

Orzecznictwo
Sądu Apelacyjnego
w Łodzi

Kwartalnik

Nr 1/2009

Wyboru i opracowania orzeczeń dokonało – Kolegium Redakcyjne „Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Łodzi” w składzie:

Przewodniczący: Prezes Sądu Apelacyjnego w Łodzi
Krystyna Mielczarek

Z-ca Przewodniczącego: Wiceprezes Sądu Apelacyjnego w Łodzi
Michał Kłós

Członkowie Kolegium:

- SSA Wincenty Ślawski
- SSA Zdzisław Klasztorny
- SSA Jadwiga Wojewoda
- SSA Jolanta Grzegorzczak
- SSA Ewa Chądzyńska
- SSA Krzysztof Depczyński
- SSA Jacek Błaszczak

ISSN 1689-7919

Łódź, styczeń – marzec 2009 r.

Szanowni Czytelnicy

Po kilku latach nieobecności oddajemy do Państwa rąk pierwszy numer kwartalnika: „Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Łodzi”. Intencją zespołu redakcyjnego jest upowszechnienie przede wszystkim tych orzeczeń, które bądź odnoszą się do istotnych dla praktyki zagadnień prawnych, bądź zawierają wypowiedzi w kwestiach, które nie doczekały się jednolitego stanowiska Sądu Najwyższego. Na łamach kwartalnika zamieszczane także będą przedstawiane Sądowi Najwyższemu przez Sąd Apelacyjny w Łodzi zagadnienia prawne budzące poważne wątpliwości i zagadnienia prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy (art. 390 § 1 k.p.c., art. 441 § 1 k.p.k.), a także uchwały Sądu Najwyższego podjęte w tym trybie. Pragniemy wyrazić nadzieję, że publikowane judykaty będą przedmiotem dyskusji, owocującej glosami, do których zamieszczania na naszych łamach serdecznie zapraszamy.

Godzi się w tym miejscu przypomnieć, że tradycja upowszechniania dorobku orzecznictwa sądów łódzkich sięga połowy lat siedemdziesiątych ubiegłego wieku. Już wówczas bowiem, dzięki staraniom wieloletniego przewodniczącego V Wydziału Rewizyjnego ówczesnego Sądu Wojewódzkiego w Łodzi Pana Sędziego Wojciecha Balczarka ukazywał się regularnie Biuletyn Informacyjny, zawierający orzecznictwo tego Wydziału. Zeszyty te ukazywały się jako druk wewnętrzny w ilości około 60 egzemplarzy. Sędziami, którzy współpracowali przy opracowywaniu tych materiałów byli nieżyjący już obecnie sędziowie Stanisław Zimoch, późniejszy pierwszy Prezes Sądu Apelacyjnego w Łodzi i pierwszy Przewodniczący Krajowej Rady Sądownictwa, i doc. dr Mikołaj Leonieni, ówczesny wizytator d.s. karnych Sądu Wojewódzkiego w Łodzi. Opracowywanie i upowszechnianie orzecznictwa przerwało wejście w życie dekretu o stanie wojennym, zawieszającego – jak wiadomo – wszelkie publikacje.

Redakcja biuletynu została wznowiona w latach 1992 – 1997, również dzięki staraniom Sędziego Wojciecha Balczarka. Co znamienne, w tym okresie ukazywały się nie tylko wyroki i wyjątki z uzasadnień, lecz także glosy pochodzące od sędziów.

Trzeci etap ukazywania się orzecznictwa sądów łódzkich stanowiło już wydawnictwo pod nazwą „Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Łodzi”. Periodyk ten ukazywał się dzięki staraniom Prezesa Sądu

Apelacyjnego w Łodzi, obecnie Sędziego Sądu Najwyższego - Henryka Pietrkowskiego i kontynuowany był przez kolejnego Prezesa – Macieja Krzemieniewskiego, i wydawany był z różną regularnością od marca 1996 r. do czerwca 1999 r., kiedy ostatecznie zawieszono jego redagowanie. W przeciwieństwie do poprzednich okresów obejmował on już jednak orzecznictwo nie tylko karne, lecz również cywilne, pracy i ubezpieczeń społecznych. Warto przypomnieć, że w skład kolegium redakcyjnego wchodził sędziowie Sądu Apelacyjnego w Łodzi: Krystyna Mielczarek, Jadwiga Wojewoda i obecnie sędzia w stanie spoczynku Jan Sztombka, a także nieżyjący już Jerzy Bulesowski.

