiadomienie jest równoznaczne z prawidłowym i pełnym wykonaniem przez powoda umowy z dnia 28 kwietnia 2006 r.,
 3. naruszenie art. 60 w zw. z art. 22 ustawy Prawo budowlane przez błędne przyjęcie, że obowiązek przekazania inwestorowi dokumentacji budowy i dokumentacji powykonawczej nie dotyczy wykonawcy robót i kierownika budowy, w związku z błędnym przyjęciem, że wykonawca, który wykonał roboty bez dokumentacji technicznej, nie musi jej sam sporządzić lub nanosić zmian na dokumentację projektową i może ten obowiązek skutecznie przerzucić na inwestora,
 4. naruszenie art. 22 Prawa budowlanego przez przyjęcie, że wskazany w umowie z dnia 28 kwietnia 2006 r. kierownik budowy E.Z. nie był związany obowiązkami wynikającymi z tego przepisu w zakresie wszystkich robót, gdyż wykonywał swoje obowiązki jedynie i wyłącznie na rzecz wykonawcy, czyli powoda,
 5. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z zebranych w sprawie materiałem dowodowym oraz przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie oceny całkowicie dowolnej,
 6. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że powód prawidłowo i w pełnym zakresie wykonał swoje zobowiązanie wynikające z umowy z dnia 28 kwietnia 2006 r. oraz że roboty te zostały odebrane i przyjęte jako wykonane

prawidłowo i bezusterkowo, jak również przyjęciu, że pozwany zlecał powodowi roboty dodatkowo płatne, mimo braku w aktach sprawy jakiegokolwiek dowodu w tym zakresie. (...)

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie, gdyż zgłoszone w niej zarzuty nie były zasadne.

Umowę zawartą w dniu 28 kwietnia 2006 r. przez strony sporu słusznie Sąd Okręgowy zakwalifikował jako umowę o roboty budowlane (art. 647 k.c. i nast.) albowiem zasadniczym kryterium odróżniającym ten typ umowy od umowy o dzieło jest ocena realizowanej inwestycji według wymagań prawa budowlanego (por. wyrok SN z dnia 25 marca 1998 r., II CKN 653/97, OSNC 1998/12/207). Biorąc pod uwagę zakres robót określony w projekcie budowlano-technicznym, sporządzonym na zamówienie pozwanego i konieczność ich wykonania zgodnie z przepisami prawa budowlanego, kwalifikacja umowy stron, jako umowy o roboty budowlane, nie budzi zastrzeżeń.

Strony w § 4 umowy ustaliły, że za wykonanie robót będących przedmiotem umowy, wykonawca robót otrzyma wynagrodzenie ryczałtowe. Zakres robót objętych tym wynagrodzeniem określony został w projekcie budowlano-technicznym, w ofercie wykonawcy i harmonogramie rzeczowo-finansowym. Oprócz wynagrodzenia ryczałtowego strony w § 5 umowy wskazały, że w przypadku zlecenia przez zamawiającego robót dodatkowych, rozliczenie ich zostanie ustalone kosztorysem sporządzonym na podstawie obmiarów, potwierdzonych przez przedstawiciela zamawiającego, w oparciu o normy KNR, normy zakładowe i bieżące ceny materiałów.

W umowie z dnia 28 kwietnia 2006 r. strony w zakresie ustalenia wynagrodzenia zastosowały tzw. system mieszany, polegający na określeniu wynagrodzenia w sposób ryczałtowy oraz zastrzeżenia, że za prace dodatkowe nie objęte projektem, należy się wynagrodzenie kosztorysowe.

Powód w rozpoznawanej sprawie dochodził zapłaty reszty wynagrodzenia ryczałtowego oraz wynagrodzenia kosztorysowego

za wykonanie robót dodatkowych i zamiennych, zleconych mu przez pozwanego.

W zakresie żądania reszty wynagrodzenia ryczałtowego pozwany zarzucił, że nie doszło do bezusterkowego odbioru robót, a zatem powód nie wykonał swojego zobowiązania umownego w sposób należyty, a co za tym idzie, pozwany nie miał obowiązku zapłaty powodowi reszty tego wynagrodzenia.

Stanowisko pozwanego nie zasługuje na akceptację. Zgodnie z art. 647 k.c. przez umowę o roboty budowlane wykonawca zobowiązuje się do oddania przewidzianego w umowie obiektu, wykonanego zgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej, a inwestor zobowiązuje się do dokonania wymaganych przez właściwe przepisy czynności związanych z przygotowaniem robót, w szczególności do przekazania terenu budowy i dostarczenia projektu, oraz do odebrania obiektu i zapłaty umówionego wynagrodzenia.

Należy zgodzić się z poglądem, że odbiór robót jest elementem przełomowym w stosunkach pomiędzy stronami umowy o roboty budowlane, gdyż z jednej strony potwierdza wykonanie zobowiązania i otwiera wykonawcy prawo do żądania wynagrodzenia, bądź wskazuje na jego niewykonanie lub nienależyte wykonanie w całości lub w części, wobec istnienia wad i rodzi odpowiedzialność za wady ujawnione przy odbiorze, a z drugiej strony wyznacza początek biegu terminów rękojmi za wady (por. wyrok SA w Katowicach z dnia 17 lutego 2000 r., I ACa 1027/99, Prawo Gospodarcze 2001/2). W świetle art. 647 k.c. odbiór robót należy do obowiązków inwestora i nie może być uzależniony od braku wad bądź usterek tych robót. Powołany przepis stanowi bowiem o odbiorze robót, a nie o „bezusterkowym” odbiorze robót. Wskazując na konieczność odbioru „bezusterkowego” skarżący statuuje przesłankę, której w zapisie ustawowym nie ustanowiono.

Można zgodzić się ze skarżącym, że zgłoszenie robót do odbioru przez powoda nie odpowiadało treści § 9 umowy, jednak w piśmie powoda z dnia 31 maja 2007 r. zgłoszono zakończenie robót, które pozwany odczytał jako zgłoszenie robót do odbioru

i wyznaczył odbiór robót na dzień 28 czerwca 2007 r. W sporządzonym przez przedstawicieli pozwanego protokole odbioru robót wskazano na wady i usterki robót, jednak nie skutkowało to wykreowaniem przez pozwanego w stosunku do powoda żadnych roszczeń z tytułu rękojmi ani roszczeń odszkodowawczych na zasadach ogólnych (art. 471 k.c.). Pozwany w piśmie z dnia 7 lutego 2008 r. wskazywał co prawda na ponoszenie kosztów usuwania wad i usterek robót, jednak ani przed wytoczeniem przez powoda pozwu o zapłatę wynagrodzenia, ani w trakcie postępowania, nie zgłosił do potrącenia z należnością dochodzoną pozwem żadnych swoich roszczeń, wynikających z ewentualnych wad robót. W tej sytuacji kwestionowanie przez pozwanego prawa powoda do reszty wynagrodzenia ryczałtowego nie zasługiwało na uwzględnienie, zwłaszcza, że wykonanie robót objętych zakresem rzeczowym zamówienia, wymienionych w kosztorysie ofertowym i harmonogramie rzeczowo-finansowym, potwierdził w swojej opinii biegły sądowy.

Pozwany nie mógł również skutecznie zarzucać, że nie otrzymał dokumentacji powykonawczej od powoda, skoro uzyskał od Państwowego Nadzoru Budowlanego decyzję o pozwoleniu na użytkowanie wybudowanej przez powoda hali, zaś wydanie tej decyzji uzależnione było od posiadania przez użytkownika tej dokumentacji. Przekazanie pozwanemu dokumentacji powykonawczej wynikało również z treści notatki służbowej z dnia 1 kwietnia 2008 r.

W związku z powyższym żądanie oddalenia powództwa w części dotyczącej zapłaty reszty wynagrodzenia ryczałtowego (po odjęciu wartości robót zaniechanych, objętych zakresem umowy) nie zasługiwało na uwzględnienie.

Strony w § 5 umowy z dnia 28 kwietnia 2006 r. przewidziały możliwość wykonania przez powoda robót dodatkowych, za które określiły wynagrodzenie kosztorysowe. W rozpoznawanej sprawie powód twierdził, że wykonywał roboty dodatkowe i zamienne na polecenie pozwanego, działając w zaufaniu do niego. Pozwany, z kolei wywodził, że żadnych robót dodatkowych powodowi nie zlecał.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 14 marca 2008 r. (IV CSK 460/07) wskazał, iż stwierdzenie, że wykonanie danej

roboty jest konieczne dla realizacji inwestycji to oświadczenie wiedzy a nie woli, któremu nie można przypisywać cech zawarcia umowy o roboty budowlane. Jeżeli więc strony roboty dodatkowe określiły np. na protokołowanych spotkaniach, dotyczących prowadzonej budowy, czy poprzez niekwestionowany przez drugą stronę wpis w dzienniku budowy, to zostało spełnione wymaganie uzgodnienia konieczności wykonania tych robót. W niniejszej sprawie wykonanie przez powoda robót dodatkowych potwierdził w swojej opinii biegły wskazując na dane w dokumentacji, potwierdzające wprowadzenie przez pozwanego w trakcie realizacji umowy szeregu zmian co do sposobu realizacji umowy (np. zmiany dotyczące świetlika dachowego, rozmieszczenia pomieszczeń, rozwiązania schodów wewnętrznych), jak i zlecenia robót dodatkowych, nie objętych zakresem umowy. Do robót dodatkowych biegły zaliczył: wykonanie wewnętrznych instalacji wodnych i kanalizacyjnych w części socjalno-biurowej hali, wykonanie instalacji wentylacyjnej w części socjalno-biurowej hali, wykonanie podjazdów do bram hali magazynowej (44,22 m²), wykonanie opaski zewnętrznej wokół hali magazynowej w technologii kostki polbruk (40,50 m²), wykonanie posadzki wraz z odwodnieniem pod wiatą magazynową w technologii polbruk (210,17 m²), wykonanie posadzki w hali magazynowej w kolorze zielonym, wykonanie automatycznego sterowania mechanizmów podnoszenia i opuszczania bram wjazdowych, wzmocnienie nośności stropu w części socjalno-biurowej z uwagi na zmianę funkcji tej części budynku i wprowadzenie pomieszczeń archiwum zakładowego, wykonanie izolacji akustycznej i przeciwwilgociowej z płynnej folii w części socjalno-administracyjnej oraz wykonanie cokołu pod lekką obudową zewnętrzną hali w zakresie konstrukcji żelbetowej i robót wykończeniowych na powierzchni tego cokołu. Biegły w swojej opinii potwierdził wykonanie wskazanych prac dodatkowych. Kwestionowanie przez pozwanego wykonania tych prac nie mogło zostać uwzględnione. Pozwany nie wykazał bowiem aby prace te były objęte zakresem rzeczowym umowy, a co za tym idzie, aby zostały uwzględnione w dokumentacji projektowej bądź harmonogramie rzeczowo-finansowym i podlegały wynagrodzeniu ryczałtowemu.

Zlecenie tych robót powodowi przez pozwanego nie wymagało, jak wyżej wskazano, zawarcia dodatkowej umowy lub zmiany umowy z dnia 28 kwietnia 2006 r., z uwagi na zapis § 5 umowy. Nie ulegało wątpliwości, że w § 5 umowy przewidziano możliwość wykonania przez powoda robót dodatkowych, za które ustalono wynagrodzenie ryczałtowe. Wykonanie robót dodatkowych winno być uzgodnione z pozwanym, a dokładniej, prace te miały być „zleczone” powodowi przez pozwanego. O ile wykonanie prac zamienionych na „zlecenie” pozwanego potwierdzają wprowadzone przez projektanta zmiany projektu, nanoszone na rysunkach, opisane szczegółowo w opinii biegłego, o tyle zasadność wykonania robót dodatkowych, z formalnego punktu widzenia, nie została potwierdzona ani zatwierdzonymi przez inspektora nadzoru wpisami do dziennika budowy, ani innymi dokumentami, np. protokołami z narad odbywanych przez przedstawicieli stron w trakcie budowy. Wykonanie robót dodatkowych przez powoda jednak nastąpiło, a pozwany nie wykazał, aby określone roboty dodatkowe wykonał inny wykonawca. Zasadnie w tej sytuacji Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom członka zarządu powodowej spółki J.G., iż pozwany zlecał powodowi wykonanie robót dodatkowych w formie ustnej, zaś powód liczył na ich rozliczenie po zakończeniu budowy. Trafnie również w okolicznościach sprawy Sąd I instancji uznał, że wykonywanie robót dodatkowych przez wykonawcę, bez zlecenia inwestora, stanowiłoby działanie niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego. Inspektor nadzoru budowlanego, działający na budowie jako przedstawiciel pozwanego, miał możliwość zareagowania na ewentualne samowolne działania wykonawcy, gdyby takie zaistniały, poprzez wstrzymanie bądź całkowity zakaz ich wykonania. Tego rodzaju reakcji inspektora nadzoru budowlanego nie było. Co więcej, w piśmie z dnia 8 czerwca 2007 r., stanowiącym odpowiedź na treść pisma powoda z dnia 31 maja 2007 r., zawierającego wykaz robót dodatkowych i ich wartość, pozwany w żaden sposób nie zareagował na zlecenie powodowi wykonania robót dodatkowych. Z kolei w piśmie z dnia 6 lipca 2007 r. pozwany również nie zarzucił braku zlecenia robót dodatkowych, wskazując jako powód zwrotu faktury VAT nr (...) brak zakończenia robót i brak protokołu odbioru.

Wyliczenie wartości robót dodatkowych w opinii biegłego K.C. nie zostało przez strony zakwestionowane. Sąd Okręgowy zasadnie uznał opinię wskazanego biegłego za rzetelną i również zasadnie nie uwzględnił przy rozpoznaniu sprawy opinii biegłego W.A. Opinia biegłego została sporządzona bez oględzin obiektu. Wniosek tej opinii, iż powód nie wykonał w całości prac objętych umową został uzasadniony tym, iż nie został sporządzony protokół odbioru robót. Twierdzenia biegłego o wadach obiektu i przekroczeniu terminu wykonania robót wykraczały poza tezy dowodowe, określone przez Sąd Okręgowy w postanowieniu dowodowym. Również w zakresie tez dowodowych nie pozostawała ocena przez biegłego działań kierownika budowy. Można zgodzić się z negatywnymi ocenami tych działań, polegającymi na całkowitym zaniechaniu wpisów do dziennika budowy, jednak ta okoliczność nie przesądzała o braku wykonania robót objętych umową i robót dodatkowych. Bezprzedmiotowe były rozważania biegłego W.A., zawarte w punktach 20-21 opinii, zwłaszcza w sytuacji, gdy pozwany nie zgłosił powodowi do potrącenia żadnych roszczeń z tytułu rękojmi za wady ani roszczeń odszkodowawczych, co sam przyznał w swoich zeznaniach, jak również nie zakwestionował należności z faktury wystawionej przez firmę G.L.

Na marginesie jedynie wypada zauważyć, że w rozpoznawanej sprawie obie strony sporu wykazały się brakiem odpowiedniego stopnia profesjonalizmu w swoich działaniach podczas realizacji umowy. Zgodnie z art. 354 § 1 k.c. dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. w taki sam sposób powinien współdziałać przy wykonaniu zobowiązania wierzyciel (art. 354 § 2 k.c.). Strony stosunku zobowiązaniowego mają zatem obowiązek współdziałania przy wykonywaniu swoich zobowiązań. Jeżeli zatem zmiany projektu były zlecone przez pozwanego, na co zwrócił uwagę biegły K.C., już po upływie terminu wykonania robót, to twierdzenie przez pozwanego, iż powód winien był wykonać swoje zobowiązanie do końca czerwca 2006 r., nie było zasadne, gdy w umowie ustalono ten termin na 30 lipca 2006 r. Nadto

pozwany nie uwzględnił w swoich zeznaniach treści notatki z dnia 14 listopada 2006 r., w której strony, w związku ze zmianami projektowymi, ustaliły termin zakończenia robót na 5 grudnia 2006 r. Ostatni wpis do dziennika budowy został dokonany przez kierownika budowy E.Z. w dniu 2 grudnia 2006 r., następne wpisy, pochodzące od inspektora nadzoru J.W. były dokonywane w odstępach miesięcznych od 12 grudnia 2006 r. do 14 czerwca 2007 r. i zawierały informacje o braku realizacji jego zaleceń. Działań inspektora nadzoru polegających li tylko na dokonywaniu w okresie 7 miesięcy wpisów tej samej treści, bez reakcji kierownika budowy, również nie można uznać za właściwe. Najpóźniej w lutym 2007 r. inspektor nadzoru winien był zawiadomić o stwierdzonych nieprawidłowościach inwestora, jak również wykonawcę o zaniebdywaniu obowiązków przez kierownika budowy i doprowadzić do spotkania stron w celu poczynienia stosownych uzgodnień.

Ze strony powodowej niewłaściwe było bez wątpienia działanie kierownika budowy, polegające na braku wpisów do dziennika budowy, podjęcie się wykonywania robót dodatkowych li tylko na podstawie ustnych ustaleń i nieuczestniczenie w wyznaczonym przez inwestora odbiorze robót. Nie ulegało wątpliwości, że pozwany inwestor, zgodnie z art. 647 k.c., miał obowiązek dostarczenia powodowi dokumentacji projektowej, w tym również dokumentacji zamiennej. Na obowiązek ten wskazał również biegły K.C. w swojej opinii. Wadliwość wykonanych robót uprawniała pozwanego do realizacji roszczeń z tytułu rękojmi za wady (żądania obniżenia wynagrodzenia, żądania usunięcia wad w określonym terminie, wykonania zastępczego i odstąpienia od umowy) jak i roszczeń odszkodowawczych na zasadach ogólnych. Ponieważ pozwany określonych wyżej roszczeń nie zgłosił, jego zarzuty dotyczące wad wykonanych robót nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Zarzuty podniesione przez pozwanego w apelacji nie były zasadne, tak odnoszące się do naruszeń prawa materialnego, jak i prawa procesowego, co skutkowało oddaleniem apelacji na podstawie art. 385 k.p.c.

WYROK
z dnia 22 lutego 2012 r.
V ACa 158/12

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

Teza

Wzruszenie prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej nie prowadzi automatycznie do odpadnięcia podstawy prawnej świadczenia. Orzeczenie sądu oraz decyzja administracyjna poprzedzone są przyporządkowaniem ustalonego w danej sprawie stanu faktycznego do sformułowanej w wyniku wykładni normy prawnej. Uchylenie prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej może stanowić źródło roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia tylko wtedy, gdy odpadnie przyczyna, w oparciu o którą sąd lub organ administracyjny dokonał subsumcji danego stanu faktycznego do ustalonej normy prawnej.

Uzasadnienie

Powodowie J.K. i B.S.K. wnieśli przeciwko Gminie C. o zasądzenie kwoty 78.767,13 zł wraz z odsetkami od dnia 6 marca 2003 r. do dnia zapłaty tytułem nienależnego świadczenia uzyskanego przez pozwaną. Powodowie byli zobowiązani względem pozwanej do zapłaty powyższej kwoty stanowiącej opłatę planistyczną na mocy decyzji administracyjnych Wójta Gminy C., które zostały uchylone wyrokami NSA, odpadła zatem podstawa faktyczna i prawna świadczenia.

Pozwana wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu wskazując, że podstawą faktyczną i prawną świadczenia powodów było należne Gminie roszczenie powstałe w związku ze wzrostem wartości nieruchomości w wyniku

uchwalenia planu miejscowego, nadto wobec treści zawartej przez strony umowy pozasądowej podniosła zarzut powagi rzeczy ugodzonej.

Wyrokiem z dnia 20 września 2011 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo oraz zasądził solidarnie od powodów na rzecz pozwanej kwotę 3.617 zł tytułem kosztów zastępstwa prawnego.

Powyższe rozstrzygnięcie wydane zostało w oparciu o następujące ustalenia i rozważania Sądu I instancji.

Decyzjami z dnia 4 listopada 1999 r. Wójt Gminy C. ustalił jednorazowe opłaty z tytułu wzrostu wartości nieruchomości należących do pozwanych, w łącznej wysokości 78.767,13 zł. Na skutek wniesionych przez powodów odwołań do Samorządowego Kolegium Odwoławczego, decyzjami z dnia 7 stycznia 2000 r. zaskarżone decyzje zostały utrzymane w mocy. Na powyższe decyzje powodowie wnieśli skargi do NSA.

Jednocześnie Gmina C. zobowiązana była wobec powodów do zapłaty kwoty 95.767,13 zł tytułem odszkodowania za przejęte na jej rzecz grunty pod drogami publicznymi.

W dniu 7 lutego 2003 r. powodowie i pozwana zawarli umowę, przedmiotem której były wzajemne roszczenia z tytułu opłat planistycznych należnych Gminie i odszkodowania za przejęte na rzecz Gminy grunty pod drogi. W myśl § 3 strony uzgodniły, że Gmina wpłaci powodom kwotę 17.000 zł stanowiącą różnicę pomiędzy wartością należnego powodom odszkodowania, a wartością należnych Gminie opłat planistycznych. W myśl § 4 strony znieśli wszelkie wzajemne roszczenia związane z przedmiotem umowy.

Wyrokami z dnia 6 marca 2003 r. NSA uchylił zaskarżone decyzje wskazując w uzasadnieniu, że zachodziły przesłanki zastosowania art. 36 ust. 3 ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym, gdyż powodowie zbyli nieruchomość przed upływem 5 lat od dnia wejścia w życie zmian w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego, jednakże sposób ustalenia wysokości opłat był wadliwy i naruszał treść art. 36 ust. 4 ustawy.

Pismem z dnia 1 października 2010 r. wystosowanym do Wójta Gminy C. powodowie cofnęli oświadczenie woli dotyczące zawarcia umowy z dnia 7 lutego 2003 r.

Sąd Okręgowy zważył, że stosownie do art. 36 ust. 3 ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym, jeżeli nastąpił wzrost wartości nieruchomości w związku z uchwaleniem lub zmianą miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, a właściciel nieruchomości zbył tę nieruchomość, wójt pobiera jednorazową opłatę ustaloną w stosunku procentowym do wzrostu wartości nieruchomości. Oznacza to, że decyzje Wójta nie były podstawą świadczenia przewidzianego w tym przepisie, podstawę tę stanowił, co do zasady, właśnie ten przepis, decyzje Wójta określały jedynie wysokość świadczenia. Sąd Okręgowy nie podzielił zatem stanowiska powodów, że decyzje te stanowiły podstawę prawną świadczenia, a w konsekwencji, że uchylenie ich przez NSA spowodowało odpadnięcie tej podstawy. Istotne znaczenie ma także okoliczność, że NSA uchylił nie decyzje Wójta, a decyzje Samorządowego Kolegium Odwoławczego utrzymującego te decyzje w mocy. Uchylenie decyzji nastąpiło zaś nie z powodu braku istnienia przesłanek zastosowania art. 36 ust. 3 ustawy, lecz z przyczyn formalnych – ustalenia opłaty planistycznej w oparciu o wartość nieruchomości określoną na datę przed wejściem w życie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oraz dokonanie z naruszeniem prawa waloryzacji opłaty obciążającej powodów. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko pozwanej, że na gruncie niniejszej sprawy o odpadnięciu podstawy prawnej i faktycznej świadczenia można by mówić w przypadku stwierdzenia przez NSA niezgodności z prawem uchwały Rady Gminy C. o uchwaleniu miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego, obejmującego kwestie opłaty planistycznej. Uchylenie przez NSA decyzji SKO nie spowodowało, że przesłanka w postaci wzrostu wartości nieruchomości powodów nie wystąpiła, nie można więc przyjąć, że odpadła podstawa prawna świadczenia, gdyż źródłem jest przepis ustawy.

Sąd Okręgowy zważył także, iż nie można pominąć, że strony przed wydaniem wyroków przez NSA zawarły ugodę pozasądową, przedmiotem której były wzajemne rozliczenia z tytułu opłaty planistycznej i odszkodowania, a fakt jej zawarcia czynił bezprzedmiotowym dalsze prowadzenie postępowania administracyjnego. Przedmiotową ugodą objęte były wszelkie wzajem-

ne roszczenia z tytułu opłaty planistycznej oraz odszkodowania. Ugoda pozasądowa jest umową, do której stosuje się art. 917 i 918 k.c. oraz przepisy dotyczące wad oświadczenia woli. Oznacza to, że pisemne cofnięcie zgody na zawarcie ugody (po przeszło 10 latach) nie stanowi skutecznego uchylenia się od jej skutków prawnych. Przesłanką dochodzenia roszczeń na podstawie art. 405 k.c. jest uzyskanie korzyści majątkowej bez podstawy prawnej, tymczasem podstawą przysporzenia majątkowego pozwanej w postaci opłaty planistycznej była właśnie zawarta między stronami ugoda. Istnienie tej podstawy prawnej uniemożliwia powodowi dochodzenia roszczeń związanych z rozliczeniem opłaty planistycznej, jaką ponieśli z tytułu wzrostu wartości nieruchomości w związku z uchwaleniem planu zagospodarowania przestrzennego i ziszczeniem się przesłanek z art. 36 ust. 3 ustawy. Istnienie podstawy prawnej przysporzenia, która nie została w sposób przewidziany prawem wzruszona, wyklucza zastosowanie art. 405 k.c., tym samym nie można uznać, że kwota dochodzona pozwem stanowi nienależne świadczenie, a Gmina C. wzbogaciła się kosztem powodów.

Powodowie wnieśli apelację zaskarżając wyrok w całości i zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, że podstawą prawną ich świadczenia był przepis art. 36 ust. 3 ustawy, podczas gdy *de facto* jego podstawą były decyzje Wójta Gminy C., który to błąd doprowadził w konsekwencji do naruszenia:

- art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. poprzez błędne ich zastosowanie i przyjęcie, że pozwanej należne były świadczenia z tytułu opłaty planistycznej,
- art. 498 § 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że pomiędzy stronami możliwie było dokonanie potrącenia, podczas gdy roszczenie pozwanej było niewymagalne i nie mogło być dochodzone ani w drodze sądowej ani administracyjnej.

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 dowo-

dowego oraz podstawy prawnej rozstrzygnięcia, przyjmując je za podstawę także własnego rozstrzygnięcia i odwołuje się do nich bez potrzeby ich powtarzania.

Trafne jest stanowisko Sądu I instancji, że w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy podstawą prawną świadczenia powodów był przepis art. 36 ust. 3 ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym, a nie decyzje Wójta Gminy C. Brak zatem podstaw do stwierdzenia naruszenia przez Sąd Okręgowy wskazanych w apelacji przepisów.

Nienależność świadczenia wynikająca z braku zobowiązania tego kto świadczył, zachodzi w sytuacji braku prawnej podstawy (tytułu prawnego) świadczenia. Jest to stan, w którym spełnienie świadczenia nie znajduje usprawiedliwienia w przepisie ustawy, ważnej czynności prawnej, prawomocnym orzeczeniu sądu lub akcie administracyjnym.

Wzruszenie prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej nie prowadzi automatycznie do odpadnięcia podstawy prawnej świadczenia. Orzeczenie sądu oraz decyzja administracyjna poprzedzone są przyporządkowaniem ustalonego w danej sprawie stanu faktycznego do sformułowanej w wyniku wykładni normy prawnej. Uchylenie prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej może stanowić źródło roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia tylko wtedy, gdy odpadnie przyczyna, w oparciu o którą sąd lub organ administracyjny dokonał subsumcji danego stanu faktycznego do ustalonej normy prawnej.

W niniejszej sprawie ostateczne decyzje administracyjne zostały uchylone przez NSA z uwagi na to, że wysokość opłaty planistycznej została ustalona wbrew wymogom art. 36 ust. 4 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym. Oznacza to tym samym, że nie odpadła przyczyna świadczenia z tytułu opłaty planistycznej w postaci zbycia przez powodów nieruchomości przed upływem pięciu lat od daty wejścia w życie zmiany planu zagospodarowania przestrzennego, w wyniku której nastąpiła zmiana przeznaczenia gruntów należących do powodów z rolnego na budowlane. Normą prawną, w oparciu o którą pozwana Gmina mogła domagać się od powo-

dów opłaty planistycznej był art. 36 ust. 3 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. o zagospodarowaniu przestrzennym. Uchylenie ostatecznych decyzji administracyjnych miało jedynie ten skutek, że niezbędne stało się ustalenie wysokości renty planistycznej stosownie do wskazanych w orzeczeniu NSA wymogów ustawy.

Do ponownego wydania decyzji administracyjnej nie doszło z uwagi na fakt, że jeszcze przed wydaniem orzeczenia przez NSA strony zawarły ugodę. Wedle art. 917 k.c. przedmiotowo istotnym elementem ugody są wzajemne ustępstwa. Jednakże dla poczynienia wzajemnych ustępstw nie jest konieczne istnienie niepewności lub sporu co do roszczeń wynikających ze stosunku prawnego, w zakresie którego ugoda jest zawierana. Wzajemne ustępstwa mogą mieć na celu zapewnienie wykonania roszczeń (por. wyrok SN z dnia 24 lipca 2002 r., I CKN 915/00).

Ustępstwo pozwanej Gminy polegało na rezygnacji z prowadzenia na podstawie ostatecznych decyzji administracyjnych egzekucji opłat planistycznych w wysokości 78.767,13 zł, zaś ustępstwo powodów polegało na zaakceptowaniu ustalonej wysokości tych opłat należnych Gminie oraz wysokości przysługującego powodom odszkodowania od Gminy. Z treści pisma Wójta z dnia 28 stycznia 2003 r. i 3 marca 2003 r. oraz pisma pełnomocnika powodów z dnia 28 lutego 2003 r. wynika, że prowadzone w stosunku do powodów postępowanie egzekucyjne zostało w rezultacie zawartej ugody umorzone. Tym samym w wyniku zawartej ugody po skompensowaniu wzajemnych należności, Gmina wypłaciła powodom z tego tytułu różnicę w kwocie 17.000 zł, a jednocześnie strony zniosły wzajemne roszczenia wynikające z należnej Gminie opłaty planistycznej oraz należnego powodom odszkodowania.

O kwalifikacji prawnej oświadczeń woli stron czynności prawnej jako ugody, nie decydują ustępstwa, jakie strony czynią sobie wzajemnie w zakresie istniejącego między nimi stosunku prawnego, odniesione do rzeczywistej, obiektywnie ustalonej treści tego stosunku, lecz ustępstwa jakie strony czynią sobie wzajemnie w porównaniu do rozumienia przez każdą z nich treści stosunku prawnego i przekonania o rodzaju oraz wielkości roszczeń z niego wynikających. Rodzaj i zakres wzajemnych ustępstw

mogą być różne i obiektywnie rzecz biorąc nie muszą one być jednakowo ważne. Wzajemne ustępstwa nie muszą być także ekwiwalentne. Na to, czy coś jest ustępstwem strony na rzecz drugiej strony, wskazuje nie tylko treść stosunku prawnego, na tle którego zawierana jest ugoda, ale wówczas, gdy celem ugody jest zapewnienie zaspokojenia roszczenia, także okoliczności, w jakich może zostać ono wykonane. Wzajemne ustępstwa czynione przez strony nie muszą być *expressis verbis* wymienione w treści ugody. Na ich istnienie mogą wskazywać okoliczności zawarcia ugody, które mogą zostać ustalone w postępowaniu sądowym na podstawie wszelkich dopuszczalnych w nim dowodów (por. wyrok SN z dnia 7 lutego 2006 r., IV CK 393/05).

Świadczenie z tytułu opłaty planistycznej zostało zatem spełnione przez powodów jeszcze przed uchyceniem ostatecznych decyzji administracyjnych przez NSA. Nie ulega wątpliwości, że w chwili dokonania przez strony wzajemnego potrącenia wierzytelności, świadczenie powodów wynikające z ostatecznych decyzji administracyjnych było wymagalne skoro była już prowadzona egzekucja administracyjna, a zatem nie było przeszkód do dokonania potrącenia w świetle art. 498 § 1 k.c. W doktrynie i judykaturze przez wymagalność wierzytelności (a ściśle biorąc – roszczenia) rozumie się stan, w którym wierzyciel ma prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności, a dłużnik jest obowiązany spełnić świadczenie. Jest to stan potencjalny, o charakterze obiektywnym, którego początek następuje od chwili, w której wierzytelność zostaje uaktywniona. Wówczas też następuje początek biegu przedawnienia i dopuszczalności potrącenia (L. Stecki, *Opóźnienie w wykonaniu zobowiązań pieniężnych*, Poznań 1970, s. 29; wyrok SN z dnia 18 stycznia 2008 r., V CSK 367/07).

Wylimitowanie z obrotu prawnego ostatecznych decyzji administracyjnych nie oznacza zatem, że odpadła podstawa świadczenia, gdyż jej *causae* stanowił art. 36 ust. 3 ustawy o zagospodarowaniu przestrzennym, a treść zawartej ugody określała jedynie jej wysokość i sposób spełnienia.

Należy zaznaczyć, że dla powstania roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia (art. 410 k.c.) konieczne jest spełnienie

przesłanki bezpodstawnego wzbogacenia w rozumieniu art. 405 k.c., tj. uzyskanie korzyści majątkowej przez wzbogaconego kosztem majątku zubożonego.

W okolicznościach niniejszej sprawy nie sposób przyjąć, aby pozwana bez podstawy prawnej zwiększyła swój majątek kosztem majątku powodów. Pozwanej niewątpliwie przysługiwało roszczenie o opłatę planistyczną. Powodowie mogliby zatem jedynie kwestionować wysokość tej opłaty i domagać się zwrotu różnicy między opłatą należną, a opłatą uzyskaną przez Gminę. Ciężar dowodu uzyskania przez Gminę bezpodstawnej korzyści obciążał wszakże powodów, gdyż to oni z tego faktu wywodzili skutki prawne (art. 6 k.c.). Tymczasem strona powodowa koncentrowała się w toku postępowania wyłącznie na wykazaniu bezpodstawności żądania przez Gminę opłaty planistycznej, co jak wskazano wyżej nie miało miejsca. Tym samym powodowie nie wykazali, aby Gmina uzyskała opłatę planistyczną w wyższej wysokości niż należna, uzyskując w ten sposób bezpodstawnie korzyść majątkową.

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.

5

WYROK

z dnia 21 czerwca 2012 r.

V ACa 549/12, V ACz 490/12

Skład orzekający: *SSA Włodzimierz Gawrylczyk*
(*przewodniczący, sprawozdawca*)
SSA Maryla Domel-Jasińska
SSA Maria Sokołowska

Teza

Fotografia wykonana dla uchwycenia szczególnego zachowania się fotografowanego obiektu jest utworem w rozumieniu art.

1 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 18 października 2011 r. oddalił powództwo W.N. przeciwko S.A., E.G., B.S., K.S., E.B., J.K., S.S., P.W. i S.P. o ochronę praw autorskich i zadośćuczynienie oraz odstąpił od obciążenia powoda kosztami zastępstwa procesowego na rzecz pozwanych.

Zasadnicze motywy wyroku są następujące.

Powód domagał się nakazania pozwanym, aby na łamach „G. P.” i na antenie radia H. w godzinach nadawania wiadomości przez cały dzień złożyli oświadczenie o przeproszeniu za bezprawne zamieszczenie fotografii jego autorstwa w Biuletynie Wyborczym Komitetu Wyborczego Wyborców (...). Wnosił też o zasądzenie od pozwanych solidarnie na jego rzecz kwoty 50.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 22 lutego 2011 r. i o zasądzenie od pozwanych solidarnie kwoty 10.000 zł z takimi odsetkami na zakup protezy dla Z.W. tytułem zadośćuczynienia za naruszenie autorskich praw osobistych. Twierdził, że pozwani – jako członkowie Komitetu Wyborczego – dopuścili się naruszenia jego autorskich dóbr osobistych przez zamieszczenie w kolportowanym na potrzeby wyborów biuletynie wyborczym tego Komitetu fotografii wizerunku Z.K. – radnego Powiatu W., której powód jest autorem. Przekazał on tę fotografię drogą elektroniczną staroście i przewodniczącemu Rady Powiatu W., ale nie wyraził przez to zgody na jej rozpowszechnianie w dowolny sposób i w dowolnym kontekście, w szczególności do wykorzystywania do walki politycznej. (...) Pozwani B.S., E.B., J.K. i S.A. twierdzili, że publikowana fotografia nie może być traktowana jako utwór w rozumieniu ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, podnieśli też zarzut braku ich legitymacji biernej, bo nie byli członkami tego Komitetu Wyborczego.

Sąd Okręgowy ustalił, że w październiku 2007 r. powód podczas meczu piłkarskiego w L. wykonał fotografię, na której uwidoczniiony został ówczesny radny Powiatu W. Z.K. w momencie, kiedy użył gestu powszechnie uznawanego za obraźliwy. Po-

wód odebrał ten gest, jako skierowany wobec niego. Fotografia miała być przeznaczona do jego osobistego zbioru. Po kilku dniach przesłał ją pocztą elektroniczną do Starostwa Powiatowego i do przewodniczącego Rady Powiatu, opatrując ją osobistym komentarzem, który zawierał w swej treści żądanie zdyscyplinowania tego radnego. Fotografia została opublikowana w materiale wyborczym wymienionego wyżej Komitetu Wyborczego i opatrzona komentarzem tego Komitetu. Członkami tego Komitetu byli pozwani P.W., S.P., E.G., K.S. i S.S. Pozwana E.B. była w wyborach samorządowych w 2010 r. popierana przez ten Komitet Wyborczy, zaś pozwany B.S. ubiegał się z listy tego Komitetu o wybór na radnego Powiatu.

Powołując się na art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych oraz na wskazane orzeczenia sądowe, Sąd Okręgowy stwierdził, że utwór musi cechować się kreacyjnym charakterem i oryginalnością, utworem może być też fotografia, jeśli jest przejawem działalności twórczej o indywidualnym charakterze, do której nie można zaliczyć tylko odтворzenia rzeczywistego stanu rzeczy za pomocą fotografii. Praca intelektualna o charakterze twórczym jest przeciwieństwem pracy o charakterze technicznym, która polega jedynie na wykonywaniu czynności wymagających tylko określonej wiedzy i sprawności oraz użycia odpowiednich narzędzi, materiałów i technologii, mającej cechy przewidywalności i powtarzalności. Wobec tego Sąd stwierdził, że fotografia wykonana przez powoda nie jest utworem w rozumieniu tego przepisu, a stanowi tylko odwzorowanie rzeczywistości, co wynika także z zeznania powoda. Jest to zwykła fotografia nie mająca cechy wyróżniającej, indywidualizującej i określającej ją jako utwór, nie wyróżnia się ani treścią ani formą, które odbiegałyby od kanonów charakteryzujących fotografie odwzorowujące rzeczywistość, jest jedynie wyrazem uchwycenia przez powoda pewnego momentu rzeczywistości, wskazującego na szczególne zachowanie się fotografowanej osoby. Powód uchwycił ten moment zupełnie przypadkowo, co sam przyznał. Nie przygotowywał się do zrobienia fotografii z punktu widzenia kompozycji obrazu, oświetlenia, ustalenia głębi, ostrości, perspektywy, czy zastosowania efektów specjalnych, nie stoso-

wał też innych zabiegów zmierzających do nadania fotografii określonego charakteru.

W ocenie Sądu Okręgowego, nie jest to też fotografia reporterska, celem jej wykonania nie było udokumentowania opisywanego w reportażu wydarzenia. Powód nawet nie sygnalizował tego, że kwalifikuje tę fotografię jako reporterską. Twierdził, że ją wykonał, bo radny Z.K. pokazał w jego kierunku obraźliwy gest oraz że nie zamierzał jej nigdzie wykorzystywać.

Skoro fotografia nie ma cech utworu, nie mogło być naruszone prawo autorskie powoda. Dlatego Sąd oddalił powództwo na podstawie art. 79 ust. 2 pkt 1 i art. 79 ust. 1 pkt 3a ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, uznając też po stronie pozwanych S.A., E.B., B.S. i J.K., iż nie ma biernej legitymacji procesowej, bo nie byli oni członkami Komitetu Wyborczego. Ponadto Sąd podał, iż żądanie zasądzenia zadośćuczynienia za krzywdę nie mieściło się w ramach tych przepisów, które mogły mieć zastosowanie w tej sprawie, nie było bowiem możliwe zastosowanie art. 24 § 1 k.c., a tym samym art. 445 § 1 k.c. i art. 448 k.c.

Powód zaskarżył wyrok w części oddalającej powództwo przeciwko E.G., K.S., S.S., P.W. i S.P. o zapłatę zadośćuczynienia za krzywdę w kwocie 10.000 zł oraz w części oddalającej powództwo o nakazanie przeproszenia. Zarzucił, że wyrok w zaskarżonej części jest niezgodny z prawem, krzywdzący i niesprawiedliwy. Jego zdaniem Sąd nie rozpoznał wszystkich okoliczności charakteru wykonanej przez niego fotografii, błędnie uznając, że nie jest ona utworem, zniekształcił jego zeznanie, podając że wykonał fotografię przypadkowo, podczas gdy on zeznał, że wykonał fotografię, gdy radny wykonał gest, a to wyklucza przypadek, błędnie ocenił decyzję, że chciał zachować fotografię dla siebie, choć ustawa nie warunkuje udzielenia ochrony od publikacji utworu. Jego zdaniem obsceniczny gest radnego Z.K. był następstwem skierowania przez powoda w jego stronę obiektywu aparatu fotograficznego, bo inaczej ten radny nie wykonałby tego gestu. Fotografia nie była wykonana przypadkowo, forma była świadomie wybrana, więc fotografia jest utworem, a skoro pozwani posłużyli się nią bez podania jego nazwiska, jako jej autora, to naruszyli jego osobiste prawa autorskie. Powód zarzu-

cił też, że skoro opierał roszczenie na przepisie art. 78 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, to niedopuszczalne było rozstrzygnięcie sprawy na podstawie art. 79 tej ustawy.

Wskazując na te zarzuty, pozwany domagał się uchylenia wyroku w zaskarżonej części i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania lub zmiany wyroku i uwzględnienia powództwa w zaskarżonej części.

(...)

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest częściowo zasadna, trafny jest bowiem zarzut powoda, że Sąd Okręgowy błędnie ocenił charakter prawny wykonanej przez niego fotografii. W ocenie Sądu Apelacyjnego podawane przez powoda i niekwestionowane przez pozwanych okoliczności wykonania fotografii pozwalają uznać ją za utwór w rozumieniu art. 1 ust. 1 i ust. 2 pkt 3 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Konsekwencją tego ustalenia jest stwierdzenie, że pozwani członkowie Komitetu Wyborczego naruszyli autorskie prawa osobiste powoda, wykorzystując tę fotografię bez jego zgody i bez wskazania w materiale wyborczym, że powód jest jej autorem.

Okoliczności wykonania tej fotografii są podobne do okoliczności wykonywania fotografii reportażowej. Powód uchwycił na niej szczególny moment, kiedy Z.K. – widząc skierowany przez powoda w jego kierunku obiektyw aparatu fotograficznego – wykonał w jego kierunku gest określany nazwą „fuck you”. Przejaw działalności twórczej powoda polegał na uchwyceniu tego szczególnego momentu, podobnie jak wykonuje się fotografię reporterską, rejestrując z reguły niepowtarzalny układ fotografowanych obiektów (reporterski charakter fotografii, wyróżniający się brakiem możliwości inscenizacji i planowania, nie wykluczają uznania jej za przedmiot prawa autorskiego – por. wyrok SA w Warszawie z dnia 8 lutego 2007 r., I ACa 735/06, LexPolonica nr 1492343). Nie jest to więc fotografia, której wykonanie można powtórzyć. Oryginalność takiej fotografii polega na uchwyceniu tego szczególnego momentu, w którym fotografowana osoba uczyniła powyższy gest. Wykonanie jej przez powoda jest rezultatem

jego inwencji noszącej charakter kreacyjny, konsekwencją czego fotografia ma indywidualny charakter.