Jak widać tradycja upowszechniania orzecznictwa sądów łódzkich jest długa. Swój wkład w to dzieło mają sędziowie, którzy – jak Prezes Henryk Pietrkowski – zasiadają w Sądzie Najwyższym. Piętno swojej pracy odcisnęli również ci spośród naszych kolegów, których nie ma już wśród nas. Wznawiając zeszyty Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Łodzi, pragniemy również uczcić ich pamięć.

Kolegium Redakcyjne

PRAWO CYWILNE

-1-

Postanowienie z dnia 11 lutego 2009 r. I ACz 89/09

Przewodniczący: SSA Małgorzata Dzieciołowska (spr.)

Sędziowie: SA Janina Wlazło

SA Bożena Błaszczyk

1. Odpowiedzialność solidarna wspólników oraz spółki wynikająca z art. 22 § 2 k.s.h. wskazuje na istnienie współuczestnictwa materialnego, o którym mowa w art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c.;

2. Przepis art. 182¹ § 1 k.p.c. dotyczy wprawdzie umorzenia całego postępowania, ale w sytuacji gdy pozwanymi oprócz spółki są także jej wspólnicy norma ta odnosić się musi jedynie do spółki. Wniesione przez wspólników zażalenie na postanowienie o umorzeniu postępowania wobec spółki w oparciu o twierdzenie, że ogłoszenie upadłości obejmujące likwidację majątku spółki rodzi ten sam skutek w stosunku do wspólników, jako niedopuszczalne na podstawie art. 370 k.p.c. w zw. z art. 373 k.p.c. oraz art. 397 § 2 k.p.c. podlega odrzuceniu. Wspólnicy nie posiadają interesu prawnego do zaskarżenia postanowienia o uchyleniu nakazu zapłaty i umorzeniu postępowania wobec spółki. Solidarna, subsydiarna odpowiedzialność wspólników (art. 22 § 2 k.s.h. w zw. z art. 31 § 1 k.s.h.) za zobowiązania spółki nie daje uprawnienia wspólnikom do zakwestionowania wynikającego z art. 182¹ § 1 k.p.c. występującego z mocy prawa w stosunku do spółki skutku i rozciągnięcia go na wspólników.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w dniu 11 lutego 2009 r. sprawy z powództwa „B. U.” Teresa S. Jerzy S. spółki jawnej z siedzibą w B. przeciwko „W.” Jan i Konrad P. spółce jawnej z siedzibą w Ł. oraz wspólnikom Janowi P. i Konradowi P. o zapłatę, na skutek zażalenia pozwanych Jana P. i Konrada P. od postanowienia Sądu

Okręgowego w Ł. z dnia 28 listopada 2008 r. postanawia odrzucić zażalenie obu pozwanych.

Z uzasadnienia

W zarzutach od nakazu zapłaty pozwani Konrad P. i Jan P. wnieśli m.in. o uchylenie wydanego nakazu, powołując się na wydane postanowienie o ogłoszeniu upadłości (...).

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Okręgowy w Ł. uchylił nakaz zapłaty z 12 sierpnia 2008 r. wydany przez ten Sąd w postępowaniu nakazowym w stosunku do pozwanego „W.” Jan i Konrad P. spółki jawnej z siedzibą w Ł. i umorzył postępowanie w stosunku do tej spółki jawnej (...).

W uzasadnieniu postanowienia Sąd pierwszej instancji wskazał, że nakazem zapłaty wydanym w dniu 12 sierpnia 2008 r. w postępowaniu nakazowym Sąd Okręgowy w Ł. zasądził solidarnie od „W.” Jan i Konrad P. spółki jawnej z siedzibą w Ł., Jana P., Konrada P. na rzecz „B. U.” Teresa S., Jerzy S. spółki jawnej z siedzibą w B. kwotę 2.049.999,09 zł z ustawowymi odsetkami i kosztami postępowania.

Postanowieniem z dnia 23 października 2008 r. Sąd Rejonowy dla Ł. – Ś. w Ł. ogłosił upadłość obejmującą likwidację majątku dłużnika „W.” Jan i Konrad P. spółki jawnej z siedzibą w Ł. W sprawie, z uwagi na ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku pozwanej spółki zaszły przesłanki do umorzenia postępowania na podstawie art. 182¹ § 1 k.p.c. Pozew wszczynający to postępowanie nie wywołuje żadnych skutków prawnych, a więc również nie może skutkować pozostawieniem w mocy nakazu zapłaty (art. 182 § 2 k.p.c.).