Fotografia ta spełnia minimalny wymóg twórczości, więc korzysta z ochrony prawnej, a zatem apelacja powoda jest usprawiedliwiona co do zasady. W ocenie Sądu Apelacyjnego pozwani członkowie Komitetu Wyborczego naruszyli wskazane w art. 16 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych uprawnienia powoda do autorstwa utworu, oznaczenia go jego nazwiskiem i uprawnienie do decydowania o udostępnieniu utworu. Naruszenia te powód zarzucał w pozwie i w dalszych wypowiedziach.

Apelacja nie w pełni jest usprawiedliwiona co do zakresu żądania. W ocenie Sądu Apelacyjnego wystarczającą satysfakcją dla powoda powinno być przeproszenie go na łamach „G.P.” oraz zasądzenie na jego rzecz kwoty 5.000 zł tytułem zadośćuczynienia za krzywdę na podstawie art. 78 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Według tego przepisu twórca, którego autorskie prawa osobiste zostały zagrożone cudzym działaniem, może żądać zaniechania tego działania, a w razie dokonanego naruszenia może także żądać, aby osoba, która dopuściła się naruszenia, dopełniła czynności potrzebnych do usunięcia jego skutków, w szczególności aby złożyła publiczne oświadczenie o odpowiedniej treści i formie, jeżeli naruszenie było zawinione, sąd może przyznać twórcy odpowiednią sumę pieniężną tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę lub – na żądanie twórcy – zobowiązać sprawcę, aby uiszczył odpowiednią sumę pieniężną na wskazany przez twórcę cel społeczny. Nie ma wątpliwości, że zamieszczenie przez pozwanych członków Komitetu Wyborczego w materiale wyborczym wykonanej przez powoda fotografii było zawinione przez nich, skoro to nie oni ją wykonali i nikt na ich zlecenie. Ich obowiązkiem było zatem – skoro chcieli ją wykorzystać w materiale wyborczym – ustalenie, kto ją wykonał i uzyskanie zgody autora na jej wykorzystanie.

Trafny jest zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 79 tej ustawy, który odnosi się do ochrony majątkowych praw autorskich, których ochrony powód się nie domagał.

Mając powyższe okoliczności na uwadze, Sąd Apelacyjny uwzględnił częściowo apelację na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

w zw. z art. 16 i art. 78 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych, a w pozostałym zakresie oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c. w zw. z art. 16 i 78 powyższej ustawy.

6

WYROK

z dnia 21 marca 2012 r.

VI Ga 47/12

Sąd Okręgowy w Toruniu

VI Wydział Gospodarczy

Skład orzekający: *SSO Jerzy P. Naworski (przewodniczący)*

Teza

Zamiar wyzbycia się własności może być wyraźnie ujawniony przez właściciela albo też wynikać z jego zachowania się na tle okoliczności, w jakich rzecz została porzucona, np. w razie pozostawienia jej w miejscu przeznaczonym na gromadzenie odpadków. Nie ma natomiast podstaw do przyjęcia, że sam brak zainteresowania się rzeczą ruchomą pozostawioną w dowolnym miejscu (np. na parkingu) jest równoznaczny ze spełnieniem przesłanek wymaganych przez art. 180 k.c., gdyż nie sposób doszukiwać się w takim działaniu wyrażenia zamiaru wyzbycia się własności.

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 24 stycznia 2012 r. Sąd Rejonowy w sprawie z powództwa J.Ch. przeciwko F.F. S.A. we W. o zapłatę, utrzymał w mocy swój wyrok zaoczny z dnia 10 listopada 2011 r.

Jak ustalił ten Sąd, postanowieniem z dnia 30 maja 2008 r. policja uznała za dowód rzeczowy samochód osobowy Opel Omega nr rej. (...) i nakazała przechowywanie go na parkingu depozytowym prowadzonym przez powoda. Postanowieniem z dnia 18 grudnia 2008 r. w sprawie karnej Sąd Rejonowy nakazał zwrócić auto właścicielowi S.C.B. S.A. we W. Ten ostatni pismem z dnia 9 kwietnia 2009 r. zawiadomił powoda o sprzedaniu samochodu pozwanemu. Pismem z dnia 22 lutego 2011 r.

powód wezwał pozwanego do odbioru auta i zawiadomił go o stawkach za przechowanie. Powód i jego pracownicy kilkakrotnie monitowali pozwanego o odbiór auta. W trakcie tych rozmów pracownik pozwanego deklarował odbiór samochodu i zapłatę należności za parkowanie. Ponieważ pozwany nie odebrał auta powód ponownie wezwał pozwanego do odbioru. Pismem z dnia 26 lipca 2011 r. pozwany zawiadomił powoda o porzuceniu rzeczy. W dniu 14 września 2011 r. powód wystawił na pozwanego fakturę VAT na kwotę 2.700,00 zł, której zasądzenia z odsetkami domagał się w procesie. W sprzeciwie od wyroku zaocznego pozwany domagał się uchylenia wyroku zaocznego i oddalenia powództwa zarzucając, że z uwagi na porzucenie auta nie jest jego właścicielem; zakwestionował też możliwość zawarcia umowy *per facta concludentia*.

W rozważaniach prawnych Sąd pierwszej instancji podkreślił, że z materiału dowodowego wynika, iż strony ustnie zawarły umowę przechowania przedmiotowego auta za wynagrodzeniem wedle obowiązujących u powoda stawek, a pozwany nie wykazał skutecznego wyzbycia się własności samochodu. Pismo pozwanego zawiadamiające powoda o jego porzuceniu nie mogło wywołać skutku prawnego, skoro proces dotyczy wcześniejszego okresu.

Pozwany w apelacji zarzucił Sądowi pierwszej instancji naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść wyroku, tj. art. 233 § 1 k.p.c. przez dowolną, nieuwzględniającą zasad ani wskazań wiedzy lub doświadczenia życiowego ocenę wiarygodności i mocy przeprowadzonych w toku postępowania dowodów:

1. pisma pozwanego z dnia 26 lipca 2011 r. polegającą na arbitralnym i pozbawionym uzasadnienia przyjęciu, że dokument ten nie stanowi dowodu porzucenia *ab initio* auta,
2. faktury VAT nr (...) polegającą na uznaniu ją za wiarygodny dowód dokumentujący istnienie świadczenia i jego wysokości,
3. zeznań powoda polegającą na uznaniu ich za wiarygodne co do rozmów telefonicznych z P.D. w przedmiocie zawarcia umowy przechowania.

Wskazując na te podstawy apelacji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uchylenie w całości wyroku zaocznego oraz oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda kosztów procesu za obie instancje. Skarżący wniósł ponadto o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka P.D. na okoliczność braku rozmów w przedmiocie rozmów dotyczących zawarcia umowy przechowania oraz braku umocowania do zawierania umów w imieniu pozwanego i porzucenia auta. W uzasadnieniu apelacji skarżący przedstawił szerszą argumentację poszczególnych zarzutów.

Powód w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego kwestionując zarzuty apelacji i ich uzasadnienie.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Sprawa toczy się w trybie przepisów o postępowaniu uproszczonym, a zatem zgodnie z art. 505¹¹ § 1 i 2 k.p.c., sąd drugiej instancji nie przeprowadza postępowania dowodowego, z wyjątkiem dowodu z dokumentu, chyba że apelację oparto na późniejszym wykryciu okoliczności faktycznych lub środków dowodowych, z których strona nie mogła skorzystać przed sądem pierwszej instancji.

Skarżący twierdzi, że nie mógł zgłosić przed Sądem *a quo* dowodu z zeznań świadka P.D., ponieważ przebywał za granicą i jego przesłuchanie nie było możliwe. Obecnie świadek powrócił do Polski.

Wbrew pełnomocnikowi apelującego, w świetle przytoczonych unormowań, nie ma podstaw do uwzględnienia wniosku o przesłuchanie wskazanego świadka. Pomijając to, że skarżący nie uprawdopodobnił faktu przebywania świadka za granicą, nie było przeszkód, aby wniosek dowodowy o jego przesłuchanie został zgłoszony w sprzecznie od wyroku zaocznego. Inną sprawą jest to, czy i kiedy, z uwagi na nieobecność świadka w Polsce, możliwe byłoby przeprowadzenie tego dowodu.

Z tego względu wniosek o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka P.D. został oddalony.

Skarżący zarzucił naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. polegające na przyjęciu, że jego pismo z dnia 26 lipca 2011 r. nie stanowi

dowodu porzucenia auta *in initio* uznając, że porzucenie nastąpiło w chwili nabycia praw do auta w wyniku zaniechania podejmowania czynności właścicielskich, braku zainteresowania rzeczą. W istocie chodziło jednak o zarzut naruszenia prawa materialnego, skoro skarżący kwestionuje przyjęcie przez Sąd Rejonowy, że jego pismo z dnia 26 lipca 2011 r. i tym samym oświadczenie nie wywołało skutku prawnego.

Sąd *a quo* nie zajął stanowczego stanowiska co do tego, czy jest możliwe porzucenie samochodu znajdującego się na parkingu, lecz stwierdził jedynie, że skoro powód domaga się wynagrodzenia za przechowanie w okresie od lutego do końca czerwca 2011 r., więc przed złożeniem przez pozwanego pisma wskazującego na porzucenie auta, to nie mogło ono wywołać skutku prawnego. Apelujący nie kwestionuje tego, że był właścicielem rzeczy, co zresztą potwierdza treść jego pisma z dnia 26 lipca 2011 r., lecz twierdzi, że już z chwilą nabycia własności rzecz porzucił, zachowując się biernie. Z tego, jak należy sądzić względu, apelujący uznał, że nie mogło dojść do zawarcia umowy przechowania.

Stosownie do art. 180 k.c. właściciel może wyzbyć się własności rzeczy ruchomej przez to, że w tym zamiarze rzecz porzuci. Porzucenie rzeczy ruchomej powoduje utratę własności i przekwalifikowanie rzeczy porzuconej do kategorii rzeczy nierzeczy. Wymaga to łącznego spełnienia dwóch przesłanek, a mianowicie faktycznej czynności porzucenia rzeczy oraz wyrażenia zamiaru wyzbycia się własności.

Mimo istniejących w piśmiennictwie sporów uprawniona wydaje się teza, że czynność porzucenia rzeczy ruchomej ma charakter jednostronnej realnej czynności prawnej rozporządzenia rzeczą. Zamiar wyzbycia się własności może być wyraźnie ujawniony przez właściciela albo też wynikać z jego zachowania się na tle okoliczności, w jakich rzecz została porzucona, np. w razie pozostawienia jej w miejscu przeznaczonym na gromadzenie odpadków. Nie ma natomiast podstaw do przyjęcia, że sam brak zainteresowania się rzeczą ruchomą pozostawioną w dowolnym miejscu jest równoznaczny ze spełnieniem przesłanek wymaganych przez art. 180 k.c., gdyż nie sposób doszukiwać się w takim działaniu wyrażenia zamiaru wyzbycia się własności.

Nawet jeśli uznać, że faktyczna czynność porzucenia rzeczy oraz wyrażenie zamiaru wyzbycia się własności nie muszą pozostawać z sobą w bliskim związku czasowym, to skutek w postaci utraty własności następuje z momentem spełnienia drugiej z wymienionych przesłanek. Nawet gdyby *per inconcessum* przyjąć, że pismo pozwanego z dnia 26 lipca 2011 r. wywołało skutek prawny w postaci wyzbycia się własności, to – wbrew jego stanowisku – nie mógł on nastąpić z mocą wsteczną, lecz jedynie *pro futuro*. Rację ma w związku z tym Sąd pierwszej instancji, że nie obejmowało ono okresu, za który powód dochodzi wynagrodzenia. Z tych względów ten zarzut skarżącego jest chybiony.

Zgodnie z aktualnym orzeczeniem Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 1948 r. (C I 235/48, PiP 1948/11/166), porzucenie rzeczy wymaga wyzbycia się jej posiadania przez właściciela w sposób umożliwiający zawładnięcie nią każdemu. Nie może więc w zasadzie stanowić porzucenia przeniesienie władania rzeczą na określoną osobę.

Przenosząc te uwagi na grunt rozpoznawanej sprawy należy dojść do wniosku, że nie doszło do skutecznego wyzbycia się przez pozwanego własności przedmiotowego samochodu. W odniesieniu do takiej rzeczy porzucenie w rozumieniu wymienionego przepisu miałyby miejsce w razie pozostawienia go w przeznaczonym na to miejscu (tzw. szroty). Co do zasady wykluczyć należy dopuszczalność wyzbycia się własności auta na skutek porzucenia przez pozostawienie w dowolnym miejscu i złożenie stosownego oświadczenia. Odmiennego wniosku, wbrew opinii skarżącego wyrażonej w uzasadnieniu apelacji, nie uzasadnią regulacje prawa publicznego przewidujące szczególną procedurę związaną z przejściem własności pozostawionego auta na gminę. Ich celem jest przeciwdziałanie zaśmiecaniu miast przez porzucanie wyeksploatowanych pojazdów na ulicach. Stosownie do art. 50a ust. 1 i 2 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. Prawo o ruchu drogowym (Dz.U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908 ze zm.), pojazd pozostawiony bez tablic rejestracyjnych lub pojazd, którego stan wskazuje na to, że nie jest używany, może zostać usunięty z drogi przez straż gminną lub Policję na koszt właściciela lub posiadacza. Pojazd usunięty w trybie określonym w ust. 1, nie-

odebrany na wezwanie gminy przez uprawnioną osobę w terminie 6 miesięcy od dnia usunięcia, uznaje się za porzucony z zamiarem wyzbycia się. Pojazd ten przechodzi na własność gminy z mocy ustawy.

Przytoczone unormowania w żadnym razie nie uprawniają obrony skarżącego, gdyż sporny samochód znajdował się na parkingu płatnym. Nawet gdyby *per inconcessum* uznać inaczej, to i tak nie zwalniałoby to porzucającego od obowiązku regulowania wynagrodzenia za przechowanie rzeczy, już wówczas niczyjej.

W świetle art. 835 k.c. umowa przechowania ma charakter realny, a zatem do jej zawarcia wymagane jest nie tylko złożenie oświadczeń woli, ale także oddanie rzeczy. W ocenie Sądu odwoławczego ustalenia Sądu *a quo*, że doszło do złożenia przez strony oświadczeń woli w przedmiocie zawarcia umowy przechowania, mimo niedostatków uzasadnienia dotyczących oceny zeznań powoda, nie budzą zastrzeżeń. Sąd Okręgowy podziela je, czyniąc podstawą swojego rozstrzygnięcia. Zgodnie z art. 351 k.c. przeniesienie posiadania samoistnego na dzierżyciela następuje na mocy samej umowy między stronami.

Zarzut dotyczący faktury nie ma większego znaczenia, skoro jasne jest, że pozwany był zobowiązany do zapłaty wynagrodzenia za przechowanie.

Z tych wszystkich względów apelację należało oddalić jako bezzasadną (art. 385 k.p.c.).

POSTANOWIENIE
z dnia 18 maja 2012 r.
XVI Cz 688/12

Sąd Okręgowy w Gdańsku

XVI Wydział Cywilny Odwoławczy

Skład orzekający: *SSO Anna Strugała (przewodniczący)*
SSO Włodzimierz Witt (sprawozdawca)
p.o. SSO Sylwia Kamińska

Teza

Wiedza dłużnika o pobraniu opłaty musi wynikać z informacji organu egzekucyjnego lub decyzji procesowej. Dopiero w takim przypadku rozpoczyna bieg termin określony w art. 49 ust. 8 u.k.s.e.

Uzasadnienie

Postanowieniem z dnia 18 października 2011 r. Sąd Rejonowy oddalił wniosek dłużnika o obniżenie opłaty stosunkowej ustalonej postanowieniem z dnia 27 czerwca 2011 r. Komornika Sądowego.

W uzasadnieniu postanowienia Sąd I instancji wskazał, że dłużnik wniósł w uzasadnieniu wniosku o obniżenie opłaty stosunkowej o 2/3 tj. z kwoty 12.648,53 zł do kwoty 4.216,17 zł.

W ocenie Sądu I instancji argumentacja dłużnika przywołana w uzasadnieniu wniosku pomija całkowicie kwestię samofinansowania się Komornika jako organu państwa realizującego ważne zadania z zakresu egzekucji, jak również interes społeczny przemawiający za sprawnością egzekucji, której Komornik jest gwarantem.

Sąd Rejonowy wskazał na treść art. 49 ust. 7 i 10 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji, zgodnie z którymi dłużnik może złożyć wniosek o obniżenie wysokości opłat, po rozpoznaniu wniosku sąd może, uwzględniając w szczególności nakład pracy komornika lub sytuację ma-

jątkową wnioskodawcy oraz wysokość jego dochodów, obniżyć wysokość opłat.

Zdaniem Sądu Rejonowego, nie ma racji dłużnik, podnosząc, iż w sprawie egzekucyjnej Km (...) nakład pracy Komornika był niewielki. Był on bowiem uwarunkowany żądaniem wierzyciela, za którego odpowiedzialności Komornik nie ponosi.

Sąd Rejonowy wskazał na konieczność prowadzenia przez Komornika kancelarii oraz zatrudnienia pracowników.

Ponadto, jak wynika z treści przepisu art. 49 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, sam ustawodawca za czynności egzekucyjne wymagające niewielkiego nakładu pracy uznał jedynie egzekucję z wierzytelności z rachunku bankowego, wynagrodzenia za pracę, świadczenia z ubezpieczenia społecznego jak również wypłacanych na podstawie przepisów o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, zasiłku dla bezrobotnych, dodatku aktywizacyjnego, stypendium oraz dodatku szkoleniowego i dla tych sposobów egzekucji określił opłatę na 8% wartości wyegzekwowanego świadczenia.

Sąd I instancji stwierdził, że również sytuacja majątkowa wnioskodawcy nie uzasadnia wniosku o obniżenie opłaty. Sytuacja dłużnika jest nieprzerwanie zła co najmniej od 2005 r. i nawet zakończenie postępowania restrukturyzacyjnego nie przyniosło żadnych wymiernych efektów. Dłużnik nadal zaciąga zobowiązania kredytując na koszt wierzycieli własną działalność.

W ocenie Sądu Rejonowego wnioszek w trybie art. 49 ust. 10 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji jest instytucją wyjątkową, która nie ma zastosowania w niniejszej sprawie. Dłużnik czerpał już bowiem korzyść z obniżania opłat stosunkowych w poprzednio obowiązującym stanie prawnym.

Sąd Rejonowy podkreślił, iż ustawodawca umożliwił zakładom opieki zdrowotnej, do których należy dłużnik, korzystanie z dobrodziejstwa ograniczeń egzekucji. Jeden z takich przykładów stanowi choćby art. 2 ustawy z dnia 24 sierpnia 2007 r. o zmianie ustawy o pomocy publicznej i restrukturyzacji publicznych zakładów opieki zdrowotnej (Dz.U. Nr 158, poz. 1104). Sąd Rejonowy wskazał także na art. 831 § 1 pkt 7 k.p.c.

Sąd Rejonowy podnosząc powyższe argumenty oddalił wniosek dłużnika.

O kosztach postępowania Sąd Rejonowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zw. z art. 770 k.p.c. mając na uwadze wynik postępowania.

Od powyższego postanowienia zażalenie wywiódł dłużnik zaskarżając je w całości wnosząc o zmianę zaskarżonego postanowienia i uwzględnienie wniosku oraz zasądzenie od wierzycieli kosztów na rzecz dłużnika kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Zaskarżonemu orzeczeniu dłużnik zarzucił naruszenie prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. polegające na uznaniu przez Sąd I instancji, że niewielki nakład pracy Komornika, jak i zła sytuacja finansowa dłużnika nie stanowią przesłanek skorzystania z dobrodziejstwa obniżenia opłaty stosunkowej należnej Komornikowi Sądowemu, naruszenie prawa materialnego tj. art. 49 ust. 7 i 10 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. z 2011 r. Nr 231, poz. 1376 ze zm.) polegające na błędnej wykładni przepisu i niezasadnym oddaleniu wniosku dłużnika o miarkowanie opłaty stosunkowej pomimo istnienia przewidzianych tym przepisem przesłanek, jak też błędne uznanie, że argumenty przedstawione przez dłużnika nie przemawiają za uwzględnieniem wniosku.

Dłużnik podniósł, że ustawą z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. z dnia 16 marca 2010 r.) dodano przepis art. 49 ust. 7-10 umożliwiający wystąpienie dłużnikowi, bądź wierzycielowi z wnioskiem do Sądu Rejonowego o obniżenie opłaty stosunkowej należnej Komornikowi. Z pomysłem przywrócenia miarkowania opłat (uchylonych wcześniej) wyszło Ministerstwo Zdrowia, ponieważ nierzadkie były egzekucje znacznych kwot szpitalnych długów przy stosunkowo niskim nakładzie pracy komornika. Przepisy uchwalono kierując się szczególnie dużym znaczeniem tego rodzaju instytucji dla publicznych zakładów opieki zdrowotnej, w przypadkach, w których nakład pracy komorników związany z prowadzeniem postępowania egzekucyjnego jest z reguły niewielki.

Skarżący wskazał, iż zgodnie z treścią art. 49 ust. 10 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji na wniosek dłużnika Sąd może, uwzględniając w szczególności nakład pracy komornika lub sytuację majątkową wnioskodawcy oraz wysokość jego dochodów, obniżyć wysokość opłat.

Przepisy nie regulują kwestii wysokości miarkowania należnej komornikowi opłaty, należy jednak brać pod uwagę nakład pracy komornika. Sąd ma możliwość określenia wynagrodzenia na poziomie odpowiadającym wysiłkowi organu podjętemu w celu wyegzekwowanie świadczenia.

Skarżący wskazał, że otrzymywane przez szpital publiczne środki powinny być w jak największym stopniu wykorzystywane zgodnie z ich przeznaczeniem.

Dłużnik podkreślił, że nie wnosił o pozbawienie komornika zapłaty za dokonane przez niego czynności, ale o zmiarkowanie wynagrodzenia zgodnie z podjętym przez organ egzekucyjny nakładem pracy do 1/3 ustalonej przez niego kwoty, co jest zgodne z obowiązującym prawem i przewyższa nawet wartość rynkową wykonanej pracy. Użycie w przepisie sformułowania „lub” oznacza, że mogą, a nie muszą być spełnione łącznie dwie przesłanki, aby zastosować w/w normę prawną. Niemniej jednak w niniejszej sytuacji zachodzą dwie podstawy umożliwiające zmniejszenie opłaty stosunkowej, tj. niewielki nakład pracy komornika, jak i zła sytuacja majątkowa wnioskodawcy.

Zdaniem skarżącego argumentacja przytoczona przez Sąd I instancji w sprawie sytuacji finansowej dłużnika nie może wykluczać obniżenia opłaty. Pomimo przeprowadzonego postępowania restrukturyzacyjnego, szpital boryka się w dalszym ciągu z załościami płatniczymi.

Skarżący podkreślił, że stanowisko Sądu powoduje, że znowelizowane przepisy są martwe.

W odpowiedzi na zażalenie Komornik Sądowy wskazał, że zażalenie jest niezasadne. Komornik wskazał m. in., że wniosek o obniżenie opłaty został złożony po terminie, o którym mowa w art. 49 ust. 8 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji gdyż w przedmiotowej sprawie wierzytelność wpłynęła na konto Komornika dnia 20 czerwca 2011 r. Na

konto dłużnika również w tym samym czasie wpłynęła wierzytelność pomniejszona o kwotę przekazaną Komornikowi. W związku z tym wniosek złożony dnia 8 lipca 2011 r. jest spóźniony.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zażalenie jest zasadne.

Na wstępie należy stwierdzić, że wniosek dłużnika nie podlegał odrzuceniu. Termin, o którym mowa w art. 49 ust. 8 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. z 2011 r. Nr 231 poz. 1376 ze zm.) – zwanej dalej w skrócie u.k.s.e. biegnie od dnia uzyskania informacji o ściągnięciu opłaty albo od dnia doręczenia postanowienia, o którym mowa odpowiednio w art. 49 ust. 3 albo ust. 4. W niniejszej sprawie nie zachodzi przypadek, o którym mowa w art. 49 ust. 3 albo 4 u.k.s.e., a zatem termin do złożenia wniosku należy liczyć od dnia uzyskania przez dłużnika informacji o ściągnięciu opłaty. W aktach sprawy Km (...) nie ma żadnego dowodu na okoliczność, że dłużnik dowiedział się o ściągnięciu opłaty egzekucyjnej wcześniej niż doręczono mu postanowienie Komornika ustalające koszty, co nastąpiło dnia 4 lipca 2011 r. Informacja, że pobrano opłatę nie wynika z żadnej czynności egzekucyjnej lub informacji Komornika. Z okoliczności, że dnia 20 czerwca 2011 r. na konto Komornika wpłynęły zajęte kwoty nie wynika, że dłużnik wiedział już wówczas o ściągnięciu opłaty. Z samego faktu pobrania kwoty nie wynika, na jakie należności została przeznaczona. Nie można nakładać na dłużnika obowiązku orientowania się w zasadach podziału sumy uzyskanej z egzekucji.

Wiedza dłużnika o pobraniu opłaty musi wynikać z informacji organu egzekucyjnego lub decyzji procesowej. Dopiero w takim przypadku rozpoczyna bieg termin określony w art. 49 ust. 8 u.k.s.e.

Z powyższych względów należy przyjąć, że w niniejszej sprawie dłużnik dowiedział się o ściągnięciu opłaty dopiero z chwilą doręczenia mu postanowienia Komornika ustalającego koszty, co nastąpiło dnia 4 lipca 2011 r., zatem wniosek nadany 8 lipca 2011 r. został złożony w terminie.

Odnosząc się do zarzutów dłużnika należy zważyć, że w niniejszej sprawie zasadniczą kwestią było z jednej strony dokonanie wykładni art. 49 ust. 10 w zw. z art. 49 ust. 7 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji – w brzmieniu nadanym na podstawie art. 1 pkt 10 lit. c) ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. Nr 40, poz. 228), zaś z drugiej strony ustalenie, czy stan faktyczny w niniejszej sprawie spełnia przesłanki określone w wyżej wskazanych przepisach.

Art. 49 ust. 7 u.k.s.e. stanowi, że „dłużnik może złożyć wniosek o obniżenie opłat, o których mowa w ust. 1 i 2”. Po rozpoznaniu wniosku, o którym mowa w ust. 7, sąd może, uwzględniając w szczególności nakład pracy komornika lub sytuację majątkową wnioskodawcy oraz wysokość jego dochodów, obniżyć wysokość opłat, o których mowa w ust. 1 i 2 (art. 49 ust. 10 u.k.s.e.).

Wymienione przykładowo w art. 49 ust. 10 przesłanki nie muszą występować łącznie, lecz wystarczy wystąpienie tylko jednej z nich, aby sąd mógł obniżyć opłaty. Świadczy o tym użycie spójnika „lub” będącego wyrazem istnienia alternatywy łącznej, co oznacza, że wystarczy zaistnienie tylko jednej z przesłanek z art. 49 ust. 10, aby zaktualizowało się zastosowanie tego przepisu i możliwość „miarkowania” opłaty stosunkowej.

Brzmienie tego przepisu, jakkolwiek nieprecyzyjne w określaniu kryteriów, od których zależy jego zastosowanie nie zawiera ograniczenia do „wypadków szczególnie uzasadnionych”, jak to jest na przykład w art. 102 k.p.c. Innymi słowy, w przypadku, gdy zaistnieje przesłanka „nakładu pracy komornika” lub „sytuacji majątkowej wnioskodawcy oraz wysokości jego dochodów”, to należy rozważyć zastosowanie przedmiotowego przepisu, bez względu na to, że przepis ten ma charakter wyjątku od reguły określonej w art. 49 ust. 1 i 2 u.k.s.e.

Należy mieć także na uwadze – na co słusznie zwrócił uwagę skarżący – że z uzasadnienia do projektu nowelizacji ustawy o komornikach sądowych i egzekucji wprowadzającej instytucję miarkowania opłaty wynika, iż na potrzebę wprowadzenia możliwości obniżenia (miarkowania) opłaty wskazał Minister Zdrowia

w uwagach do projektu ustawy, przedstawionych przed posiedzeniem Stałego Komitetu Rady Ministrów. W opinii Ministra Zdrowia, instytucja taka miałaby szczególne znaczenie dla publicznych zakładów opieki zdrowotnej, w odniesieniu, do których nakład pracy komorników związany z prowadzeniem postępowania egzekucyjnego jest z reguły niewielki.

Z tych powodów uznać należy, że zamiarem ustawodawcy było danie sądom uprawnienia do obniżenia opłat właśnie ze względu na interes społeczny, przy spełnieniu ustawowych kryteriów. Kryteria te – z uwagi na ich ocenność i niewymierność – pozwalają Sądowi rozstrzygającemu wniosek o miarkowanie na wydanie rozstrzygnięcia w oparciu także o swobodne uznanie sędziowskie.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy w ocenie Sądu Okręgowego spełnione zostały przesłanki do zastosowania miarkowania opłaty stosunkowej.

Z akt komorniczych wynika, że nakład pracy Komornika w niniejszej sprawie był niewielki i ograniczał się do zajęcia wierzytelności przysługujących dłużnikowi od Pomorskiego Oddziału NFZ oraz do wysłania stosownych zawiadomień. Również sytuacja majątkowa dłużnika przemawia za obniżeniem wysokości opłaty.

Należy w tym miejscu podkreślić, że ustawodawca przyznając dłużnikom prawo złożenia wniosku o obniżenie opłaty stosunkowej nie uzależnił możliwości skorzystania z tej instytucji od tego czy dłużnik zdołał wcześniej wprowadzić mechanizmy umożliwiające spłatę zadłużenia – tym bardziej w sytuacji gdy dłużnik prowadzi tak szczególną działalność jaką jest ochrona zdrowia. Nie stanowi podstawy do odstąpienia od zastosowania art. 49 ust. 7-10 okoliczność, że nie powiodła się restrukturyzacja dłużnika.

Również okoliczność, że dłużnik już w przeszłości korzystał z możliwości obniżenia opłat nie może rzutować na ocenę zasadności obniżenia opłaty w rozpoznawanej sprawie. Prawa do żądania obniżenia opłaty nie pozbawia dłużnika również możliwości skorzystania z innych instrumentów ograniczających zakres egzekucji.

Obniżenie opłaty w przedmiotowej sprawie nie prowadzi także do pozbawienia Komornika dochodów umożliwiających prowadzenie egzekucji a jedynie ogranicza je w taki sposób, aby umożliwić

dalsze jej skuteczne prowadzenia oraz nie pozbawić dłużnika możliwości dalszego wykonywania jego istotnej działalności.

Jak już to wcześniej wskazano ustawodawca nie określił precyzyjnych kryteriów obniżania opłat. Należy zatem przyjąć, że sprawa ta została pozostawiona uznaniu Sądu, przy uwzględnieniu okoliczności konkretnego przypadku. Mając to na uwadze Sąd Okręgowy uznał, że obniżenie ustalonej opłaty stosunkowej do kwoty wnioskowanej przez dłużnika z jednej strony uwzględnić będzie fakt spełnienia przesłanek do miarkowania, zaś z drugiej całokształt okoliczności związanych z prowadzoną przez Komornika działalnością, realizujących także istotne z punktu widzenia państwa prawa zadania.

W ocenie Sądu II instancji kwota ta, pomimo że niższa od pierwotnie ustalonej opłaty stosunkowej, mieści w sobie koszt pracy oraz utrzymania kancelarii komorniczej (m. in. zatrudnienia pracowników przynajmniej przez pewien okres) w zakresie koniecznym dla dokonania czynności podjętych w postępowaniu, a także generuje pewne środki na ponoszenie kosztów egzekucji nieskutecznych. Kwota ta przewyższa wysokość przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w IV kwartale 2011 r. (wyliczonego zgodnie z komunikatem Prezesa GUS z dnia 9 lutego 2012 r., opubl. M.P. 2012.62).

Należy podzielić pogląd, że kosztem czynności egzekucyjnych nie jest wyłącznie koszt materiałów piśmienniczych, ale należy je wiązać z kosztem obsługi całej kancelarii komorniczej. Wynagrodzenie Komornika winno być jednak adekwatne do wykonanej pracy i realnie poniesionych kosztów postępowań egzekucyjnych. Okoliczność, że państwo finansowanie egzekucji oparło na działalności komorników prowadzonej z ich środków nie może stanowić podstawy, aby przepisy art. 49 ust. 7-10 u.k.s.e. nie znajdowały zastosowania. Ustawodawca mimo to wprowadził bowiem możliwość obniżenia opłat egzekucyjnych w uzasadnionych wypadkach. Gwarancją racjonalności decyzji podejmowanych w tym zakresie jest powierzenie rozstrzygnięcia w tym przedmiocie sądom powszechnym.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. orzekł jak w sentencji.

PRAWO PRACY

1

WYROK

z dnia 11 maja 2012 r.

III AUa 1747/11

Skład orzekający: *SSA Grażyna Czyżak (przewodniczący)*
SSA Daria Stanek (sprawozdawca)
SSA Maria Słańska-Szumakowicz

Teza

W szczególnej sytuacji, jaką jest ubieganie się o rentę rodzinną przez osobę, co do której istnieją podstawy do jej całkowitego ubezwłasnowolnienia i ustanowienia opieki, nie można dokonywać wykładni przepisu art. 129 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS wyłącznie na podstawie gramatycznej reguły interpretacyjnej i przyjmować, że o dacie wypłaty świadczenia decyduje data wniosku o to świadczenie. Cel renty rodzinnej, jakim jest zapewnienie osobie uprawnionej środków utrzymania już od chwili śmierci ubezpieczonego, emeryta lub rencisty, uzasadnia możliwość wypłacenia renty takiemu uprawnionemu począwszy od dnia zgonu ubezpieczonego, emeryta lub rencisty.

Uzasadnienie

Decyzją z dnia 2 lutego 2011 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Gdańsku przyznał ubezpieczonej I.M. prawo do renty rodzinnej od dnia 1 grudnia 2010 r. na stałe.

Ubezpieczona – reprezentowana przez opiekuna prawnego – odwołała się od powyższej decyzji, wnosząc o jej zmianę w części ustalającej prawo do renty rodzinnej po zmarłym mężu J.M. z dniem 1 grudnia 2010 r. i ustalenie prawa do niej od dnia 1 wrze-

śnia 2010 r. W uzasadnieniu ubezpieczona podała, że organ rentowy nie uwzględnił specyfiki sytuacji, w jakiej się znalazła. Ubezpieczona ze względu na swój stan zdrowia nie była w stanie wystąpić z wnioskiem o rentę rodzinną tuż po śmierci męża, tj. po 26 sierpnia 2010 r. Nadto, jest ona osobą ubezwłasnowolnioną całkowicie (...). Wskazała, że biorąc pod uwagę niemożność samodzielnego prowadzenia swoich spraw, uzasadnionym jest przyznanie jej prawa do renty od września 2010 r.

W odpowiedzi na odwołanie ubezpieczonej organ rentowy wniosł o jego oddalenie i w uzasadnieniu wskazał, że wniosek o przyznanie renty rodzinnej został złożony w grudniu 2010 r., toteż brak jest podstaw do przyznania prawa do tego świadczenia od dnia śmierci męża ubezpieczonej.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 5 września 2011 r. oddalił odwołanie wnioskodawczyni.

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

Ubezpieczona I.M. dnia 22 grudnia 2010 r. złożyła w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych wniosek o rentę rodzinną po zmarłym dnia 26 sierpnia 2010 r. mężu J.M.

Organ rentowy zaskarżoną w niniejszym postępowaniu decyzją z dnia 2 lutego 2011 r. przyznał ubezpieczonej prawo do renty od dnia 1 grudnia 2010 r. na stałe.

Ubezpieczona zakwestionowała datę przyznania jej prawa do renty rodzinnej wskazując, że jej stan zdrowia nie pozwolił na wcześniejsze złożenie wniosku.

Ubezpieczona jest osobą całkowicie ubezwłasnowolnioną (...). Jej opiekunem prawnym jest syn A.A.

Sąd Okręgowy wskazał, iż swoje ustalenia w niniejszej sprawie oparł na podstawie całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, w tym w szczególności na podstawie akt rentowych, którym jako dokumentom urzędowym, sporządzonym w przepisanej formie przez powołane do tego organy należało dać wiarę co do tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone. Strony nie kwestionowały powyższych okoliczności, wobec czego ich prawdziwość nie budziła również wątpliwości Sądu.

W świetle powyższych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie ubezpieczonej nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd pierwszej instancji przytoczył, iż zgodnie z treścią art. 129 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) świadczenia wypłaca się poczynając od dnia powstania prawa do tych świadczeń, nie wcześniej jednak niż od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek lub wydano decyzję z urzędu z uwzględnieniem ust. 2. W art. 129 ust. 2 cytowanej wyżej ustawy ustawodawca wskazał z kolei, że w razie zgłoszenia wniosku o rentę rodzinną w miesiącu przypadającym bezpośrednio po miesiącu, w którym nastąpiła śmierć ubezpieczonego, emeryta lub rencisty, rentę rodzinną wypłaca się od dnia śmierci, nie wcześniej jednak niż od dnia spełnienia warunków do renty przez uprawnionych członków rodziny.

Śmierć męża ubezpieczonej miała miejsce – jak przypomniał Sąd Okręgowy – dnia 26 sierpnia 2010 r. i z tą datą ubezpieczona spełniła warunki przyznania jej prawa do renty rodzinnej. Jednakże, w związku z tym, że wniosek o przyznanie renty rodzinnej na rzecz ubezpieczonej I.M. został złożony w dniu 22 grudnia 2010 r. i nie złożono również wniosku o przywrócenie terminu, organ rentowy prawidłowo przyznał świadczenie od dnia 1 grudnia 2010 r. Z uwagi na powyższe, zdaniem Sądu Okręgowego, w niniejszej sprawie nie było podstaw do wydania decyzji ustalającej prawo do renty od daty wcześniejszej.

Mając na względzie przedstawione wyżej okoliczności Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. orzekł, jak w sentencji wyroku.

Apelację od wyroku w imieniu I.M. wywiódł jej opiekun prawny A.A., zarzucając:

I. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie oceny wiarygodności i mocy przeprowadzonych i przyjętych przez Sąd I instancji za podstawę rozstrzygnięcia dowodów z zaniechaniem wszechstronnego rozważenia całości zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w konsekwencji dowolne poczynienie ustaleń co do możliwości wystąpienia przez

uprawnioną z wnioskiem o przyznanie renty wcześniej bądź z wnioskiem o przywrócenie tego terminu w sytuacji, w której chorowała ona na zaburzenia psychiczne, które skutkowały jej całkowitym ubezwłasnowolnieniem,

II. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu I instancji z treścią zebranego materiału dowodowego polegającą na przyjęciu, że strona uprawniona mogła wcześniej wystąpić z wnioskiem o przyznanie renty rodzinnej po zmarłym mężu albo z wnioskiem o przywrócenie terminu do jego złożenia, w sytuacji, gdy od lat chorowała na zaburzenia psychiczne, była pozbawiona możliwości samodzielnego działania, co stało się następnie przyczyną jej ubezwłasnowolnienia i nie mogła z takimi wnioskami wystąpić ani wcześniej, ani samodzielnie, a w konsekwencji uznanie, że nie przysługuje jej prawo do renty rodzinnej po zmarłym mężu od dnia 1 września 2010 r.,

III. obrazę prawa materialnego, a mianowicie:

1. art. 129 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS przez jego wyłącznie literalną, a więc błędną wykładnię co do terminu, od którego przysługuje skarżącej renta rodzinna po zmarłym mężu, bez uwzględnienia celu, jakemu służy renta rodzinna, którym jest zapewnienie środków utrzymania uprawnionemu już od dnia śmierci ubezpieczonego, a w konsekwencji uznanie, że w niniejszej sprawie nie zachodzą przesłanki do przyznania uprawnionej renty po zmarłym mężu J.M. od września 2010 r.,

2. art. 5 k.c. przez odmowę przyznania uprawnionej, pozbawionej możliwości samodzielnego działania z uwagi na stan zdrowia, renty rodzinnej po zmarłym mężu od września 2010 r. jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, w tym z zasadą zapewnienia bezpieczeństwa egzystencji, jak i bezpieczeństwa ludzi starszych i nieporadnych.

Wskazując na powyższe podstawy uprawniona, reprezentowana przez opiekuna prawnego, wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołania oraz zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego od strony przeciwnej według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wniesiona przez opiekuna prawnego I.M. jest zasadna i zasługuje na uwzględnienie w sposób skutkujący zmianą zaskarżonego wyroku i przyznaniem I.M. prawa do renty po zmarłym mężu J.M. od dnia jego śmierci tj. od dnia 26 sierpnia 2010 r. na stałe.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie jest kwestia daty początkowej, od której uprawnionej winno zostać przyznane prawo do renty rodzinnej po zmarłym w dniu 26 sierpnia 2010 r. mężu.

Na wstępie Sąd Apelacyjny wskazuje, iż prawidłowe rozstrzygnięcie każdej sprawy uzależnione jest od spełnienia przez Sąd orzekający dwóch naczynych obowiązków procesowych, tj. przeprowadzenia postępowania dowodowego w sposób określony przepisami kodeksu postępowania cywilnego oraz dokonania wszechstronnej oceny całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Rozstrzygnięcie to winno również znajdować oparcie w przepisach prawa materialnego adekwatnych do poczynionych ustaleń faktycznych. Kontrola instancyjna zaskarżonego orzeczenia ma natomiast na celu ustalenie, czy w sprawie będącej przedmiotem rozpoznania Sąd pierwszej instancji sprostał tym wymogom. Istotą postępowania apelacyjnego jest zbadanie zasadności zarzutów skierowanych przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej instancji. Sąd odwoławczy orzeka jednak w oparciu o całokształt zgromadzonego materiału dowodowego, dokonując na nowo jego własnej, samodzielnej i swobodnej oceny, w tym oceny zgromadzonych w postępowaniu przed sądami obu instancji dowodów. Jako Sąd merytoryczny, bazując na tym samym materiale dowodowym co Sąd pierwszej instancji, Sąd odwoławczy może czynić własne, odmienne ustalenia (por. wyrok SN z dnia 6 lutego 2003 r., sygn. akt IV CKN 1752/00, LEX nr 78279, wyrok SN z dnia 9 maja 2002 r., sygn. akt II CKN 615/00, LEX nr 55097).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy dokonał błędnej – bo niepełnej – oceny stanu faktycznego niniejszej sprawy, a w konsekwencji – poczynił nieprawidłowe ustalenia prawne, co skutkowało naruszeniem przepisów prawa materialnego.

Uzasadniony jest zarzut strony skarżącej naruszenia przez Sąd I instancji art. 233 k.p.c. Wbrew zarzutowi apelacyjnemu do naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów nie doszło jednak poprzez przyjęcie, że skarżąca – cierpiąca na choroby psychiczne, które skutkowały jej ubezwłasnowolnieniem – mogła wystąpić wcześniej z wnioskiem o przyznanie renty rodzinnej, ale poprzez brak dokonania w przedmiotowym zakresie przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, które mogłyby stanowić podstawę rozstrzygnięcia. Mając na uwadze treść uzasadnienia Sądu I instancji należy bowiem podkreślić, iż nie zawiera ono jakichkolwiek ustaleń dotyczących stanu zdrowia I.M. w okresie następującym bezpośrednio po śmierci J.M. Tym bardziej Sąd I instancji nie twierdził, iż pomimo zaburzeń psychicznych I.M. mogła wystąpić z wnioskiem o rentę rodzinną po zmarłym mężu w okresie wcześniejszym, co umożliwiłoby przyznanie jej tego świadczenia zgodnie z żądaniem tj. od dnia śmierci J.M.

Nie ustalenie przez Sąd Okręgowy, czy I.M. ze względu na swój stan psychiczny miała faktyczną możliwość złożenia wniosku o przyznanie renty rodzinnej w powiązaniu z błędną interpretacją art. 129 ustawy o emeryturach i rentach z FUS skutkowało zaś wydaniem nietrafnego wyroku.