Zażalenia na to postanowienie złożyli pozwani odrębnie od spółki jej wspólnicy – Jan P. i Konrad P., zaskarżając je w całości w oparciu o twierdzenie, że zgodnie z treścią art. 31 k.s.h. odpowiedzialność wspólników jest subsydiarna, stąd uchylenie nakazu zapłaty i umorzenie postępowania w związku z ogłoszeniem upadłości spółki powinno dotyczyć również pozwanych wspólników.

Skarżący wnieśli o zmianę postanowienia, uchylenie nakazu w pozostałej części i umorzenie postępowania. (...)

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie zostało skierowane do rozstrzygnięcia odnoszącego się do uchylenia nakazu zapłaty oraz umorzenia postępowania w stosunku do pozwanej spółki.

Nakazem zapłaty wydanym w dniu 12 sierpnia 2008 r. Sąd pierwszej instancji rozstrzygnął żądanie zasądzenia dochodzonej pozwem kwoty w stosunku do trzech pozwanych: spółki jawnej oraz dwóch jej współników, uznając że odpowiadają oni solidarnie, tj. łączące ich współuczestnictwo na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c. ma charakter materialny (...).

Dopuszczalność złożenia zażalenia przez pozwanych współników spółki jawnej oraz istnienie po ich stronie interesu prawnego w zażaleniu postanowienia, które odnosi się jedynie do umorzenia postępowania w stosunku do tej spółki wymaga więc dokonania analizy charakteru tkwiącego u podłoża sporu po stronie pozwanej stosunku prawnego i rozważenia, czy jego istota nie będzie determinować konieczności wydania rozstrzygnięcia dotyczącego pozwanych niepodzielnie (art. 73 § 2 k.p.c.). Przy ocenie tej trzeba mieć na uwadze wyrażany w doktrynie i orzecznictwie pogląd, według którego współuczestnictwo jednolite, zarówno po stronie biernej, jak i czynnej, występuje w procesach dotyczących współwłasności, bądź też praw, do których będą miały zastosowanie przepisy dotyczące współwłasności (zob. m.in. postanowienie SN z dnia 8 września 2006 r., II CZ 61/06, nie publ.).

Zgodnie z treścią art. 22 § 2 k.s.h. każdy współnik spółki jawnej odpowiada za zobowiązania spółki całym swoim majątkiem solidarnie z pozostałymi współnikami wraz ze spółką. Wspólnik spółki jawnej uzyskuje zatem *ex lege* status prawny dłużnika wobec wierzyciela spółki wraz ze wszystkimi konsekwencjami wynikającymi z tego stanu rzeczy (uzasadnienie wyroku SN z dnia 29 listopada 2006 r., II CSK 250/06, OSNC 2007, nr 10, poz. 155). Odpowiedzialność subsydiarna współników spółki przewidziana w art. 31 § 1 k.s.h. w związku z art. 103 k.s.h., na którą powołują się skarżący – rzutuje nie na powinność świadczenia przez współników, ale na kolejność zaspokojenia wierzyciela z określonych mas majątkowych. Występowanie przesłanki bezskuteczności egzekucji z majątku spółki (art. 31 § 1 k.s.h. w związku z art. 103 k.s.h.) badane jest na etapie postępowania o nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu wydanemu przeciwko współnikom w oparciu o treść art. 31 § 2 k.s.h. w związku art. 103 k.s.h (zob. wyrok SA w Białymstoku z 26 października 2004 r., I ACa 327/04, OSA 2005/8/32/51 oraz glosa Marcina Szwanefeldta – Monitor Prawniczy 2004/12/566 do postanowienia SA w Poznaniu z

14 maja 2003 r., I ACz 984/03, nie publ., wyrok SN z dnia 12 lutego 1991 r., III CRN 500/90, OSNCP 1992, nr 7-8, poz. 137). Trwa ona tak długo, jak długo istnieje zobowiązanie spółki. Art. 236 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60, poz. 535 ze zm. – dalej: „p.u.n.”) regulujący tryb zgłaszania wierzytelności w toku upadłości spółki nie uzasadnia przyjęcia braku odpowiedzialności wspólników. Wpisanie wierzytelności przysługującej przeciwko spółce na listę wierzytelności zarówno nie stanowi elementu koniecznego dla przyjęcia, że odpowiedzialność wspólników istnieje czy też nie, jak i nie przesądza o istnieniu, czy nie zobowiązania spółki (tak też SA w Białymstoku w wyroku z dnia 12 września 2006 r., I ACa 340/06, OSAB 2006/2-3/6).