Należy przypomnieć, iż stosownie do treści art. 129 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS świadczenia wypłaca się poczynając od dnia powstania prawa do tych świadczeń, nie wcześniej jednak niż od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek lub wydano decyzję z urzędu, z uwzględnieniem ust. 2, który stanowi, że w razie zgłoszenia wniosku o rentę rodzinną w miesiącu przypadającym bezpośrednio po miesiącu, w którym nastąpiła śmierć ubezpieczonego, emeryta lub rencisty, rentę rodzinną wypłaca się od dnia śmierci, nie wcześniej jednak niż od dnia spełnienia warunków do renty przez uprawnionych członków rodziny. Analiza przytoczonych przepisów nie pozostawia wątpliwości, iż generalną zasadą jest, że samo spełnienie przesłanek, od których uzależnione jest prawo do renty rodzinnej nie jest wystarczającą podstawą do wypłaty świadczenia. Konieczny jest wniosek o przyznanie tego świadczenia, a początkowa data jego wypłaty uzależniona jest właśnie od daty złożenia przed-

miotowego wniosku – bez możliwości wypłaty świadczenia za okres wsteczny.

W ugruntowanym orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego podkreśla się jednak, iż przy dokonywaniu wykładni art. 129 ustawy o emeryturach i rentach z FUS należy mieć na uwadze cel renty rodzinnej, jakim jest zapewnienie środków utrzymania uprawnionym już od dnia śmierci ubezpieczonego, emeryta lub rencisty. Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, iż skoro wykładnia gramatyczna – stosowana jako podstawowy rodzaj egzegezy przepisów prawnych – prowadzi do wniosków, które nie są zgodne ze wskazanym powyżej *ratio legis* art. 129 ustawy, uzasadnione jest sięgnięcie do innych metod wykładni, a mianowicie wykładni systemowej i funkcjonalnej.

Rozpoczynając od systemowej reguły interpretacyjnej należy przytoczyć, iż przepisem art. 8 pkt 7 ustawy z dnia 25 marca 2011 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem systemu ubezpieczeń społecznych (Dz.U. Nr 75, poz. 398 ze zm.) z dniem 1 maja 2011 r. w ustawie o emeryturach i rentach z FUS dodany został art. 136¹ b umożliwiający wypłatę świadczenia osobie sprawującej faktyczną opiekę nad emerytem lub rencistą, jeżeli z akt sprawy wynika konieczność ustanowienia dla osoby uprawnionej do emerytury lub renty opiekuna prawnego. Świadczenie, w tym również renta rodzinna, wypłacane jest osobie sprawującej faktyczną opiekę nad emerytem lub rencistą na podstawie oświadczenia o sprawowaniu tej opieki, potwierdzonego przez organ, który z racji wykonywanych zadań posiada informacje dotyczące sprawowania tej opieki oraz po uprzednim pouczeniu o konieczności poinformowania organu rentowego o zajściu okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczenia albo wstrzymanie wypłaty świadczenia w całości lub w części oraz o obowiązku zwrotu świadczenia przez tę osobę w przypadku, gdy zostało pobrane nienależnie. Wprowadzenie powyższej regulacji do ustawy emerytalno – rentowej świadczy o dostrzeżeniu przez ustawodawcę problematyczności sytuacji, w której osoba uprawniona do świadczenia, z różnych względów, o których mowa w art. 13 k.c. nie jest w stanie kierować swym postępowaniem i należyte dbać

o swoje interesy, czy też – ze względu na wiek poniżej 13 roku życia – nie ma prawnej możliwości działania, a nie został dla niej jeszcze ustanowiony opiekun prawny.

Odwołując się natomiast do wykładni funkcjonalnej przepisu art. 129 ustawy o emeryturach i rentach z FUS Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 maja 2006 r. (I UK 320/06, OSNP 2007/9-10/143) wyraził pogląd, zgodnie z którym pozbawienie prawa do renty rodzinnej (do jej wypłaty), będącej świadczeniem związanym z ryzykiem śmierci osoby, która łożyła na utrzymanie osób uprawnionych do renty rodzinnej, na skutek obiektywnych okoliczności, na które uprawniony nie ma i nie może mieć wpływu, sprzeciwia się założonemu przez ustawodawcę celowi tej regulacji. Sąd Apelacyjny orzekający w niniejszym składzie w pełnej rozciągłości podziela to stanowisko.

Powyższe orzeczenie Sądu Najwyższego wydane zostało w szczególnej sytuacji, jaką stanowi przypadek ubiegania się o rentę rodzinną po osobie, która uznana została za zmarłą zgodnie z regulacjami wynikającymi z art. 29 § 1 k.c. W analogicznym stanie faktycznym wydany został również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2006 r. (I UK 320/05, Pr. Pracy 2006/10/33). Sąd Najwyższy podkreślił, że ze względu na treść art. 29 § 1 k.c. w okresie dziesięciu lat od zaginięcia nie było ani faktycznej, ani prawnej możliwości stwierdzenia zgonu zaginionego, zatem ewentualne uprawnienia do renty rodzinnej i do jej wypłaty pozostawały w swoistym zawieszeniu. Nie mogły bowiem być realizowane wcześniej niż uprawomocniło się postanowienie o uznaniu za zmarłego. Oparcie się w powyższych okolicznościach przy wykładni art. 129 ustawy o emeryturach i rentach z FUS wyłącznie na wykładni gramatycznej prowadziłoby do wniosków niezgodnych z założonym przez ustawodawcę celem omawianej regulacji prawnej. Istotne znaczenie funkcji renty rodzinnej, jaką jest zapewnienie środków utrzymania uprawnionym już od dnia śmierci ubezpieczonego, emeryta lub rencisty znajduje bowiem potwierdzenie już w samej treści ustępu 2 art. 129 ustawy, zgodnie z którym w razie zgłoszenia wniosku o rentę rodzinną w miesiącu przypadającym bezpośrednio po miesiącu, w którym nastąpiła śmierć ubezpieczonego, emeryta lub rencisty, rentę rodzinną wypłaca się od

dnia śmierci, nie wcześniej jednak niż od dnia spełnienia warunków do renty przez uprawnionych członków rodziny.

Inną nadzwyczajną sytuacją faktyczną – prawną, w której Sąd Najwyższy dopuścił modyfikację zasady wynikającej z art. 129 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS jest przypadek ubiegania się przez małoletnie dzieci o rentę rodzinną po zmarłej matce, gdy jednocześnie ich ojciec pozbawiony jest wolności w związku z tymczasowym aresztowaniem, uniemożliwiającym mu działanie w imieniu i na rzecz dzieci, a prawna możliwość skutecznego wystąpienia do organu rentowego pojawia się dopiero z chwilą ustanowienia dla małoletnich przez sąd opiekuńczy opiekuna prawnego (vide: wyrok SN z dnia 5 października 2006 r., I UK 117/06, OSNP 2007/23-24/357).

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny podkreśla, iż szczególnie okoliczności niniejszej sprawy upoważniają oparcie się na systemowej i funkcjonalnej regule interpretacyjnej. Należy bowiem zwrócić uwagę, kiedy nastąpiła faktyczna możliwość wystąpienia z wnioskiem o rentę rodzinną na rzecz I.M.

I.M., której uprawnienie do renty rodzinnej nie było kwestionowane, została jednak pozbawiona możliwości wypłaty tego świadczenia wstecz – od daty śmierci męża tj. 26 sierpnia 2010 r., ze względu na datę wniosku o przyznanie renty, który został złożony w dniu 22 grudnia 2010 r.

Sąd I instancji w ogóle nie uwzględnił okoliczności, iż ze względu na stan zdrowia – uprawniona cierpi na otępienie o typie mieszanym Alzheimera i naczyniopochodne, które doprowadziło ją do globalnego upośledzenia funkcji pamięci i intelektualnych oraz niezdolności do samodzielnej egzystencji – który stał się podstawą jej ubezwłasnowolnienia całkowitego I.M. nie mogła złożyć wniosku o przyznanie renty rodzinnej po zmarłym mężu. Wniosek na jej rzecz i w jej imieniu złożył A.A., załączając do niego wniosek z dnia 1 września 2010 r. o ubezwłasnowolnienie, jak również oświadczenie o toczącym się postępowaniu w sprawie całkowitego ubezwłasnowolnienia I.M. oraz oświadczenie o braku możliwości złożenia przez I.M. własnoręcznego podpisu z powodu zaawansowanej choroby Alzheimera. Pismem z dnia 1 marca 2011 r., doręczonym Zakładowi Ubezpieczeń Spo-

łecznych przed wydaniem decyzji z dnia 9 marca 2011 r., A.A. poinformował organ rentowy, iż zapadło orzeczenie w przedmiocie całkowitego ubezwłasnowolnienia I.M. Podkreślenia wymaga, iż w realiach niniejszej sprawy o dacie zgłoszenia wniosku o rentę rodzinną nie przesądziła zatem wola uprawnionej, czy też jej brak staranności o własne interesy, lecz obiektywnie istniejące okoliczności, na które nie miała ona żadnego wpływu.

Wykładnia art. 129 ustawy o emeryturach i rentach z FUS dokonana przez Sąd Okręgowy nie uwzględnia kierunku zmian legislacyjnych związanych z możliwością wypłaty świadczenia osobie sprawującej faktyczną opiekę nad osobą uprawnioną do emerytury lub renty do czasu ustanowienia opiekuna prawnego. Pomija również wnioski wypływające z omówionej powyżej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, dopuszczającej w szczególnie uzasadnionych przypadkach na wypłatę renty za okres wcześniejszy niż wynikający z art. 129 ust. 1 ustawy. Stan faktyczny niniejszej sprawy wykazuje w szczególności analogię do okoliczności, na kanwie których zapadło wyżej omówione orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2006 r., w sprawie o sygn. akt I UK 117/06. W obu przypadkach mamy bowiem do czynienia z sytuacją, w której dla osoby uprawnionej do renty rodzinnej konieczne jest ustanowienie opieki na podstawie odpowiednich przepisów ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz.U. Nr 9, poz. 59 ze zm.).

Reasumując, Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, iż w szczególnej sytuacji, jaką jest ubieganie się o rentę rodzinną przez osobę, co do której istnieją podstawy do jej całkowitego ubezwłasnowolnienia i ustanowienia opieki, nie można dokonywać wykładni przepisu art. 129 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS wyłącznie na podstawie gramatycznej reguły interpretacyjnej i przyjmować, że o dacie wypłaty świadczenia decyduje data wniosku o to świadczenie. Cel renty rodzinnej, jakim jest zapewnienie osobie uprawnionej środków utrzymania już od chwili śmierci ubezpieczonego, emeryta lub rencisty, uzasadnia możliwość wypłacenia renty takiemu uprawnionemu począwszy od dnia zgonu ubezpieczonego, emeryta lub rencisty.

Na marginesie powyższych rozważań, w związku z podniesionym w apelacji zarzutem naruszenia przez Sąd I instancji art. 5 k.c., Sąd odwoławczy zwraca uwagę, iż zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego – w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych art. 5 k.c. nie ma zastosowania, zaś materialnoprawną podstawą świadczeń emerytalno-rentowych mogą być tylko przepisy prawa, a nie zasady współżycia społecznego (por. orzeczenia SN: wyrok z 19 czerwca 1986 r., II URN 96/86, Służba Pracownicza 1987, nr 3; wyrok z 29 października 1997 r., II UKN 311/97, OSNP 1998/15/465; wyrok z 26 maja 1999 r., II UKN 669/98, OSNP 2000/15/597; wyrok z 12 stycznia 2000 r., II UKN 293/99, OSNP 2001/9/321; postanowienie z 26 maja 1999 r., II UKN 670/98, niepubl.).

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i przyznał I.M. prawo do renty rodzinnej po zmarłym mężu J.M. od dnia jego śmierci tj. 26 sierpnia 2010 r. na stałe, jak w pkt. II wyroku.

Na podstawie art. 350 k.p.c. Sąd Apelacyjny sprostował rubrum zaskarżonego wyroku w ten sposób, że wskazał, iż odwołanie dotyczy także decyzji z dnia 9 marca 2011 r., znak (...), jak w pkt. I wyroku.

Na podstawie art. 98 § 1 i 2 k.p.c. Sąd Apelacyjny zasądził od pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. na rzecz ubezpieczonej kwotę 30 zł tytułem zwrotu kosztów procesu tj. opłaty od apelacji.

2

WYROK

z dnia 9 marca 2012 r.

III AUa 1544/10

Skład orzekający: *SSA Małgorzata
Węgrzynowska – Czajewska
(przewodniczący, sprawozdawca)
SSA Elwira Młynarczyk
SSA Jerzy Andrzejewski*

Teza

Przepisy ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.), jak i przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) nie przewidują przy ustalaniu prawa do emerytury pomostowej wyliczenia ogólnego stażu pracy jako 14 miesięcy za każdy rok zatrudnienia na kolei na parowym, spalinowym lub elektrycznym pojeździe trakcyjnym, w drużynach konduktorskich oraz na stanowiskach manewrowych lub ustawiaczy.

Uzasadnienie

Decyzją z dnia 24 sierpnia 2009 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. po rozpatrzeniu wniosku C.K. z dnia 23 lipca 2009 r. przyznał mu prawo do emerytury pomostowej od 22 lipca 2009 r., tj. dnia rozwiązania stosunku pracy do dnia poprzedzającego dzień osiągnięcia przez wnioskodawcę wieku 65 lat.

Od tej decyzji odwołał się wnioskodawca uważając ją za wadliwą z następujących powodów: nie uwzględnienia mu deputatu węglowego do podstawy wymiaru, a także błędnie wyliczono mu staż – ZUS winien uwzględnić 14 miesięcy za każdy rok zatrudnienia – stosownie do przepisu art. 43 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 odpowiedzi pozwany podtrzymał stanowisko wyrażone w zaskarżonej decyzji, domagając się oddalenia odwołania jako niezasadnego.

W postępowaniu pozwany organ rentowy wskazał, że sprawa deputatu węglowego przy ustaleniu wysokości świadczenia została załatwiona w decyzji ZUS Oddział w P. z dnia 4 stycznia 2010 r. zgodnie z żądaniem wnioskodawcy. W tym zakresie wnioskodawca, wobec zaspokojenia jego roszczenia, wycofał odwołanie, domagając się w tej części umorzenia postępowania sądowo – odwoławczego.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 6 lipca 2010 r. zmienił zaskarżoną decyzję i zobowiązał pozwaną Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. do przeliczenia świadczenia wnioskodawcy C.K. przyjmując czternaście miesięcy za każdy rok zatrudnienia w charakterze maszynisty pojazdów trakcyjnych za okres od dnia 16 maja 1974 r. do 18 czerwca 2009 r. i umorzył postępowanie w pozostałym zakresie.

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

W dniu 24 lipca 2009 r. C.K. złożył w ZUS wniosek o emeryturę pomostową. Wnioskodawca był zatrudniony w PKP Cargo S.A. Pomorskim Zakładzie Spółki w G. od 16 listopada 1973 r. do 21 lipca 2009 r. w pełnym wymiarze czasu pracy kolejno na stanowiskach: od 16 maja 1974 r. do 31 sierpnia 1975 r. – pomocnika maszynisty pojazdów trakcyjnych, od 1 września 1975 r. do 31 października 1981 r. – młodszego maszynisty pojazdów trakcyjnych, od 1 listopada 1981 r. do 31 marca 1991 r. – maszynisty pojazdów trakcyjnych oraz od 1 kwietnia 1991 r. do 18 czerwca 2009 r. – starszego maszynisty pojazdów trakcyjnych.

Wnioskodawca nie przystąpił do Otwartego Funduszu Emerytalnego, w dniu 8 czerwca 2009 r. lekarz medycyny pracy wydał w stosunku do niego orzeczenie o niezdolności do wykonywania pracy jako maszynista pojazdów trakcyjnych.

Uwzględniono wnioskodawcy 35 lat, 1 miesiąc i 10 dni okresów składkowych i nieskładkowych stażu pracy w warunkach szczególnych.

Decyzją z dnia 24 sierpnia 2009 r. organ rentowy przyznał wnioskodawcy prawo do emerytury pomostowej od 22 lipca 2009 r., t.j. dnia rozwiązania stosunku pracy do dnia poprzedzającego dzień osiągnięcia przez wnioskodawcę wieku 65 lat, od której ten odwołał się, domagając się innego obliczenia stażu oraz doliczenia deputatu węglowego do wysokości świadczenia.

Sąd pierwszej instancji przytoczył treść art. 4 i 9 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.) i wskazał, że niewątpliwe w sprawie jest, że ubezpieczony spełnił przewidziane tymi przepisami warunki do uzyskania emerytury pomostowej. Powołano również treść art. 43 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.) i wskazano, że pozwany wywodził, że regulacje ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.), tj. przepisy art. 4 i 14, określając warunki przyznania prawa do takiego świadczenia zawierają odesłanie do konkretnych przepisów ustawy o emeryturach i rentach z FUS, wśród których przepis art. 43 ust. 2 nie jest wymieniony.

Sąd wskazał, iż sama regulacja art. 43 ustawy o emeryturach i rentach z FUS wywoływała niejasności co do sposobu jej wykładni nie precyzując, czy powyższy przelicznik okresów pracy na kolei należy stosować do okresu ubezpieczenia na potrzeby ustalania uprawnień emerytalnych czy obliczania wysokości świadczenia. Dominował pogląd, że można go stosować do obu rodzajów stażu (vide Komentarz do art. 40, art. 41, art. 42, art. 43, art. 44, art. 45 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227), [w:] K. Antonów, M. Bartnicki, B. Suchacki, *Ustawa o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Komentarz*, ABC 2009, wyd. III, stan prawny 30 września 2009 r. oraz na k. 24 akt pismo Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej z dnia 18 lutego 2010 r. w którym wskazano, że reguła art. 43 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS stosowana jest przy ustaleniu uprawnień do emerytury na zasadach określonych w przepisie art. 40, jak i ustalaniu

wysokości świadczeń zgodnie z przepisem art. 53 ww. ustawy oraz przepisami art. 183 i art. 184 tej ustawy).

Sąd przyjął zatem konsekwentnie, iż mimo braku dookreślenia przez ustawodawcę w ustawie o emeryturach pomostowych sposobu liczenia stażu pracowniczego w szczególnych warunkach z tytułu zatrudnienia na kolei, obliczać go trzeba zgodnie z ustawą o emeryturach i rentach z FUS. Zgodnie z przepisem art. 24 ust. 2 i 3 tej ustawy dla ubezpieczonych, urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., zatrudnionych w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze, z wyjątkiem ubezpieczonych mających prawo do emerytury na warunkach określonych w art. 32, 33, 39, 40, 46, 50, 50a i 50e, 184 oraz w art. 88 ustawy, o której mowa w art. 150, zostaną ustanowione emerytury pomostowe (ust. 2). Zasady, warunki i tryb ustanawiania emerytur, o których mowa w ust. 2, określi odrębna ustawa (ust. 3).

Wnioskodawca nie nabył prawa do emerytury kolejowej na podstawie cytowanej ustawy, lecz ustawy o emeryturach pomostowych, zatem poprzez przepis art. 56 tej ustawy należy obliczyć jego staż pracowniczy na kolei zgodnie z regulacją art. 43 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Mając wskazane okoliczności na względzie Sąd zaskarżoną decyzję zmienił poprzez zobowiązanie organu rentowego do przeliczenia stażu pracowniczego wnioskodawcy z uwzględnieniem za każdy rok jego pracy w charakterze pomocnika maszynisty pojazdów trakcyjnych i maszynisty pojazdów trakcyjnych, tj. od 16 maja 1974 r. do 18 czerwca 2009 r. 14 miesięcy – o czym orzekł w punkcie pierwszym sentencji wyroku na zasadzie przepisu art. 14 i art. 56 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.) w zw. z przepisem art. 43 ust. 2 o emeryturach i rentach z FUS (Dz.U. z 2009 r. Nr 135, poz. 1227 ze zm.) w zw. z przepisem art. 477¹⁴ § 2 k.p.c.

Apelację od wyroku wywiódł pozwany organ rentowy w części dotyczącej przeliczenia świadczenia wnioskodawcy C.K. przyjmując czternaście miesięcy za każdy rok zatrudnienia w charakterze maszynisty pojazdów trakcyjnych za okres od 16 maja 1974 r. do 18 czerwca 2009 r. zarzucając mu naruszenie przepi-

su art. 14 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.).

Wskazując na powyższe, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w tej części i oddalenie odwołania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpatrzenia przez Sąd I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego zasługuje na uwzględnienie.

Przedmiotem sporu między stronami na etapie postępowania apelacyjnego było jedynie, czy organ rentowy w sposób prawidłowy wyliczył w decyzji o przyznaniu emerytury pomostowej wnioskodawcy C.K. jego staż pracy, tj. czy były podstawy do przeliczenia tego stażu zgodnie z art. 43 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.), gdzie pełny rok zatrudnienia na kolei na parowym, spalinowym lub elektrycznym pojeździe trakcyjnym, w drużynach konduktorskich oraz na stanowiskach manewrowych lub ustawiaczy liczy się jako 14 miesięcy zatrudnienia na kolei.

W powyższym zakresie rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji było błędne.

Zgodnie z przepisami art. 24 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r., zatrudnionych w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze, z wyjątkiem ubezpieczonych mających prawo do emerytury na warunkach określonych w art. 32, 33, 39, 40, 46, 50, 50a i 50e, 184 oraz w art. 88 ustawy, o której mowa w art. 150, zostaną ustanowione emerytury pomostowe. Emerytury pomostowe zostały wprowadzone do polskiego prawa przez ustawę z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. Nr 237, poz. 1656 ze zm.), która weszła w życie 1 stycznia 2009 r. Emerytury pomostowe, choć są świadczeniami emerytalnymi, różnią się od „zwykłych” emerytur wypłacanych na podstawie ustawy o emeryturach i rentach z FUS osobom, które osiągnęły powszechny wiek emerytalny (tak TK w uzasadnieniu wyroku z dnia 16 marca 2010 r., w sprawie K 17/09, OTK-A

2010/3/21). Emerytura pomostowa to świadczenie przysługujące z nowego systemu emerytalnego (art. 24 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych) dla ubezpieczonych urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 r. zatrudnionych w szczególnych warunkach/charakterze, którzy nie mają prawa do emerytury określonej w przepisach art. 32, art. 33, art. 39, art. 40, art. 46, art. 50, art. 50a, art. 50e i art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS oraz art. 88 Karty Nauczyciela, zwłaszcza z uwagi na niespełnienie, do końca 2008 r., warunków nabycia uprawnień do tych świadczeń. Świadczenie to spełnia funkcję emerytury z tytułu obniżonego (niższego) wieku emerytalnego (art. 32 ustawy o emeryturach i rentach z FUS), a zatem zostało wprowadzone ze względu na obiektywne okoliczności szybszego niż normalnie pogarszania się, wraz ze starzeniem się organizmu człowieka, zdolności do wykonywania dotychczasowego zatrudnienia z uwagi na jego specyfikę, tj. szczególne warunki lub charakter pracy. Jednak w porównaniu do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym istotnie zawężono krąg ubezpieczonych-pracowników uprawnionych do emerytury pomostowej, zasadniczo kierując się przy tworzeniu wykazów prac w szczególnych warunkach/charakterze (załączniki nr 1-2 do ustawy o emeryturach pomostowych) kryteriami medycznymi z zakresu medycyny pracy (tak K. Antonów, M. Bartnicki, B. Suchacki, *Ustawa o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Komentarz* [komentarz do art. 24; uwagi do punktu 3], ABC 2009, wyd. III). Rozwiązania zawarte w tej ustawie dotyczą osób objętych pracowniczym systemem ubezpieczeń społecznych i mają charakter przejściowy oraz obejmują zamkniętą liczbę określonych podmiotów (zob. uzasadnienie ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych dostępne na internetowej stronie Sejmu, VI kadencja, nr druku: 1070).

Z przepisów ust. 3 art. 24 ustawy o emeryturach i rentach z FUS wynika, że zasady, warunki i tryb ustanawiania emerytur pomostowych określi odrębna ustawa. Zgodnie z przepisami art. 1 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych ustawa ta określa:

- 1) warunki nabywania i utraty prawa do emerytur i rekompensat przez niektórych pracowników wykonujących pracę w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze, zwanych dalej „emeryturami pomostowymi”, o których mowa w art. 24 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych;
- 2) rodzaje prac w szczególnych warunkach i prac o szczególnym charakterze, których wykonywanie uprawnia do emerytury pomostowej;
- 3) zasady postępowania w sprawach emerytur pomostowych;
- 4) organizację i zasady działania Funduszu Emerytur Pomostowych;
- 5) zasady i tryb opłacania składek na Fundusz Emerytur Pomostowych oraz zasady finansowania emerytur pomostowych i rekompensat;
- 6) obowiązki Zakładu Ubezpieczeń Społecznych oraz płatników składek w zakresie tworzenia i prowadzenia centralnego rejestru i wykazu stanowisk pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze oraz centralnego rejestru i ewidencji pracowników wykonujących prace w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze.

Na podstawie art. 4 ustawy o emeryturach pomostowych prawo do emerytury pomostowej 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 lat dla mężczyzn;
- 5) przed dniem 1 stycznia 1999 r. wykonywał pracę w szczególnych warunkach lub pracę 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. 9 cytowanej ustawy pracownik wykonujący prace maszynistów pojazdów trakcyjnych wymienione w pkt. 5 załącznika nr 2 do ustawy, który spełnia warunki określone w art. 4 pkt 1, 4-7, nabywa prawo do emerytury pomostowej, jeżeli:

- 1) osiągnął wiek wynoszący co najmniej 50 lat dla kobiet i co najmniej 55 lat dla mężczyzn;
- 2) ma okres pracy jako maszynista pojazdów trakcyjnych wymienionej w pkt. 5 załącznika nr 2 do ustawy, wynoszący co najmniej 15 lat;
- 3) lekarz medycyny pracy wydał orzeczenie o niezdolności do wykonywania prac jako maszynista pojazdów trakcyjnych.

Mając na uwadze przytoczone wyżej przepisy prawa wskazać należy, że zasady, warunki i tryb ustanawiania emerytur pomostowych określone zostały zasadniczo przez ustawę o emeryturach pomostowych z zastrzeżeniem kwestii, do których poczynione zostało odesłanie do ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Zgodnie z trafnym poglądem wyrażonym przez Sąd Apelacyjny w Szczecinie w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 stycznia 2010 r., w sprawie III AUa 653/09, LEX nr 580540, przelicznik przewidziany w art. 43 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS – nakazujący liczyć każdy pełny rok zatrudnienia na kolei na parowym, spalinowym lub elektrycznym pojeździe trakcyjnym, w druzynach konduktorskich oraz na stanowiskach manewrowych lub ustawiaczy jako 14 miesięcy zatrudnienia na kolei – nie ma zastosowania w sytuacji, gdy ubezpieczony nabył prawo do emerytury na zasadach ogólnych (przejściowych), gdzie to ustawodawca nie przewidział możliwości stosowania przelicznika stażu kolejowego z art. 43 ust. 2 ustawy. Jak wskazał dalej Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu tego wyroku, dokonując wykładni semantycznej i systemowej należy stwierdzić, że art. 43 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych

został zamieszczony wśród norm dotyczących kolejowej emerytury (art. 40-42). Dodać należy, że emerytura kolejowa uregulowana w ustawie o emeryturach i rentach z FUS posiada autonomiczne zasady w stosunku do pozostałych emerytur, w tym również w zakresie pojęcia i wyliczania okresu uprawniającego do jej przyznania. Powyższe już wyklucza możliwość uznania, że zasady wyliczania okresu zatrudnienia na kolei mogą być zastosowane w innych świadczeniach, w tym zwłaszcza uregulowanych w osobnych aktach prawnych, bez stosownego i precyzyjnego odesłania w tym zakresie przez ustawodawcę. Tym bardziej przeczy temu okoliczność, że emerytura pomostowa jest właśnie świadczeniem przejściowym uregulowanym w ustawie o emeryturach pomostowych, w której ustawodawca nie przewidział możliwości stosowania przelicznika stażu kolejowego z art. 43 ust. 2 cytowanej ustawy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zarówno przepisy ustawy o emeryturach pomostowych, jak i przepisy ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych nie przewidują przy ustalaniu prawa do emerytury pomostowej wyliczenia ogólnego stażu pracy jako 14 miesięcy za każdy rok zatrudnienia na kolei na parowym, spalinowym lub elektrycznym pojeździe trakcyjnym, w drużynach konduktorskich oraz na stanowiskach manewrowych lub ustawiaczy. Stosownie do treści art. 14 ustawy o emeryturach pomostowych, emerytura pomostowa stanowi równość kwoty będącej wynikiem podzielenia podstawy obliczenia emerytury, w skład której wchodzi kwota składek na ubezpieczenie emerytalne z uwzględnieniem waloryzacji składek zewidencjonowanych na koncie ubezpieczonego do końca miesiąca poprzedzającego miesiąc, od którego przysługuje wypłata emerytury oraz z waloryzowanego kapitału początkowego, przez średnie dalsze trwanie życia dla osób w wieku 60 lat, ustalone według obowiązujących w dniu zgłoszenia wniosku o przyznanie emerytury pomostowej tablic średniego trwania życia. Wyliczenia stażu pracy zgodnie z wnioskiem ubezpieczonego nie przewiduje także art. 174 ustawy o emeryturach i rentach z FUS dotyczący zasad ustalania kapitału początkowego. Jak trafnie wskazał także Sąd Apelacyjny w Katowicach w uzasadnieniu

wyroku z dnia 24 kwietnia 2003 r., w sprawie III AUa 654/02, LEX nr 193532, zarówno wykładnia językowa jak i systemowa przepisów, a zwłaszcza art. 174 w zw. z art. 53 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, przemawia przeciwko stosowaniu preferencyjnych przeliczników pracy górniczej i kolejowej do ustalania kapitału początkowego, nie mają zatem zastosowania wynikające z art. 43 ust. 2 cytowanej ustawy przeliczniki okresów zatrudnienia na kolei, wprowadzone dla potrzeb określenia stażu pracy rzutuującego na prawo do emerytury kolejowej.

Brak było podstaw do ustalenia wysokości emerytury pomostowej z zastosowaniem przeliczenia okresów pracy na kolei w trybie określonym w art. 43 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Ustawa o emeryturach pomostowych jest bowiem ustawą szczególną w stosunku do ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych i jedynie w niewielkim zakresie odwołującą się wprost do uregulowań w niej zawartych. Art. 43 ustawy o emeryturach i rentach z FUS zawierający zasady przeliczenia okresów składkowych nie został tymczasem recypowany do ustawy o emeryturach pomostowych i jako taki nie może być podstawą samodzielnych ustaleń w ramach przyznania prawa do świadczeń z ustawy o emeryturach pomostowych.

Stanowisko Sądu Okręgowego było błędne. Przepisy ustawy o emeryturach pomostowych w sposób autonomiczny uregulowały przesłanki przyznania tych świadczeń i określania ich wysokości. Nadto zawierają one precyzyjne odesłania do ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Powyższe wyklucza możliwość uznania, by miały zastosowanie w niniejszej sprawie przepisy art. 43 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Art. 43 ustawy o emeryturach i rentach z FUS zawierający zasady przeliczenia okresów składkowych nie został recypowany do ustawy o emeryturach pomostowych i jako taki nie może być podstawą samodzielnych ustaleń w ramach przyznania prawa do świadczeń z ustawy o emeryturach pomostowych.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny uznał apelację organu rentowego za zasadną i na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym i oddalił odwołanie.

3

WYROK

z dnia 21 lutego 2012 r.

III AUa 1204/11

Skład orzekający: *SSA Małgorzata
Węgrzynowska – Czajewska
(przewodniczący)
SSA Grażyna Horbulewicz
(sprawozdawca)
SSA Bożena Grubba*

Teza

Skoro słuchacze Państwowej Szkoły Morskiej w G., w okresie, kiedy nie posiadała ona statusu szkoły wyższej, objęci byli – w wykonaniu upoważnienia ustawowego – wojskowym szkoleniem na zasadach ustalonych dla studium wojskowego szkół wyższych, z nie niższym czasem jego trwania od obowiązującego w studiach wojskowych szkół wyższych, to uwzględnieniu w stażu ubezpieczeniowym absolwenta podlega okres jego przeszkolenia wojskowego w jednostkach wojskowych w ramach wojskowego szkolenia uczniów, z tej racji, że przeszkolenie wojskowe w jednostkach wojskowych stanowi i stanowiło czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim.

Uzasadnienie

W.S. wniósł odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 31 maja 2011 r., domagając się doliczenia mu do stażu ubezpieczeniowego okresu szkolenia w Jednostce Wojskowej oraz okresu odbywania przeszkolenia w Studium Wojskowym Państwowej Szkoły Morskiej w G.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany wniósł o jego oddalenie.

Wyrokiem z dnia 20 czerwca 2011 r. Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w G. zmienił zaskarżoną decyzję i zobowiązał pozwanego do przeliczenia wysokości świadczenia ubezpieczonego przy uwzględnieniu okresu czynnej służby woj-

skowej od 1 lipca 1971 r. do 14 sierpnia 1971 r. w pozostałym zakresie oddalając odwołanie. Uzasadniając swoje stanowisko Sąd wskazał, iż W.S. ur. 16 czerwca 1947 r., był słuchaczem Państwowej Szkoły Morskiej w G. – szkoły pomaturalnej w systemie dziennym w okresach: od 1 września 1967 r. do 1 czerwca 1968 r. i od 1 września 1968 r. do 1 czerwca 1971 r. Jako słuchacz szkoły skarżący w okresie od 7 września 1967 r. do 14 sierpnia 1971 r. odbył przeszkolenie wojskowe w ramach przedmiotu „studium wojskowe”. Zajęcia z tego przedmiotu odbywały się raz w tygodniu. Po ukończeniu pierwszego i drugiego roku nauki odbywały się obozy wojskowe trwające ok. miesiąca, które stanowiły kontynuację szkolenia. Po trzecim roku szkolenia – od 01 lipca 1971 r. do 14 sierpnia 1971 r. – ubezpieczony był szkolony w jednostce wojskowej, po czym został przeniesiony do rezerwy.

W dniu 5 czerwca 2007 r. ubezpieczony złożył wniosek o emeryturę, który decyzją z dnia 27 lipca 2007 r. został załatwiony odmownie, z uzasadnieniem, że wnioskodawca nie udokumentował 25 letniego okresu ubezpieczenia, a jedynie 23 lata 15 dni. Pozwany nie uwzględnił do stażu okresów nauki w PSM w G., wskazując, iż miała ona status szkoły pomaturalnej oraz okresu studium wojskowego od 7 września 1967 r. do 14 sierpnia 1971 r., bowiem nie był to – zdaniem pozwanego – okres pełnienia czynnej służby wojskowej.

Wyrokiem z dnia 28 grudnia 2007 r. Sąd Okręgowy oddalił odwołanie ubezpieczonego, zaś wyrokiem z dnia 5 listopada 2008 r. Sąd Apelacyjny oddalił apelację wnioskodawcy.

W kwietniu 2009 r. ubezpieczony ponownie złożył wniosek o emeryturę, który decyzją z dnia 12 maja 2009 r. został załatwiony odmownie, przy jednoczesnym ustaleniu, że wnioskodawca udowodnił 24 lata 7 miesięcy 25 dni. Pozwany ponownie odmówił doliczenia do stażu spornych okresów.

W odwołaniu od decyzji ubezpieczony ponownie domagał się doliczenia mu do stażu spornych okresów.

W trakcie postępowania sądowo-odwoławczego ubezpieczony osiągnął i wykazał staż ubezpieczeniowy w wymiarze 25 lat 6 dni i złożył ponowny wniosek o przyznanie mu prawa do eme-

rytury, wobec czego decyzją z dnia 17 września 2009 r. ZUS przyznał mu prawo do żądanego świadczenia od 1 sierpnia 2009 r.

Na rozprawie w dniu 22 kwietnia 2010 r. wnioskodawca wniósł o doliczenie mu do stażu spornych okresów celem zwiększenia wymiaru świadczenia i przyznanie mu emerytury „za wcześniejszy okres”. Postanowieniem z dnia 22 kwietnia 2010 r. Sąd Okręgowy umorzył postępowanie sędowo-odwoławcze (...) i przekazał wniosek ubezpieczonego o podwyższenie emerytury do ZUS celem rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Zaskarżoną decyzją z dnia 31 maja 2010 r. pozwany odmówił „przyznania ubezpieczonemu prawa do emerytury i podwyższenia świadczenia z tytułu doliczenia do stażu pracy okresu odbywania studium wojskowego i szkolenia w jednostce wojskowej podczas odbywania nauki w Państwowej Szkole Morskiej w G. w roku 1968/1969 – semestr I, II, III, IV i VI.

Istota sporu sprowadzała się do ustalenia, czy okresy szkolenia wojskowego w PSM i w jednostce wojskowej były okresami składkowymi w rozumieniu przepisu art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o emeryturach i rentach z FUS.

Analizując powyższe zagadnienie, Sąd zważył, iż zgodnie z uchwałą nr 202 RM z 28 czerwca 1960 r. – § 1 ust. 112, wojskowe szkolenie uczniów PSM w G. odbywało się na zasadach ustalonych dla studium wojskowego szkół wyższych. Stosownie do art. 47 pkt 1c w związku z art. 87 ust. 4 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony PRL żołnierzami w czynnej służbie wojskowej były osoby, które odbywały przeszkolenie wojskowe w jednostkach wojskowych w ramach wojskowego szkolenia studentów kształcących się w szkole nie będącej szkołą wyższą. Wobec powyższego, okres od 1 lipca 1971 r. do 14 sierpnia 1971 r. kiedy to wnioskodawca odbywał przeszkolenie w jednostce wojskowej w ramach szkolenia wojskowego, jest okresem składkowym w rozumieniu przepisu art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy emerytalno – rentowej i dlatego, na mocy art. 5 ust. 1 pkt 1 winien być doliczony do stażu ubezpieczeniowego wnioskodawcy przy ustaleniu wysokości jego emerytury. Z tych względów Sąd, na mocy art. 477¹⁴ § 2 k.p.c., w tym zakresie zmienił zaskarżoną decyzję (pkt D).

Jednocześnie brak było podstaw do doliczenia do stażu ubezpieczeniowego okresu szkolenia wojskowego od 7 września 1967 r. do 30 czerwca 1971 r., bowiem nie stanowił on okresu czynnej służby wojskowej (art. 47 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. *a contrario*), jak również okresu równorzędnego (art. 174 ust. 7 i art. 145 ust. 2 ustawy o powszechnym obowiązku obrony PRL *a contrario*) lub zastępczego tej służby (dział V ustawy o powszechnym obowiązku obrony – art. 140 w ówczesnym brzmieniu). Dodatkowo Sąd wskazał, iż doliczenie do stażu okresu szkolenia w jednostce wojskowej w dacie złożenia wniosku o emeryturę w kwietniu 2009 r. nie dawałoby ubezpieczonemu 25 lat stąd brak było podstaw do przyznania mu prawa do świadczenia od kwietnia 2009 r. (art. 129 ust. 1 ustawy). Z uwagi na powyższe odwołanie we wskazanym zakresie podlegało, na mocy art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., oddaleniu (pkt II orzeczenia).

Apelację od wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając go w punkcie I, zarzucając mu naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o emeryturach i rentach z FUS oraz art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny materiału dowodowego i wnosząc o jego zmianę w zaskarżonej części poprzez oddalenie odwołania względnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego Sąd I instancji w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, zaś w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 k.p.c., nie popełnił też błędów w rozumowaniu w zakresie zarówno ustalonych faktów, jak też ich kwalifikacji prawnej, albowiem prawidłowo zinterpretował i zastosował odpowiednie przepisy prawa.

Spór w przedmiotowej sprawie sprowadzał się od ustalenia, czy okres odbywania przez W.S. przeszkolenia wojskowego w Państwowej Szkole Morskiej w G. w okresie od 1 lipca 1971 r. do 14 sierpnia 1971 r. może zostać zaliczony do okresów skład-

kowych, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 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.).

Analizując powyższą kwestię wskazać w pierwszej kolejności należy, iż wnioskodawca naukę w Państwowej Szkole Morskiej w G. odbywał w latach 1967-1971. Poza sporem pozostaje, że Państwowa Szkoła Morska w G. nie posiadała statusu szkoły wyższej prawie w całym okresie, kiedy wnioskodawca pobierał w niej naukę, albowiem dopiero na mocy rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 20 sierpnia 1968 r. (Dz.U. Nr 34, poz. 230) przekształcono ją w Wyższą Szkołę Morską i jako taka rozpoczęła ona działalność dydaktyczną od roku szkolnego 1969/1970. Pomimo dokonanej zmiany, nie uległy modyfikacji przeprowadzane w ramach nauki szkolenia wojskowe, oparte na takich zasadach, jak ustalone dla studium wojskowego szkół wyższych, co wynikało wprost z § 1 ust. 2 uchwały Nr 202 Rady Ministrów z dnia 28 czerwca 1960 r. w sprawie wojskowego szkolenia uczniów Szkoły Morskiej i Szkoły Rybołówstwa Morskiego w Gdyni (M.P. Nr 55, poz. 263). Dodatkowo, na mocy art. 87 ust. 3 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej, Minister Obrony Narodowej zyskał – na wniosek właściwego ministra w szczególnie uzasadnionych przypadkach – uprawnienie do zarządzania i prowadzenia wojskowych szkoleń osób kształcących się w szkołach nie będących szkołami wyższymi lub wyższymi szkołami zawodowymi, przy jednoczesnym zastosowaniu do osób obowiązanych do ich odbycia przepisów dotyczących studentów szkół wyższych poddanych wojskowemu szkoleniu (art. 87 ust. 4).

Mając na uwadze omówiony powyżej stan prawny Sąd Apelacyjny przyjął, że skoro słuchacze Państwowej Szkoły Morskiej w G., w okresie, kiedy nie posiadała ona statusu szkoły wyższej, objęci byli – w wykonaniu upoważnienia ustawowego – wojskowym szkoleniem na zasadach ustalonych dla studium wojskowego szkół wyższych, z nie niższym czasem jego trwania od obowiązującego w studiach wojskowych szkół wyższych, to uwzględnieniu w stażu ubezpieczeniowym absolwenta podlega okres jego przeszkolenia wojskowego w jednostkach wojskowych w ramach

wojskowego szkolenia uczniów, z tej racji, że przeszkolenie wojskowe w jednostkach wojskowych stanowi i stanowiło czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim.

Nie budzi wątpliwości w świetle zgromadzonego materiału dowodowego, że wnioskodawca w dniu 1 września 1967 r. został przyjęty do Państwowej Szkoły Morskiej w G., która nie posiadała statusu szkoły wyższej. Z książeczki wojskowej wnioskodawcy, której kserokopia została dołączona do akt sprawy wynika, że dnia 1 lipca 1971 r. wnioskodawca rozpoczął szkolenie w Jednostce Wojskowej (...), zaś w dniu 14 sierpnia 1971 r. został zwolniony z przeszkolenia z przeniesieniem do rezerwy.

Zważywszy więc na obowiązujące w okresie objętym sporem uregulowania prawne okres odbywania przez wnioskodawcę przeszkolenia wojskowego w Jednostce Wojskowej od 1 lipca do 14 sierpnia 1971 r. podlega zaliczeniu do jego stażu ubezpieczeniowego jako składkowy z tej racji, iż jest to okres czynnej służby wojskowej w Wojsku Polskim, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Tożsame stanowisko zajął Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 12 grudnia 2006 r. (III AUa 668/2006, Lex Polonica 418236), które to stanowisko Sąd rozpoznający przedmiotową sprawę w całej rozciągłości podziela i przyjmuje za własne.

Wobec tak dokonanych ustaleń uznać należało, że nieprawidłowym jest – zawarte w apelacji – twierdzenie pozwanego, jakoby obowiązkiem szkolenia wojskowego, zaliczonego następnie do okresów składkowych, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r., mogli zostać objęci wyłącznie studenci, co z kolei miałoby oznaczać, że skoro ubezpieczony w spornym okresie studentem nie był, to tym samym okres od 1 lipca do 14 sierpnia 1971 r. nie może zostać zaliczony do jego stażu pracowniczego, jako okres składkowy. Tak skonstruowany pogląd jest błędny albowiem, jak wynika z powyższego, obowiązkiem, o którym mowa, zostały również objęte – na wniosek właściwego ministra – osoby kształcące się w szkołach nie będących szkołami wyższymi lub wyższymi szkołami zawodowymi, przy jednoczesnym zastosowaniu do nich przepisów dotyczą-

cych studentów szkół wyższych poddanych wojskowemu szkoleniu (art. 87 ust. 4). To zaś oznacza, że okresy szkoleń, w których brały udział stanowią okresy składkowe, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy emerytalno – rentowej, i jako takie winny zostać zaliczone do stażu pracowniczego oraz uwzględnione przy ustalaniu wysokości świadczenia.

Mając na uwadze powyższe, podziеляjąc stanowisko Sądu I instancji i uznając apelację pozwanego za bezprzedmiotową, Sąd Apelacyjny, na mocy art. 385 k.p.c., orzekł, jak w sentencji.

4

WYROK

z dnia 28 lutego 2012 r.

III AUz 1235/11

Skład orzekający: *SSA Bożena Grubba (przewodniczący)*
SSA Barbara Mazur (sprawozdawca)
SSA Maria Sałańska-Szumakowicz

Teza

Za nieprawidłowości w raportach rozliczeniowych, a także innych dokumentach zgłoszeniowych i rozliczeniowych ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przewiduje sankcję w postaci grzywny (art. 98 ust. 1 pkt 5 i 6 ustawy). Niedopuszczalne jest natomiast odmawianie z powodu nieprawidłowości w dokumentacji uwzględnienia do stażu pracy określonych okresów składkowych, o ile oczywiście na podstawie dokumentacji tej, od początku lub w wyniku jej weryfikacji, można takie okresy ustalić.

Uzasadnienie

Decyzją z dnia 26 sierpnia 2009 r. w wykonaniu wyroku Sądu Okręgowego z dnia 15 maja 2009 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych przyznał ubezpieczonemu J.G. od dnia 1 czerwca 2008 r. prawo do emerytury. Do ustalenia podstawy wymiaru emerytury pozwany przyjął wynagrodzenie, które stanowiło podstawę wy-

miaru składek z 20 lat kalendarzowych wybranych z całego okresu ubezpieczenia tj. z lat 1971, 1973–1985, 1987–1989, 1995–1997; wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 115,67%.

Odwołanie od powyższej decyzji złożył ubezpieczony, domagając się ponownego przeliczenia emerytury z uwagi na fakt, iż nie uwzględniono okresu, w którym prowadził działalność gospodarczą tj. od 1 stycznia 1999 r. do 1 czerwca 2008 r. Nadto, ubezpieczony wniósł o wypłatę należnych odsetek od emerytury od 1 czerwca 2008 r. oraz pokrycie przez pozwanego wszelkich kosztów postępowania.

Organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie wniósł o odrzucenie odwołania, ewentualnie o jego oddalenie.

(...)

Na rozprawie w dniu 25 maja 2010 r. ubezpieczony sprecyzował żądanie, podając, iż domaga się uwzględnienia przy ponownym przeliczaniu emerytury okresu składkowego od 1 stycznia 1999 r. do 31 marca 2008 r., ponieważ ZUS zaliczył tylko okresy nieskładkowe z wyżej wymienionego okresu.

(...)

Wyrokiem z dnia 7 czerwca 2011 r. Sąd Okręgowy zmienił zaskarżoną decyzję i zobowiązał pozwanego do ponownego obliczenia emerytury wnioskodawcy J.G. przy uwzględnieniu nadto następujących okresów składkowych:

- 22.06.1999 r. do 20.07.1999 r.
- 01.09.1999 r. do 09.03.2000 r.
- 05.12.2000 r. do 29.05.2001 r.
- 24.02.2002 r. do 01.09.2002 r.
- 01.03.2003 r. do 30.09.2003 r.
- 27.06.2004 r. do 31.08.2004 r.
- 28.02.2005 r. do 07.01.2008 r.
- 15.03.2008 r. do 31.03.2008 r.

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

Ubezpieczony urodzony dnia 25 maja 1948 r. od listopada 1991 r. prowadził pozarolniczą działalność gospodarczą pod nazwą Firma Przemysłowo–Handlowo–Usługowa (...). Nadto, w okre-

sie od 1 kwietnia 2008 r. do 30 września 2008 r. ubezpieczony był zatrudniony na podstawie umowy o pracę.

W dniu 10 września 2004 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych wystawił ubezpieczonemu zaświadczenie o niezaleganiu z opłatą składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

W dniach od 10 czerwca 2008 r. do 3 września 2008 r. w przedsiębiorstwie ubezpieczonego została przeprowadzona kontrola przez ZUS. Ubezpieczony jako płatnik składek nie wywiązał się w sposób należyty ze swoich obowiązków w zakresie prowadzenia dokumentacji zgłoszeniowej i rozliczeniowej, w szczególności składane deklaracje nie zawierały pełni wymaganych danych i wypełniane były niezgodnie z obowiązującymi przepisami.

Pozwany decyzją z dnia 26 sierpnia 2009 r., zaskarżoną w niniejszym postępowaniu, przyznał skarżącemu prawo do emerytury od dnia 1 czerwca 2008 r. Powyższa decyzja została wydana w wykonaniu wyroku Sądu Okręgowego z dnia 15 maja 2009 r., w którym Sąd przyznał ubezpieczonemu prawo do emerytury z tytułu pracy w szczególnych warunkach począwszy od 1 czerwca 2008 r.

Do stażu pracy ze spornego okresu (1.01.1999 – 30.03.2008) zostały zaliczone następujące okresy nieskładkowe:

- 1) od 1 stycznia 1999 r. do 21 czerwca 1999 r.
- 2) od 21 lipca 1999 r. do 31 sierpnia 1999 r.
- 3) od 10 marca 2000 r. do 4 grudnia 2000 r.
- 4) od 30 maja 2001 r. do 23 lutego 2002 r.
- 5) od 2 września 2002 r. do 28 lutego 2003 r.
- 6) od 1 października 2003 r. do 26 czerwca 2004 r.
- 7) od 1 września 2004 r. do 27 lutego 2005 r.

Do ustalenia podstawy wymiaru emerytury przyjęto podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne z 20 lat kalendarzowych poprzedzających bezpośrednio rok, w którym złożono wniosek; wskaźnik podstawy wymiaru świadczenia wyniósł 115,67%.

Wyrokiem z dnia 1 lutego 2010 r. Sąd Okręgowy oddalił odwołanie ubezpieczonego od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Spo-

lecznych odmawiającej wydania mu zaświadczenia o niezaleganiu z opłatą składek na ubezpieczenie społeczne. Powyższy wyrok jest prawomocny.

Decyzją z dnia 19 listopada 2010 r. pozwany dokonał z urzędu uwzględnienia do stażu pracy dodatkowo okresów od:

- 1) 22 czerwca 1999 r. do 20 lipca 1999 r.
- 2) 1 września 1999 r. do 9 marca 2000 r.
- 3) 5 grudnia 2000 r. do 31 grudnia 2000 r.
- 4) 8 stycznia 2008 r. do 14 marca 2008 r.

W związku z faktem, iż ubezpieczony nie złożył raportów rozliczeniowych, a także dopuścił się innych nieprawidłowości obejmujących dokumenty dotyczące ubezpieczonego, osoby z nim współpracującej oraz pracowników zatrudnionych przez ubezpieczonego, do stażu pracy nie zostały zaliczone następujące okresy:

- 1) od 1 stycznia 2001 r. do 29 maja 2001 r.
- 2) od 24 lutego 2002 r. do 1 września 2002 r.
- 3) od 1 marca 2003 r. do 30 września 2003 r.
- 4) od 27 czerwca 2004 r. do 31 sierpnia 2004 r.
- 5) od 28 lutego 2005 r. do 7 stycznia 2008 r.
- 6) od 15 marca 2008 r. do 31 marca 2008 r.

Powołując się na treść art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, Sąd Okręgowy wskazał, iż przy ustalaniu prawa do emerytury i renty i obliczaniu ich wysokości uwzględnia się, z zastrzeżeniem ust. 2-5, następujące okresy:

- 1) składkowe, o których mowa w art. 6;
- 2) nieskładkowe, o których mowa w art. 7.

Zgodnie z art. 6 ustawy okresem składkowym jest okres ubezpieczenia, a więc okres opłacania składek na ubezpieczenia emerytalne.

Sąd I instancji wskazał, iż w niniejszej sprawie pozwany niezasadnie odmówił ubezpieczonemu zaliczenia do stażu pracy okresów:

- 1) od 22 czerwca 1999 r. do 20 lipca 1999 r.

- 2) od 1 września 1999 r. do 9 marca 2000 r.
- 3) od 05 grudnia 2000 r. do 29 maja 2001 r.
- 4) od 24 lutego 2002 r. do 1 września 2002 r.
- 5) od 1 marca 2003 r. do 30 września 2003 r.
- 6) od 27 czerwca 2004 r. do 31 sierpnia 2004 r.
- 7) od 28 lutego 2005 r. do 7 stycznia 2008 r.
- 8) od 15 marca 2008 r. do 31 marca 2008 r.

Powodem odmowy zaliczenia powyższych okresów do stażu pracy były nieprawidłowości, jakich dopuścił się ubezpieczony przy składaniu raportów rozliczeniowych, a także innych dokumentów zgłoszeniowych i rozliczeniowych. W piśmie z dnia 10 marca 2011 r. pozwany wskazał, iż przyczyną nieuwzględnienia do stażu pracy okresu prowadzenia działalności gospodarczej jest niezłożenie raportów przez ubezpieczonego. Nieprawidłowości obejmowały nie tylko raporty rozliczeniowe, ale również inne dokumenty dotyczące ubezpieczonego, osoby z nim współpracującej oraz pracowników zatrudnionych przez ubezpieczonego. Jednakże sankcją za naruszenie powyższych obowiązków nie może być odmowa zaliczenia do stażu pracy okresów, za które zostały zapłacone składki na ubezpieczenie społeczne. Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, a w szczególności art. 98 ustawy przewiduje inne sankcje za niedopełnienie tych obowiązków. Zakład Ubezpieczeń uprawniony jest do wymierzania kary grzywny osobom, które naruszają art. 98. Pozwany nie może natomiast odmówić uwzględnienia do stażu pracy określonych okresów składkowych z uwagi na nieprawidłowości w rozliczanej dokumentacji. Pozwany w piśmie z dnia 8 marca 2011 r. wskazał, iż dokonał z urzędu korekty raportów rozliczeniowych za ubezpieczonego J.G. w oparciu o kartę zasiłkową, na podstawie której ustalono podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne. Pomimo błędów popełnionych przez ubezpieczonego istniała więc podstawa do ustalenia wysokości składek.

Sąd I instancji podniósł, iż rozstrzygnięcie, jakie zapadło w sprawie o sygnaturze (...) nie miało wpływu na wynik niniejszej sprawy. W powyższym postępowaniu Sąd potwierdził, iż ubezpieczo-

ny nie wywiązywał się w sposób należyty ze swoich obowiązków w zakresie prowadzenia dokumentacji zgłoszeniowej, jak i rozliczeniowej. W związku z powyższym, Sąd oddalił odwołanie ubezpieczonego od decyzji ZUS odmawiającej wydania mu zaświadczenia o niezaleganiu z opłatą składek na ubezpieczenie społeczne. Natomiast przyczyną oddalenia odwołania nie był fakt, iż J.G. zalega z opłatą składek na ubezpieczenie społeczne.

W związku z powyższym, w ocenie Sądu I instancji, do stażu pracy ubezpieczonemu winny zostać zaliczone następujące okresy:

- 1) od 22 czerwca 1999 r. do 20 lipca 1999 r.
- 2) od 1 września 1999 r. do 9 marca 2000 r.
- 3) od 5 grudnia 2000 r. do 29 maja 2001 r.
- 4) od 24 lutego 2002 r. do 1 września 2002 r.
- 5) od 1 marca 2003 r. do 30 września 2003 r.
- 6) od 27 czerwca 2004 r. do 31 sierpnia 2004 r.
- 7) od 28 lutego 2005 r. do 7 stycznia 2008 r.
- 8) od 15 marca 2008 r. do 31 marca 2008 r.

Sąd Okręgowy wskazał także na decyzję z dnia 19 listopada 2010 r., którą pozwany dokonał z urzędu uwzględnienia do stażu pracy dodatkowo okresów od 22 czerwca 1999 r. do 20 lipca 1999 r., 1 września 1999 r. do 9 marca 2000 r., 5 grudnia 2000 r. do 31 grudnia 2000 r., 8 stycznia 2008 r. do 14 marca 2008 r. Jednakże Sąd uznał, że okresy te również winny zostać uwzględnione w decyzji ustalającej ponownie wysokość świadczenia ubezpieczonego.

Na zwrócenie uwagi, zdaniem Sądu I instancji, zasługuje brak konsekwencji organu rentowego. Podstawą przyznania prawa do zasiłku chorobowego jest podleganie ubezpieczeniu, a zatem uiszczenie składek. Skoro organ rentowy przyznał wnioskodawcy prawo do zasiłku chorobowego, zatem uznać należy, iż w jego ocenie nie miał wątpliwości, że wnioskodawca jako osoba prowadząca własną działalność gospodarczą uiszczała należne składki. Brak jest podstaw prawnych do uznania wyłącznie do stażu okresów pobierania zasiłków chorobowych bez uwzględnienia okresów składkowych poprzedzających okresy sprzed uzyskania prawa do zasiłku.

Apelację od wyroku wywiódł pozwany organ rentowy, zaskarżając go w całości i zarzucając, naruszenie art. 118 ust. 1 i 3 w zw. z art. 117 ust. 1 i 2 i art. 116 ust. 1, 4 i 5 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) przez przyjęcie, że:

- a) okresy wskazane w sentencji wyroku należy wnioskodawcy uwzględnić do obliczenia emerytury i to jako okresy składkowe.
- b) Sąd jest uprawniony do zwolnienia wnioskodawcy (ubezpieczonego) z obowiązku złożenia wniosku o przyznanie emerytury w sposób nakazany w art. 116 ust. 4 oraz dokumentowania okresów składkowych w sposób wskazany w art. 117 ust. 1 i 2 wyżej powołanej ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r.
(...)

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego organu rentowego nie zasługuje na uwzględnienie, bowiem nie zawiera zarzutów, które mogłyby skutkować zmianą zaskarżonego wyroku.

Sąd I instancji w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, zaś w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wynikające z przepisu art. 233 k.p.c., nie popełnił też błędów w rozumowaniu w zakresie zarówno ustalonych faktów, jak też ich oceny prawnej, albowiem prawidłowo zinterpretował i zastosował odpowiednie przepisy prawa.

Spór w przedmiotowej sprawie sprowadzał się do ustalenia, czy przy ustalaniu wysokości emerytury wnioskodawcy winien zostać uwzględniony okres od 1 stycznia 1999 r. do 1 czerwca 2008 r., w którym to wnioskodawca prowadził działalność gospodarczą.

Sąd Okręgowy trafnie podniósł, iż za nieprawidłowości w raportach rozliczeniowych, a także innych dokumentach zgłoszeniowych i rozliczeniowych ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przewiduje sankcję w po-

staci grzywny. Art. 98 ust. 1 pkt 5 i 6 ustawy stanowi, iż kto jako płatnik składek albo osoba obowiązana do działania w imieniu płatnika nie prowadzi dokumentacji związanej z obliczaniem składek oraz wypłatą z świadczeń z ubezpieczeń społecznych, lub nie dopełnia obowiązku przesyłania deklaracji rozliczeniowych oraz imiennych raportów miesięcznych w przewidzianym terminie, podlega karze grzywny do 5.000 zł. Niedopuszczalne jest natomiast odmawianie z powodu nieprawidłowości w dokumentacji uwzględnienia do stażu pracy określonych okresów składkowych, o ile oczywiście na podstawie dokumentacji tej, od początku lub w wyniku jej weryfikacji, można takie okresy ustalić. W niniejszej sprawie problem taki nie zaistniał, gdyż w oparciu o kartę zasiłkową umożliwiającą ustalenie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne pozwany dokonał z urzędu korekty raportów rozliczeniowych. Nadto, jak słusznie zauważył Sąd I instancji, skoro organ rentowy przyznał wnioskodawcy prawo do zasiłku chorobowego, to był w posiadaniu informacji wystarczających do ustalenia, że wszystkie należne składki zostały przez płatnika uiszczone. Z powyższego wynika zatem, iż niezaliczenie spornych okresów do stażu pracy nie było związane z niemożnością precyzyjnego ustalenia podstawy wymiaru emerytury, ale stanowiło samodzielnie wymierzoną sankcję nałożoną przez pozwanego na płatnika. Nałożenie takiej sankcji nie znajduje żadnego oparcia w przepisach, a zatem z podanych wyżej względów należy ją uznać za niedopuszczalną.

Zajmując stanowisko w przedmiocie apelacji pozwanego, wskazać należy, iż nietrafnie skarżący podnosi zarzut naruszenia art. 116 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Wprawdzie rzeczywiście przepisy przewidują działanie organu rentowego na wniosek ubezpieczonego, do którego załączony winien być komplet dokumentów. W sytuacji jednak, kiedy organ rentowy dysponuje już dowodami niezbędnymi do przyznania emerytury, jego decyzja powinna uwzględniać wszystkie okresy przewidziane przepisami ustawy i znajdujące potwierdzenie w dokumentach znajdujących się w posiadaniu Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

Za niezasadny należy także uznać zarzut naruszenia art. 477¹⁰ § 1 k.p.c. poprzez zajmowanie się przez Sąd odwołaniem pozba-

wionym zarzutów do decyzji organu rentowego. Wbrew twierdzeniom skarżącego, odwołanie wnioskodawcy zawiera zarzuty, a mianowicie nieuwzględnienie przez organ rentowy okresów prowadzenia działalności gospodarczej. Przepisy kodeksu postępowania cywilnego nie formułują katalogu dopuszczalnych zarzutów, a zatem każda podniesiona przez wnioskodawcę w odwołaniu wadliwość decyzji powinna być potraktowana jako zarzut. W ocenie Sądu Apelacyjnego, oczywistym jest, iż pisma procesowe stron niereprezentowanych przez profesjonalnych pełnomocników nie zawsze zawierają wyodrębnione elementy, takie jak zarzuty czy wnioski, jednak jeśli z całości treści pisma można odczytać wolę strony w danym zakresie, brak jest podstaw do poczynienia jej zarzutu niezawarcia w piśmie danego elementu.

Konkludując powyższe rozważania, wskazać należy, iż Sąd Okręgowy trafnie zmienił zaskarżoną decyzję i zobowiązał pozwanego do ponownego obliczenia emerytury wnioskodawcy przy uwzględnieniu wskazanych okresów składkowych. Argumenty podniesione w apelacji skarżącego uznać zaś trzeba jedynie za polemikę z prawidłową interpretacją przepisów dokonaną przez Sąd I instancji.

Mając na uwadze powyższe, podzielając stanowisko Sądu Okręgowego i uznając apelację wnioskodawcy za bezprzedmiotową, Sąd Apelacyjny, na mocy art. 385 k.p.c., orzekł, jak w sentencji.

5

WYROK

z dnia 11 kwietnia 2012 r.

III AUa 1513/11

*Skład orzekający: SSA Michał Bober
(przewodniczący, sprawozdawca)
SSA Maria Satańska – Szumakowicz
SSO del. Alicja Podlewska*

Teza

W okresie do dnia 19 września 2008 r. (tj. przed wprowadzeniem do ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.) przepisu art. 14a umożliwiającego zawieszenie działalności gospodarczej oraz przed zmianą treści art. 13 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.)) sam fakt zarejestrowania pozarolniczej działalności gospodarczej stwarzał domniemanie faktycznego prowadzenia tej działalności, co skutkuje obowiązkiem opłacania składek na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne. Dla obalenia powyższego domniemania niewystarczające jest wykazanie, że przedsiębiorca nie osiągał przychodu z tej działalności, albowiem w skład czynności objętych działalnością gospodarczą wchodzi także wszelkie czynności zachowawcze służące tej działalności, jak przykładowo w przypadku działalności taksówek osobowych, tankowanie paliwa, naprawa czy mycie pojazdu.

Uzasadnienie

Decyzją z dnia 3 grudnia 2010 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych orzekł, że L.L. podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym tj. emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej w okresach od 1 stycznia 1999 r. do 15 lutego 2000 r., od 19 czerwca 2000 r. do 30 kwietnia 2003 r., od 1 stycznia 2008 r. do

31 lipca 2008 r., od 1 września 2008 r. do 31 października 2008 r. oraz od 1 lutego 2009 r. do nadal.

W odwołaniu ubezpieczony wskazał, że nie zgadza się z tą decyzją, bo nie ma możliwości wykonywania pracy zawodowej w sposób ciągły, w związku z tym wyrejestrowywał się i ponownie się zarejestrowywał za pomocą odpowiednich druków.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany organ rentowy wniósł o jego oddalenie.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy częściowo zmienił decyzję ZUS poprzez ustalenie, że wnioskodawca nie podlega ubezpieczeniom społecznym w krótkotrwałych okresach korzystania ze zwolnień lekarskich pomiędzy 10 marca 1999 r. a 18 kwietnia 2003 r. W pozostałym zakresie Sąd oddalił odwołanie.

Rozstrzygnięcie zapadło w oparciu o następujące ustalenia i rozważania.

L.L. od dnia 10 sierpnia 1997 r. wykonuje pozarolniczą działalność gospodarczą, polegającą na świadczeniu usług taksówką osobową. Działalność tę wykonuje jednoosobowo. W wyniku przeprowadzonego postępowania wyjaśniającego przez organ rentowy ustalono, że w okresie od dnia 1 stycznia 1999 r. wielokrotnie składał deklaracje o wyrejestrowaniu się i ponownym zgłoszeniu do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych. Podobnie postępował w stosunku do Urzędu Skarbowego, do którego zgłaszał przerwy w prowadzonej działalności gospodarczej. W związku z powyższym dnia 3 grudnia 2010 r. została wydana zaskarżona decyzja.

Zgodnie z treścią przepisu art. 6 ust. 1 pkt 5 i art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą podlegają obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, a także ubezpieczeniu wypadkowemu.

Stosownie do treści art. 13 pkt 4 ustawy systemowej: osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu oraz wypadkowemu w okresie od dnia rozpoczęcia wykonywania tej działalności do dnia zaprzestania jej wykonywania.

Z analizy powyższych przepisów wynika, że określenie czasowych granic podlegania obowiązkowemu ubezpieczeniu dokonane zostało przez ustawodawcę w sposób formalny, wyznacza je bowiem rozpoczęcie i zaprzestanie wykonywania działalności. Działalność gospodarczą przedsiębiorca może podjąć po uzyskaniu wpisu do rejestru przedsiębiorstw (art. 7 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej), zaprzestanie prowadzenia działalności gospodarczej skutkuje zaś wykreśleniem z ewidencji (art. 88e ust. 1 pkt 1 ustawy). Wykreślenie wpisu pozarolniczej działalności gospodarczej z ewidencji powoduje – na stałe lub okresowo ustanie obowiązku ubezpieczenia społecznego. Istnienie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej nie przesądza jednak o faktycznym prowadzeniu działalności, ale prowadzi do domniemania prawnego (art. 234 k.p.c.), według którego osoba wpisana do ewidencji jest traktowana, jako prowadząca działalność gospodarczą. Osoba, która jest wpisana w ewidencji działalności gospodarczej, a nie zgłosiła zawiadomienia o zaprzestaniu prowadzenia tej działalności, powinna być traktowana, jako prowadząca taką działalność. Domniemanie wynikające z powyższych przepisów może być obalone poprzez przedstawienie przez przedsiębiorcę dowodów, iż pomimo wpisu w ewidencji działalności gospodarczej faktycznie takiej działalności nie prowadził. Faktyczne niewykonywanie działalności gospodarczej w czasie oczekiwania na kolejne zamówienie lub w czasie ich poszukiwania, nie oznacza zaprzestania prowadzenia takiej działalności i nie powoduje uchylecia obowiązku ubezpieczenia społecznego. Prowadzenie działalności gospodarczej nie może mieć charakteru przypadkowego, okazjonalnego. Jednak w okresie takiej działalności mogą zdarzyć się także okresy oczekiwania na kolejne zamówienia, nie oznaczają one jednak zaprzestania wykonywania takiej działalności i nie uzasadniają wyłączenia z obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego, rentowego i wypadkowego. Brak przychodu z prowadzonej działalności gospodarczej nie skutkuje wyłączeniem z obowiązku ubezpieczenia społecznej osoby taką działalność prowadzącą.

Biorąc powyższe rozważania pod uwagę Sąd stwierdził, że bezwzględny warunkiem podlegania ubezpieczeniom społecz-

nym z tytułu wykonywania pozarolniczej działalności jest faktyczne jej rozpoczęcie i wykonywanie.

W świetle tych przepisów brak jest podstaw do przyjęcia, że w czasie istnienia wpisu w ewidencji działalności gospodarczej, L.L. nie prowadził w pewnych okresach działalności, mimo że faktycznie mógł nie świadczyć usług transportowych. Podejmowanie i wykonywanie działalności odbywa się bowiem na własny rachunek i własne ryzyko przedsiębiorcy, a prowadzenie tej działalności występuje zarówno w okresach faktycznego świadczenia usług, jak i w okresach wyczekiwania na kolejne zamówienie bądź poszukiwania zbytu na swoje usługi. Zaprzestanie prowadzenia działalności oznacza ostateczne zakończenie jej prowadzenia i nie może być utożsamiane z przerwą w prowadzeniu tej działalności. Przerwa ma bowiem w swojej istocie charakter czasowy i związana jest jedynie z przejściowym niewykonywaniem działalności z powodów osobistych, rodzinnych czy zdrowotnych.

W ocenie Sądu, przyjęcie – za ubezpieczonym – że osiągnięcie przychodu jest wyznacznikiem prowadzenia działalności gospodarczej, jest błędne i nie daje podstaw do uznania, że przedsiębiorca zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej, gdyż taka działalność musi mieć charakter ciągły. Nie można przyjąć, że w dniach, w których on świadczył usługi, to prowadził działalność gospodarczą, a tym samym spełniał warunki do podlegania ubezpieczeniu społecznemu, a w pozostałych okresach, w których nie świadczył usług, to nie prowadził działalności gospodarczej, a tym samym nie podlegał obowiązkowi ubezpieczenia społecznego. W działalności gospodarczej zdarzają się bowiem okresy aktywności zawodowej oraz okresy wyczekiwania na klienta bądź przygotowywania kolejnych zleceń. Te okresy, w których ubezpieczony nie zarabkował, są również okresami prowadzenia działalności gospodarczej.

Prowadzenie działalności gospodarczej występuje bowiem zarówno w okresach faktycznego świadczenia usług lub produkcji, jak i w okresach wykonywania innych czynności związanych z działalnością np. czynności związane z naprawą użytkowanego samochodu, załatwianie spraw urzędowych. Wszystkie te czyn-

ności pozostają w ścisłym związku z działalnością gospodarczą, bowiem zmierzają do stworzenia właściwych warunków jej wykonywania. Ubezpieczony sam dysponuje swoim czasem przeznaczonym na wykonywanie działalności i może go wykorzystać na bezpośrednie świadczenie usług lub czynności pomocnicze, albo wykorzystać na sprawy prywatne, gdyż inaczej niż w stosunku pracy, sam sobie wyznacza zadania i je realizuje na własne ryzyko i odpowiedzialność.

W związku z powyższym, Sąd uznał zaskarżoną decyzję w tej części za niewadliwą i oddalił w tej części odwołanie.

Postępowanie dowodowe w postaci dokumentacji leczenia wykazało natomiast, że były okresy, objęte zaskarżoną decyzją, a wymienione w sentencji wyroku, w których ubezpieczony faktycznie nie wykonywał swojej działalności gospodarczej ze względu na stan zdrowia. W tych okresach był czasowo niezdolny do pracy, co zostało stwierdzone przez lekarzy, wydających zwolnienia lekarskie. Sąd przyjął, że w/w okresy były okresami udokumentowanych i usprawiedliwionych przerw w prowadzeniu działalności gospodarczej, skutkującymi ustaniem obowiązku ubezpieczenia społecznego. W tych okresach nie podejmował żadnych czynności związanych z prowadzeniem własnej firmy z przyczyn od siebie niezależnych – nie mógł takowych czynności wykonywać.

W apelacji od wyroku wnioskodawca wniósł o ponowne rozpatrzenie sprawy. W uzasadnieniu środka zaskarżenia wnioskodawca odwołał się do specyfiki prowadzonej przez niego działalności gospodarczej oraz swego stanu zdrowia.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja, jako nieuzasadniona podlegała oddaleniu.

Przedmiotem zarzutów odwołania wnioskodawca uczynił wyłącznie ustalenia organu rentowego dotyczące roku 2008 wprost wskazując, że spór dotyczy tego właśnie roku. Skarżący potwierdził to także na rozprawie przed Sądem Apelacyjnym. Sąd Okręgowy w rozstrzygnięciu zawartym w pkt. 1 zmienił częściowo zaskarżoną decyzję wyłączając wnioskodawcę z ubezpieczeń

społecznych w krótkotrwałych okresach korzystania za zwolnień lekarskich pomiędzy 10 marca 1999 r. a 18 kwietnia 2003 r.

Mając jednak na względzie, że apelację w sprawie wywiódł wyłącznie wnioskodawca, rozstrzygnięcie w niezaskarżonym zakresie nie mogło podlegać kontroli instancyjnej. Sąd Apelacyjny zasadniczo zgadza się z rozważaniami poczynionymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, przy czym podkreślenia wymaga, że ich aktualność odnosi się do okresu sprzed dnia 20 września 2008 r., kiedy to ustawodawca wprowadził do ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.) przepis art. 14a umożliwiający zawieszenie działalności gospodarczej z jednoczesną zmianą art. 13 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.)

Wnioskodawca – co słusznie podkreślił Sąd I instancji – upatruje znamion działalności gospodarczej wyłącznie w tych czynnościach, które wiążą się bezpośrednio z otrzymywaniem przychodu. Jest to oczywiste nieporozumienie świadczące o niewłaściwym pojmowaniu istoty działalności gospodarczej i w tym zakresie rozważania Sądu I instancji pozostają aktualne, zaś Sąd Apelacyjny w pełni się z nimi utożsamia. Istotnie – co słusznie wskazuje apelant, Sąd Okręgowy niezbyt fortunnie posłużył się takimi przykładami rozważań orzeczniczych, które odnosiły się do odmiennego charakteru działalności gospodarczej, przez co rozważania zawarte w uzasadnieniu wyroku w tym wąskim zakresie wydają się nieadekwatne. Okoliczność powyższa nie ma większego znaczenia w świetle ogólnie słusznych rozważań na temat istoty działalności gospodarczej, jako działalności wykonywanej w sposób zorganizowany i ciągły.

Uzupełniając poczynione przez Sąd Okręgowy rozważania i odnosząc je do roku 2008 wskazać należy, że w okresie do końca lipca 2008 r. wnioskodawca czterokrotnie przystępował do systemu ubezpieczeń społecznych i czterokrotnie się z niego wyrejestrowywał składając odpowiednie deklaracje ZUS ZUA i ZUS ZZA za okresy od 24 stycznia 2008 r. do 11 lutego 2008 r., od 27 marca 2008 r. do 15 kwietnia 2008 r., od 27 maja 2008 r. do 09 czerwca 2008 r., od 22 lipca 2008 r. do 30 lipca 2008 r.

W toku postępowania przed Sądem I instancji skarżący nie wykazał, by w okresach wyrejestrowania z ubezpieczeń społecznych wnioskodawca zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej. Jak już wyżej wskazano, nieporozumieniem jest twierdzenie, że skarżący prowadził działalność wyłącznie w tych okresach, w których rejestrował przychód na kasie fiskalnej. Zwrócić jednak należy uwagę, że nawet raporty fiskalne, które w ocenie wnioskodawcy miałyby stanowić wyłączny dowód prowadzonej działalności zostały przedłożone wybiórczo. Tak więc w aktach ubezpieczeniowych znajdują się raporty: z lutego 2008 r. zawierający zestawienie paragonów o numerach od 729 do 738 a następnie z września 2008 r. zawierający zestawienie paragonów o numerach od 742 do 748. Oczywiście jest, że brakujące paragony związane są z przychodami, jakie wnioskodawca otrzymał w okresie pomiędzy marcem a sierpniem 2008 r. Kwestia ta ma jednak wyłącznie marginalne znaczenie, albowiem – co słusznie podkreślił Sąd I instancji – działalność gospodarcza prowadzona jest nie tylko wówczas, gdy przedsiębiorca otrzymuje przychód, ale także wówczas gdy wykonuje wszystkie te czynności, jakie mają mu zapewnić otrzymywanie przychodu w późniejszym okresie. O ile faktycznie w przypadku kierowcy w transporcie osobowym trudno jest mówić o „oczekiwaniu na zamówienie”, o tyle w skład czynności objętych działalnością gospodarczą wchodzi także zwykłe czynności jak zakup paliwa, wszelkie naprawy czy nawet mycie pojazdu. Skarżący nie podjął żadnej inicjatywy dowodowej w kierunku obalenia domniemania prowadzenia działalności gospodarczej i wykazania, że w okresie wyrejestrowania z ubezpieczeń społecznych zaniechał wszystkich czynności w tym także zachowawczych służących tej działalności.

Sytuacja prawna – co wskazano wyżej, zmieniła się dopiero z dniem 20 września 2008 r., kiedy to ustawodawca wprowadził nowe następujące brzmienie art. 13 ust. 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych: Obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby fizyczne w następujących okresach: (...) osoby prowadzące pozarolniczą działalność – od dnia rozpoczęcia wykonywania działalności do dnia zaprzestania wykonywania tej działalności,

z wyłączeniem okresu, na który wykonywanie działalności zostało zawieszona na podstawie przepisów o swobodzie działalności gospodarczej. W okresie od 20 września 2008 r. do 6 lipca 2009 r. zawieszenie działalności gospodarczej wywierało skutki prawne w zakresie ubezpieczeń społecznych od pierwszego dnia miesiąca następującego po miesiącu, w którym przedsiębiorca dokonał zgłoszenia zawieszenia wykonywania działalności gospodarczej, do ostatniego dnia miesiąca, w którym przedsiębiorca dokonał zgłoszenia wznowienia wykonywania działalności gospodarczej (art. 36 ust. 2 ustawy – brzmienie w okresie jw.). W konsekwencji zawieszenie działalności gospodarczej, jakie wnioskodawca zgłosił w październiku 2008 r. wywarło skutki w sferze ubezpieczeń społecznych dopiero od dnia 1 listopada 2008 r.

W tym stanie rzeczy apelacja została oddalona stosownie do art. 385 k.p.c.

6

WYROK

z dnia 27 marca 2012 r.

III AUa 1487/11

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

Teza

1. Rozwiązanie stosunku pracy, jako przesłanka nabycia prawa do emerytury na podstawie art. 184 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.), oznacza rozwiązanie wszelkich stosunków pracy, w jakich pozostaje osoba chcąca ubiegać się o świadczenie emerytalne. Dla konieczności rozwiązania wszystkich stosunków pracy przez osobę wnioskującą o przyznanie emerytury na podstawie art.

184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS nie ma znaczenia wymiar czasu pracy wykonywanej w ramach poszczególnych stosunków pracy.

2. Skoro wydanie decyzji administracyjnej jest konieczne w celu stwierdzenia obowiązku zwrotu przez ubezpieczonego – na podstawie art. 138 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) – nienależnie pobranego świadczenia emerytalnego, nie może być mowy o opóźnieniu w spełnieniu tego obowiązku przed wydaniem decyzji. Konsekwencją powyższego jest zaś uznanie, iż nie ma podstaw do żądania przez organ rentowy zwrotu odsetek naliczanych od dnia wypłaty świadczenia uznanego za nienależnie.
3. W sytuacji, gdy decyzja organu rentowego wskazuje termin zwrotu świadczenia nienależnie pobranego, roszczenie o odsetki od nienależnie pobranego świadczenia staje się wymagalne od dnia następującego po upływie wskazanego w decyzji terminu zwrotu. Dopiero z tą chwilą ubezpieczony pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia głównego.

Uzasadnienie

Decyzją z dnia 16 kwietnia 2010 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych na podstawie art. 138 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227) zobowiązał A.M. do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia za okres od dnia 18 marca 2009 r. do 31 sierpnia 2009 r. w kwocie 15.615,11 zł i odsetek za okres od dnia 29 maja 2009 r. do 16 kwietnia 2010 r. tj. do dnia wydania decyzji w kwocie 1.619,29 zł.

Odwołanie od powyższej decyzji złożył A.M. domagając się anulowania spłaty kwoty wskazanej w decyzji. Wnioskodawca powołał się na błąd popełniony przy wypełnianiu wniosku o emeryturę, polegający na nie wykazaniu dodatkowego zatrudnienia w wymiarze 1/8 etatu.

Organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie wniósł o jego oddalenie.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 29 sierpnia 2011 r. oddalił odwołanie.

Sąd Okręgowy orzekł na podstawie następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych.

A.M. w dniu 16 marca 2009 r. złożył w Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych wniosek o emeryturę na podstawie art. 184 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 pkt 6 wniosku podał, iż nadal pozostaje w stosunku pracy z C.L. Sp. z o.o. a rozwiązanie stosunku pracy nastąpi w dniu 17 marca 2009 r.

W dniu 19 marca 2009 r. do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Inspektorat w T. wpłynęło świadectwo pracy z dnia 17 marca 2009 r. wystawione przez pracodawcę C.L. Sp. z o.o., z którego wynika, iż stosunek pracy z A.M. został rozwiązany z dniem 17 marca 2009 r. na mocy art. 30 § 1 ust. 1 kodeksu pracy.

Decyzją o przyznaniu emerytury w kwocie zaliczkowej z dnia 19 maja 2009 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych przyznał A.M. prawo do emerytury od dnia 18 marca 2009 r., to jest od następnego dnia po rozwiązaniu stosunku pracy.

Decyzją o przeliczeniu emerytury – decyzja ostateczna z dnia 6 sierpnia 2009 r. – Zakład Ubezpieczeń Społecznych przyznał A.M. prawo do emerytury od 18 marca 2009 r.

W dniu 22 marca 2010 r. wnioskodawca wystąpił do organu rentowego o doliczenie do stażu pracy okresu zatrudnienia od 1 lutego 2009 r. do 31 sierpnia 2009 r. z tytułu zatrudnienia w I.A.P., J.P. Spółka Jawna.

A.M. był zatrudniony w okresie od 1 lutego 2009 r. do 31 sierpnia 2009 r. w wymiarze 1/8 etatu u pracodawcy I.A.P., J.P. Spółka Jawna.

A.M. na dzień 16 marca 2009 r. nie rozwiązał stosunku pracy ze wszystkimi pracodawcami.

Decyzją z dnia 16 kwietnia 2010 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych na podstawie art. 138 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.) zobowiązał A.M. do

zwrotu nienależnie pobranego świadczenia z tytułu emerytury za okres od dnia 18 marca 2009 r. do 31 sierpnia 2009 r. w kwocie 15.615,11 zł i odsetek za okres od dnia 29 maja 2009 r. do 16 kwietnia 2010 r. tj. do dnia wydania decyzji w kwocie 1.619,29 zł.

(...)

Sąd pierwszej instancji wskazał, że stosownie do treści art. 184 cyt. ustawy, ubezpieczonym urodzonym po dniu 31 grudnia 1948 r. przysługuje emerytura po osiągnięciu wieku przewidzianego w art. 32, 33, 39 i 40, jeżeli w dniu wejścia w życie ustawy osiągnęli:

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

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

Sąd I instancji wskazał, że w trakcie postępowania sądowo – odwoławczego pozwany zdołał udowodnić prawdziwość swoich twierdzeń, iż świadczenie z tytułu emerytury przyznane A.M. w okresie od dnia 18 marca 2009 r. do 31 sierpnia 2009 r. w kwocie 15.615,11 zł było świadczeniem nienależnym i podlega zwrotowi wraz z odsetkami za okres od dnia 29 maja 2009 r. do 16 kwietnia 2010 r., tj. do dnia wydania decyzji – w kwocie 1.619,29 zł.

Sąd Okręgowy podkreślił, iż emerytura, o której mowa w art. 184 ustawy przysługuje pod warunkiem nieprzystąpienia do otwartego funduszu emerytalnego oraz rozwiązania stosunku pracy – w przypadku ubezpieczonego będącego pracownikiem. Bezspornym jest fakt, iż A.M. na dzień składania wniosku o emeryturę pozostawał w stosunku pracy z C.L. Sp z o.o., a rozwiązanie stosunku pracy nastąpiło w dniu 17 marca 2009 r. Jednakże przeprowadzone postępowanie dowodowe dowiodło, zgodnie z twierdzeniem pozwanego organu, iż A.M. na dzień składania wniosku o emeryturę, a także na dzień przyznania prawa do świadczenia pozostawał w stosunku zatrudnienia z drugim pra-

codawcą, tj. I.A.P., J.P. Spółka Jawna, a stosunek ten został rozwiązany dopiero z dniem 31 sierpnia 2009 r.

Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, iż w pkt. 7 wniosku o emeryturę wnioskodawca został pouczone o konieczności spełnieniu warunku do przyznania prawa do emerytury, tj. o konieczności rozwiązania stosunku pracy; wprawdzie w formularzu brak jest zapisu, iż odnosi się do wszystkich pracodawców, z którymi pracownik pozostaje w stosunku zatrudnienia, jednakże wydaje się to logiczne.

W ocenie Sądu Okręgowego użyte przez ustawodawcę sformułowanie „rozwiązania stosunku pracy – w przypadku ubezpieczonego będącego pracownikiem” jest logiczne i nie budzi wątpliwości interpretacyjnych. Z uwagi na użyte pojęcie odnoszące się do ubezpieczonego będącego pracownikiem celowym jest posłużenie się definicją pracownika z art. 2 kodeksu pracy. Z definicji tej wynika, iż pracownikiem jest osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania oraz spółdzielczej umowy o pracę. Przenosząc dotychczasowe rozważania na grunt rozpatrywanej sprawy Sąd I instancji wskazał, iż A.M. będąc zatrudnionym u I.A.P., J.P. Spółka Jawna na podstawie umowy o pracę w wymiarze 1/8 etatu był pracownikiem w rozumieniu kodeksu pracy. Przez nawiązanie stosunku pracy, zgodnie z definicją z art. 22 kodeksu pracy, pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca zobowiązuje się do zatrudnienia pracownika za wynagrodzeniem. Bez znaczenia w tym zakresie jest wymiar czasu pracy: cały etat, 1/4 etatu, 1/8 etatu.

Przeprowadzone postępowanie dowodowe – jak stwierdził Sąd Okręgowy – dowiodło zgodnie z twierdzeniem pozwanego organu, że A.M. w okresie pobierania emerytury od dnia 18 marca 2009 r. do dnia 31 sierpnia 2009 r. był stroną stosunku pracy, będąc zatrudnionym u I.A.P., J.P. Spółka Jawna, a stosunek ten został rozwiązany dopiero z dniem 31 sierpnia 2009 r. Z uwagi na powyższe nie spełniał on przesłanek do przyznania prawa do emerytury na podstawie art. 184 ustawy – na dzień 18 marca 2009 r.

Sąd Okręgowy podkreślił, że A.M. w wyniku nie wykazania we wniosku o przyznanie emerytury istniejącego stosunku zatrudnienia z I.A.P., J.P. Spółka Jawna wprowadził w błąd Zakład Ubezpieczeń Społecznych, co skutkowało wydaniem decyzji o przyznaniu prawa do emerytury od dnia 18 marca 2009 r.

Z uwagi na powyższe emerytura pobierana przez A.M. w okresie od dnia 18 marca 2009 r. do 31 sierpnia 2009 r. była świadczeniem nienależnym.