W świetle art. 11 ust. 1 p.u.n. ogłoszenie upadłości spółki nie uzasadnia uwzględnienia wniosku wspólnika (jeśli został on zgłoszony, a w przedmiotowej sprawie tego nawet nie próbowano dowodzić) o ogłoszenie jego upadłości (zob. uchwała SN z dnia 5 sierpnia 2004 r., III CZP 41/04, OSNC 2005, nr 7-8, poz. 129).

Dla przyjęcia przewidzianego w art. 73 § 2 k.p.c. współuczestnictwa brak jest więc związku prawnego pomiędzy pozwanymi niezbędnego dla uznania, że współuczestnictwo ma charakter jednolity. Tymi elementami jest istota spornego stosunku prawnego lub istnienie przepisu ustawy, z których wynika, że wyrok dotyczyć ma niepodzielnie wszystkich współuczestników. Odpowiedzialność wspólników i spółki jawnej nie jest związana też ze współuczestnictwem koniecznym. Postępowanie przeciwko spółce i wspólnikom nie musi toczyć się łącznie (art. 72 § 2 k.p.c.).

Odpowiedzialność solidarna wspólników wynikająca z art. 22 § 2 k.s.h. wskazuje na istnienie współuczestnictwa materialnego, o którym mowa w art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c. Z istoty tego współuczestnictwa wynika, że umorzenie powództwa w stosunku do spółki nie musi rzucać na konieczność wydania tego typu orzeczenia w stosunku do pozostałych pozwanych, tj. wspólników. Przepis art. 182¹ § 1 k.p.c. dotyczy wprowadzie umorzenia całego postępowania, ale w sytuacji, gdy pozwanymi oprócz spółki są także jej wspólnicy norma ta odnosić się musi jedynie do spółki. W myśl tego przepisu ogłoszenie upadłości dotyczyć ma bowiem określonego podmiotu (zob. również: wyrok SN z dnia 19 czerwca 2008 r., V CSK 433/07, LEX nr 442521 oraz powo-

łaną już wcześniej uchwałę SN z dnia 5 sierpnia 2004 r., III CZP 41/04, OSNC 2005, nr 7-8, poz. 129).

W wypadku współuczestnictwa materialnego z art. 72 § 1 pkt 1 k.p.c. nie może wywoływać ono skutku w stosunku do pozostałych pozwanych. Zgodnie z treścią art. 73 § 1 k.p.c. każdy ze współuczestników działa w sprawie we własnym imieniu. Treść art. 182¹ § 1 k.p.c. przesądza, że może odnosić się on do tego pozwanego, co do którego ogłoszono upadłość obejmującą likwidację majątku.

Analiza treści przedstawionych przepisów oraz istota łączącego spółkę i wspólników na podstawie art. 22 § 2 k.s.h. zobowiązania przesądza wniosek, że wspólnicy pozwani obok spółki jawnej, co do której ogłoszono upadłość obejmującą likwidację majątku, nie posiadają interesu prawnego do zaskarżenia postanowienia o uchyleniu nakazu zapłaty i umorzeniu postępowania wobec spółki jawnej. Wniezione przez nich zażalenie na to postanowienie w oparciu o twierdzenie, że ogłoszenie upadłości z opcją likwidacyjną wobec spółki rodzi ten sam skutek w stosunku do wspólników jako niedopuszczalne podlega odrzuceniu. Solidarna, subsydiarna odpowiedzialność wspólników (art. 22 § 2 k.s.h. w zw. z art. 31 § 1 k.s.h.) za zobowiązania spółki nie daje uprawnienia wspólnikom do zakwestionowania wynikającego z art. 182¹ § 1 k.p.c. występującego z mocy prawa w stosunku do spółki skutku i rozciągnięcia go na tę odpowiedzialność.

Mając na względzie powyższe okoliczności, na podstawie art. 373 k.p.c. w zw. z art. 370 k.p.c. i art. 397 § 2 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł jak w postanowieniu.