Zgodnie z art. 138 ust 1. ustawy emerytalnej osoba, która nienależnie pobrała świadczenia, jest obowiązana do ich zwrotu. W ustępie 2 zdefiniowano pojęcie nienależnego świadczenia i wskazano, iż za nienależne świadczenie należy uznać świadczenie pobrane w rozumieniu ust. 1 tj.

- 1) świadczenia wypłacone mimo zaistnienia okoliczności powodujących ustanie lub zawieszenie prawa do świadczeń albo wstrzymanie wypłaty świadczeń w całości lub w części, jeżeli osoba pobierająca świadczenia była pouczona o braku prawa do ich pobierania;
- 2) świadczenia przyznane lub wypłacone na podstawie fałszywych zeznań lub dokumentów albo w innych przypadkach świadomego wprowadzenia w błąd przez osobę pobierającą świadczenia.

W ocenie Sądu Okręgowego działanie A.M. było działaniem świadomym, mającym na celu wprowadzenie w błąd organu rentowego.

Sąd Okręgowy podkreślił, że brak jest podstaw do uwzględnienia żądania ubezpieczonego odstąpienia przez organ rentowy od żądania zwrotu kwoty nienależnie pobranego świadczenia na podstawie art. 138 ust. 6 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Zgodnie ze stanowiskiem przyjętym przez Sąd Najwyższy, w sporze, w którym ubezpieczony kwestionuje obowiązek zwrotu nienależnie pobranych świadczeń, przedmiotem rozważań są tylko okoliczności z art. 138 ust. 2, zaś kwestia objęta treścią art. 138 ust. 6 może być podnoszona w postępowaniu egzekucyjnym (wyrok SN z dnia 9 września 1998 r., II UKN 189/98, OSNAPiUS 1999/17/559). Jakkolwiek orzeczenie to zostało wydane na gruncie przepisów ustawy z dnia

14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin, art. 106 ust. 2 i 106 ust. 4 tej ustawy mają analogiczne brzmienie, jak obecnie obowiązujące art. 138 ust. 2 i 138 ust. 6 ustawy emerytalnej.

Apelację od wyroku wywiódł ubezpieczony zarzucając:

I. Sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego materiału dowodowego (błędne ustalenie faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy) polegające w szczególności na uznaniu, że:

a. wnioskodawca A.M. został prawidłowo pouczony przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych, że jednym z warunków uzyskania prawa do emerytury jest konieczność rozwiązania „wszystkich łączących go stosunków pracy”, podczas gdy z „Informacji” dołączonej do formularza wniosku o emeryturę wynika powinność rozwiązania „stosunku pracy” – tymczasem wnioskodawca pozostawał w przekonaniu, że wynika z tego powinność rozwiązania jedynie jego podstawowego stosunku pracy – łączącego go z pracodawcą C.L. Sp. z o.o., gdzie zatrudniony był on na pełen etat,

b. przyjęciu, iż emerytura pobierana przez A.M. w okresie od dnia 18 marca 2009 r. do 31 sierpnia 2009 r. stanowiła świadczenie nienależne, uzyskane poprzez świadome wprowadzenie w błąd Zakładu Ubezpieczeń Społecznych – podczas gdy w rzeczywistości wnioskodawca nie zdawał sobie sprawy, że powinien był rozwiązać również stosunek pracy łączący go z I.A.P., J.P. Spółka Jawna (gdzie zatrudniony był jedynie na 1/8 etatu),

c. nie uwzględnienie faktu, że pozwany Zakład Ubezpieczeń Społecznych powinien był na podstawie posiadanych danych (informacje o odprowadzanych przez pracodawcę A.M. składkach na ubezpieczenia społeczne) z urzędu ustalić, czy nie zachodzą negatywne przesłanki przyznania powodowi emerytury.

II. Naruszenie przez Sąd I instancji przepisów prawa procesowego, to jest art. 227 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nie uwzględnienie wiarygodnych zeznań A.M., z których wyraźnie wynikało, że nieświadomie i bez swojej winy nie zgłosił on pozwanemu Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych faktu pozostawania w zatrudnieniu w I.A.P., J.P. Spółka Jawna (na 1/8 etatu) –

a zatem należy przyjąć, że Sąd I instancji nie rozważył wszechstronnie zebranego materiału dowodowego w sprawie.

III. Naruszenie przez Sąd I instancji przepisu prawa materialnego, to jest art. 138 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, w szczególności poprzez przyjęcie, iż pobrana przez skarżącego emerytura stanowi świadczenie nienależne.

Mając powyższe na uwadze, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie odwołania i uchylenie decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 16 kwietnia 2010 r., ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji z uwzględnieniem kosztów postępowania apelacyjnego, jak również o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

(...)

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja ubezpieczonego skutkuje zmianą zaskarżonego wyroku w zakresie odsetek, jednakże z innych powodów niż wskazane przez skarżącego.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie była zasadność zobowiązania ubezpieczonego przez organ rentowy do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia emerytalnego za okres od dnia 18 marca 2009 r. do dnia 31 sierpnia 2009 r. w kwocie 15.615,11 zł wraz z odsetkami za okres od dnia 29 maja 2009 r. do dnia 16 kwietnia 2010 r. w kwocie 1.619,29 zł.

Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił, iż świadczenie emerytalne pobrane przez ubezpieczonego za okres od dnia 18 marca 2009 r. do dnia 31 sierpnia 2009 r. było nienależne w rozumieniu art. 138 ust. 2 pkt 2 ustawy. We wskazanym powyżej zakresie Sąd I instancji przeprowadził stosowne postępowanie dowodowe, a w swych ustaleniach i wnioskach nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów wy-

kające 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 w omawianym zakresie uznał je za własne, co oznacza, iż zbędnym jest ich szczegółowe powtarzanie w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego (por. wyrok SN z dnia 5 listopada 1998 r., sygn. I PKN 339/98, OSNAPiUS 1999/24/776).

Sąd Okręgowy dopuścił się natomiast naruszenia prawa materialnego oddalając odwołanie ubezpieczonego od decyzji organu rentowego w zakresie odsetek od nienależnie pobranego świadczenia, co skutkowało koniecznością zmiany zaskarżonego wyroku w części.

Zgodnie z art. 184 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS ubezpieczonym urodzonym po dniu 31 grudnia 1948 r. przysługuje emerytura po osiągnięciu wieku przewidzianego w art. 32, 33, 39 i 40, jeżeli w dniu wejścia w życie ustawy osiągnęli:

- 1) okres zatrudnienia w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze wymaganym w przepisach dotychczasowych do nabycia prawa do emerytury w wieku niższym niż 60 lat – dla kobiet i 65 lat – dla mężczyzn oraz
- 2) okres składkowy i nieskładkowy, o którym mowa w art. 27 (wynoszący co najmniej 20 lat dla kobiet i 25 lat dla mężczyzn).

Ponadto emerytura przysługuje pod warunkiem nie przystąpienia do otwartego funduszu emerytalnego oraz rozwiązania stosunku pracy – w przypadku ubezpieczonego będącego pracownikiem (ust. 2 art. 184 cytowanej ustawy).

Warunkiem nabycia uprawnień emerytalnych według art. 184 jest spełnienie – odmiennie niż w przypadku art. 46 i 50 – wyłącznie przesłanki stażu przed dniem 1 stycznia 1999 r. Brak w treści art. 184 przesłanki daty końcowej spełnienia pozostałych warunków nabycia uprawnień emerytalnych (tj. dożycia wieku emerytalnego na dzień 31 grudnia 2008 r.) powoduje, że ubezpieczeni, którzy w chwili wejścia w życie ustawy o emery-

turach i rentach z FUS posiadali wymagany okres ubezpieczenia (szczególny i zwykły) mogą realizować prawo do emerytury na starych zasadach po osiągnięciu wieku emerytalnego określonego w art. 32, art. 33, art. 39 i art. 40 również po dniu 31 grudnia 2008 r. oraz pod warunkiem nie przystąpienia do OFE (względnie – pod warunkiem złożeniem wniosku o przekazanie środków zgromadzonych na rachunku w funduszu, za pośrednictwem ZUS, na dochody budżetu państwa) i rozwiązania stosunku pracy – w przypadku ubezpieczonych będących pracownikami (K. Antonów (red.), M. Bartnicki, B. Suchacki, *Komentarz do ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych*, ABC 2009).

W tym miejscu wskazać należy, że powyższy pogląd znajduje wyraz również w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 8 lipca 2008 r., I PK 309/07 (LEX nr 497692) wskazał, że pracownik, który spełnił do dnia 31 grudnia 1998 r. warunek stażu emerytalnego (w tym okresu pracy w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze) uprawniający go do emerytury w obniżonym wieku emerytalnym, i który wiek ten osiągnie po 31 grudnia 2008 r. ma możliwość nabycia uprawnień do emerytury na podstawie art. 184 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS. Jak dalej wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu cytowanego wyroku, przepis art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS dotyczy również pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze i odwołuje się do przepisów określających wiek emerytalny tej kategorii ubezpieczonych. W przypadku emerytury z tytułu pracy w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze – jej przesłanki zależą od daty urodzenia ubezpieczonego. Prawo do tej emerytury ubezpieczonych urodzonych przed dniem 1 stycznia 1949 r. uzależnia się od określonego wieku oraz wymaganego okresu zatrudnienia – w tym okresu pracy w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze (art. 32 ustawy o emeryturach i rentach z FUS). Młodszy ubezpieczeni, urodzeni po dniu 31 grudnia 1948 r. a przed dniem 1 stycznia 1969 r. muszą się legitymować dodatkowymi warunkami, a mianowicie, wymagane jest, aby nie

przystąpili do otwartego funduszu emerytalnego albo złożyli wnioski o przekazanie środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym, nadto – aby spełnili oni warunki do uzyskania emerytury do dnia 31 grudnia 2008 r. Natomiast ci, którzy osiągną wiek emerytalny po 31 grudnia 2008 r. i są pracownikami dodatkowo muszą rozwiązać stosunek pracy (art. 184 ust. 2 ustawy). Przystąpienie do otwartego funduszu emerytalnego wyklucza raz na zawsze prawo do emerytury z tytułu pracy w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze tej drugiej grupy ubezpieczonych. Zatem nawet osiągnięcie wieku emerytalnego i posiadanie wymaganego okresu zatrudnienia nie umożliwi nabycia prawa do emerytury. Inaczej rzecz przedstawia się jednak w przypadku warunku rozwiązania stosunku pracy, który nie został ograniczony czasowo. Warunek ten ma charakter „zawieszający” (powstanie prawa do emerytury) i uzależniony jest wyłącznie od woli pracownika. W związku z powyższym osiągnięcie wieku emerytalnego – po spełnieniu pozostałych przesłanek – umożliwi mu uzyskanie prawa do emerytury z tą datą, jeżeli jednocześnie do tej daty rozwiąże stosunek pracy.

Jak wynika z przedstawionych rozważań – rozwiązanie stosunku pracy przez osoby ubiegające się o nabycie świadczenia emerytalnego na podstawie art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS jest warunkiem *sine qua non* nabycia prawa do emerytury.

Z materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie wynika bezspornie, iż w okresie od dnia 1 lutego 2009 r. do dnia 31 sierpnia 2009 r. ubezpieczony zatrudniony był w wymiarze 1/8 etatu w I.A.P., J.P. Spółka Jawna. Sąd Okręgowy prawidłowo zatem ustalił, że skarżący zarówno na dzień złożenia wniosku o emeryturę (16 marca 2009 r.), jak również na dzień wydania zaskarżonej decyzji (16 kwietnia 2009 r.) nie rozwiązał stosunku pracy.

W kontekście powyższego podkreślenia wymaga, że w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych warunki nabycia prawa do wcześniejszej emerytury muszą być spełnione łącznie w chwili wydania decyzji przez organ rentowy. W postępowaniu

niu odwoławczym od decyzji odmawiającej prawa do tego świadczenia sąd ubezpieczeń społecznych ocenia bowiem legalność decyzji według stanu rzeczy istniejącego w chwili jej wydania (por. wyroki SN z dnia 20 maja 2004 r., II UK 395/03, Monitor Prawa Pracy, 2005/7/19; z dnia 2 sierpnia 2007 r. OSNP 2008/19-20/29 i przytoczone tam wcześniejsze orzecznictwo).

Sąd pierwszej instancji trafnie zatem ocenił, iż w związku z nie spełnieniem warunku rozwiązania stosunku pracy na dzień wydania decyzji przez ZUS, nie było podstaw do wydania decyzji ustalającej A.M. prawo do emerytury na podstawie art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS i do wypłaty tego świadczenia, co jednak nastąpiło w związku z brakiem wiedzy po stronie ZUS o nie rozwiązaniu przez ubezpieczonego stosunku pracy.

Przechodząc do rozważań prawnych odnoszących się do kwestii uznania świadczenia emerytalnego pobranego przez ubezpieczonego za okres od dnia 18 marca 2009 r. do dnia 31 sierpnia 2009 r. za nienależne w rozumieniu art. 138 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS i zobowiązania ubezpieczonego do jego zwrotu na podstawie art. 138 ust. 1 ustawy Sąd odwoławczy wskazuje, że podstawowym warunkiem uznania, iż wypłacone świadczenie podlega zwrotowi, zgodnie ze znajdującym zastosowanie w sprawie art. 84 ust. 2 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych jest brak prawa do świadczenia oraz posiadanie świadomości tego faktu przez osobę przyjmującą świadczenie w związku ze stosownym pouczeniem. Powyższe stanowisko, podzielane przez Sąd odwoławczy, wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 grudnia 2009 r., sygn. akt I UK 174/09 wyjaśniając dodatkowo, że obowiązek zwrotu nienależnie pobranego świadczenia obciąża tylko tego, kto przyjął świadczenie w złej wierze wiedząc, że mu się nie należy – co dotyczy zarówno osoby, która została pouczona o okolicznościach, w jakich nie powinna pobierać świadczeń, jak i osoby, która uzyskała świadczenie na podstawie nieprawdziwych zeznań lub dokumentów albo w przypadku świadomego wprowadzenia w błąd instytucji ubezpieczeniowej.

W kontekście powyższego Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, iż ubezpieczony został pouczony zarówno o konieczności rozwią-

zania stosunku pracy jako przesłance ustalenia prawa do emerytury z art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS (pkt 7 „Informacji” załączonej do formularza wniosku o emeryturę), jak również o tym, co jest uważane za świadczenie nienależnie pobrane i o konsekwencjach poboru świadczeń nienależnych (pkt IV „Pouczenia” zawartego w decyzji o przyznaniu emerytury w kwocie zaliczkowej z dnia 19 maja 2009 r., pkt IV „Pouczenia” zawartego w decyzji o przeliczeniu emerytury – decyzji ostatecznej z dnia 6 sierpnia 2009 r.).

Pouczenia zostały sformułowane w sposób jasny i nie budzący wątpliwości. Brak jest podstaw, ażeby uznać, iż pouczenia mogły być dla ubezpieczonego niezrozumiałe. Wbrew twierdzeniom skarżącego – w zakresie regulacji prawnych istotnych z punktu widzenia niniejszej sprawy – „Informacja” wprost przekazuje treść odpowiednich przepisów. Fakt, iż – jak skarżący sam przyznał w apelacji – „nie analizował szczegółowo informacji dołączonej do formularza wniosku o emeryturę” – nie może decydować o uznaniu jej za niejednoznaczną.

Analogiczne uwagi odnoszą się do pouczenia zawartego w decyzjach emerytalnych. Nadto, jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 marca 2006 r., 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 na tyle zrozumiałe, aby pobierający świadczenie mógł je odnieść do własnej sytuacji. Pouczenie – zgodnie z intuicją językową – zawiera element wyjaśnienia, jednakże nie można mu 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 do dyspozycji normy prawnej (vide: sygn. akt I UK 161/05, OSNP 2007/5-6/78).

Prezentowana przez skarżącego argumentacja, zgodnie z którą z „Informacji” załączonej do wniosku o emeryturę wynikała jego

zdaniem powinnośc rozwiązania jedynie podstawowego stosunku pracy, a nie wszystkich stosunków pracy, nie zasługuje na uwzględnienie i w ocenie Sądu odwoławczego stanowi jedynie próbę przedstawienia stanu faktycznego w korzystny dla ubezpieczonego sposób. Należy zwrócić uwagę, iż sugerowana przez skarżącego interpretacja pkt. 7 „Informacji” załączonej do formularza wniosku o emeryturę nie znajduje poparcia już w jego literalnym brzmieniu, w którym nie zostało dokonane rozróżnienie na podstawowy i dodatkowe stosunki pracy. Takie pojęcia nie występują zresztą w języku prawnym – nie istnieje ich prawna definicja, żadne regulacje prawne nie ustanawiają też kryteriów podziału. Stosunek pracy jest pojęciem jednolitym, którego definicja zawarta w art. 22 § 1 k.p. nie odwołuje się do wymiaru czasu pracy. W sytuacji zatem, gdy przepisy nie regulują zatrudnienia w pełnym i w niepełnym wymiarze czasu pracy na odmiennych zasadach, nie ma podstaw do interpretowania ich w tym kierunku. Należy nadto zwrócić uwagę, iż w sytuacji, gdyby ubezpieczony był zatrudniony np. u dwóch pracodawców (u każdego w wymiarze czasu pracy wynoszącym 1/2 etatu) dokonanie podziału na podstawowy i dodatkowy stosunek pracy, zgodnie z koncepcją skarżącego, nie byłoby w ogóle możliwe. Przychylenie się do stanowiska ubezpieczonego w tej kwestii prowadziłoby również do niemożliwego do zaakceptowania wniosku, że ustawodawca, w celu uzyskania przez ubezpieczonego świadczenia emerytalnego, wymaga rozwiązania tylko jednego z kilku potencjalnych stosunków pracy, przy czym jego wybór miałby się odbywać według niejasnych kryteriów. Trudno określić, co miałoby być celem takiego sposobu unormowania omawianego zagadnienia. Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny wskazuje, iż brak jest logicznego uzasadnienia dla wywiezionych przez ubezpieczonego w przedmiotowym zakresie wniosków. Tym samym zarzut błędnego ustalenia przez Sąd pierwszej instancji, iż otrzymane przez A.M. pouczenie o rozwiązaniu stosunku pracy jako przesłance uzyskania emerytury z art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS było prawidłowe, nie zasługuje na uwzględnienie.

Uwzględniając powyższe rozważania odnośnie prawidłowości pouczeń otrzymanych przez skarżącego, Sąd odwoławczy wskazuje, iż podziela także stanowisko Sądu pierwszej instancji, zgodnie z którym do poboru przez ubezpieczonego nienależnego świadczenia emerytalnego doszło w konsekwencji świadomego wprowadzenia w błąd organu rentowego. W tym miejscu należy podkreślić, iż nie budzi wątpliwości, że tzw. przemilczenie, z którym mamy do czynienia w niniejszej sprawie stanowi przypadek świadomego wprowadzenia w błąd organu rentowego (tak np. K. Antonów (red.), M. Bartnicki, B. Suchacki, *Komentarz do ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych*, ABC 2009). Ubezpieczony nie wykazał bowiem w kwestionariuszu dotyczącym okresów składkowych i nieskładkowych z dnia 16 marca 2009 r., aktualnego w dacie jego złożenia zatrudnienia w I.A.P., J.P. Spółka Jawna, co spowodowało brak wiedzy o tym zatrudnieniu po stronie organu rentowego i w konsekwencji – ustalenie skarżącemu prawa do emerytury i wypłatę świadczenia emerytalnego, pomimo nie spełniania przez ubezpieczonego ustawowych przesłanek. Tym samym nie może być mowy o nieświadomym i niezawinionym działaniu ubezpieczonego.

W tym miejscu należy przyznać rację skarżącemu, iż Sąd I instancji nie odniósł się w uzasadnieniu wyroku do treści zeznań A.M., nie wskazując na sposób ich oceny. Podkreślenia wymaga jednak fakt, iż zgodnie z utrwalonym stanowiskiem judykatury o uchybieniu art. 328 § 2 k.p.c., które w istocie podnosi skarżący, można mówić jedynie wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia nie zawiera danych pozwalających na jego kontrolę (zob. postanowienie SN z 21 listopada 2001 r., I CKN 185/01, niepubl.; wyroki SN: z 22 maja 2003 r., II CKN 121/01, niepubl.; z 20 lutego 2003 r., I CKN 65/01, niepubl.; z 7 lutego 2001 r., V CKN 606/00, niepubl.) bądź też, gdy uzasadnienie orzeczenia sądowego nie zawiera wszystkich lub niektórych elementów wymienionych w tym przepisie, a brak ten mógł mieć istotny wpływ na wynik sprawy (zob. wyrok SN z dnia 19 grudnia 2001 r., V CKN 158/00, niepubl.). Biorąc pod uwagę powyższe należy wskazać, iż choć Sąd pierwszej instancji nie ustosunkował się w uza-

sadnieniu wyroku do zeznań ubezpieczonego, to jednak wzięcie ich treści pod uwagę nie wpłynęłoby na możliwość ustalenia, że działanie skarżącego nie stanowiło świadomego wprowadzenia organu rentowego w błąd. Konstrukcja „świadomości”, przyjęta w judykaturze i doktrynie na gruncie art. 138 ust. 2 pkt 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, powiązana z udzieleniem ubezpieczonemu prawidłowego pouczenia przez organ rentowy, w stanie faktycznym niniejszej sprawy rozstrzyga bowiem o świadomości A.M. zarówno co do konieczności rozwiązania wszystkich stosunków pracy, jak również co do faktu, iż pobierane świadczenie emerytalne jest nienależne. Niezależnie od powyższego, o świadomym wprowadzeniu organu rentowego w błąd świadczy również, przywoływana już okoliczność, iż skarżący w kwestionariuszu okresów składkowych i nieskładkowych nie wykazał zatrudnienia w firmie I.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie jest zatem trafny zarzut skarżącego, iż Sąd I instancji, w sposób sprzeczny z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, ustalił, że świadczenie nienależne zostało przez ubezpieczonego pobrane w związku ze świadomym wprowadzeniem w błąd ZUS.

Za chybiony należy również uznać zarzut nie uwzględnienia przez Sąd Okręgowy faktu, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych winien na podstawie posiadanych informacji z urzędu ustalić, czy nie zachodzą negatywne przesłanki przyznania skarżącemu prawa do emerytury. Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, iż – stosownie do treści art. 116 ust. 1 i 5 ustawy o emeryturach i rentach z FUS – postępowanie w sprawach świadczeń wszczyna się na podstawie wniosku zainteresowanego, chyba że ustawa stanowi inaczej, a do wniosku tego powinny być dołączone dowody uzasadniające prawo do świadczeń i ich wysokości, określone w drodze rozporządzenia przez ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego. Obowiązek przedłożenia przez ubezpieczonego dowodów uzasadniających prawo i wysokość świadczenia oznacza, że ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na wnioskodawcy (por. wyrok SN z dnia 28 marca 2001 r., II UKN 297/00, OSNAPiUS 2002/23/577). Powyższa zasada dotyczy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, zarówno konieczności wyka-

zania pozytywnych przesłanek warunkujących ustalenie prawa do danego świadczenia, jak również – w sytuacjach spornych – udowodnienia, że nie zachodzą przesłanki negatywne. W aktualnym stanie prawnym, w związku z regulacjami ustawy o emeryturach i rentach z FUS, jak również rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 11 października 2011 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno – rentowe (Dz.U. Nr 237, poz. 1412 ze zm.) postępowanie w sprawie tych świadczeń odbywa się zasadniczo w oparciu o dowody i oświadczenia wnioskodawcy, które podlegają weryfikacji przez organ rentowy. Brak jest podstaw prawnych do uznania, że na organie rentowym ciąży obowiązek prowadzenia postępowania w zakresie szerszym niż wyznaczony przez zaoferowane przez wnioskodawcę dowody.

Odnosząc się do wywodów apelacji, opartych na art. 409 k.c., a dotyczących braku wzbogacenia po stronie skarżącego wskutek pobrania nienależnego świadczenia emerytalnego Sąd Apelacyjny wskazuje, iż nie ma żadnych podstaw do stosowania przepisów prawa cywilnego o bezpodstawnym wzbogaceniu do oceny obowiązku zwrotu świadczenia nienależnie pobranego w rozumieniu ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Instytucja świadczenia nienależnego została bowiem w prawie ubezpieczeń społecznych uregulowana w sposób swoisty w stosunku do przepisów prawa cywilnego. Jedyne odesłanie w przedmiotowym zakresie – zawarte w art. 84 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych – dotyczy wysokości oraz zasad zwrotu odsetek, a nie zasad zwrotu nienależnie pobranego świadczenia (por. uzasadnienia wyroków SN: z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 154/08, Monitor Prawa Pracy 2009/4/208-211 oraz z dnia 3 lutego 2010 r., I UK 210/09, LEX nr 585713).

Odnosząc się do poruszonej przez Sąd Okręgowy kwestii możliwości zastosowania przez Sąd art. 138 ust. 6 ustawy o emeryturach i rentach z FUS podkreślić należy, iż ustalenia Sądu I instancji w przedmiotowym zakresie były przedwcześnie. Zgodnie z treścią przywołanego przepisu organ rentowy może odstąpić od żądania zwrotu kwot nienależnie pobranych świadczeń w ca-

łości lub w części, zmniejszyć wysokość potrąceń, ustaloną zgodnie z art. 140 ust. 4 pkt 1, lub zawiesić dokonywanie tych potrąceń na okres nie dłuższy niż 12 miesięcy, jeżeli zachodzą szczególnie uzasadnione okoliczności. Z faktu, iż odstępianie od żądania dotyczy kwot świadczeń nienależnie pobranych wynika, w ocenie Sądu odwoławczego, że dopóki nie zostanie prawomocnie rozstrzygnięte, czy kwoty, których zwrotu żąda organ rentowy można uznać za nienależnie pobrane, nie ma możliwości zastosowania przedmiotowego przepisu.

Należy przypomnieć, iż stosownie do treści art. 476 § 2 k.p.c. sprawą z zakresu ubezpieczeń społecznych jest sprawa, w której wniesiono odwołanie od decyzji organu rentowego. Rozstrzygające znaczenie, jeśli chodzi o zakres i przedmiot rozpoznania sądowego, należy zatem przypisać treści decyzji administracyjnej (tak np. wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2011 r., I UK 357/10, LEX nr 863946). W postępowaniu w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych – które ma charakter odwoławczy i kontrolny – postępowanie sądowe ogranicza się do sprawdzenia zgodności z prawem decyzji wydanej przez organ rentowy. W sprawie, w której wniesiono odwołanie od decyzji organu rentowego przedmiot sporu nie może zatem wykraczać poza treść tej decyzji.

W niniejszej sprawie ubezpieczony kwestionował decyzję zobowiązującą do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia. Tak określony przedmiot decyzji wyznaczał zatem granice sporu w sprawie sądowej. Chodziło o rozstrzygnięcie, czy spełnione zostały przesłanki do uznania świadczenia wypłaconego ubezpieczonemu w spornym okresie za nienależnie pobrane w rozumieniu przepisów ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Kwestia odstępiania od żądania zwrotu tego świadczenia nie stanowiła elementu stosunku prawnego będącego przedmiotem zaskarżonej decyzji. Może on zaktualizować się dopiero po prawomocnym rozstrzygnięciu sporu sądowego co do prawidłowości uznania świadczenia za pobrane nienależnie, na wniosek ubezpieczonego, który wskaże okoliczności uzasadniające odstępianie od żądania zwrotu pobranego świadczenia. Sąd rozpoznający odwołanie od decyzji uznającej świadczenia za pobrane nienależ-

nie nie ma zatem nie tylko obowiązku, ale i uprawnienia, do badania kwestii odstąpienia od żądania zwrotu tych kwot w myśl art. 186 ust. 6 ustawy emerytalnej (por. wyrok SN z dnia 18 stycznia 2010 r., II UK 168/2009, LexPolonica nr 3026755).

Faktem jest, iż zaprezentowane powyżej stanowisko we wcześniejszym orzecznictwie sądów powszechnych oraz Sądu Najwyższego nie było jednolicie akceptowane. Przykładowo można wskazać na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2004 r. (I UK 3/04, OSNP 2005/8/116), w którym zostało stwierdzone, że sąd powinien ocenić zasadność rozstrzygnięcia organu rentowego nie tylko w zakresie ustaleń co do pobrania świadczenia bez podstawy prawnej, ale i obowiązku zwrotu świadczeń nienależnie pobranych w aspekcie art. 138 ust. 6 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Podobny pogląd został wyrażony również w wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 11 maja 2011 r., wydanym w sprawie o sygn. akt III AUa 1978/10, czy też w wyroku tego Sądu z dnia 27 października 2009 r. w sprawie o sygn. akt III AUa 481/09.

Podkreślić jednak należy, iż aktualnie, w związku z wykładnią art. 138 ust. 6 ustawy o emeryturach i rentach z FUS dokonaną przez Sąd Najwyższy w cytowanym powyżej wyroku z dnia 18 stycznia 2010 r. (II UK 168/2009), jak również w wyroku z dnia 15 lipca 2011 r. (sygn. akt I UK 39/11, LEX nr 1043985) należy przyjąć, że kwestia odstąpienia od żądania zwrotu kwot nienależnie pobranych świadczeń może stać się przedmiotem rozpoznania przed organem rentowym dopiero po prawomocnym zakończeniu sporu sądowego dotyczącego prawidłowości uznania tych świadczeń za pobrane nienależnie, a od decyzji kończącej to postępowanie, przysługuje odwołanie do sądu pracy i ubezpieczeń społecznych. Dopiero w takiej sytuacji przedmiotowe zagadnienie może stać się przedmiotem rozpoznania w postępowaniu sądowym.

Przechodząc do uzasadnienia wyroku w części dotyczącej zmiany zaskarżonego wyroku Sądu I instancji w zakresie odsetek, w pierwszej kolejności należy wskazać, że zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c. sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji, w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu

pod uwagę nieważność postępowania. Z powyższego wynika, że granice apelacji są wyznaczone m.in. przez granice zaskarżenia. Sąd drugiej instancji jako instancja nie tylko kontrolna, lecz także merytoryczna, jest nie tylko uprawniony, ale i zobowiązany, niezależnie od zarzutów apelacji, do rozważenia na nowo całego zebranego w sprawie materiału i dokonania jego własnej oceny prawnej. W razie dostrzeżenia błędów powinien zaś naprawić wszystkie stwierdzone naruszenia prawa materialnego popełnione przez Sąd pierwszej instancji, bez względu na to, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że rozpoznanie ich mieści się w granicach zaskarżenia (vide: wyrok SN z dnia 13 maja 2010 r., II PK 346/09, LEX 603423; tak również: uchwała SN w składzie 7 sędziów z dnia 23 marca 1999 r., III CZP 59/98, OSNC 1999/7-8/124, wyrok SN z dnia 10 grudnia 2009 r., III UK 54/09, LEX nr 602073; wyrok SN z dnia 3 października 2008 r., II UK 36/08, LEX nr 513020).

Mając na względzie powyższe Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, iż wyrok Sądu Okręgowego nie odpowiada prawu w części, w której oddała odwołanie skarżącego od decyzji organu rentowego dotyczącej odsetek od nienależnie pobranego świadczenia emerytalnego. Pomimo braku stosownego zarzutu naruszenia prawa materialnego w apelacji, skoro zakres zaskarżenia obejmował całość wyroku Sądu Okręgowego, Sąd odwoławczy jest jednak zobowiązany – na podstawie art. 378 § 1 k.p.c. – do naprawienia przedmiotowego uchybienia.

Jak już zostało wyżej wskazane, art. 84 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych stanowi, iż osoba, która pobrała nienależne świadczenie z ubezpieczeń społecznych, jest obowiązana do jego zwrotu, wraz z odsetkami, w wysokości i na zasadach określonych przepisami prawa cywilnego, z uwzględnieniem ust. 11.

Należy zwrócić uwagę, że w orzecnictwie nie budzi wątpliwości, iż nienależnie pobrane świadczenie z ubezpieczenia społecznego nie podlega zwrotowi w dacie wypłaty. Trzeba bowiem pamiętać, że świadczenia z ubezpieczeń społecznych są przyznawane w drodze decyzji administracyjnych i na podstawie decyzji administracyjnych są wypłacane. Nie byłby zatem

uzasadniony wniosek, że świadczenia wypłacone na podstawie pozostającej w obrocie prawnym decyzji administracyjnej – jako nienależne – podlegają zwrotowi w dacie wypłaty, choćby przesłanki przyznania świadczenia w rzeczywistości nie istniały lub odpadły. Świadczenia uważane za nienależne w myśl art. 84 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych i art. 138 ustawy o emeryturach i rentach z FUS podlegają zwrotowi dopiero wtedy, gdy organ wyda stosowną decyzję administracyjną. Pogląd ten umacnia treść art. 84 ust. 4 i ust. 7 ustawy systemowej, w których użyte zostały sformułowania „kwoty nienależnie pobranych świadczeń ustalone prawomocną decyzją” (ust. 4) oraz „uprawomocnienie się decyzji ustalającej te należności” (ust. 7) (vide: wyrok SN z dnia 3 lutego 2010 r., I UK 210/09, LEX nr 585713). Reasumując należy podkreślić, że skoro wydanie decyzji administracyjnej jest konieczne w celu stwierdzenia obowiązku zwrotu przez ubezpieczonego – na podstawie art. 138 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych – nienależnie pobranego świadczenia emerytalnego, nie może być mowy o opóźnieniu w spełnieniu tego obowiązku przed wydaniem decyzji. Konsekwencją powyższego jest zaś uznanie, iż nie ma podstaw do żądania przez organ rentowy zwrotu odsetek naliczanych od dnia wypłaty świadczenia uznanego na nienależnie.

Niezależnie od powyższego Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, iż żądanie zwrotu nienależnie wypłaconego świadczenia od daty jego wypłaty prowadziłoby do swoistego wzbogacenia Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Celem instytucji zwrotu nienależnie pobranego świadczenia jest ochrona środków pieniężnych zgromadzonych w FUS i odzyskanie świadczeń wypłaconych niezgodnie z przepisami prawa ubezpieczeń społecznych. Z tego względu zwrot nienależnie pobranego świadczenia powinien odpowiadać wysokości kwoty, o którą bezpodstawnie został uszczuplony Fundusz Ubezpieczeń społecznych (por. wyrok SA w Katowicach z dnia 19 stycznia 2005 r., III AUa 2791/03, Prawo Pracy 2006/3/36). Żądanie zwrotu odsetek naliczanych od dnia wypłaty świadczenia uznanego na nienależnie pobrane stanowiłoby w istocie dodatkową – niedopuszczalną – sankcję,

wykraczającą poza rzeczywistą wielkość uszczuplenia Funduszu wskutek nieprawidłowej wypłaty świadczenia.

Kontynuując rozważania Sąd Apelacyjny wskazuje, iż w wyroku z dnia 16 grudnia 2008 r. (sygn. akt I UK 154/08, OSNP 2010/11-12/148) Sąd Najwyższy podkreślił, odwołując się do wcześniejszego wyroku z dnia 4 września 2007 r. (sygn. akt I UK 90/07, OSNP 2008/19-20/301), że odesłanie do „prawa cywilnego”, o którym mowa w cytowanym powyżej przepisie art. 84 ust. 1 ustawy systemowej, dotyczy wyłącznie zasad zapłaty i wysokości odsetek, a nie zasad zwrotu nienależnego świadczenia. Nie ma żadnych podstaw do stosowania przepisów prawa cywilnego o bezpodstawnym wzbogaceniu do oceny wymagalności czy przedawnienia samego nienależnie pobranego świadczenia. Omawiane odesłanie nie dotyczy terminów wymagalności świadczeń cywilnoprawnych ani – co się z tym wiąże – określenia, od kiedy dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia. Odesłanie rozumiane w ten sposób byłoby zresztą niejednoznaczne, gdyż w prawie cywilnym opóźnienie dłużnika jest regulowane w różnorodny sposób w zależności od tego, jakiego świadczenia dotyczy. Określenia, od kiedy należą się odsetki od świadczeń z ubezpieczenia społecznego, w tym od świadczeń podlegających zwrotowi, należy zatem poszukiwać w prawie ubezpieczeń społecznych, a nie w prawie cywilnym (vide: wyrok SN z dnia 3 lutego 2010 r., I UK 210/09, LEX nr 585713).

W kontekście powyższego Sąd Najwyższy wskazał również, że „żądanie zwrotu” nienależnie pobranego świadczenia następuje przez doręczenie dotyczącej tego decyzji (można powiedzieć, że staje się wymagalne w tym momencie, a nie w czasie spełniania świadczeń). Z tą chwilą następuje też wymagalność (w prawnym znaczeniu według prawa cywilnego – art. 359 § 2 k.c.) roszczenia o odsetki, gdyż od tej chwili dłużnik pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia głównego (art. 481 § 1 k.c.).

Sąd Apelacyjny nie w pełni podziela powyższe stanowisko Sądu Najwyższego w zakresie momentu powstania wymagalności roszczenia o odsetki od nienależnie pobranego świadczenia. Należy bowiem zwrócić uwagę na sytuację, gdy decyzja wskazuje termin zwrotu świadczenia nienależnie pobranego, tak jak

ma to miejsce w stanie faktycznym niniejszej sprawy. W takim wypadku nie jest uprawnione twierdzenie, że dłużnik opóźnia się ze spełnieniem roszczenia głównego już z momentem doręczenia decyzji. Wobec braku wyraźnego unormowania omawianej kwestii w ustawie systemowej i w ustawie o emeryturach i rentach z FUS, zdaniem Sądu Apelacyjnego, w celu ustalenia chwili, od której należą się odsetki od nienależnie pobranych świadczeń z ubezpieczenia społecznego podlegających zwrotowi, należy odnieść się – w drodze analogii – do regulacji § 2 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 1 lutego 1999 r. w sprawie szczegółowych zasad wypłacania odsetek za opóźnienie w ustaleniu lub wypłacie świadczeń z ubezpieczeń społecznych (Dz.U. Nr 12, poz. 104 ze zm.). Paragraf 2 ust. 4 rozporządzenia stanowi, iż okres opóźnienia w wypłaceniu świadczeń okresowych liczy się od dnia następującego po ustalonym terminie ich płatności. Sąd Apelacyjny w składzie orzekającym w niniejszej sprawie stoi na stanowisku, iż powyższa zasada winna znaleźć zastosowanie również w odniesieniu do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia emerytalnego, w sytuacji, gdy decyzja wskazuje termin tego zwrotu. Należy zatem wskazać, iż w omawianym przypadku roszczenie o odsetki od nienależnie pobranego świadczenia staje się wymagalne od dnia następującego po upływie wskazanego w decyzji terminu zwrotu świadczenia nienależnie pobranego. Dopiero z tą chwilą ubezpieczony pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia głównego.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy przypomnieć, iż decyzja z dnia 16 kwietnia 2010 r. zobowiązywała ubezpieczonego do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia za okres od dnia 18 marca 2009 r. do dnia 31 sierpnia 2009 r., jak również odsetek od dnia 29 maja 2009 r. do dnia 16 kwietnia 2010 r. Decyzja wskazywała, że nienależnie pobrane świadczenie wraz z odsetkami winno być zwrócone w terminie miesiąca od daty doręczenia decyzji, co nastąpiło w dniu 25 maja 2010 r. w konsekwencji należy stwierdzić, iż odsetki od nienależnie pobranego świadczenia emerytalnego należne były od dnia 26 czerwca 2010 r.

Zobowiązanie ubezpieczonego A.M. przez organ rentowy do zwrotu odsetek za okres od dnia 29 maja 2009 r. do dnia 16

kwietnia 2010 r. nie znajduje oparcia w przepisach prawa, a zatem zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego należało zmienić, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., w ten sposób, że ustalono, iż A.M. nie ma obowiązku zapłaty odsetek w kwocie 1.619,29 zł za okres od dnia 29 maja 2009 r. do dnia 16 kwietnia 2010 r., jak w pkt. 1 sentencji.

W pozostałym zakresie, ze wskazanych powyżej względów, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację, jak w pkt. 2 sentencji.

PRAWO KARNE

1

WYROK

z dnia 7 marca 2012 r.

II AKa 25/12

Skład orzekający: SSA *Dariusz Kala*
(*przewodniczący, sprawozdawca*)
SSA *Włodzimierz Brazewicz*
SSA *Lech Magnuszewski*

Teza

Pośredni zakaz *reformationis in peius* uniemożliwia wydanie w przyszłości orzeczenia surowszego niż uchylone, nie zmienia jednak przedmiotu procesu, jak też nie modyfikuje treści art. 25 § 1 pkt 2 k.p.k. Tak więc gwarancja wynikająca z obowiązywania powyższego zakazu (art. 443 k.p.k.) i będąca pochodną tej gwarancji niemożność skazania w przyszłości oskarżonego za przestępstwo wyłudzenia mienia znacznej wartości (art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.) nie dezaktualizuje właściwości rzeczowej Sądu Okręgowego wynikającej z zarzucenia oskarżonemu popełnienia powyższego przestępstwa.

Uzasadnienie

P.A.W. został oskarżony o to, że:

w okresie od 2007 r. do stycznia 2008 r. w Ł., powiat O. prowadząc działalność gospodarczą pod firmą Zakłady Mięsne W. działając z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 240.073,05 zł K. Sp. z o.o. w Ż. w ten sposób, że pobrał asortyment od pokrywdzonej na podstawie faktur z od-

roczonym terminem płatności wprowadzając w błąd pokrzywdzoną co do zamiaru wywiązania się z przyjętego zobowiązania, tj. o czyn określony w art. 286 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 3 listopada 2011 r.:

I. Oskarżonego P.A.W. uznał za winnego tego, że w okresie od 8 stycznia 2008 r. do 5 marca 2008 r. w Ł. (powiat o.) działając z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, prowadząc działalność gospodarczą pod firmą Zakłady Mięsne W. doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 32.976,49 zł (trzydzieści dwa tysiące dziewięćset siedemdziesiąt sześć złotych czterdzieści dziewięć groszy) K. Sp. z o.o. w Ż. w ten sposób, że pobrał półprodukty w postaci jelit wieprzowych, baranich oraz kątnic wieprzowych na podstawie dwóch faktur wprowadzając w błąd Prezesa Zarządu firmy K.J. der K., co do faktycznej możliwości wywiązania się z przyjętego zobowiązania polegającego na zapłacie za pobrany wyżej wymieniony towar, czym działał na szkodę K. Sp. z o.o. w Ż. tj. czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. skazał oskarżonego P.A.W. na karę 1 (jednego) roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności.

II. Na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności zawiesił oskarżonemu P.A.W. na okres lat 2 (dwóch) tytułem próby.

Powyższym wyrokiem rozstrzygnięto także o kosztach procesu.

Apelację od przedmiotowego wyroku złożył obrońca oskarżonego P.A.W. zaskarżając orzeczenie w zakresie rozstrzygnięcia o winie na korzyść oskarżonego. Na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 wyrokowi temu zarzucił:

– obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 9 k.p.k. poprzez naruszenie zasady obiektywizmu w badaniu okoliczności zarówno na korzyść jak i na niekorzyść, co w konsekwencji doprowadziło do błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a polegającego na błędnym rozstrzygnięciu o winie i przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, poprzez uznanie że oskarżony P.A.W. umyślnie i z góry powziętym zamiarem doprowadził do

niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 37.976,49 zł K. Sp. z o.o., pomimo prób podejmowanych przez oskarżonego w celu poprawy kondycji finansowej Zakładów Mięśnych W., braku możliwości oceny bilansu finansowego przez oskarżonego na dzień 8 stycznia 2008 r., jak również wobec faktu, iż oskarżony dokonywał wpłat na rzecz pokrzywdzonego po 8 stycznia 2008 r.

Obrońca oskarżonego wniósł o przeprowadzenie dowodów z dokumentów w postaci wyciągów bankowych na okoliczność dokonywania wpłat na konto pokrzywdzonego przez P.A.W. w roku 2008 z tytułu zaciągniętych zobowiązań w latach 2007-2008, umowy kredytowej zawartej przez D.W. na zakup mięsa do przedsiębiorstwa oskarżonego.

W konkluzji apelacji obrońca wniósł o uniewinnienie P.A.W. od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się zasadna w zakresie, w jakim doprowadziła do kontroli zaskarżonego wyroku oraz uchylenia tegoż wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Już w tym miejscu trzeba przy tym nadmienić, że w środku odwoławczym sporządzonym przez obrońcę oskarżonego zbędnie akcentowano, że został on wniesiony „na korzyść oskarżonego”. Taki kierunek apelacji wynikał bowiem z istoty stosunku obrończego i treści art. 86 § 1 k.p.k.

Przechodząc do wskazania przyczyn uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania nadmienić trzeba, iż zadanie organu odwoławczego sprowadza się do przeprowadzenia kontroli poprawności zaskarżonej decyzji procesowej. Kontrola ta (obejmująca w szczególności ocenę kompletności zgromadzonych dowodów, słuszności rozumowania organu *a quo* i jego zgodności z materiałem dowodowym, trafności orzeczenia w sferze prawnej) możliwa jest jedynie wówczas, kiedy uzasadnienie orzeczenia daje odpowiedź na pytanie dlaczego właśnie tak, a nie inaczej sprawę rozstrzygnięto i prezentuje szczegółowo sposób rozumowania organu pierwszej instan-

cji. Sąd odwoławczy musi mieć przede wszystkim możliwość skontrolowania, czy ustalenia stanu faktycznego są trafne, mają swoje odzwierciedlenie w zgromadzonych i kompletnych dowodach, czy ocena tych dowodów uwzględnia kryteria obiektywne, a więc zasady logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego, nie wykazuje błędów natury logicznej ani faktycznej i wreszcie, czy dokonana przez sąd *meriti* subsumpcja danego stanu faktycznego pod określoną normę prawną jest trafna. Owa możliwość przeprowadzenia przedmiotowej kontroli procesowej istnieje wówczas, gdy organ sądowy w uzasadnieniu wyroku należycie i szczegółowo umotywuje swoje stanowisko.

Z treści art. 424 k.p.k. wynika dobitnie, iż uzasadnienie wyroku powinno jasno i jednoznacznie wskazywać, jakie fakty sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych. Konieczne jest także szczegółowe omówienie w uzasadnieniu strony prawnej rozstrzygnięcia, w tym w szczególności kwalifikacji przypisanego oskarżonemu czynu przestępnego.

Tymczasem analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi do wniosku, że Sąd Okręgowy nie poczynił jednoznacznych i przekonujących ustaleń co do tego, czy oskarżony w istocie dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa, zaś pewne z poczynionych ustaleń – jak wynika z lektury akt i części motywacyjnej zaskarżonego orzeczenia – uznać należy za błędne lub przynajmniej wątpliwe co do ich wiarygodności. Zdecydowanie niewystarczający jest także wywód prawny co do przypisanego oskarżonemu przestępstwa oszustwa.

Odnosząc się do kwestii pełnej wiedzy oskarżonego co do sytuacji finansowej kierowanego podmiotu gospodarczego Sąd *meriti* wskazuje, że wiedza ta „powinna być dostępna dla P.W. po sporządzeniu bilansu za 2007 r. tj. w styczniu 2008 r.” (k. 288). Sąd Okręgowy powołuje się tutaj na stwierdzenia biegłego A.Z., z których miałyby wynikać wiedza oskarżonego co do kondycji finansowej spółki. Biegły ten zaś na k. 231 akt sprawy wskazuje jedynie tyle, że „właściwie do końca stycznia można było mieć wiedzę i wyrobić sobie zdanie o kondycji finansowej przedsiębiorstwa”. Formuła ta odnosi się do sfery „możliwości”

i „powinności”. Skoro zaś oskarżony ma odpowiadać za przestępstwo, które można popełnić jedynie w zamiarze bezpośrednim kierunkowym, to niezbędne było ustalenie w sposób jednoznaczny i pewny nie tego, czy oskarżony powyższą wiedzę mógł lub powinien móc powziąć, lecz tego czy ją w istocie miał. Kluczowy jest więc stan świadomości oskarżonego związanej ze stanem finansów kierowanego przez niego podmiotu najpóźniej w dacie zawierania umów z pokrzywdzonym dotyczących nabycia jelit wieprzowych, baranich oraz kątnic wieprzowych na podstawie dwóch faktur Nr (...).

W dalszej części uzasadnienia wyroku Sąd *meriti* z kolei wywodzi, że pełna kondycja finansowa jego firmy „musiała być znana” oskarżonemu skoro był to okres bilansowy za poprzedni rok, zaś oskarżony rozważał dokapitalizowanie bankowe kierowanego przez siebie podmiotu gospodarczego. Mamy tutaj więc sprzeczność między ustaleniem wcześniejszym co do możliwości i powinności posiadania określonej wiedzy przez oskarżonego, a ustaleniem, że tego rodzaju wiedza w istocie była objęta jego świadomością.

Kolejna kwestia, która wymaga zaakcentowania sprowadza się do tego, iż Sąd ustala jakoby oskarżony zapewniał J. der K. o tym, że ma przyznany kredyt, co skłoniło tego ostatniego do zawarcia kwestionowanych w tej sprawie umów. Tymczasem analiza zeznań w/w świadka prowadzi do wniosku, że oskarżony oświadczył mu w rozmowie, iż „będzie miał przyznany kredyt”. Oczywiście jest rzeczą, że zwroty „mam przyznany kredyt” oraz „będę miał przyznany kredyt” mają zupełnie inną treść. Okoliczność ta jest bardzo istotna z punktu widzenia konieczności wykazania oskarżonemu działania w tej sprawie w zamiarze bezpośrednim kierunkowym wyłudzenia na szkodę K. sp. z o.o.

Następne zagadnienie, które winno być w tej sprawie rzeczowo i drobiazgowo przeanalizowane sprowadza się do tego, iż oskarżony nie ukrył się przecież przed pokrzywdzonym, nie wyjechał, nie był bierny wobec trudności finansowych, w jakie popadł. Jak ustala sam Sąd *meriti*, aktem notarialnym z dnia 9 kwietnia 2008 r. majątek Zakładów Mięsnych W. wniesiony został do Zakładów Mięsnych D. i P.W. sp. z o.o., zaś ten ostatni

podmiot dnia 15 kwietnia 2008 r. zawarł umowę o współpracy z firmą P.–L. z P. Prawdą jest, że w szczególności ta ostatnia umowa okazała się niekorzystna dla oskarżonego, jednak nie sposób przyjąć, aby świadomie chciał on zawierać niekorzystne dla siebie i kierowanego przez siebie podmiotu kontrakty. Powyższe zachowania (próby „ratowania” prowadzonego podmiotu gospodarczego) powinny być przedmiotem szczegółowej analizy Sądu *a quo* na płaszczyźnie znamion przestępstwa z art. 286 § 1 k.k.

Podobnie wnikliwej analizy wymagała kwestia deklarowanej współpracy między oskarżonym a J. der K. co do kompensaty wcześniejszych zobowiązań poprzez produkcję parówek na rynek zachodni. Stosowną bazę w tym zakresie oskarżony posiadał, przy czym do podjęcia tej współpracy nie doszło z przyczyn nie leżących po stronie oskarżonego. W tym kontekście jawi się pytanie, czy w ten sposób postępuje osoba, która wcześniej działając w zamiarze bezpośrednim kierunkowym doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia mieniem?

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu wyroku jednym zdaniem skwitował okoliczności związane z aktywnością oskarżonego ukierunkowaną na „ratowanie” swego podmiotu gospodarczego oraz działania podejmowane w celu wywiązania się z zaległych zobowiązań. Sąd ten wskazał, że „nie należy stąd wyciągać wniosku, iż oskarżony nie był w stanie wprowadzić w błąd J. der K. co do wywiązania się z płatności za faktury z 2008 r.”, gdyż wskazane zachowania miały miejsce już po dostawie ostatniej faktury. Powyższe, lakoniczne potraktowanie tych jakże ważnych okoliczności, uznać trzeba za wadliwe. Kwestia ta wymagać będzie jednoznacznego pogłębienia i wyeksponowania w uzasadnieniu wyroku w dalszym toku procesu.

I wreszcie ostatnie zagadnienie. Sprowadza się ono do konieczności wyjaśnienia czy w istocie, jak sugeruje obrońca w apelacji, oskarżony dokonywał wpłat na konto podmiotu pokrzywdzonego także w 2008 r. z tytułu zaciągniętych zobowiązań w latach 2007 – 2008 oraz czy została zawarta przez D.W. umowa kredytowa na zakup mięsa do przedsiębiorstwa oskarżonego w 2008 r. Okoliczności te podnoszone w apelacji miały zostać jednoznacznie potwierdzone stosownymi dokumentami przedło-

zonymi na rozprawie odwoławczej. Do tego jednak na tej rozprawie nie doszło wobec niestawiennictwa oskarżonego i jego obrońcy. W tej sytuacji konieczne będzie podjęcie przez Sąd Okręgowy – w dalszym toku postępowania – z urzędu działań zmierzających do wyjaśnienia powyższych kwestii (art. 167 k.p.k.).

Omówienie strony prawnej wydanego rozstrzygnięcia w formule kilku zdań (k. 298) jest zdecydowanie nieadekwatne do stopnia skomplikowania tej sprawy.

Wobec powyższego zaskarżony wyrok nie mógł się ostać, gdyż doszło w toku postępowania przed Sądem *a quo* i na etapie sporządzania części motywacyjnej wyroku tego Sądu do naruszeń prawa procesowego mogących mieć wpływ na treść wyroku (art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 k.p.k.). Sąd Apelacyjny nie dopatrył się natomiast po stronie Sądu *meriti* naruszeń art. 4 k.p.k. i art. 9 k.p.k. podnoszonych w apelacji. Obrońca nie dostarczył przekonujących argumentów potwierdzających tego rodzaju naruszenia.

Sąd Apelacyjny uznał, że mając na uwadze wskazane wyżej przyczyny uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, bezprzedmiotowe stało się odnoszenie do zawartego w apelacji zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych (art. 436 k.p.k.). Racjonalne czynienie rozważań w tej sferze musi być bowiem poprzedzone zgromadzeniem w danej sprawie kompletnego materiału dowodowego i jego kompleksową i prawidłową oceną. W tej sprawie warunek ten nie został zaś z przyczyn wyżej wskazanych spełniony.

Organ *ad quem* przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w E., mimo przypisania oskarżonemu w uchylonym wyroku „jedynie” popełnienia przestępstwa oszustwa w typie podstawowym (art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.) i zaskarżenia tego wyroku wyłącznie przez obrońcę oskarżonego. Związanie w przyszłości Sądu Okręgowego pośrednim zakazem *reformationis in peius* uniemożliwi mu ewentualne skazanie oskarżonego za przestępstwo oszustwa odnoszące się do mienia znacznej wartości. Zaznaczyć bowiem należy, że P.W. oskarżono w istocie o popełnienie przestępstwa oszustwa w odniesieniu do mienia znacznej wartości (kwota 240.073,05 zł; vide

art. 115 § 5 k.k. i k. 19 akt), choć w opisie czynu zarzucanego aktem oskarżenia jego autor nie użył zwrotu „mienia znacznej wartości” jak też nie powołał w kwalifikacji prawnej art. 294 § 1 k.k.

Sąd Apelacyjny mając świadomość obowiązywania w dalszym postępowaniu pośredniego zakazu *reformationis in peius* stanął na stanowisku, że sprawa poddana ponownemu osądowi Sądu Okręgowego pozostanie sprawą o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w odniesieniu do mienia znacznej wartości. Właściwy rzeczowo do rozpoznania tego rodzaju spraw jest zaś Sąd Okręgowy (art. 25 § 1 pkt 2 k.p.k.). Przedmiot prowadzonego postępowania określa bowiem oskarżyciel w skardze zasadniczej. Co prawda ani kwalifikacja prawna czynu ani też opis czynu zarzucanego w akcie oskarżenia nie wiążą sądu, jednak w realiach tej sprawy nie możemy zapominać, że przedmiot procesu został skonkretyzowany m.in. kwotą 240.073,05 zł, która odpowiadała wartości półproduktów realnie zbytych przez podmiot pokrzywdzony oskarżonemu, za które oskarżony nie uregulował należności (k. 286). Sąd Okręgowy uznał, że w warunkach zamiaru bezpośredniego kierunkowego można oskarżonemu przypisać oszustwo „czynne” jedynie w odniesieniu do kwoty 32.976,49 zł. Z tego tylko powodu, nie zaś ze względu na kwestionowanie łącznej wartości „transakcji”, przypisał mu sprawstwo przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. jedynie w odniesieniu do powyższej kwoty. Przedmiotowa okoliczność nie zmienia jednak faktu, iż dalsze postępowanie toczyć się będzie w oparciu o akt oskarżenia, w którym zarzucono oskarżonemu popełnienie oszustwa w odniesieniu do mienia znacznej wartości. Ten akt oskarżenia wyznaczał będzie ramy przedmiotowe i podmiotowe procesu, aż do czasu jego prawomocnego zakończenia (art. 14 § 1 k.p.k.).

Wobec tego wyrazić należy stanowisko, że pośredni zakaz *reformationis in peius* uniemożliwia wydanie w przyszłości orzeczenia surowszego niż uchylone, nie zmienia jednak przedmiotu procesu, jak też nie modyfikuje treści art. 25 § 1 pkt 2 k.p.k. Tak więc gwarancja wynikająca z obowiązywania powyższego zakazu (art. 443 k.p.k.) i będąca pochodną tej gwarancji niemożność skazania w przyszłości oskarżonego za przestępstwo wyłudze-

nia mienia znacznej wartości (art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.) nie dezaktualizuje właściwości rzeczowej Sądu Okręgowego wynikającej z zarzucenia oskarżonemu popełnienia powyższego przestępstwa.

W nawiązaniu do przedmiotowego wywodu wypada jeszcze dodać, iż podobne stanowisko, z odwołaniem się do argumentacji językowej, systemowej i funkcjonalnej, dominuje w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych, co do składu sądu w odniesieniu do przestępstw zagrożonych najsurowszą karą (na gruncie d.k.k. karą śmierci; na gruncie k.k. karą dożywotniego pozbawienia wolności). W orzecznictwie tym zwrócono uwagę, iż obowiązywanie pośredniego zakazu *reformationis in peius* nie zmienia obowiązku Sądu Okręgowego prowadzenia postępowania do jego zakończenia w składzie kwalifikowanym o jakim mowa w art. 28 § 4 k.p.k. (vide uchwała składu 7 sędziów SN z dnia 19 marca 1970 r., VI KZP 27/69, OSNKW 1970/4-5/43; wyrok SA w Poznaniu z dnia 18 listopada 1993 r., II AKR 258/93, OSA 1994/4/20; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 17 września 2008 r., II AKa 170/08, LEX nr 457797; odmiennie SA w Krakowie w wyroku z dnia 25 stycznia 2005 r., II AKa 252/05, KZS 2006/1/35).

W ocenie Sądu Apelacyjnego problem analizowany w powyższych judykatach był zbliżony do tego, z jakim mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Sprowadzał się bowiem do analizy ewentualnego wpływu pośredniego zakazu *reformationis in peius* na przedmiot procesu i co za tym idzie zagrożenie karą rozpatrywanego w ramach tego procesu przestępstwa. Wobec tego przyjąć trzeba, że stanowiska wyrażone w powyższych orzeczeniach Sądu Najwyższego i Sądów Apelacyjnych w Poznaniu i Wrocławiu pośrednio wspierają pogląd zaprezentowany w sprawie niniejszej.

W toku ponownego rozpoznawania sprawy Sąd Okręgowy, uwzględniając przytoczone wyżej wskazania instancji *ad quem*, przeprowadzi zgodnie z przepisami procedury karnej – w sposób dynamiczny i skoncentrowany na przedmiocie procesu – postępowanie dowodowe zmierzające do precyzyjnego ustalenia kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego. W tym celu konieczne będzie zgromadzenie pełnego materiału dowodowe-

go, który musi być wprowadzony do procesu zgodnie z przepisami k.p.k., następnie zaś zebrane środki dowodowe powinny zostać ocenione w sposób opisany w art. 7 k.p.k., z uwzględnieniem wymogów wynikających z art. 410 k.p.k.

Wydając w przyszłości wyrok Sąd Okręgowy powinien pamiętać o tym, iż zgodnie z art. 286 § 1 k.k. przestępstwo oszustwa popełnia ten, kto w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania. Zachowanie sprawcy, nakierowane na osobę, którą chce on doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, może więc przybrać trojaki postać: wprowadzenia w błąd, wyzyskania błędu lub braku zdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania. Powyższe przestępstwo można popełnić tylko z winy umyślnej w formie zamiaru bezpośredniego kierunkowego – działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Oznacza to, że sprawca musi chcieć popełnić czyn zabroniony (art. 9 § 1 k.k.) w celu osiągnięcia z niego korzyści majątkowej. Zamiarem sprawcy musi być objęte zarówno osiągnięcie skutku w postaci doprowadzenia osoby do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, jak i sposób działania prowadzący do realizacji tegoż skutku. Konieczne jest również, by sprawca podejmował opisane działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Jeśli któryś z tych elementów nie jest objęty świadomością sprawcy, nie można mówić o popełnieniu przestępstwa oszustwa.

Sporządzając część motywacyjną wyroku Sąd Okręgowy powinien w pełni respektować treść art. 424 § 1 i 2 k.p.k., pamiętając o konieczności przeprowadzenia stosownych wywodów w sferze faktów i w sferze prawnej, jak również o obowiązku wyjaśnienia powodów wymierzenia oskarżonemu – w razie takiej konieczności – określonej kary.

Kierując się zaprezentowaną wyżej argumentacją, na mocy art. 437 § 1 i 2 k.p.k., orzeczono jak w wyroku.

2

WYROK
z dnia 6 grudnia 2011 r.
II AKa 369/11

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

Teza

Zgodnie z zasadami trafnej reakcji karnej (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.), prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.), obiektywizmu (art. 4 k.p.k.) i swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.), sąd *meriti* jest zobowiązany do poddania w toku procesu, w tym w szczególności w fazie wyrokowania, drobiazgowej analizie wszelkich okoliczności sprawy istotnych z punktu widzenia prawidłowego rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu. Z taką samą uwagą i według tożsamyh reguł sąd ten powinien rozważyć i ocenić dowody obciążające jak i odciążające. Następnie zaś winien zająć w odniesieniu do powyższych kwestii kompleksowe, logiczne i wyczerpujące stanowisko w części motywacyjnej wyroku.

Uzasadnienie

B.O. został oskarżony o to, że w dniu 16 listopada 2010 r. w miejscowości J.G., gm. Ś., w terenie leśnym, miejscu nieoświetlonym, przemocą w postaci przytrzymywania, zatykania ręką ust, ściągnięciem spodni i bielizny doprowadził małoletnią M.Ś., lat 8, do obcowania płciowego poprzez chwytywanie za krocze i włożenie palca do pochwy, tj. o czyn z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. w zb. z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 9 sierpnia 2011 r.:

1. uznał oskarżonego za winnego tego, że w dniu 16 listopada 2010 r. w miejscowości J.G., gm. Ś., w terenie leśnym, stosując przemoc wobec M.Ś. w postaci przytrzymywania ściągnął jej spodnie i bieliznę, dotykał krocza, a następnie doprowa-

dził małoletnią lat 8 do obcowania płciowego poprzez penetrację palcem pochwy, tj. przestępstwa z art. 197 § 3 pkt 2 k.k. w zb. z art. 200 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 197 § 3 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 41a § 2 k.k. sąd orzekł zakaz kontaktowania się oskarżonego z M.Ś. na okres 10 lat;
3. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, wynikający z zastosowania wobec niego tymczasowego aresztowania od dnia 16 listopada 2010 r.

Ponadto opisanym wyrokiem rozstrzygnięto o kosztach procesu, w tym kosztach obrony z urzędu.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę przez niesłuszne przyjęcie, iż w szczególności przyznanie się oskarżonego do zarzucanego mu czynu w toku postępowania przygotowawczego jest przekonującym dowodem świadczącym o popełnieniu przestępstwa, kiedy w rzeczywistości, ze względu na osobowość oskarżonego, nie powinno mieć to miejsca.

Podnosząc powyższy zarzut obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Wniesiona apelacja, wywołując postępowanie odwoławcze, a w jego ramach instancyjną kontrolę zaskarżonego wyroku, musiała prowadzić do uchylecia tego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Zaakcentować przy tym należy, że obrońca, nominalnie podnosząc jedynie zarzut błędu w ustaleniach faktycznych (art. 438 pkt 3 k.p.k.), w istocie zarzucił także naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów. Do takiego wniosku prowadzi całościowa analiza petitum apelacji i jej uzasadnienia. Tak więc obowiązkiem organu odwoławczego było zbadanie trafności zaskarżonego rozstrzygnięcia zarówno na płaszczyźnie naruszeń prawa pro-

cesowego jak i błędów w ustaleniach faktycznych mogących mieć wpływ na treść orzeczenia (art. 433 § 1 k.p.k.).

Konkretyzując przyczyny uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania wypada nadmienić, że sąd *meriti* przypisując sprawstwo oskarżonemu oparł się przede wszystkim na jego dwukrotnym przyznaniu się do popełnienia przestępstwa, mającym miejsce w postępowaniu przygotowawczym, w trakcie składania wyjaśnień przed prokuratorem oraz sądem na posiedzeniu „aresztowym”. Oskarżony składając te wyjaśnienia opisał przebieg zdarzenia w istotnych fragmentach zgodny z zeznaniami pokrzywdzonej, przy czym w trakcie posiedzenia w przedmiocie tymczasowego aresztowania B.O. zaprzeczył jedynie temu, aby wkładał palec do pochwy pokrzywdzonej. Dalszym wyjaśnieniom oskarżonego, w których wycofał się z przyznania do popełnienia przestępstwa Sąd Okręgowy nie dał wiary uznając je za niespójne i niekonsekwentne.

Prima facie mogłoby się wydawać, że takie dwukrotne przyznanie się do winy to w istocie „mocne” dowody sprawstwa. Jeśli jednak zważyć na poniższe okoliczności, teza ta nie jawi się jako zupełnie oczywista.

Przed przystąpieniem do dalszych uwag należy nadmienić, że zgodnie z zasadami trafnej reakcji karnej (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.), prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.), obiektywizmu (art. 4 k.p.k.) i swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.), Sąd *meriti* był zobowiązany do poddania w toku procesu, w tym w szczególności w fazie wyrokowania, drobiazgowej analizie wszelkich okoliczności sprawy istotnych z punktu widzenia prawidłowego rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu. Z taką samą uwagą i według tożsamyh reguł Sąd ten powinien rozważyć i ocenić dowody obciążające jak i odciążające. Następnie zaś niezbędne było zajęcie w odniesieniu do powyższych kwestii kompleksowego, logicznego i wyczerpującego stanowiska w części motywacyjnej wyroku.

Sąd Okręgowy, z przyczyn szczegółowo wskazanych poniżej, nie sprostał w pełni powyższemu standardom.

Sąd *a quo* ustalił, że ubiór zabezpieczony u oskarżonego w całości odpowiadał ubiorowi sprawcy, który opisała pokrzywdzo-

na. Ta konstatacja musi budzić istotne zastrzeżenia. Zauważyć bowiem trzeba, że pokrzywdzona – relacjonując swej matce ubiór sprawcy – wskazywała na napastnika, który miał na sobie zieloną bluzę z kapturem w czarną kratę lub kreski. Tego rodzaju bluzy u oskarżonego nie zabezpieczono i w konsekwencji w takiej odzieży go pokrzywdzonej nie okazano. Bluza, którą zabezpieczono u oskarżonego była co prawda zielona, ale z pewnością nie była ona w czarną kratę lub kreski. Sama pokrzywdzona na rozprawie zresztą oświadczyła, że „(...) bluzę ten pan z lasu miał inną; była też zielona ale inna”. Jeśli chodzi o spodnie, to co prawda zabezpieczono u oskarżonego niebieskie spodnie jeansowe, jednak nie widać dokładnie na fotografiach, czy są na nich żółte plamy. Sąd nie odniósł się również do tego, czy spodnie, które zabezpieczono u oskarżonego można określić mianem jasnych. Powyższy dowód rzeczowy (spodnie) został sprowadzony na rozprawę, jednak Sąd *a quo* nie wykorzystał istniejącej w związku z tym szansy zajęcia jednoznacznego stanowiska co do koloru owych spodni oraz istniejących na nich żółtych plam.

Z treści zeznań matki pokrzywdzonej wynika, iż dziewczynka relacjonowała jej, iż sprawca miał zieloną bluzę a na głowie założony i mocno zaciągnięty kaptur. Jak wynika z dokumentacji zdjęciowej bluza, w którą ubrano B.O. w trakcie okazania, nie pozwalała na „mocne zaciągnięcie kaptura”. Kaptur tej bluzy mógł być założony na głowę jedynie „luźno”, wobec braku sznurka pozwalającego na ściągnięcie tegoż kaptura.

Do powyższych okoliczności związanych z istotnymi odmiennościami pomiędzy ubiorem zabezpieczonym u oskarżonego a ubiorem sprawcy Sąd Okręgowy się nie odniósł, wadliwie w uzasadnieniu wyroku ustalając, że ubiór oskarżonego odpowiadał w całości ubiorowi sprawcy.

Podkreślić trzeba, że pokrzywdzona nie rozpoznała oskarżonego jako sprawcy czynu. Zeznając przed sądem w stadium postępowania przygotowawczego stwierdziła, że „nigdy wcześniej sprawcy nie widziała”. Potwierdziła to na rozprawie w postępowaniu jurysdykcyjnym. W trakcie okazania zeznała, że oskarżonego kojarzy bo mieszka w jej wiosce. W trakcie tej czynności M.Ś. stwierdziła ponadto: „trochę podobny do tamtego pana

[sprawcy – uwaga SA w Gdańsku] jest pan z nr. „3”. Z numerem 3 w trakcie okazania występował zaś oskarżony. W dalszym toku okazania, po zdjęciu kapturów przez osoby okazywane, pokrzywdzona dodała jednak: „mężczyznę z nr. 3 kojarzę ze względu na to, że mieszka w mej wiosce, ale to nie jest pan, który zaciągnął mnie do lasu”. Dodać również trzeba, że w toku rozprawy świadek M.Ś. zeznała: „byłabym w stanie poznać tego pana z lasu; ten pan z lasu miał taką okrągłą twarz; ten ma taką inną twarz, taką bardziej podłużną; bluzę ten pan z lasu miał inną; była też zielona ale inna”.

W świetle powyższych ustaleń przedmiotem szczególnie wnikliwych rozważań w uzasadnieniu wyroku powinny być te wywody świadka M.Ś., które zawierały oświadczenia procesowe zdecydowanie nie przystające do tezy prokuratora, iż sprawcą przestępstwa jest oskarżony. Tak się jednak nie stało, czym naruszono dyspozycję art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.

Sąd Okręgowy sprowadził problem związany z nierozpoznanie oskarżonego przez M.Ś. do następującej formuły: „pokrzywdzona nie skupiała się na twarzy sprawcy, ale na ubiorze i jego zachowaniu względem niej”. Choć w istocie w trakcie składania zeznań przez pokrzywdzoną padają z jej ust stwierdzenia, iż „nie patrzyła na twarz tego pana z lasu” to jednak tego rodzaju oświadczenia procesowe (akcentowane także przez biegłą psycholog) muszą być uznane za mało przekonujące. Pokrzywdzona miała przecież dużo czasu aby „całościowo” zlustrować osobę sprawcy. Podszedł on bowiem do niej w porze dziennej, szedł wraz z nią a następnie stosował wobec niej przemoc i wydawał określone polecenia. Ponadto sama pokrzywdzona w określonych fragmentach zeznań oświadcza: „nigdy wcześniej tego pana nie widziałam”; „byłabym w stanie go rozpoznać”. Tego rodzaju wypowiedzi świadka stawiają pod poważnym znakiem zapytania trafność stanowiska Sądu *a quo*, iż małoletnia M.Ś. nie „zarejestrowała” na tyle dobrze twarzy sprawcy aby nie móc następnie wskazać go wśród osób okazywanych, gdyby w istocie sprawca ten był w gronie tych osób.

W kontekście nierozpoznania sprawcy przez pokrzywdzoną należy jeszcze nadmienić, że osoba sprawcy – według zeznań

pokrzywdzonej i jej matki – miała mieć na twarzy „zarost”. Tymczasem zarostu nie ma na twarzy oskarżony, który został okazany M.Ś. Sąd Okręgowy przechodzi nad tą kwestią do porządku dziennego. Jawi się zaś pytanie, czy oskarżony w dniu zdarzenia golił się a jeśli tak, o jakiej porze dnia. Kwestia ta powinna być rozstrzygnięta w toku dalszego postępowania.

Sąd Okręgowy powołuje się na to, że oskarżony wskazał Policjantom miejsce, w którym ukrył lateksowe rękawiczki. Z treści protokołu przeszukania wynika, iż rękawiczki te znalezione zostały pod kanapą. Tak zeznaje też świadek K. w postępowaniu przygotowawczym. Tymczasem jak wynika z zeznań tego funkcjonariusza Policji złożonych na rozprawie, lateksowe rękawiczki zostały znalezione jako leżące przy kanapie w dobudówce w stodole. Rozbieżność ta nie została przez Sąd Okręgowy wyjaśniona.

Sąd Okręgowy nie ustosunkował się również do wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań jego brata i matki dotyczących tego, iż rodzina oskarżonego i on sam używali lateksowych rękawiczek do obierania cebuli i tego rodzaju rękawiczki były w posesji, w której zamieszkiwał oskarżony.

Sąd *meriti* nie odniósł się także do kolejnych okoliczności stawiających pod znakiem zapytania sprawstwo oskarżonego. Sprowadzają się one do następujących pytań, istotnych w kontekście reguł logiki i doświadczenia życiowego: czy osoba, która zamieszkuje w tej samej, małej wsi co pokrzywdzona, dopuściłaby się przestępstwa w bezpośredniej bliskości własnej posesji i posesji pokrzywdzonej, na szkodę małoletniej M.Ś., poważnie ryzykując w sytuacji ewentualnego zatrzymania rozpoznanie w trakcie okazania?; czy gdyby w istocie oskarżony był sprawcą przestępstwa, udałby się na miejsce przestępstwa, gdy przyjechała tam Policja, ryzykując zwrócenie na siebie uwagi funkcjonariuszy Policji (co się zresztą stało), a następnie zatrzymanie? Pytania te pozostają bez jednoznacznej odpowiedzi, gdyż nie zajął w tej materii stanowiska Sąd Okręgowy. Sąd ten nie odniósł się także do wskazań oskarżonego oraz jego matki, iż B.O. będąc w dniu zdarzenia na spacerze w lesie, w trakcie którego miałby dopuścić się przestępstwa, udał się tam „w towarzystwie” psa. O żadnym psie nie wspomina zaś ani pokrzywdzona, ani

też jej matka, której pokrzywdzona bezpośrednio zrelacjonowała przebieg zaistniałego przestępstwa. Obowiązkiem Sądu pierwszej instancji było więc zajęcie stanowiska, czy oskarżony oraz jego matka (M.J.) odpowiednio wyjaśniali i zeznawali prawdę co do powyższego psa, a w razie zajęcia stanowiska pozytywnego w tej materii konieczne było stwierdzenie, czy pokrzywdzona mogła – mając na uwadze czas, który pozostawał z nią sprawca oraz jego zachowanie – nie zauważyć, że towarzyszy mu pies. Z zeznań matki oskarżonego wynika wprost, że gdyby jej syn szarpał kogoś, to pies by reagował, także szarpał tę osobę. Te zagadnienia Sąd *meriti* pominął milczeniem.

Prawdą jest, że oskarżony dwukrotnie przyznał się do winy relacjonując opis przebiegu zdarzenia co do zasady zgodny z opisem pokrzywdzonej. W jego posesji znaleziono także lateksowe rękawiczki, zaś o takich rękawiczkach wspominała pokrzywdzona (gwoźli sprawiedliwości trzeba jednak dodać, że nie stwierdzono na nich śladów DNA pochodzących od pokrzywdzonej). Jednocześnie jednak nie możemy zapominać o tym, że oskarżony twierdzi, iż działał pod wpływem sugestii pochodzących ze strony funkcjonariuszy Policji, którzy też podali mu szczegółowe informacje na temat przebiegu zdarzenia. Sąd Okręgowy tę wersję oskarżonego jako nielogiczną i niespójną odrzucił. Tymczasem funkcjonariusze Policji w trakcie – co należy dobitnie podkreślić – pozaprosesowego „rozpytania” B.O., wykonali wobec niego pewną „pracę”. Przeczą co prawda, iż grozili mu oraz opisali przebieg zdarzenia, nie przeczą jednak, iż B.O. w końcowej części tego rozpytania „pękl” i przyznał się do sprawstwa. W tym kontekście – mając także na uwadze treść wyjaśnień B.O. opisujących zachowanie wobec niego poszczególnych Policjantów, należało ustalić przy pomocy biegłych psychiatrów i psychologa, jaki jest poziom podatności oskarżonego na sugestię. Obowiązek ten jawił się jako tym bardziej oczywisty jeśli się zważy na to, że oskarżony to osoba życiowo niedoświadczona, o inteligencji poniżej przeciętnej, na poziomie oціężałości umysłowej, jego doprowadzenie do Komisariatu w B. na „rozpytanie” odbyło się już po zmroku, zaś sama czynność „rozpytania” trwała dość znaczny czas.

Tak więc Sąd Apelacyjny ma świadomość tego, że dwukrotne przyznanie się oskarżonego do winy (przed prokuratorem i sądem) oraz opisanie przebiegu przestępstwa generalnie zgodnie z jego rzeczywistym stanem rzeczy to z pewnością poważne dowody mogące świadczyć o sprawstwie oskarżonego. Jednocześnie jednak istnieje szereg przytoczonych wyżej okoliczności, które bądź to przeczą tezie o sprawstwie B.O., bądź też wymagają szczegółowej weryfikacji w dalszym toku procesu. Okoliczności te w większości pominął, a w części „spłycił” Sąd, który wydał zaskarżony wyrok. To zaś musiało skutkować wydaniem orzeczenia wskazanego w sentencji wyroku Sądu odwoławczego.

Wobec powyższego, mając na uwadze wskazane wyżej naruszenia art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. oraz przytoczone wyżej błędy w ustaleniach faktycznych, których dopuścił się Sąd Okręgowy (art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k.), Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Ponownie procedując Sąd Okręgowy, uwzględniając przytoczone wyżej wskazania instancji *ad quem*, przeprowadzi zgodnie z przepisami procedury karnej – w sposób dynamiczny i skoncentrowany na przedmiocie procesu – postępowanie dowodowe zmierzające do precyzyjnego ustalenia kwestii odpowiedzialności karnej B.O. W tym celu konieczne będzie zgromadzenie pełnego materiału dowodowego, który musi być wprowadzony do procesu zgodnie z przepisami k.p.k., następnie zaś zebrane środki dowodowe powinny zostać ocenione w sposób opisany w art. 7 k.p.k.

Sporządzając część motywacyjną wyroku Sąd Okręgowy powinien w pełni respektować treść art. 424 § 1 i 2 k.p.k., pamiętając o konieczności przeprowadzenia stosownych wywodów w sferze faktów i w sferze prawnej.

Na zakończenie powyższego wywodu należy jeszcze nadmienić, iż Sąd Apelacyjny, mimo złożonego w tym zakresie przez obrońcę oskarżonego wniosku, nie rozstrzygnął w wyroku o kosztach obrony z urzędu za postępowanie odwoławcze. Zgodnie bowiem z art. 626 § 1 k.p.k. o kosztach procesu (w tym, *lege*

non distinguente, o kosztach obrony z urzędu stanowiących składnik kosztów procesu – art. 616 k.p.k.; art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k.) rozstrzyga się w orzeczeniu kończącym postępowanie. Takim zaś orzeczeniem nie jest wyrok Sądu odwoławczego, którym uchylono wyrok organu pierwszej instancji i przekazano sprawę do ponownego rozpoznania. Wspomniany wyrok instancji odwoławczej nie kończy postępowania, lecz stanowi punkt wyjścia do dalszego jego prowadzenia przez Sąd Okręgowy. Wobec tego, w aktualnym stanie procesu, wniosek obrońcy oskarżonego o zasądzenie stosownych kosztów za obronę z urzędu w instancji *ad quem* uznać trzeba za przedwczesny.

Kierując się zaprezentowaną wyżej argumentacją na mocy art. 437 § 1 i 2 k.p.k., orzeczono jak w wyroku.

3
WYROK
z dnia 14 grudnia 2011 r.
II AKa 368/11

Skład orzekający: *SSA Mirosław Cop*
(*przewodniczący, sprawozdawca*)
SSA Wojciech Andruszkiewicz
SSA Dariusz Kala

Teza

1. Właściwym miejscem do wskazywania powodów oddalenia wniosków dowodowych jest, bez wątplenia, uzasadnienie postanowienia wydawanego na podstawie art. 170 k.p.k. (art. 170 § 3 k.p.k. w zw. z art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k.) i tak prawidłowo postąpił Sąd *meriti*, nie zaś jak wskazał na to apelujący, uzasadnienie wyroku.
2. Każda ze wskazanych w pkt. 1-4 art. 170 § 1 k.p.k. podstaw ma swój nie tylko samodzielny, ale przede wszystkim merytoryczny byt. Nie da się zatem pogodzić istnienia dwóch przeciwstawnych treściowo podstaw orzeczenia.

Uzasadnienie

(...)

Skarżący wskazał, że sposób procedowania Sądu *meriti* był wadliwy, prezentując 2 zasadnicze tego powody. Pierwszy z nich dotyczy oddalenia w sposób nieuzasadniony wniosków dowodowych oraz drugi pozostający z nim w związku a polegający na naruszeniu przez Sąd *meriti* zasady obiektywizmu, czego dowodem miało być oddalenie zgłaszanych sukcesywnie wniosków dowodowych, na ostatniej z przeprowadzonych rozpraw, co zdaniem apelującego może wskazywać, że ten Sąd miał już „ukształtowany obraz sprawy przed jej zakończeniem”.

Podjmując rozważania na temat tych właśnie zarzutów, wskazania wymaga, że zarzut złamania przez Sąd orzekający zasady naczelnej procesu karnego – obiektywizmu – należy do zarzutów o szczególnej doniosłości. Wielokrotnie w orzecznictwie podkreślano i zwracano uwagę, że naruszenie art. 4 k.p.k. nie może w ogóle stanowić samodzielnej, autonomicznej podstawy apelacyjnej. Przepis ten określa ogólną dyrektywę postępowania i dopiero wskazanie tych przepisów ustawy procesowej, które miał sąd naruszyć, wbrew tej zasadzie obiektywizmu, o której ten przepis stanowi, czyniłoby taki zarzut (choćby) formalnie poprawnym. Na obrazę taką, apelujący wskazał – oddalenie wniosków dowodowych, dokonane przez Sąd *meriti* dopiero na rozprawie w dniu 21 lutego 2011 r.

Powyższemu należy poświęcić kilka uwag, gdyż może powstać przekonanie, że należyta rozważa sądu orzekającego w ocenie złożonych wniosków dowodowych, w sprawie o skomplikowanym charakterze, wymagające należytej refleksji w podejmowaniu decyzji może być uznawana przez strony procesowe za powód do twierdzenia, że jest to dowodem ujawniającym przekonanie tego sądu o uznaniu zawinienia oskarżonego jeszcze przed wydaniem wyroku. Takie ujęcie problemu (sama nawet jego suggestia, gdy czyni ją podmiot fachowy) musi być ocenione przez Sąd odwoławczy zdecydowanie negatywnie.

Ustosunkowując się do zarzutu obrazy prawa procesowego podkreślenia wymaga, że właściwym miejscem do wskazywania

powodów oddalenia wniosków dowodowych jest, bez wątpienia, uzasadnienie postanowienia wydawanego na podstawie art. 170 k.p.k. (art. 170 § 3 k.p.k. w zw. z art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k.) i tak prawidłowo postąpił Sąd *meriti*, nie zaś jak wskazał na to apelujący, uzasadnienie wyroku.

Zgodzić się należy z apelującym, gdy podkreśla, że oddalenie wniosku dowodowego na podstawie art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. może nastąpić tylko wówczas, gdy nie zachodzi podstawa do oddalenia tego wniosku na podstawie art. 170 § 1 pkt. 1-4 k.p.k. Jest oczywiste, że analizę złożonego wniosku dowodowego, przed podjęciem decyzji, co do jego uwzględnienia, należy dokonywać uprzednio przez pryzmat istnienia, ujętych w treści art. 170 § 1 pkt. 1-4 k.p.k., ustawowych podstaw niedopuszczalności wnioskowanego dowodu (postanowienie SN z dnia 14 marca 2007 r.). Każda ze wskazanych w pkt. 1-4 podstaw ma swój nie tylko samodzielny, ale przede wszystkim merytoryczny byt. Nie da się zatem pogodzić istnienia dwóch przeciwstawnych treściowo podstaw orzeczenia. Zatem np. brak zrozumienia nieść musi przyjmowanie zarówno, że wniosek dowodowy nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (decyzja merytoryczna) jak i, iż w sposób oczywisty zmierza on do przedłużenia postępowania (decyzja formalna). Oczywistym być powinno w omawianym przykładzie, że znaczenie pierwszorzędne i jedyne zarazem ma powód wskazany w pkt. 2 art. 170 § 1 k.p.k. i na tym rozważania nad wnioskiem należałoby zakończyć, przywołując w podstawie orzeczenia ten tylko przepis. Przyjmowanie do podstawy orzeczeń różnych punktów art. 170 k.p.k., ujmowanych łącznie, jako powody oddalenia wniosków, nie może oznaczać automatycznie, że Sąd *meriti* dopuścił się obrazy tego przepisu w takim znaczeniu, że miałyby to wpływ na treść orzeczenia, zwłaszcza, że w uzasadnieniu każdego z orzeczeń podał powód oddalenia wniosku, podkreślając również, że przeprowadzenie dowodu(ów) prowadziło do przedłużenia postępowania.

(...)

4

WYROK

z dnia 7 marca 2012 r.

II AKa 52/12

Skład orzekający: SSA Dariusz Kala
(przewodniczący, sprawozdawca)
SSA Włodzimierz Brazewicz
SSA Lech Magnuszewski

Teza

Zwroty zawarte w art. 280 § 2 k.k., wypełniające treścią część dyspozytywną przestępstwa rozboju kwalifikowanego, nie mogą być wykładane rozszerzająco. Stoi temu na przeszkodzie zarówno dyrektywa egzegezy tekstu prawnego *exceptiones non sunt extendendae*, jak też konstytucyjna i karnomaterialna zasada określoności czynu zabronionego pod groźbą kary (art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, art. 1 § 1 k.k.), która zakazuje dokonywania wykładni rozszerzającej znamion przestępstwa na niekorzyść sprawcy (*nulum crimen sine lege stricta*).

Uzasadnienie

(...)

Sąd Okręgowy ustalając dopuszczenie się przez oskarżonego przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. przyjął, iż pies, którego posiadaczem był oskarżony, stanowił „podobnie niebezpieczny przedmiot” jak nóż lub broń palna. Odwołał się tutaj do wyroków Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 13 listopada 2008 r. (II AKa 319/08) i Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 9 sierpnia 2005 r. (II AKa 135/05).