Postanowienie
z dnia 16 stycznia 2009 r.
I ACz 991/08

Przewodniczący: SSA Małgorzata Stanek
Sędziowie: SA Hanna Rojewska (spr.)
SA Tomasz Szabelski

„Czy w sprawie o ochronę dóbr osobistych pobiera się jedną, stałą opłatę sądową określoną w art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 167, poz. 1398 ze zm.) bez względu na charakter zgłoszonych w niej roszczeń (niemajątkowych bądź majątkowych), czy też opłata powyższa dotyczy wyłącznie roszczeń niemajątkowych o ochronę dóbr osobistych”.

Sąd Apelacyjny w Łodzi po rozpoznaniu w dniu 16 stycznia 2009 r. sprawy z powództwa Kseni H., Krzysztofa H. i Kamila H. przeciwko Markowi K. o ochronę dóbr osobistych, na skutek zażalenia pozwanego od postanowienia Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 6 listopada 2008 r. postanawia:

- I. odroczyć rozpoznanie zażalenia;
- II. zwrócić się do Sądu Najwyższego o udzielenie odpowiedzi na zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości.

Z uzasadnienia

Postanowieniem z dnia 6 listopada 2008 r. Sąd Okręgowy w Ł. odrzucił apelację pozwanego w części dotyczącej zaskarżenia pkt. 3 wyroku tegoż Sądu z dnia 12 sierpnia 2008 r.

W uzasadnieniu orzeczenia podniósł, iż profesjonalny pełnomocnik pozwanego złożył apelację od wyroku wydanego w sprawie o ochronę dóbr osobistych, kwestionując zarówno nakazanie mu przeproszenia powódki, jak i zapłacenie zadośćuczynienia w wysokości 5.000 zł. Apelacja została opłacona kwotą 600 zł, odpowiadającą na-

leżności określonej w art. 26 ust. 1 pkt. 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 167, poz. 1398 ze zm. – dalej: „u.k.s.c.”).

Sąd podniósł, iż w doktrynie zaznaczony jest pogląd, że sprawa o ochronę dóbr osobistych, w której realizowane są zarówno roszczenia majątkowe, jak i niemajątkowe podlega zarówno opłacie stałej z art. 26 u.k.s.c., jak i opłacie stosunkowej od wysokości zadośćuczynienia („Komentarz do ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych” Katarzyna Gonera Lexis Nexis W-wa 2006 str. 153). Oznacza to, że apelacja powinna być opłacona dodatkowo kwotą 250 zł w zakresie zaskarżenia rozstrzygnięcia z pkt. 3 wyroku. Niemniej Sąd dodał, iż w orzecznictwie pojawiła się też przeciwna koncepcja. Wynika z niej, że każde powództwo o ochronę dóbr osobistych podlega jednej opłacie z art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. i jest to niezależne od tego, z jakimi roszczeniami strona występuje (postanowienie SN z 10 listopada 2006 r., I CZ 62/06, LEX nr 368451).

Mając na uwadze, że apelacja złożona przez pozwanego dotyczy zarówno roszczenia majątkowego, jak i niemajątkowego, Sąd podziеляjąc pogląd K. Gonery wyrażony w „Komentarzu ...” uznał, że powinna być opłacona kwotą łączną 850 zł. Skoro nie została uiszczona przez profesjonalnego pełnomocnika opłata apelacyjna należna od rozstrzygnięcia zawartego w pkt. 3 wyroku, na podstawie art. 130² § 3 k.p.c. orzekł, jak w postanowieniu.

Zażalenie na powyższe postanowienie wniósł pozwany, zarzucając naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 130² § 3 k.p.c. przez jego zastosowanie w braku przewidzianych ku temu przesłanek, tj. w sytuacji, kiedy nie znajduje on oparcia w przepisach art. 26 ust. 1 pkt 3 w zw. z art. 18 ust. 2 i art. 12 u.k.s.c. Wskazując na powyższą podstawę skarżący wniósł o uchylenie postanowienia.

Przy rozpoznawaniu zażalenia pozwanego Sąd Apelacyjny powziął poważne wątpliwości prawne, co do tego, czy w sprawie o ochronę dóbr osobistych pobiera się jedną, stałą opłatę sądową określoną w art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. bez względu na charakter zgłoszonych w niej roszczeń (niemajątkowych bądź majątkowych), czy też opłata powyższa dotyczy wyłącznie roszczeń niemajątkowych o ochronę dóbr osobistych.