W powyższym kontekście należy poczynić dwie istotne uwagi. Pierwsza – orzecznictwo sądowe nie stanowi w kontynentalnym systemie prawa, a więc w szczególności w systemie prawa polskiego, źródła prawa (vide art. 87 Konstytucji RP). Uwaga druga – nawet traktując przywołane przez Sąd Okręgowy na poparcie swego stanowiska judykaty jedynie w kategoriach po-

głędów prezentowanych w ramach operatywnej wykładni tekstu prawnego, nie możemy tracić z pola widzenia stanu faktycznego, w jakim powyższe wyroki zapadły. Żadne zaś z tych orzeczeń nie odnosiło się do psa identycznej rasy jak ten, którego posiadał oskarżony. Ponadto w obu judykatach zwracano uwagę na to, iż o możliwości zaliczenia psa do kategorii „podobnie niebezpiecznego przedmiotu” jak nóż lub broń palna powinny decydować w szczególności takie cechy jak agresywność, zjadłość i nieustępliwość. Tymczasem w realiach tej sprawy – jak wynika z zeznań B.S. – przedmiotowy pies „podczas obserwacji zachowywał się bardzo przyjaźnie, był raczej łagodny, choć przy dłuższej obecności osób nieznanymi zachowywał się raczej niespokojnie”. Kiedy w/w dłużej patrzyła w oczy psa zaczął on warczeć. Konkludując B.S. wskazała, „że każdy pies niezależnie od rasy, w wyjątkowych, sprzyjających momentach może zaatakować”. W świetle tych wywodów nie jest jasne dlaczego Sąd Okręgowy zdecydował się uznać psa, którego posiadaczem był oskarżony za „podobnie niebezpieczny przedmiot” jak nóż lub broń palna. Przecież sama wielkość psa (nie był on zresztą zbyt duży) i budowa jego szczęk nie powinna przesądzać o tej okoliczności, gdyż na powyższej zasadzie każdy relatywnie duży pies musiałby być uznany jako niebezpieczny w rozumieniu art. 280 § 2 k.k.

(...)

Reasumując, problem ewentualnego posługiwania się przez oskarżonego w/w psem i konsekwencje prawne tego stanu rzeczy muszą być ponownie szczegółowo i kompleksowo przeanalizowane w toku dalszego postępowania, mając na uwadze zarówno wyjaśnienia oskarżonego oraz świadków obserwujących przebieg zdarzenia, zeznania B.S. (z niewiadomych powodów osobie tej nie nadano od początku statusu biegłego, lecz przesłuchano ją w charakterze świadka), treść rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 28 kwietnia 2003 r. w sprawie wykazu ras psów uznawanych za agresywne (pies rasy Stafford nie znajduje się w tym wykazie), jak również uwzględniając konieczność ścisłego interpretowania dyspozycji art. 280 § 2 k.k.

W nawiązaniu do tej ostatniej kwestii trzeba podkreślić, że zwroty zawarte w art. 280 § 2 k.k., wypełniające treścią część dyspozytywną przestępstwa rozboju kwalifikowanego, nie mogą być wykładane rozszerzająco. Stoi temu na przeszkodzie zarówno dyrektywa egzegezy tekstu prawnego *exceptiones non sunt extendendae*, jak też konstytucyjna i karnomaterialna zasada określoności czynu zabronionego pod groźbą kary (art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, art. 1 § 1 k.k.), która zakazuje dokonywania wykładni rozszerzającej znamion przestępstwa na niekorzyść sprawcy (*nullum crimen sine lege stricta*).

Wobec powyższego zaskarżony wyrok nie mógł się ostać, gdyż doszło w toku postępowania przed Sądem *a quo* i na etapie sporządzania części motywacyjnej wyroku tego Sądu do naruszeń prawa procesowego mogących mieć wpływ na treść wyroku (art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 k.p.k.).

(...)

5
WYROK
z dnia 14 marca 2012 r.
II AKa 54/12

Skład orzekający: SSA Mirosław Cop
(przewodniczący, sprawozdawca)
SSA Włodzimierz Brazewicz
del. SSO Andrzej Rydzewski

Teza

Niezbędnym warunkiem przyjęcia, że mamy do czynienia z przestępstwem jest – między innymi – ustalenie, że czyn człowieka charakteryzował się społeczną szkodliwością w stopniu większym niż znikomy (*nullum crimen sine periculo sociali*). Zatem, nie każdy czyn karalny realizujący znamiona czynu zabronionego jest karygodny. Karygodne są tylko takie czyny, które osiągnęły wyższy niż znikomy stopień społecznej szkodliwości. Oznacza to, że więcej niż znikoma społeczna szkodliwość

jest warunkiem bytu przestępstwa (art. 1 § 2 k.k.). Brak cech przestępstwa – ze względu na znikomy stopień społecznej szkodliwości – nie jest wykluczony, *in concreto*, także w przypadku zbrodni z art. 310 § 1 k.k.

Uzasadnienie

Prokuratura Rejonowa oskarżyła T. T. o popełnienie przestępstw polegających na tym, że:

- I. w nieustalonym czasie, jednak nie później niż do dnia 21 kwietnia 2011 r., w G., podrobił siedem sztuk banknotów o nominale 20 zł, w ten sposób, że zeskanował oryginalny banknot o nominale 20 zł, o nr serii (...), po czym wydrukował jego kopie, to jest o czyn z art. 310 § 1 k.k.,
- II. w okresie od dnia 2 listopada 2010 r. do 19 lutego 2011 r., w nieustalonym miejscu, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia pieniędzy w łącznej kwocie nie mniejszej niż 128.055 zł, działając na szkodę W.K., w ten sposób, że będąc w posiadaniu numeru konta bankowego pokrzywdzonego i haseł dostępu do niego, dokonywał przelewów z konta bankowego pokrzywdzonego na swoje konto bankowe i konta bankowe innych podmiotów, płacąc w ten sposób za zakupione towary i usługi oraz dokonywał wypłat pieniędzy z konta bankowego pokrzywdzonego przy użyciu karty bankomatowej, którą wcześniej ukradł W.K., to jest o czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,
- III. w dniu 1 lutego 2011 r. w G., podrobił dokument w postaci pełnomocnictwa C(...).com poprzez nakreślenie na dokumencie podpisu W.K., po czym użył przedmiotowego dokumentu przesyłając jego kopię do C(...).com, to jest o czyn z art. 270 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 30 listopada 2011 r. uznał T.T.:

- I. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie I aktu oskarżenia, z tym ustaleniem, że czy ten stanowił wypadek mniejszej wagi, kwalifikując go z art. 310 § 1 i § 3 k.k. i za to przy zastosowaniu art. 60 § 6 pkt 2 k.k., na mocy art. 310 § 1 i §

3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 1 (jednego) roku i 9 (dziewięciu) miesięcy pozbawienia wolności,

II. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie II aktu oskarżenia, to jest występku z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 278 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności,

III. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie III aktu oskarżenia, to jest występku z art. 270 § 1 k.k. i za to na mocy art. 270 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

IV. na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. połączył kary jednostkowe pozbawienia wolności orzeczone w punktach I, II, III wyroku i wymierzył oskarżonemu karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności,

nadto Sąd Okręgowy:

V. na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności, to jest zatrzymania w dniach 21-23 kwietnia 2011 r.,

VI. na mocy art. 316 § 1 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych wyszczególnionych w postanowieniu w przedmiocie dowodów rzeczowych Prokuratury Rejonowej z dnia 27 czerwca 2011 r. punkt 1 lit. a, s, w postaci laptopa marki (...) z ładowarką oraz siedmiu podrobionych banknotów o nominale 20 zł i serii (...),

VII. na mocy art. 44 § 1 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodu rzeczowego wyszczególnionego w postanowieniu w przedmiocie dowodów rzeczowych Prokuratury Rejonowej z dnia 27 czerwca 2011 r. punkt 1 lit. n, w postaci pełnomocnictwa C(...).com,

VIII. na mocy art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił oskarżonemu dowody rzeczowe wyszczególnione w postanowieniu Prokuratury Rejonowej z dnia 27 czerwca 2011 r. punkt 1 lit. b, e, l, w postaci laptopa marki (...) z ładowarką, 4 kart SIM, sześciu dokumentów dotyczących Banku M. (siedem kart),

IX. na mocy art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił W.K. dowód rzeczowy wyszczególniony w postanowieniu Prokuratury Rejonowej z dnia 27 czerwca 2011 r. punkt 1 lit. h, w postaci zaświadczenia z US na nazwisko W.K.,

X. na mocy art. 619 § 1 k.p.k., art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. zasądził tymczasowo od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adwokata T.W. kwotę 1180,80 zł (tysiąc sto osiemdziesiąt złotych 80/100), w tym 220,80 (dwieście dwadzieścia złotych 80/100) podatku VAT tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu,

XI. na mocy art. 626 § 1 k.p.k., art. 627 k.p.k., art. 1, art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 ze zm.) zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu w całości, tj. 400 zł (czterysta złotych) tytułem opłaty oraz 4.769,64 zł (cztery tysiące siedemset sześćdziesiąt dziewięć złotych 64/100) tytułem wydatków poniesionych przez Skarb Państwa.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiódł obrońca oskarżonego. Dotyczyła ona punktów I, II, III, IV oraz XI wyroku. Skarżący zarzucił rozstrzygnięciu:

1. na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. naruszenie art. 53 § 1 i § 2 k.k. poprzez wymierzenie oskarżonemu rażąco surowych kar jednostkowych oraz rażąco surowej kary łącznej pozbawienia wolności,

2. na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k. naruszenie art. 624 § 1 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie oraz art. 627 k.p.k. poprzez błędne zastosowanie polegające na obciążeniu oskarżonego kosztami sądowymi, w tym opłatą.

Obrońca domagał się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez:

I. zmianę orzeczenia o karze zawartego w pkt. I zaskarżonego wyroku, poprzez wymierzenie oskarżonemu za czyn zarzucany w pkt. I aktu oskarżenia kary 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności,

II. zmianę orzeczenia o karze zawartego w pkt. II zaskarżonego wyroku, poprzez wymierzenie oskarżonemu za czyn zarzucany w punkcie II aktu oskarżenia kary 1 roku pozbawienia wolności,

III. zmianę orzeczenia o karze zawartego w pkt. III zaskarżonego wyroku, poprzez wymierzenie oskarżonemu za czyn zarzucany w pkt. III aktu oskarżenia kary 3 miesięcy pozbawienia wolności,

IV. zmianę orzeczenia o karze łącznej zawartego w pkt. IV zaskarżonego wyroku, poprzez wymierzenie oskarżonemu kary łącznej dwóch lat pozbawienia wolności,

V. warunkowe zawieszenie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności na okres próby wynoszący pięć lat oraz poddanie oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego,

VI. zmianę orzeczenia o kosztach zawartego w pkt. XI zaskarżonego wyroku, poprzez zwolnienie oskarżonego od kosztów sądowych oraz opłaty w całości.

W uzasadnieniu skargi odwoławczej, w zakresie kary wymierzonej T. za czyn z art. 310 § 1 i § 3 k.k., wywodzono, że Sąd Okręgowy w niewystarczającym zakresie uwzględnił okoliczności łagodzące. W szczególności Sąd I instancji nie zawarł w uzasadnieniu jakichkolwiek bezpośrednich rozważań – vide: str. 34 pisemnych motywów – wobec powyższego obrońca przyjął, że okoliczności łagodzące zostały przywołane na str. 28 uzasadnienia. Według apelującego Sąd w niedostatecznym stopniu wziął pod uwagę następujące okoliczności: wydrukowanie przez oskarżonego jedynie 7 sztuk zeskanowanego banknotu, pozostawienie niewyciętych 6 wydruków, co uniemożliwiało ich wykorzystanie, incydentalny charakter zachowania oskarżonego, znajdujący potwierdzenie w jego wyjaśnieniach, brak planowania po stronie T. wydruku większej ilości banknotów, użycie jako narzędzia fałszerstwa pieniędzy prymitywnego urządzenia o niskiej jakości i wartości, niepodjęcie przez oskarżonego jakichkolwiek przygotowań do popełnienia fałszerstwa, np. brak obchodzenia zabezpieczeń, możliwość łatwego wykrycia fałszerstwa z uwagi na niską jakość druku, brak znaku wodnego, brak odtworzenia jakichkolwiek zabezpieczeń, użycie standardowego papieru do wydruków, czyli łatwego do odróżnienia w dotyku od papieru używanego do druku banknotów.

W ocenie apelującego wszystkie wyżej wskazane okoliczności winny skutkować wymierzeniem oskarżonemu kary w wyso-

kości minimalnego ustawowego zagrożenia, tj. 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności. obrońca końcowo wywodził, że nawet niewielkie złagodzenie kary orzeczonej w punkcie I wyroku zwiększa szanse T. na skorzystanie z dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia orzeczonej kary łącznej.

Dalej, w części dotyczącej wymiaru kary za czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., apelujący wskazywał, że Sąd Okręgowy w niedostatecznym stopniu wziął pod uwagę okoliczności łagodzące, nadmierną wagę przywiązując do okoliczności obciążających. W pierwszej kolejności obrońca wywodził, że ważną okolicznością łagodzącą, która w ogóle nie została przez Sąd wzięta pod uwagę, było częściowe naprawienia szkody przez oskarżonego. Wprawdzie T. zwrócił pokrzywdzonemu jedynie 1.100 zł, jednakże w ocenie skarżącego dokonanie naprawienia szkody nawet w niewielkiej części powinno skutkować zauważalnym złagodzeniem kary. Kolejno obrońca przywoływał fakt, iż Sąd w niewystarczającym stopniu uwzględnił przyznanie się oskarżonego do winy oraz wyrażoną przez niego skruchę. Zdaniem apelującego, konstatacja Sądu jakoby oskarżony złożył obciążające go wyjaśnienia, ujawniając okoliczności znane organom ścigania – była chybiona. Było tak, ponieważ w fazie postępowania przygotowawczego T. postawiono zarzuty po przeprowadzeniu długotrwałego dochodzenia, w toku którego przeprowadzono czynności związane z uzyskaniem zwolnienia z tajemnicy bankowej. Skarżący odniósł się także do okoliczności obciążających wskazanych przez Sąd na str. 36 uzasadnienia i nie zgodził się z tym, że za okoliczność obciążającą można było uznać brak naprawienia szkody przez oskarżonego. W ocenie obrońcy naprawienie szkody stanowi istotną okoliczność łagodzącą przy wymiarze kary, natomiast brak owego naprawienia nie może stanowić okoliczności obciążającej. Odnosząc się do okoliczności polegającej na uprzedniej karalności oskarżonego, to apelujący wskazał, że w jego ocenie Sąd I instancji nie był w stanie prawidłowo ocenić wskazywanego faktu, ponieważ nie uzyskał odpisów zapadłych wyroków, poprzestając jedynie na dopuszczeniu dowodu z karty karnej. Nie uzyskano w ten sposób kluczowych informacji pozwalających na ocenę wagi oraz „wymowy” zapadłych

wyroków skazujących, nie znając dat popełnionych czynów, ani ich okoliczności. Zaznaczono jednak, że podnoszone uwarunkowania nie stanowią zarzutu naruszenia art. 213 § 2 k.p.k., a jedynie świadczą o uchybieniu przez sąd obowiązkom wynikającym z art. 53 § 1 i § 2 k.k.

Następna część uzasadnienia apelacji dotyczyła kary wymierzonej za przestępstwo z art. 270 § 1 k.k. Wedle skarżącego przy wymiarze kary za analizowany czyn, Sąd nie wziął pod uwagę rangi sfalszowanego dokumentu, do czego został on użyty oraz jakiej realnej szkody doznał pokrzywdzony z powodu sfalszowania podpisu. obrońca podkreślał, że przedmiotem przestępstwa było oświadczenie w stosunkach cywiloprawnych, którego złożenie nie skutkowało negatywnymi dla pokrzywdzonego konsekwencjami. W ocenie obrońcy prawidłowa kara za ten czyn powinna odpowiadać dolnej wysokości ustawowego zagrożenia, tj. 3 miesiącom pozbawienia wolności.

W zakresie kary łącznej pozbawienia wolności i warunkowego zawieszenia jej wykonania, obrońca był zdania, że kara łączna nie była adekwatna i była nieproporcjonalna. W szczególności dotyczyło to kary jednostkowej orzeczonej za czyn z art. 310 § 1 i § 3 k.k. Było tak, ponieważ – zdaniem apelującego – wielokrotnie w literaturze wskazywano, że przewidziane w wypadku mniejszej wagi minimalne zagrożenie na poziomie 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności jest nadmiernie surowe, co w ocenie skarżącego powinno w realiach niniejszej sprawy skutkować „zwiększonym zastosowaniem absorpcji”. Dlatego na wysokość kary łącznej w najwyższym stopniu winna wpływać kara orzeczona za czyn II, a nie nominalne wysokie zagrożenie za czyn I.

Nadto obrońca nie zgadzał się z Sądem Okręgowym w G., który uznał, że nie było celowe zastosowanie wobec oskarżonego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Zdaniem apelującego, w razie skazania za popełnienie występku przeciwko mieniu, jednym z podstawowych obowiązków sądu jest wymierzenie takiej kary, aby mieć na względzie pełne naprawienie szkody. W ocenie obrońcy, orzeczenie kary izolacyjnej było efektem braku wzięcia pod uwagę – w dostatecznym zakresie – interesu pokrzywdzonego.

Pokrzywdzony był bowiem zainteresowany prowadzeniem przez oskarżonego pracy zarobkowej i dokonywaniem dobrowolnej lub za pośrednictwem komornika spłaty należności wobec niego.

Na koniec, w zakresie zarzutu apelacyjnego sformułowanego w punkcie 2 apelacji, wywodzono, że wszystkie posiadane przez oskarżonego środki powinny być w pierwszej kolejności przeznaczane dla pokrzywdzonego, celem naprawienia szkody, co winno skutkować zwolnieniem T. z obowiązku uiszczania kosztów sądowych oraz opłaty. Zdaniem obrońcy obciążenie oskarżonego kosztami, w tym opłatą, przy jednoczesnym pominięciu orzeczenia o naprawieniu szkody, stanowi nieuzasadnione uprzywilejowanie Skarbu Państwa względem pokrzywdzonego W.K.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

I.

Przed zajęciem zasadniczego stanowiska, co do słuszności apelacji obrońcy, należało zająć się zagadnieniem, które zasługiwało, ze względu na swoje znaczenie, na rozważenie w pierwszej kolejności. Mianowicie, chodziło o ustalenie czy w niniejszej sprawie nie powinna mieć zastosowania klauzula art. 440 k.p.k. Wspominany przepis stanowi, że jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlega ono zmianie na korzyść oskarżonego albo uchyleniu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów.

Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia nie jest samodzielną przyczyną odwoławczą. Stanowi ona wypadkową uchybień będących względnymi podstawami odwoławczymi (art. 438 k.p.k.), tyle że zaistniałymi poza granicami zaskarżenia. W orzecznictwie wskazywano, że sąd odwoławczy zawsze powinien badać orzeczenie także poza granicami środka, aby ustalić czy nie zachodzi omawiany powód jego uchylenia (np. wyrok SN z dnia 29 maja 1973 r., V KRN 118/73, OSNKW 1973/12/155). Ponieważ podstawę odwoławczą tworzy tutaj stan rażącej niesprawiedliwości, to chodzi o takie uchybienia, które w sposób rażący naruszają poczucie sprawiedliwości. Nie chodzi przy tym o stwierdzenie bezwzględnych przyczyn odwoławczych, gdyż te, także stwierdzone poza granicami zaskarżenia, powodują też uchylenie

nie orzeczenia (art. 439 § 1 k.p.k.). W grę wchodzi zatem jedynie podstawy względne – jak już wspomniano – stwierdzone poza granicami zaskarżenia, a więc gdy w granicach tych nie ma uchybień, które wywołałyby uchylenie lub zmianę orzeczenia (art. 438 k.p.k.). Nie chodzi przy tym wyłącznie o niewspółmierność kary czy innego środka karnego, ale i pozostałe uchybienia względne, jeżeli są one przyczyną owej niesprawiedliwości (wyrok SN z dnia 10 marca 1972 r., V KRN 21/72, OSNKW 1972/9/143) – vide: T. Grzegorzczak, *Komentarz*, Zakamycze 2003, wyd. III, Komentarz do art. 440 k.p.k., również J. Grajewski, L. Paprzycki, S. Steinborn, *Komentarz*, Lex 2010, wyd. II, Komentarz do art. 440 k.p.k.

W orzecznictwie wskazywano, że sytuacja taka zachodzi m.in.: „jeżeli zasadnicze wątpliwości budzą ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności są one zarówno niespójne, jak i oparte na całkowicie arbitralnych domniemaniach niekorzystnych dla oskarżonego” (wyrok SN z dnia 7 września 1994 r., III KRN 116/94, OSNKW 1994/11-12/74) albo gdy sąd opierał się na dowodach nieujawnionych na rozprawie, co nie pozwoliło na dokonanie jakiegokolwiek oceny trafności merytorycznego rozstrzygnięcia (wyrok SN z dnia 24 października 1986 r., IV KR 375/86, niepubl.) lub jeżeli „istnieją istotne wątpliwości co do winy sprawcy przestępstwa” (wyrok SN z dnia 16 listopada 1973 r., V KRN 392/73) albo: „jeżeli w następstwie uchybień procesowych istnieją poważne wątpliwości co do zasadności wyroku skazującego”, jako że „skazanie oskarżonego za określone przestępstwo jest sprawiedliwe tylko wtedy, gdy wina oskarżonego zostanie udowodniona w sposób zgodny z wymaganiami ustawy karnoprocesowej” (wyrok SN z dnia 1 grudnia 1994 r., III KRN 120/94, OSNKW 1995/1-2/8) – vide: T. Grzegorzczak, *Komentarz*, Zakamycze 2003, wyd. III, Komentarz do art. 440 k.p.k., również J. Grajewski, L. Paprzycki, S. Steinborn, *Komentarz*, Lex 2010, wyd. II, Komentarz do art. 440 k.p.k.

Reasumując, można zatem przyjąć, że zastosowanie art. 440 k.p.k jest możliwe, jeżeli:

1. orzeczenie zostanie zaskarżone, ale jedynie w części,

2. w granicach zaskarżenia nie ma uchybień, które mogłyby spowodować uchylenie orzeczenia,
3. brak jest poza granicami zaskarżenia uchybień o charakterze bezwzględnych przyczyn odwoławczych, które nakazywałyby uchylenie go,
4. uchybienie o charakterze względnych przyczyn odwoławczych stwierdzono poza granicami zaskarżenia,
5. są one tego rodzaju, że utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, czyli naruszało społeczne poczucie sprawiedliwości (T. Grzegorzcyk, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Wydawnictwo Lexis Nexis, wydanie 5, Warszawa 2005, s. 787 i nast.).

W sprawie będącej przedmiotem niniejszego rozpoznania owe przesłanki zostały spełnione w sposób kumulatywny. Apelujący zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego jedynie w części, antycypując dalsze wywody można powiedzieć, iż w granicach zaskarżenia nie stwierdzono uchybień, które skutkowałyby uchyleniem orzeczenia, dalej – nie stwierdzono istnienia uchybień o charakterze bezwzględnych przyczyn odwoławczych, uchybienie – o czym w dalszej części uzasadnienia – o charakterze względnej przyczyny odwoławczej stwierdzono poza granicami zaskarżenia i było ono tego rodzaju, że utrzymanie wyroku w mocy w tej części byłoby rażąco niesprawiedliwe.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego rażąca niesprawiedliwość wyroku dotyczyła rozstrzygnięcia zawartego w punkcie I i była to względna przyczyna odwoławcza z art. 438 pkt 1 k.p.k.

Obowiązujący Kodeks karny (podobnie jak i poprzednie kodeksy) nie podaje definicji przestępstwa „wprost”, ale wywodzić ją można z szeregu przepisów kodeksowych wskazujących jej elementy. Z art. 1 § 1 k.k. wynika, że przestępstwem jest czym zabroniony pod groźbą kary przez obowiązującą ustawę karną (zasada *nullum crimen sine lege poenali anteriori*), przy czym uzupełniający ten przepis art. 115 § 1 k.k. wyjaśnia, że czyn zabroniony to zachowanie (działanie lub zaniechanie – zob. art. 2 k.k.) człowieka zdolnego do ponoszenia odpowiedzialności (art. 10 § 1 i § 2 k.k., art. 31 § 1 k.k.). Dlatego też w art. 1 § 3 k.k.

podkreślono, że przestępstwem jest tylko czyn zawiniony (zasada *nullum crimen sine culpa*). Nadto należy dodać, że przestępstwo musi być czynem społecznie szkodliwym, przy czym z art. 1 § 2 k.k. wypływa wniosek, że szkodliwość ta musi wystąpić w stopniu wyższym niż znikomy. Tak więc: przestępstwem jest czyn człowieka, zabroniony pod groźbą kary przez obowiązującą ustawę określającą jego znamiona, zawiniony i społecznie szkodliwy w stopniu wyższym niż znikomy (A. Marek, *Prawo karne*, Wydawnictwo C.H.Beck, wydanie 10, Warszawa 2011, s. 92-93).

Jak już wyżej nakreślono, niezbędnym warunkiem przyjęcia, że mamy do czynienia z przestępstwem jest – między innymi – ustalenie, że czyn człowieka charakteryzował się społeczną szkodliwością w stopniu większym niż znikomy (*nullum crimen sine periculo sociali*). Zatem, nie każdy czyn karalny realizujący znamiona czynu zabronionego jest karygodny. Karygodne są tylko takie czyny, które osiągnęły wyższy niż znikomy stopień społecznej szkodliwości. Oznacza to, że więcej niż znikoma społeczna szkodliwość jest warunkiem bytu przestępstwa (art. 1 § 2 k.k.). Brak cech przestępstwa – ze względu na znikomy stopień społecznej szkodliwości – nie jest wykluczony, *in concreto*, także w przypadku zbrodni z art. 310 § 1 k.k.

W celu zapewnienia właściwej, jednolitej interpretacji pojęcia społecznej szkodliwości czynu i ustalenia elementów wpływających na jej stopień Kodeks karny wprowadza określenie okoliczności decydujących o tym stopniu. Według „słowniczka” wyrażeń ustawowych (art. 115 § 2 k.k.) są to okoliczności należące do zakresu strony przedmiotowej i strony podmiotowej czynu zabronionego, a więc odpowiadające koncepcji przedmiotowo-podmiotowej, wypracowanej na gruncie pojęcia społecznego niebezpieczeństwa czynu (art. 1 i art. 26 k.k. z 1969 r.). Oznacza to, że o znikomości społecznej szkodliwości czynu przesądzić może jedynie przedmiotowo-podmiotowa, kompleksowa, ocena wymienionych przesłanek wartościowania czynu zabronionego, które łącznie wskazywać muszą na subminimalny ładunek tej szkodliwości (np. wyrok SN z dnia 3 lutego 1997 r., II KKN 135/96, Orz. Prok. i Pr. 1997/6/2).

Konsekwencje procesowe ustalenia znikomego stopnia społecznej szkodliwości wyodrębnione zostały jako przesłanka w art. 17 § 1 pkt 5 k.p.k., nakazując po wszczęciu postępowania karnego jego umorzenie, nawet gdy owa przesłanka zostanie stwierdzona (ujawniona) po otwarciu przewodu sądowego (art. 414 § 1 k.p.k.). Jest tak, pomimo brzmienia art. 1 § 2 k.k., który oznacza nieprzestępność czynu. Takie rozwiązanie wyłącza w tym przypadku uniewinnienie. Wyjątkowo tylko, „jeżeli (...) okaże się, że dany czyn w ogóle nie naraża dobra prawnie chronionego, to wówczas należy uznać, że nie zawiera on znamion czynu zabronionego (art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.)”. Taka sytuacja występuje tylko wtedy, gdy brak przestępstwa wynika z „braku społecznej szkodliwości czynu spowodowanego brakiem ataku na dobro lub brakiem naruszenia reguł postępowania z danym dobrem”, innymi słowy mówiąc: „czyn, który jest pozbawiony cechy społecznej szkodliwości nie może być zakwalifikowany jako czyn zabroniony” (vide: literatura przedmiotu, orzecznictwo i cytaty za A. Zoll, *Komentarz do art. 1 k.k.*, SIP LEX, wersja na dzień 1 lipca 2004 r.; przywoływany przez A. Zolla wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2000 r., IV KKN 509/98, OSNKW 2001/5-6/45).

Zgodnie z art. 115 § 2 k.k. „przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu sąd bierze pod uwagę rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia”. Należy podkreślić, że wymieniony w art. 115 § 2 k.k. katalog okoliczności wpływających na stopień społecznej szkodliwości czynu jest ustawowo zamknięty (A. Marek, *Komentarz do art. 115 k.k.*, SIP LEX, stan prawny na 1 marca 2010 r.; L. Gardocki, *Prawo karne*, s. 145 oraz J. Majewski [w:] A. Zoll (red.), *Komentarz*, s. 1166; np.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2006 r., V KK 226/05, OSNKW 2006/5/44, wyrok SA w Katowicach z dnia 13 stycznia 2005 r., II AKa 455/04, Prok. i Pr. 2006/1/21). Trafnie dostrzega się, że wszystkich wymienionych przez ustawodawcę w art. 115 § 2 k.k. okoliczności nie można ujmować kumulatywnie, albowiem – z natury rzeczy –

nie aktualizują się one jednocześnie (J. Giezek, *Komentarz do art. 115 k.k.*, SIP LEX, stan prawny na 1 września 2007 r.). Są to przesłanki ocenne, a należy je – ogólnie rzecz biorąc – rozumieć w następujący sposób:

- 1) rodzaj i charakter naruszonego dobra – chodzi tu o dobro prawne, w które godzi czyn zabroniony. Pomocna w ocenie „wagi” naruszonego dobra jest przyjęta w kodeksie aksjologia wyrażająca ocenę dóbr chronionych;
- 2) rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody – przez co należy rozumieć nie tylko szkodę majątkową, lecz także stopień uszczerbku w innych dobrach chronionych prawem albo rozmiar zagrożenia tych dóbr wywołany czynem przestępnym;
- 3) sposób i okoliczności popełnienia czynu – jest to szeroka gama okoliczności, które charakteryzują zarówno popełniony czyn, jak i osobę sprawcy;
- 4) waga naruszonych przez sprawcę obowiązków – jest to kryterium, przez które „prześwieca” normatywna koncepcja winy, odniesiona tutaj do wartościowania czynu. Jest oczywiste, że omawiane kryterium nie ma charakteru uniwersalnego, a jedynie wchodzi w grę wówczas, gdy na sprawcy ciążyły określone obowiązki natury prawnej, czyn zaś polegał na ich naruszeniu;
- 5) postać zamiaru – określenie niezbyt precyzyjne, które niewątpliwie nawiązuje do zawartego w art. 9 § 1 opisu zamiaru bezpośredniego i ewentualnego, ale w nim się nie wyczerpuje, gdyż w grę mogą wchodzić inne znane kodeksowi postacie zamiaru, jak zamiar kierunkowy o szczególnym zabarwieniu (*dolus directus coloratus*), a także akceptowane w doktrynie i praktyce formy zamiaru: przemyślanego i nagłego;
- 6) motywacja sprawcy – jest pojęciem zbiorczym, wprowadzonym w miejsce tradycyjnej „pobudki”, którą posługiwał się ustawodawca w k.k. z 1932 i 1969 r. Motywacja jest pojęciem bogatszym treściowo, obejmującym całokształt elementów intelektualnych i emocjonalnych kształtujących nastawienie sprawcy i objaśniających, dlaczego dopuścił się przestępstwa;
- 7) rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia – jest to kryterium wartościowania przestępstw nieumyślnych,

które z reguły wiążą się z niezachowaniem ostrożności (A. Marek, *Komentarz do art. 115 k.k.*, SIP LEX, stan prawny na 1 marca 2010 r.).

W realiach sprawy rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy, w zakresie punktu I wyroku, należało przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości brać pod uwagę – z przyczyn oczywistych – jedynie okoliczności wymienione w punktach 1, 2, 3, 5 i 6. Nie analizowano tutaj „wagi naruszonych przez sprawcę obowiązków” i „rodzaju naruszonych reguł ostrożności i stopnia ich naruszenia”. Było tak, ponieważ prócz ogólnego obowiązku poszanowania norm prawa karnego materialnego na oskarżonym nie ciążył inny obowiązek, który zostałby naruszony w ramach popełnionego czynu, poza tym czyn miał charakter umyślny, co wykluczało wartościowanie jakichkolwiek reguł ostrożności i rozważanie stopnia ich naruszenia (art. 9 § 2 k.k.).

Rodzajowym przedmiotem ochrony rozdziału XXXVII k.k., w którym zamieszczony został art. 310 k.k., jest system gospodarczy w zakresie jego podstawowych elementów, którymi są środki płatnicze występujące w nim, w przewidzianych prawem postaciach i papiery wartościowe oraz znaki urzędowe i narzędzia miernicze oraz probiercze (O. Górniok, *Przestępstwa gospodarcze. Rozdział XXXVI i XXXVII Kodeksu karnego, Komentarz*, Warszawa 2000, s. 121). Trafnie ujmuje to również teza, że zbiorczym przedmiotem ochrony w art. 310 k.k. jest zaufanie do autentyczności, znajdujących się w obrocie, polskich lub obcych pieniędzy, innych środków płatniczych oraz do będących papierami wartościowymi dokumentów. Przepis ten chroni także zdolność do pozostawiania pieniędzy, innych środków płatniczych i papierów wartościowych w obrocie przed ich fałszowaniem lub usuwaniem z nich oznak umorzenia (K. Buchała, [w:] *Komentarz do ustawy o ochronie obrotu gospodarczego*, Warszawa 1995, s. 219). Przedmiotem ochrony w art. 310 k.k. jest cały obrót gospodarczy w stosunkach zarówno wewnętrznych, jak i międzynarodowych, który musi być oparty na pieniądzu i papierach wartościowych pełnej wartości (W. Świda, [w:] *Kodeks karny z komentarzem*, Warszawa 1973, s. 417; J. Skorupka, *Przestępstwa przeciwko obrotowi pieniędzmi i papierami wartościowymi*

mi. Rozdział XXVII Kodeksu karnego. Komentarz. Komentarze Karne Becka, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2002, s.13-14).

W ustalonym przed Sądem Okręgowym stanie faktycznym czynność sprawcza polegała na podrobieniu siedmiu sztuk banknotu 20 złotowego. Falszowanie środka płatniczego wyczerpujące się w jego podrobieniu polega na stwarzaniu przez sprawcę „pozorów autentyczności” falsyfikatom. Słownikowo rzecz ujmując „podrabianiem” będzie wykonanie imitacji jakiejś rzeczy, która ma następnie uchodzić za oryginał (Słownik języka polskiego PWN, red. M. Szymczak, t. II, Warszawa 1979, s.745). Do istoty przestępstwa z art. 310 § 1 k.k. nie ma znaczenia ani kwestia korzyści, które sprawca chce osiągnąć, ani zamiar użycia pieniądza (innego środka płatniczego albo papieru wartościowego) jako autentycznego. Określenie czynności sprawczych jako „podrabia” („podrabia”, „usuwa”) oznacza, że sprawca wykonuje je aktualnie, już teraz – *preasens*, a nie oznacza *perfectum*. Należy zatem przyjąć, że mamy do czynienia z czynem formalnym (J. Skorupka, *op. cit.*, s. 177-178).

Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości zgadza się z Sądem I instancji, że dla bytu przestępstwa z art. 310 § 1 k.k. nie jest istotne, jakich środków działania użył sprawca (prymitywnych czy doskonałych), lecz sam fakt podrobienia pieniądza w warunkach umożliwiających puszczenie go w obieg jako autentycznego oraz z tym, że nie spełnia warunków karalności jedynie taki falsyfikat, którego prawdziwość jest tak oczywista, widoczna na pierwszy rzut oka, że przeciętny człowiek w normalnych warunkach nie mógłby go wziąć za autentyczny. Tak samo Sąd Apelacyjny zgadza się z Sądem *ad quo*, że pieniądze podrobione przez oskarżonego, patrząc przez pryzmat opinii kryminalistycznej LK KWP w G. (k. 232-240), spełniały kryteria „podrobienia” banknotów – ze względu na dwustronne zadrukowanie, kolorystykę, rozmiar, szatę graficzną odpowiadającą oryginalnym banknotom, tj. nieprawdziwość pieniędzy nie była oczywista dla przeciętnego uczestnika obrotu gospodarczego, w normalnych warunkach. Taka konstatacja jest tym bardziej uprawniona, jeżeli zauważy się, że w życiu codziennym, zwykłych jego sprawach, z reguły nie przykłada się jakiegś nadzwyczajnej uwagi w razie kontaktu z bank-

notami o niskich nominałach. Sąd Okręgowy w tej części w sposób prawidłowy zapoznał się z literaturą przedmiotu i orzecznictwem sądowym, zbędne więc było omawianie analizowanego zagadnienia w szerszym zakresie.

Jednakże, nie sposób zgodzić się z Sądem I instancji, że czyn oskarżonego był społecznie szkodliwy w stopniu wyższym niż znikomy.

Sąd Okręgowy ustalił, że w styczniu 2011 r. T.T. wziął oryginalny banknot 20 złotowy (serii (...)), włożył do skanera i utworzył jego obraz komputerowy, a następnie przy użyciu laptopa marki (...) oraz urządzenia wielofunkcyjnego (...) wydrukował go dwustronnie w siedmiu egzemplarzach. Jeden z tak sporządzonych fałszyfikatów wyciął, a pozostałe zachował na kartkach. Następnie wszystkie egzemplarze banknotów złożył do pudełka i przechowywał w szafie. Dalej, Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego (s. 11, 15, 18, 19 uzasadnienia), w których opisywał, że fałszyfikaty sporządził „z głupoty”, a chciał je wykorzystać do gry w monopol, którą miał w domu. Wyciął tylko jeden „banknot”, z dalszych czynności zrezygnował, „bo mu się znudziło”, a poza tym wielkość wydruku nie pasowała do rozmiarów gry. Oskarżony zaznaczał również, z czym zgodził się Sąd *ad quo*, że nie zamierzał nigdzie wydrukowanych „pieniędzy” używać, miały być wykorzystane tylko do gry.

Kolejno, Sąd I instancji przyjął, że czyn oskarżonego stanowił wypadek mniejszej wagi. Wziął w tej części pod uwagę „nie wielką wartość, niewielką ilość podrobionych banknotów, a tym samym niewielkie ...” (zdanie w tej części uzasadnienia nie było kompletne – przypis Sądu Apelacyjnego). Sąd *ad quo* dostrzegł też, że „fałszowanie pieniędzy stanowi poważne niebezpieczeństwo dla gospodarki kraju, ze względu na możliwość zaburzenia bezpieczeństwa obrotu finansowego” – „jednakże w przedmiotowej sprawie – wedle Sądu – stopień bezprawia został obniżony z uwagi na w/w okoliczności przedmiotowe ...”. W dalszej części pisemnych motywów wyroku przyjęto, że „strona podmiotowa czynu oskarżonego, w szczególności jego stosunek psychiczny do realizowanego czynu oraz motyw i pobudki zachowania się”, tj. „kierowanie się chęcią wydrukowania pieniędzy

i wykorzystania ich do gry towarzyskiej „monopol”, „incydentalność zachowania” – również przemawiały za potraktowaniem czynu T. jako wypadku mniejszej wagi.

Słusznie Sąd Okręgowy zauważył, że „przestępstwo przypisane oskarżonemu miało charakter formalny i sam fakt wytworzenia fałszywych pieniędzy wyczerpywał znamiona ... przestępstwa”, jednak błędnie, w sposób rażąco niesprawiedliwy dla oskarżonego, doszedł do wniosku, że okoliczności przedmiotowo-podmiotowe pozwalały jedynie na przyjęcie wypadku mniejszej wagi. Zdaniem Sądu Apelacyjnego owe okoliczności świadczyły o tym, że społeczna szkodliwość czynu T. była znikoma. Przedmiotem ochrony w przypadku przestępstwa z art. 310 § 1 k.k. – o czym już wspomiano – jest system gospodarczy, zaufanie do autentyczności pieniądza. Zachowanie oskarżonego polegało jedynie na podrobieniu banknotów w zupełnie znikomej ilości, dla celów rozrywkowych, gry w popularną zabawę o nazwie „Monopol”. Oskarżony zorientował się, że wydrukowane banknoty nie pasowały wielkością do planszy i zaniechał dalszego ich wycinania. Zatem motywacja oskarżonego, cel jego działania, stopień zawinienia, prawie żaden uszczerbek w dobrach chronionych przez przepis art. 310 § 1 k.k. – dobitnie świadczyły o tym, że jego zachowanie godziło w system gospodarczy i zaufanie do autentyczności pieniądza w stopniu znikomym, biorąc pod uwagę społeczną szkodliwość. Należało zatem przyjąć, że oskarżony z przyczyn wymienionych w art. 1 § 2 k.k. nie popełnił przestępstwa. Konsekwencją zaprezentowanego stanowiska była konieczność – na podstawie art. 437 § 1 k.p.k., art. 414 § 1 k.p.k., art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. – uchylenia punktu I wyroku z dnia 30 listopada 2011 r., sygn. IV K (...) i umorzenia postępowania karnego w zakresie zarzutu I z aktu oskarżenia.

Rozstrzygnięcie zawarte w punkcie I wyroku Sądu Okręgowego było powiązane z decyzją podjętą w punkcie VI tegoż orzeczenia, której podstawą był art. 316 § 1 k.k. Z powodu uchylenia wyroku w tej części i umorzenia postępowania karnego podstawa orzeczenia zdezaktualizowała się. Niemniej jednak zachodziła potrzeba rozważenia czy w niniejszej sytuacji nie powinna mieć zastosowania norma z art. 100 k.k.

Wedle treści art. 100 k.k. „jeżeli społeczna szkodliwość czynu jest znikoma, ..., sąd może orzec przepadek wymieniony w art. 39 pkt 4 k.k.”. Przepis ten znajduje zastosowanie w niektórych takich sytuacjach, gdy orzeczenie kary jest niemożliwe, a pożądane staje się zaś orzeczenie przepadku. Pomimo, iż środek ten kwalifikowany jest jako zabezpieczający, spełnia on funkcję stricte zabezpieczającą tylko w tych przypadkach, gdy dotyczy narzędzi przestępstwa, gdyż eliminuje możliwość ponownego ich użycia przez sprawcę. Jeżeli zaś przepadek dotyczy owoców przestępstwa czy przedmiotów, których dotyczy art. 44 § 6 k.k., ma on raczej na celu przywrócenie stanu poprzedniego (N. Kłaczyńska, *Komentarz do art. 100 k.k.*, SIP LEX, stan prawny na 1 września 2007 r.). Przepadek z art. 100 k.k. można orzec, gdy spełnione są łącznie następujące przesłanki: popełnienie przez sprawcę czynu zabronionego, wystąpienie jednej z trzech okoliczności uniemożliwiających orzeczenie kary, wymienionych w art. 100 k.k. Zastosowanie komentowanego środka jest fakultatywne. Słusznie wskazuje E. Bieńkowska, że sens odwoływania się do niego powinien być uzasadniony względami celowościowymi (E. Bieńkowska [w:] E. Bieńkowska, B. Kunicka-Michalska, G. Rejman, J. Wojciechowska, *Kodeks karny. Komentarz*, s. 1281).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego celowe było w przypadku oskarżonego orzeczenie, na podstawie art. 100 k.k., środka zabezpieczającego w postaci przepadku siedmiu podrobionych banknotów o nominale 20 zł, serii (...), aby przywrócić stan faktyczny sprzed ich podrobienia. Taką samą celowość Sąd dostrzegął co do laptopa (...) z ładowarką. Podkreślenia tutaj wymagało, że opisywany komputer posłużył do opracowania graficznego banknotu o nominale 20 zł i podjęcia wydruku podrobionych pieniędzy, poza tym z opinii informatycznej wynikało, że w przedmiotowym laptopie wykryto pliki ze skanem banknotu o wartości 10 zł o serii (...), który także miał posłużyć do podrabiania środków płatniczych na potrzeby gry w „Monopol” (s. 19 uzasadnienia Sądu I instancji). Sąd Apelacyjny widział zatem konieczność orzeczenia przepadku laptopa wraz z ładowarką w celu zapobieżenia możliwości ponownego użycia go przez sprawcę.

W związku z częściowym uchyleniem zaskarżonego wyroku (we wskazanym już w uzasadnieniu zakresie) i umorzeniem postępowania karnego, zbędne stało się odnoszenie do apelacji obrońcy, który zarzucał Sądowi Okręgowemu wymierzenie rażąco surowej kary za przestępstwo z art. 310 § 1 i § 2 k.k. Po prostu, Sąd Apelacyjny wydał rozstrzygnięcie daleko bardziej korzystne dla oskarżonego, niż domagał się tego obrońca.

(...)

6
WYROK
z dnia 30 stycznia 2012 r.
XIII Ka 1072/11

Sąd Okręgowy w Gdańsku

Wydział XIII Karny Odwoławczy

Skład orzekający: *SSO Lech Krasnodębski (przewodniczący)*

SSO Leszek Mering (sprawozdawca)

del. SSR Jolanta Jeżewska

Teza

W przypadku braku realnej potrzeby wydania nowego wyroku łącznego (art. 575 § 1 i 2 k.p.k.), brak także podstaw do retrospektywnej analizy prawnej wyroków jednostkowych objętych prawomocnym wyrokiem łącznym.

Brak jest podstaw do stosowania normy intertemporalnej przewidzianej w art. 4 § 1 k.k., przy stosowaniu podstawy z art. 89 § 1 k.k., która przecież związana jest ze zmianą stanu prawnego oraz dokonywaną w związku z tą zmianą oceną względności. Skoro nie nastąpiła zmiana stanu prawnego, to ocena względności tego stanu prawnego jest bezprzedmiotowa. Nie upoważnia także do stosowania normy art. 4 § 1 k.k. zmiana sądowej wykładni przepisu art. 89 § 1 k.k.

Uzasadnienie

(...)

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Rozpoznanie apelacji skazanego determinowało konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Mając w polu widzenia okoliczności przedmiotowej sprawy, a także wadliwe rozstrzygnięcie Sądu *meriti*, Sąd *ad quem* uznał za celowe poczynienie kilku istotnych uwag dotyczących instytucji wyroku łącznego.

Zważywszy na to, że zaskarżony wyrok został wydany na skutek postępowania zainicjowanego wnioskiem skazanego o wydanie wyroku łącznego, należy w pierwszym rzędzie stwierdzić to, że zakres wyroków jednostkowych, które powinny być objęte tym postępowaniem, a wskazany we wniosku nie może mieć rozstrzygającego znaczenia dla określenia zakresu przedmiotowego postępowania. Obowiązkiem Sądu *meriti*, wynikającym z normy procesowej art. 570 k.p.k., jak i podstawy materialnoprawnej, określonej w art. 85 k.k. jest przeprowadzenie postępowania w zakresie wszystkich skazań danej osoby, której dotyczy postępowanie w celu ustalenia czy popełnione przez nią przestępstwa pozostają w realnym zbiegu i przez to kary za nie orzeczone podlegają łączeniu.

Kolejnym etapem jest ocena czy zachodzą warunki do wydania wyroku łącznego. Stosownie do art. 569 § 1 k.p.k. w zw. z art. 85 k.k., jeżeli zachodzą warunki do orzeczenia kary łącznej, a mianowicie jeżeli skazany popełnił dwa lub więcej przestępstw, w okresie poprzedzającym wydanie pierwszego wyroku, chociażby nieprawomocnego, co do któregośkolwiek z nich i wymierzono mu za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu, sąd wydaje wyrok łączny, w którym orzeka karę łączną, biorąc za podstawę kary z osobna wymierzone za zbiegające się przestępstwa. Wyrok łączny może zatem objąć kary orzeczone prawomocnie w wyrokach wydanych w różnych datach, ale tylko wtedy, gdy dotyczą one skazania za przestępstwa popełnione w takim czasie, który wyprzedza datę wydania pierw-

szego – wówczas nieprawomocnego – z łączonych obecnie wyroków. Dla kolejnych zbiegów, o ile tylko wobec poszczególnych występujących w nim czynów zastosowanie znajdują reguły orzekania o karze łącznej z art. 85 k.k., zasady orzekania wyrokiem łącznym znajdą pełne zastosowanie, a owym „pierwszym wyrokiem” będzie ten, który otwiera kolejną grupę przestępstw popełnionych w zbiegu realnym, pozostającym nadto wobec siebie w relacjach określonych treścią art. 85 k.k.

Przechodząc do kary łącznej orzekanej w wyroku łącznym trzeba zaakcentować, iż łączeniu podlegają kary jednostkowe, nie zaś kary łączne orzekane wyrokami jednostkowymi, a nadto nie ma żadnych podstaw, by przyjmować, iż istotą kary łącznej orzekanej w wyroku łącznym jest tworzenie sytuacji korzystnej dla skazanego.

Sąd odwoławczy wyraża stanowisko, że nie ma ustawowych przeciwwskazań, aby w wyniku połączenia karą łączną – kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania z karami pozbawienia wolności bezwzględny – sytuacja prawna skazanego uległa pogorszeniu. To regulacja prawna rozstrzyga, jakie warunki przesądzają o tym, że zachodzi zbieg przestępstw i warunki do orzeczenia kary łącznej, a rzeczą organów stosujących prawo jest ustalenie, czy one wystąpiły, a jeżeli tak, to zastosowanie odpowiedniej reakcji (w tym przypadku orzeczenie kary łącznej). Konieczność racjonalnej indywidualizacji wymiaru kary łącznej oraz kierunek działania tej instytucji na korzyść sprawcy nie są tej wagi, aby rozważać odstępianie od wyników gramatycznej wykładni przepisu art. 85 k.k. i następujących. Gramatyczna wykładnia przepisu art. 89 § 1 k.k. w związku z użyciem w tekście przepisu spójnika „i” dotyczy łączenia kar z warunkowym zawieszeniem ich wykonania z karami orzeczonymi jako bezwzględne. Z artykułu 89 § 1 k.k. wynika, że sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej, jeżeli zachodzą przesłanki określone w art. 69. Po pierwsze zatem – podkreślono fakultatywność warunkowego zawieszenia wykonania kary, nie wprowadzając w żadnej mierze fakultatywności orzeczenia o karze łącznej (art. 85 k.k.). Po drugie – przy warunkowym zawieszeniu wykonania orzeczenia o karze łącznej wska-

ziano na konieczność posłużenia się przesłankami określonymi w art. 69 k.k. Orzeczenie kary łącznej jest więc obligatoryjne, warunkowe jej zawieszenie – w razie spełnienia wymogów określonych w art. 89 § 1 i art. 69 k.k. – fakultatywne. Żaden przepis nie daje sądowi możliwości odstąpienia od orzeczenia kary łącznej, jak również nie nakłada na sąd obowiązku warunkowego zawieszenia wykonania takiej kary. Przy tym należy dostrzec, iż do czasu nowelizacji kodeksu karnego ustawą z dnia 5 listopada 2009 r. (Dz.U. Nr 206, poz. 1589) wątpliwości budziła kwestia możliwości orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Obecnie treść art. 89 § 1a k.k. przesądza o dopuszczalności orzeczenia w wyroku łącznym, w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności bez takiego warunkowego zawieszenia. W ocenie Sądu Okręgowego, skoro ustawodawca w art. 89 § 1a k.k. dopuścił możliwość orzeczenia w wyroku łącznym bezwzględnej kary pozbawienia wolności w sytuacji łączenia kar pozbawienia wolności wyłącznie z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, to – niezależnie od brzmienia art. 89 § 1 k.k. – tym bardziej dopuszczalne jest orzeczenie kary łącznej bez warunkowego zawieszenia jej wykonania w sytuacji łączenia kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania. Nadto możliwość orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym w przypadku łączenia kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania wynika z art. 89 § 1 k.k., który nie nakłada na sąd obowiązku warunkowego zawieszenia wykonania takiej kary, bowiem wprost stanowi, iż „sąd może” w wyroku łącznym warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej pozbawienia wolności, jeżeli zachodzą przesłanki określone w art. 69 k.k. Oznacza to, iż w przypadku gdy nie zachodzą warunki z art. 69 k.k. sąd orzeka karę łączną pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

nia. Podstawę łączenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz bez warunkowego zawieszenia jej wykonania przewiduje przepis art. 89 § 1 k.k., która to podstawa nie uległa ustawowej modyfikacji. Stąd też brak jest podstaw do stosowania normy intertemporalnej przewidzianej w art. 4 § 1 k.k., przy stosowaniu podstawy z art. 89 § 1 k.k., która przecież związana jest ze zmianą stanu prawnego oraz dokonywaną w związku z tą zmianą oceną względności. Skoro nie nastąpiła zmiana stanu prawnego, to ocena względności tego stanu prawnego jest bezprzedmiotowa. Nie upoważnia także do stosowania normy art. 4 § 1 k.k. zmiana sądowej wykładni przepisu art. 89 § 1 k.k. Dokonywana w judykatach sądowych wykładnia prawa nie jest co do zasady wiążąca, a stanowi wyłącznie wyraz stanowiska orzekającego sądu i obowiązuje tylko siłą swojego autorytetu.

Następnie trzeba przypomnieć, że wyrok łączny, podobnie jak każdy inny wyrok – z chwilą uprawomocnienia uzyskuje przymiot prawomocności formalnej i materialnej, tworząc stan rzeczy osądzonej. Zatem ponowne wydanie wyroku łącznego w zakresie kar orzeczonych tymi samymi wyrokami jednostkowymi za te same czyny popełnione przez tę samą osobę narusza zakaz *ne bis in idem*. Respektowanie powagi rzeczy osądzonej w odniesieniu do prawomocnego wyroku łącznego zapewnia stabilność sytuacji prawnej skazanego oraz pewność porządku prawnego. Do uchylecia prawomocnego wyroku łącznego może dojść tylko w wyniku wniesienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia lub przy spełnieniu przesłanek przewidzianych w art. 575 k.p.k. W przepisie art. 575 k.p.k. przewidziano dwie sytuacje, w których dochodzi do wzruszenia prawomocnego wyroku łącznego, a to wówczas, gdy – w związku z powstałą potrzebą – wydano nowy wyrok łączny (§ 1) oraz wtedy, gdy doszło do uchylecia lub zmiany jednego z wyroków jednostkowych stanowiących jego podstawę (§ 2). Zestawienie tych dwóch unormowań pokazuje, iż ową potrzebę wydania nowego wyroku łącznego należy wiązać z prawnomaterialnymi podstawami orzekania o karze łącznej (art. 85 k.k., art. 90 § 2 k.k.), co w sytuacji opisanej w § 1 art. 575 k.p.k. wiąże się najczęściej z pojawieniem nowego skazania, które

pozostaje w zbiegu realnym z karą lub karami wymierzonymi poprzednio.

O potrzebie wydania nowego wyroku łącznego w miejsce dotychczasowego, który wówczas traci moc, nie decyduje jednak fakt ujawnienia się jakiegokolwiek kolejnego skazania tej samej osoby nieobjętego dotychczasowym wyrokiem łącznym, lecz tylko takiego, które w świetle przesłanek z art. 85 k.k. nadaje się do połączenia z wszystkimi bądź z co najmniej z jednym ze skazań objętych istniejącym wyrokiem łącznym. Z kolei utrata mocy prawnej wyroku łącznego w sytuacjach przewidzianych w art. 575 § 2 k.p.k. następuje, gdy uchylene lub zmiana wyroku, o którym mowa w tym przepisie, nastąpiło na skutek uwzględnienia kasacji, darowania lub złagodzenia kary w drodze ułaskawienia lub na podstawie ustawy amnestyjnej, a także wobec zastosowania abolicji. Jeżeli wówczas pozostaną co najmniej dwa wyroki skazujące, którymi wymierzone zostały kary spełniające wymogi określone w art. 85 k.k., to sąd po przeprowadzeniu rozprawy wyda nowy wyrok łączny na zasadach ogólnych. Zakładając, że wymaga, iż niedopuszczalne jest ingerowanie w prawomocny wyrok łączny przez wykorzystanie uregulowania zawartego w art. 575 § 1 k.p.k. i stwierdzenie, że wyrok taki stracił moc tylko po to, aby dokonać połączenia kar w innej konfiguracji, nawet jeżeli miałyby to polepszyć sytuację prawną skazanego, jak również w celu naprawienia błędnego rozstrzygnięcia, jakie zapadło w prawomocnym wyroku łącznym. Nadto, w przypadku braku realnej potrzeby wydania nowego wyroku łącznego (art. 575 § 1 i 2 k.p.k.), brak także podstaw do retrospektywnej analizy prawnej wyroków jednostkowych objętych prawomocnym wyrokiem łącznym.

Natomiast, jeżeli dojdzie do wzruszenia prawomocnego wyroku łącznego na podstawie art. 575 k.p.k., to – inaczej niż przy orzekaniu w jego przedmiocie choćby w trybie kasacji – następuje utrata jego mocy *ipso iure*. Zbędne jest zatem używanie formuły „traci moc wyrok łączny”, bądź też „rozwiązuje wyrok łączny”, bowiem ten samodzielnie traci moc *ex lege* w sytuacji objętej przepisem art. 575 § 1 i 2 k.p.k. na skutek wydania nowego wyroku łącznego. Podobnie jak możliwe jest uchylene

prawomocnego wyroku łącznego tylko w części, tak i tylko w części możliwa jest utrata jego mocy *ex lege*. Należy sprecyzować, iż utrata mocy wyroku łącznego następuje w odniesieniu do tych tylko jego rozstrzygnięć o połączeniu kar tego samego rodzaju (o umorzeniu postępowania na podstawie art. 572 k.p.k.), które zostały objęte nowym wyrokiem łącznym, wydanym w związku z potrzebą, wynikającą z przesłanek materialnoprawnych określonych w art. 85 k.k. Wydaje się, że takiemu rozumieniu omawianego unormowania nie sprzeciwiają się reguły wykładni językowej. Nic bowiem nie wynika z faktu, iż w art. 575 k.p.k. posłużono się określeniem „wyrok łączny” w liczbie pojedynczej, co jest wszak charakterystyczne dla języka prawnego. Również użycie określenia „kara łączna” w art. 569 § 1 k.p.k. nie oznacza przecież, że w każdym wypadku miałyby chodzić o wyrok łączny orzekający jedną karę łączną i o utratę jego mocy w całości. Mało przekonujące argumenty językowe zdają się więc tracić jeszcze wobec wykładni systemowej. Przyjęcie odmiennego poglądu wiodłoby, do skutków trudnych do zaakceptowania z punktu widzenia zakazu *ne bis in idem* (zob.: pogląd wyrażony przez SN w postanowieniu z dnia 19 maja 2011 r. w sprawie I KZP 4/11).

Skorowidz artykułowy

orzecznictwo w sprawach cywilnych

**Konstytucja
Rzeczypospolitej Polskiej
z dnia 2 kwietnia 1997 r.**
(Dz.U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
91 ust. 3	10

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

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
6	4
24 § 1	5
65	3
180	6
354 § 1	3
354 § 2	3
405	4
410 § 1	4
410	4
422	1
445 § 1	5
448	5
471	3
498 § 1	4
647	3
835	6
917	4
918	4

**Ustawa
z dnia 17 listopada 1964 r.
Kodeks postępowania cywilnego**
(Dz.U. Nr 43, poz. 296 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
13 § 2	7
98 § 1	7
102	2, 7
108	7
189	1
194 § 1	1
194	1
195	1
196	1
227	1
233 § 1	1, 3, 6, 7
385	2, 3, 4, 6
386 § 1	5, 7
386 § 4	1
397 § 2	7
479 ¹² § 1	1
505 ¹¹ § 1, 2	6
770	7
831 § 1 pkt 7	7

**Ustawa
z dnia 16 kwietnia 1993 r.
o zwalczaniu nieuczciwej
konkurencji**
(Dz.U. Nr 47, poz. 211 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
3 ust. 1	1
5-17	1
18 ust. 1	1

**Ustawa
z dnia 04 lutego 1994 r.
o prawie autorskim i prawach
pokrewnych**

(Dz.U. z 2006 r. Nr 90, poz. 631
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
1 ust. 1	2, 5
1 ust. 2 pkt 3	5
12 ust. 1	2
16	5
78 ust. 1	2
78	5
79 ust. 1 pkt 3a	5
79 ust. 2 pkt 1	5
79	5

**Ustawa
z dnia 07 lipca 1994 r.
Prawo budowlane**

(Dz.U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
22	3

**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>
50a ust. 1, 2	6

**Ustawa
z dnia 29 sierpnia 1997 r.
o komornikach sądowych
i egzekucji**

(Dz.U. z 2011 r. Nr 231, poz. 1376
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
49	7
49 ust. 1	7
49 ust. 2	7
49 ust. 3	7
49 ust. 4	7
49 ust. 7	7
49 ust. 8	7
49 ust. 10	7

**Ustawa
z dnia 27 marca 2003 r.
o planowaniu i zagospodarowaniu
przestrzennym**

(Dz.U. z 2008 r. Nr 220, poz. 1413
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
36 ust. 3	4
36 ust. 4	4

Ustawa
z dnia 24 sierpnia 2007 r.
o zmianie ustawy o pomocy
publicznej i restrukturyzacji
publicznych zakładów
opieki zdrowotnej
(Dz.U. Nr 158, poz. 1104)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
2	7

Ustawa
z dnia 12 lutego 2010 r.
o zmianie ustawy o komornikach
sądowych i egzekucji
(Dz.U. Nr 40, poz. 228)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
1 pkt 10 lit. c	7

orzecznictwo w sprawach pracy

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

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
5	1
13	1
29 § 1	1
358 § 2	6
409	6
481 § 1	6

Ustawa
z dnia 17 listopada 1964 r.
Kodeks postępowania cywilnego
(Dz. U. Nr 43, poz. 296 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
98 § 1, 2	1
227	6
233 § 1	6
233	1, 3, 4, 6
233 § 1	1
234	5
328 § 2	6
350	1
378 § 1	6

385	3, 4, 5, 6
386 § 1	1, 2, 6
476 § 2	6
477 ¹⁰ § 1	4
477 ¹⁴ § 1	1, 3
477 ¹⁴ § 2	2, 3, 4

Ustawa
z dnia 26 czerwca 1974 r.
Kodeks pracy

(Dz.U. 1998 r. Nr 21, poz. 94 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
2	6
22	6
30 § 1	6

Ustawa
z dnia 21 listopada 1967 r.
o powszechnym obowiązku
obrony PRL
(Dz.U. Nr 44, poz. 220)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
47 pkt 1c	3
87 ust. 3	3
87 ust. 4	3
129 ust. 1	3
140	3

Przegląd Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Gdańsku

145 ust. 2	3	5 ust. 1	4
174 ust. 7	3	5 ust. 1 pkt 1	3
Ustawa		6	4
z dnia 26 stycznia 1982 r.		6 ust. 1 pkt 4	3
Karta Nauczyciela		7	4
(Dz.U. z 2006 r. Nr 97, poz. 674 ze zm.)		11	2
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	24 ust. 2, 3	2
88	2	27	6
Ustawa		32	2, 6
z dnia 13 października 1998 r.		33	2, 6
o systemie ubezpieczeń		39	2, 6
społecznych		40	2, 6
(Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.)		41	2
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	42	2
6 ust. 1 pkt 5	5	43	2
12 ust. 1	5	44	2
13	5	45	2
13 pkt 4	5	46	2, 6
84	6	50	2, 6
84 ust. 2 pkt 1	6	50a	2
98	4	50e	2
98 ust. 1 pkt 5, 6	4	53	2
Ustawa		116 ust. 1, 4, 5	4
z dnia 17 grudnia 1998 r.		116 ust. 1, 5	6
o emeryturach i rentach		117 ust. 1, 2	4
z Funduszu Ubezpieczeń		118 ust. 1, 3	4
Społecznych		129	1
(Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.)		129 ust. 1	1
<i>Art.</i>	<i>poz.</i>	129 ust. 2	1
3 ust. 1, 3	2	136b	1
4	2	138	6
5-9	2	138 ust. 1, 2, 6	6
		140 ust. 4 pkt 1	6

150	2
174	2
183	2
184	2, 6

**Ustawa
z dnia 2 lipca 2004 r.
o swobodzie działalności
gospodarczej**

(Dz.U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447
ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
7	5
14a	5
88e pkt 1	5

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

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
4	2
9	2
14	2
56	2
88	2

**Ustawa
z dnia 25 marca 2011 r.
o zmianie niektórych ustaw
związanych z funkcjonowaniem
systemu ubezpieczeń społecznych**
(Dz.U. Nr 75, poz. 398 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
8 pkt 7	1

**Rozporządzenie
Ministra Pracy i Polityki Socjalnej
z dnia 1 lutego 1999 r.
w sprawie szczegółowych zasad
wypłacania odsetek za opóźnienie
w ustaleniu lub wypłacie świadczeń
z ubezpieczeń społecznych**
(Dz.U. Nr 12, poz. 104 ze zm.)

§	<i>poz.</i>
2	6

**Uchwała Nr 202
Rady Ministrów
z dnia 28 czerwca 1960 r.
w sprawie wojskowego szkolenia
uczniów Szkoły Morskiej i Szkoły
Rybołówstwa Morskiego w Gdyni**
(M.P. Nr 55, poz. 263)

§	<i>poz.</i>
1 ust. 2	3

orzecznictwo w sprawach karnych

**Konstytucja
Rzeczypospolitej Polskiej
z dnia 2 kwietnia 1997 r.**
(Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.)

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
42 ust. 1	4
87	4

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

<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
1 § 1	4, 5
1 § 2	5

2	5	294 § 1	1
4 § 1	6	310	5
9 § 1	1, 5	310 § 1	5
9 § 2	5	310 § 3	5
10 § 1, 2	5	316 § 1	5
11 § 2	2		
11 § 3	2		
12	1, 5		
13 § 1	4		
31 § 1	5	<i>Art.</i>	<i>poz.</i>
39 pkt 4	5	2 § 1 pkt 1	2
41a § 2	2	2 § 2	2
44 § 1	5	4	1, 2, 3, 4
44 § 6	5	7	1, 2
53 § 1, 2	5	9	1
60 § 6 pkt 2	5	14 § 1	1
63 § 1	2, 5	17 § 1 pkt 2	5
69	6	17 § 1 pkt 3	5
69 § 1, 2	1	17 § 1 pkt 5	5
70 § 1 pkt 1	1	25 § 1 pkt 2	1
85	5, 6	28 § 4	1
86 § 1	5	86 § 1	1
89 § 1	6	94 § 1 pkt 5	3
89 § 1a	6	167	1
90 § 2	6	170	3
100	5	213 § 2	5
115	5	230 § 2	5
115 § 2	5	410	1, 4
115 § 5	1	414 § 1	5
197 § 3 pkt 2	2	424	1, 4
200 § 1	2	424 § 1 pkt 1	2
270 § 1	5	424 § 1	2
278 § 1	5	424 § 2	2
280 § 2	4	433 § 1	2
286 § 1	1	436	1

skorowidz artykułowy

437 § 1	1, 2, 5	618 § 1 pkt 11	2, 5
437 § 2	1, 2	619 § 1	5
438	5	624 § 1	5
438 pkt 1	5	626 § 1	2, 5
438 pkt 2, 3	1, 2	627	5
438 pkt 4	5		
439 § 1	5		
440	5		
443	1		
569 § 1	6		
570	6		
572	6		
575	6		
575 § 1, 2	6		
616	2		

Ustawa

**z dnia 23 czerwca 1973 r.
o opłatach w sprawach karnych**

(Dz.U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223
ze zm.)

<i>art.</i>	<i>poz.</i>
1	5
2 ust. 1 pkt 5	5

Skorowidz przedmiotowy

Orzecznictwo w sprawach cywilnych

Nr orzecz.

Autorskie prawo

- Nie każde naruszenie autorskich praw osobistych rodzi prawo do żądania zadośćuczynienia na podstawie art. 78 ust. 1 ustawy o prawie autorskim i prawach pokrewnych. Sąd ma obowiązek zasądzić odpowiednią kwotę pieniężną tytułem zadośćuczynienia tylko wtedy, gdy ze względu na stopień winy sprawcy naruszenia oraz rozmiar doznanej krzywdy przez autora, samo usunięcie skutków naruszenia będzie niewystarczające do zrehabilitowania ujemnych przeżyć psychicznych wywołanych faktem naruszenia autorskich praw osobistych. Zadośćuczynienie nie może natomiast stanowić dla autora dodatkowego źródła dochodu z tytułu bezprawnego rozpowszechniania jego utworu 2
- Fotografia wykonana dla uchwycenia szczególnego zachowania się fotografowanego obiektu jest utworem w rozumieniu art. 1 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych 5

Czyny niedozwolone

- Zob. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji 1

Czyn nieuczciwej konkurencji

- Zob. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji 1

Dłużnik

- Zob. Miarkowanie opłaty stosunkowej 7

Fotografia

- Zob. Autorskie prawo 5

Legitymacja bierna

- Zob. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji 1

Miarkowanie opłaty stosunkowej

- Wiedza dłużnika o pobraniu opłaty musi wynikać z informacji organu egzekucyjnego lub decyzji procesowej. Dopiero w takim przypadku rozpoczyna się bieg terminu określonego w art. 49 ust. 8 u.k.s.e. 7

Naruszenie praw autorskich osobistych

- Zob. Autorskie prawo 2

Obowiązki inwestora

- Zob. Umowa o roboty budowlane 3

Ochrona autorskich praw osobistych

- Zob. Autorskie prawo 2

Odbiór robót

- Zob. Umowa o roboty budowlane 3

Odpadnięcie podstawy prawnej świadczenia

- Zob. Skutki uchylecia prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej 4

Odpowiedzialność za szkodę

- Zob. Zwalczanie nieuczciwej konkurencji 1

Opłata stosunkowa

- Zob. Miarkowanie opłaty stosunkowej 7

Opłaty egzekucyjne

- Zob. Miarkowanie opłaty stosunkowej 7

Porzucenie rzeczy ruchomej

- Zob. Utrata własności 6

Przedmiot autorskiego prawa

- Zob. Autorskie prawo 5

Przesłanki wyzbycia się własności

- Zob. Utrata własności 6

Przesłanki zasądzenia zadośćuczynienia

- Zob. Autorskie prawo 2

Roszczenie z tytułu czynów nieuczciwej konkurencji

- Zob. Zwalczenie nieuczciwej konkurencji 1

Skutki uchylenia prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej

- Wzruszenie prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej nie prowadzi automatycznie do odpadnięcia podstawy prawnej świadczenia. Orzeczenie sądu oraz decyzja administracyjna poprzedzone są przyporządkowaniem ustalonego w danej sprawie stanu faktycznego do sformułowanej w wyniku wykładni normy prawnej. Uchylenie prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej może stanowić źródło roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia tylko wtedy, gdy odpadnie przyczyna, w oparciu o którą sąd lub organ administracyjny dokonał subsumcji danego stanu faktycznego do ustalonej normy prawnej 4

Skutki wzruszenia prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej

- Zob. Skutki uchylenia prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej 4

Termin do złożenia wniosku o obniżenie opłaty stosunkowej

- Zob. Miarkowanie opłaty stosunkowej 7

Umowa o roboty budowlane

- W świetle art. 647 k.c. odbiór robót należy do obowiązków inwestora i nie może być uzależniony od braku wad bądź usterek tych robót. Powołany przepis stanowi bowiem o odbiorze robót, a nie o „bezustosunkowym” odbiorze robót 3

Utrata własności

- Zamiar wyzbycia się własności może być wyraźnie ujawniony przez właściciela albo też wynikać z jego zachowania się na tle okoliczności, w jakich rzecz została porzucona, np. w razie pozostawienia jej w miejscu przeznaczonym na gromadzenie odpadków. Nie ma natomiast pod-

staw do przyjęcia, że sam brak zainteresowania się rzeczą ruchomą pozostawioną w dowolnym miejscu (np. na parkingu) jest równoznaczny ze spełnieniem przesłanek wymaganych przez art. 180 k.c., gdyż nie sposób doszukiwać się w takim działaniu wyrażenia zamiaru wyzbycia się własności 6

Utwór

- Zob. Autorskie prawo 5

Wyzbycie się własności rzeczy ruchomej

- Zob. Utrata własności 6

Zadośćuczynienie

- Zob. Autorskie prawo 2

Zamiar wyzbycia się własności

- Zob. Utrata własności 6

Zwalczanie nieuczciwej konkurencji

- Legitymację bierną w sprawach dotyczących roszczeń opartych na przepisach ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (DZ.U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.) posiadają wszyscy sprawcy czynów nieuczciwej konkurencji, określonych ogólnie w art. 3 ust. 1 cyt. ustawy, jak i czynów wymienionych przykładowo w art. 5-17 tej ustawy, w tym sprawcy czynów polegających na wprowadzeniu oznaczonych bezprawnie wyrobów do obrotu (nie tylko producenci, ale i dystrybutorzy, pośrednicy handlowi, komitenci, licencjodawcy i in.) oraz podmioty wymienione w art. 422 k.c., tj. podżegacze, pomocnicy i świadomi beneficjenci szkody 1

Źródło roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia

- Zob. Skutki uchylecia prawomocnego orzeczenia sądu lub ostatecznej decyzji administracyjnej 4

Orzecznictwo w sprawach pracy

Nr orzecz.

Cel renty rodzinnej

- Zob. Renta rodzinna 1

Data wypłaty świadczenia

- Zob. Renta rodzinna 1

Decyzja organu rentowego stwierdzająca obowiązek zwrotu nienależnie pobranego świadczenia

- Zob. Nienależnie pobranie świadczenie 6

Emerytura pomostowa

- Przepisy ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o emeryturach pomostowych (Dz.U. z 2008 r., Nr 237, poz. 1656 ze zm.), jak i przepisy ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) nie przewidują przy ustalaniu prawa do emerytury pomostowej wyliczenia ogólnego stażu pracy jako 14 miesięcy za każdy rok zatrudnienia na kolei na parowym, spalinowym lub elektrycznym pojeździe trakcyjnym, w drużynach konduktorskich oraz na stanowiskach manewrowych lub ustawiaczy 2

Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych

- Rozwiązanie stosunku pracy, jako przesłanka nabycia prawa do emerytury na podstawie art. 184 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.), oznacza rozwiązanie wszelkich stosunków pracy, w jakich pozostaje osoba chcąca ubiegać się o świadczenie emerytalne. Dla konieczności rozwiązania wszystkich stosunków pracy przez osobę wnioskującą o przyznanie emerytury na podstawie art. 184 ustawy o emeryturach i rentach z FUS nie ma znaczenia wymiar czasu pracy wykonywanej w ramach poszczególnych stosunków pracy 6
- Zob. Emerytura pomostowa 2

Kara grzywny

- Zob. System ubezpieczeń społecznych 4

Nienależnie pobranie świadczenie

- Skoro wydanie decyzji administracyjnej jest konieczne w celu stwierdzenia obowiązku zwrotu przez ubezpieczonego - na podstawie art. 138 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.) – nienależnie pobranego świadczenia emerytalnego, nie może być mowy o opóźnieniu w spełnieniu tego obowiązku przed wydaniem decyzji. Konsekwencją powyższego jest zaś uznanie, iż nie ma podstaw do żądania przez organ rentowy zwrotu odsetek naliczanych od dnia wypłaty świadczenia uznanego za nienależnie.

W sytuacji, gdy decyzja organu rentowego wskazuje termin zwrotu świadczenia nienależnie pobranego, roszczenie o odsetki od nienależnie pobranego świadczenia staje się wymagalne od dnia następującego po upływie wskazanego w decyzji terminu zwrotu. Dopiero z tą chwilą ubezpieczony pozostaje w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia głównego. 6

Odmowa uwzględnienia do stażu pracy okresów składkowych

- Zob. System ubezpieczeń społecznych 4

Odpowiedzialność płatnika albo osoby obowiązanej do działania w imieniu płatnika

- Zob. System ubezpieczeń społecznych 4

Odpowiedzialność za wykroczenia przeciwko przepisom systemowym

- Zob. System ubezpieczeń społecznych 4

Prawo do emerytury pomostowej

- Zob. Emerytura pomostowa 2

Przesłanki nabycia prawa do emerytury

- Zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych 6

Przeszkolenie wojskowe w jednostkach wojskowych

- Zob. Staż ubezpieczeniowy absolwenta 3

Renta rodzinna

- W szczególnej sytuacji, jaką jest ubieganie się o rentę rodzinną przez osobę, co do której istnieją podstawy do jej całkowitego ubezwłasnowolnienia i ustanowienia opieki, nie można dokonywać wykładni przepisu art. 129 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS wyłącznie na podstawie gramatycznej reguły interpretacyjnej i przyjmować, że o dacie wypłaty świadczenia decyduje data wniosku o to świadczenie. Cel renty rodzinnej, jakim jest zapewnienie osobie uprawnionej środków utrzymania już od chwili śmierci ubezpieczonego, emeryta lub rencisty, uzasadnia możliwość wypłacenia renty takiemu uprawnionemu począwszy od dnia zgonu ubezpieczonego, emeryta lub rencisty 1

Rozwiązanie stosunku pracy

- Zob. Emerytury i renty z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych 6

Skutki zarejestrowania pozarolniczej działalności gospodarczej

- W okresie do 19 września 2008 r. (tj. przed wprowadzeniem do ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447 ze zm.) przepisu art. 14 a umożliwiającego zawieszenie działalności gospodarczej oraz przed zmianą treści art.13 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.) sam fakt zarejestrowania pozarolniczej działalności gospodarczej stwarzał domniemanie faktycznego prowadzenia tej działalności, co skutkuje obowiązkiem opłacania składek na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne. Dla obalenia powyższego domniemania niewystarczające jest wykazanie, że przedsiębiorca nie osiągał przychodu z tej działalności, albowiem w skład czynności objętych działalnością gospodarczą wchodzi także wszelkie czynności zachowawcze służące tej działalności, jak przykładowo w przypadku działalności taksówek osobowych tankowanie paliwa, naprawa czy mycie pojazdu 5

Staż pracy

- Zob. Emerytura pomostowa 2

Staż ubezpieczeniowy absolwenta

- Skoro słuchacze Państwowej Szkoły Morskiej w G., w okresie, kiedy nie posiadała ona statusu szkoły wyższej, objęci byli – w wykonaniu upo-

ważnienia ustawowego - wojskowym szkoleniem na zasadach ustalonych dla studium wojskowego szkół wyższych, z nie niższym czasem jego trwania od obowiązującego w studiach wojskowych szkół wyższych, to uwzględnieniu w stażu ubezpieczeniowym absolwenta podlega okres jego przeszkolenia wojskowego w jednostkach wojskowych w ramach wojskowego szkolenia uczniów, z tej racji, że przeszkolenie wojskowe w jednostkach wojskowych stanowi i stanowiło czynną służbę wojskową w Wojsku Polskim 3

System ubezpieczeń społecznych

- Za nieprawidłowości w raportach rozliczeniowych, a także innych dokumentach zgłoszeniowych i rozliczeniowych ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przewiduje sankcję w postaci grzywny (art. 98 ust. 1 pkt 5 i 6 ustawy). Niedopuszczalne jest natomiast odmawianie z powodu nieprawidłowości w dokumentacji uwzględnienia do stażu pracy określonych okresów składkowych, o ile oczywiście na podstawie dokumentacji tej, od początku lub w wyniku jej weryfikacji, można takie okresy ustalić 4
- Zob. Skutki zarejestrowania działalności gospodarczej 5

Termin zwrotu nienależnie pobranego świadczenia

- Zob. Nienależnie pobranie świadczenie 6

Ustalenie okresów składkowych

- Zob. System ubezpieczeń społecznych 4

Wykroczenia przeciwko przepisom systemowym

- Zob. System ubezpieczeń społecznych 4

Wymagalność roszczenia o odsetki od nienależnie pobranego świadczenia

- Zob. Nienależnie pobranie świadczenie 6

Wyplata świadczenia

- Zob. Renta rodzinna 1

Zasady podlegania ubezpieczeniom społecznym

- Zob. Skutki zarejestrowania działalności gospodarczej 5

Zatrudnienie na kolei

- Zob. Emerytura pomostowa 2

Zawieszenie wykonywania działalności gospodarczej

- Zob. Skutki zarejestrowania działalności gospodarczej 5

Zwrot nienależnie pobranego świadczenia

- Zob. Nienależnie pobranie świadczenie 6

Orzecznictwo w sprawach karnych

Nr orzecz.

Brak cech przestępstwa

- Zob. Przestępstwo 5

Gwarancja procesowa

- Zakaz *reformationis in peius* 1

Norma intertemporalna

- Brak jest podstaw do stosowania normy intertemporalnej przewidzianej w art. 4 § 1 k.k., przy stosowaniu podstawy z art. 89 § 1 k.k., która przecież związana jest ze zmianą stanu prawnego oraz dokonywaną w związku z tą zmianą oceną względności. Skoro nie nastąpiła zmiana stanu prawnego, to ocena względności tego stanu prawnego jest bezprzedmiotowa. Nie upoważnia także do stosowania normy art. 4 § 1 k.k. zmiana sądowej wykładni przepisu art. 89 § 1 k.k. 6

Oddalenie wniosku dowodowego

- Właściwym miejscem do wskazywania powodów oddalenia wniosków dowodowych jest, bez wątpienia, uzasadnienie postanowienia wydanego na podstawie art. 170 k.p.k. (art. 170 § 3 k.p.k. w zw. z art. 94 § 1 pkt. 5 k.p.k.) i tak prawidłowo postąpił Sąd *meriti*, nie zaś jak wskazał na to apelujący, uzasadnienie wyroku.

Każda ze wskazanych w pkt. 1-4 art. 170 § 1 k.p.k. podstaw ma swój nie tylko samodzielny, ale przede wszystkim merytoryczny byt. Nie da się, zatem pogodzić istnienia dwóch przeciwstawnych treściowo podstaw orzeczenia 3

Orzeczenie oddalające wnioski dowodowe

- Zob. Oddalenie wniosku dowodowego 3

Podstawy oddalenia wniosku dowodowego

- Zob. Oddalenie wniosku dowodowego 3

Postanowienie w przedmiocie oddalenia wniosku dowodowego

- Zob. Oddalenie wniosku dowodowego 3

Prawidłowe rozstrzygnięcie o przedmiocie procesu

- Zob. Zasady w postępowaniu karnym 2

Przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania

- Zakaz *reformationis in peius* 1

Przestępstwo

- Niezbędnym warunkiem przyjęcia, że mamy do czynienia z przestępstwem jest – między innymi – ustalenie, że czyn człowieka charakteryzował się społeczną szkodliwością w stopniu większym niż znikomy (*nullum crimen sine periculo sociali*). Zatem, nie każdy czyn karalny realizujący znamiona czynu zabronionego jest karygodny. Karygodne są tylko takie czyny, które osiągnęły wyższy niż znikomy stopień społecznej szkodliwości. Oznacza to, że więcej niż znikoma społeczna szkodliwość jest warunkiem bytu przestępstwa (art. 1 § 2 k.k.). Brak cech przestępstwa – ze względu na znikomy stopień społecznej szkodliwości – nie jest wykluczony, *in concreto*, także w przypadku zbrodni z art. 310 § 1 k.k. 5

Skutki pośredniego zakazu *reformationis in peius*

- Zakaz *reformationis in peius* 1

Skutki uchylenia lub zmiany wyroku jednostkowego stanowiącego podstawę wyroku łącznego

- Zob. Wyrok łączny 6

Skutki wydania nowego wyroku łącznego

- Zob. Wyrok łączny 6

Stopień społecznej szkodliwości

- Zob. Przestępstwo 5

Utrata mocy wyroku łącznego

- Zob. Wyrok łączny 6

Warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej w wyroku łącznym

- Zob. Norma intertemporalna 6

Właściwość rzeczowa Sądu Okręgowego

- Zakaz *reformationis in peius* 1

Wyrok łączny

- W przypadku braku realnej potrzeby wydania nowego wyroku łącznego (art. 575 § 1 i 2 k.p.k.), brak także podstaw do retrospektywnej analizy prawnej wyroków jednostkowych objętych prawomocnym wyrokiem łącznym 6
- Zob. Norma intertemporalna 6

Wyrokowanie

- Zob. Zasady w postępowaniu karnym 2

Zakaz *reformationis in peius*

- Pośredni zakaz *reformationis in peius* uniemożliwia wydanie w przyszłości orzeczenia surowszego niż uchylone, nie zmienia jednak przedmiotu procesu, jak też nie modyfikuje treści art. 25 § 1 pkt 2 k.p.k. Tak więc gwarancja wynikająca z obowiązywania powyższego zakazu (art. 443 k.p.k.) i będąca pochodną tej gwarancji niemożność skazania w przyszłości oskarżonego za przestępstwo wyłudzenia mienia znacznej wartości (art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.) nie dezaktualizuje właściwości rzeczowej Sądu Okręgowego wynikającej z zarzucenia oskarżonemu popełnienia powyższego przestępstwa 1

Zakaz wykładni rozszerzającej na niekorzyść skazanego

- Zob. Zasada *exceptiones non sunt extendendae* 4

Zasada *exceptiones non sunt extendendae*

- Zwroty zawarte w art. 280 § 2 k.k., wypełniające treścią część dyspozytywną przestępstwa rozboju kwalifikowanego, nie mogą być wyklada-

ne rozszerzająco. Stoi temu na przeszkodzie zarówno dyrektywa egzegezy tekstu prawnego *exceptiones non sunt extendendae*, jak też konstytucyjna i karnomaterialna zasada określoności czynu zabronionego pod groźbą kary (art. 42 ust. 1 Konstytucji RP, art. 1 § 1 k.k.), która zakazuje dokonywania wykładni rozszerzającej znamion przestępstwa na niekorzyść sprawcy (*nullum crimen sine lege stricta*) 4

Zasada określoności czynu zabronionego pod groźbą kary

- Zob. Zasada *exceptiones non sunt extendendae* 4

Zasady w postępowaniu karnym

- Zgodnie z zasadami trafnej reakcji karnej (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.), prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.), obiektywizmu (art. 4 k.p.k.) i swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.), sąd meriti jest zobowiązany do podania w toku procesu, w tym w szczególności w fazie wyrokowania, drobiazgowej analizie wszelkich okoliczności sprawy istotnych z punktu widzenia prawidłowego rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu. Z taką samą uwagą i według tożsamyh reguł sąd ten powinien rozważyć i ocenić dowody obciążające jak i odciążające. Następnie zaś winien zająć w odniesieniu do powyższych kwestii kompleksowe, logiczne i wyczerpujące stanowisko w części motywacyjnej wyroku 2

Znikoma społeczna szkodliwość

- Zob. Przestępstwo 5

Wykaz Orzeczeń

PRAWO CYWILNE

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
V ACa 43/12	24 luty 2012 r.	1	3
V ACa 155/12	22 luty 2012 r.	2	9
V ACa 158/12	22 luty 2012 r.	4	29
V ACa 198/12	24 luty 2012 r.	3	16
V ACa 549/12	21 czerwiec 2012 r.	5	36
V ACz 490/12	21 czerwiec 2012 r.	5	36
VI Ga 47/12	21 marzec 2012 r.	6	42
XVI Cz 688/12	18 maj 2012 r.	7	48

PRAWO PRACY

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
III AUa 1204/11	21 luty 2012 r.	3	77
III AUz 1235/11	28 luty 2012 r.	4	83
III AUa 1487/11	27 marzec 2012 r.	6	99
III AUa 1513/11	11 kwiecień 2012 r.	5	92
III AUa 1544/10	9 marzec 2012 r.	2	67
III AUa 1747/11	11 maj 2012 r.	1	56

PRAWO KARNE

<i>sygnatura</i>	<i>data wydania</i>	<i>poz.</i>	<i>str.</i>
II AKa 25/12	7 marzec 2012 r.	1	123
II AKa 52/12	7 marzec 2012 r.	4	144
II AKa 54/12	14 marzec 2012 r.	5	146
II AKa 368/11	14 grudzień 2011 r.	3	141
II AKa 369/11	6 grudzień 2011 r.	2	133
XIII Ka 1072/11	30 styczeń 2012 r.	6	164

Spis Treści

ORZECZENIA

Prawo cywilne	3
Prawo pracy	56
Prawo karne	123

Skorowidz artykułowy

w sprawach cywilnych	171
w sprawach pracy	173
w sprawach karnych	175

Skorowidz przedmiotowy

w sprawach cywilnych	178
w sprawach pracy	182
w sprawach karnych	186

Wykaz orzeczeń	190
-----------------------------	-----