Wyjaśnienie powyższych wątpliwości ma doniosłe znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy albowiem rzutuje na ocenę prawidłowości

wniesienia apelacji (jej opłacenia) przez pozwanego, a co za tym idzie możliwości zapewnienia mu obrony praw.

W zaskarżonym postanowieniu Sąd I instancji zaprezentował pogląd, iż w sytuacji, kiedy w sprawie o ochronę dóbr osobistych realizowane są zarówno roszczenia majątkowe, jak i niemajątkowe, sprawa taka podlega zarówno opłacie stałej, określonej w art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c., jak i opłacie stosunkowej od wysokości zadośćuczynienia. Tym samym zaaprobował stanowisko zaprezentowane w „Komentarzu do ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych” autorstwa Katarzyny Gonery, Lexis Nexis W-wa 2006 r., str. 13.

Podobne stanowisko zawarte zostało w „Komentarzu - Koszty sądowe w sprawach cywilnych” autorstwa Andrzeja Zielińskiego, Wydawnictwo C.H.Beck, W-wa 2006 r., str. 111 i 113. Autor wyraźnie podkreślił, że jeśli pozew o ochronę dóbr osobistych zawiera połączenie żądań niemajątkowych i majątkowych, to opłata sądowa powinna być wyznaczona zarówno na podstawie art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c., jak i na podstawie art. 13 u.k.s.c. Są to bowiem dwie niezależne od siebie opłaty.

Z treści przepisu art. 11 u.k.s.c. wynika, że opłata jest stała, stosunkowa albo podstawowa. Z założenia ustawy wynika, że opłata stała jest podstawowym rodzajem opłaty sądowej, zaś wyjątkiem od tej zasady jest opłata stosunkowa, pobierana głównie w sprawach o świadczenia pieniężne.

W myśl kolejnego przepisu art. 12 u.k.s.c. opłatę stałą pobiera się w sprawach o prawa niemajątkowe oraz we wskazanych w ustawie niektórych sprawach o prawa majątkowe, w wysokości jednakowej, niezależnie od wartości przedmiotu sporu lub wartości przedmiotu zaskarżenia. Opłatę zaś stosunkową pobiera się w sprawach o prawa majątkowe (art. 13 u.k.s.c.).

Przywołany przez sąd *meriti* przepis art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. stanowi natomiast, że opłatę stałą w kwocie 600 zł pobiera się od pozwu o ochronę dóbr osobistych.

W uzasadnieniu orzeczenia Sąd Okręgowy, choć powołał się na stanowisko zawarte w doktrynie i przyjął je jako własne, dostrzegł jednak i pogląd odmienny, zaprezentowany przez SN w postanowieniu z dnia 10 listopada 2006 r., I CZ 62/06 (LEX nr 368451), do którego tymczasem odwołuje się skarżący w swym zażaleniu.

SN stwierdził bowiem, że stosownie do treści art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. opłata stała pobierana jest od każdego pozwu o ochronę dóbr osobistych niezależnie od tego, czy polega ona na zgłoszeniu roszczeń niemajątkowych jak i majątkowych.

Podkreślił, że ochrona dóbr osobistych, zgodnie z art. 24 k.c. może polegać na roszczeniach o charakterze niemajątkowym (żądanie stosownego przeproszenia) jak i na roszczeniach majątkowych (zadośćuczynienie za doznaną krzywdę lub żądanie zapłaty odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany przez poszkodowanego cel społeczny). Z takiego sformułowania powołanego przepisu wynika, że opłata stała pobierana jest od każdego pozwu o ochronę dóbr osobistych niezależnie od tego, czy polega ona na zgłoszeniu roszczeń niemajątkowych jak i majątkowych.

Za takim rozumieniem art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. przemawia również wykładnia systemowa. Ustawodawca w art. 26 ust. 1 pkt 4 i 5 u.k.s.c. wyraźnie wskazał, że opłata stała dotyczy tylko pozwów o ochronę niemajątkowych praw autorskich oraz ochronę niemajątkowych praw wynikających z opatentowania wynalazków. W przypadku dóbr osobistych, których ochrona może wiązać się z roszczeniami majątkowymi i niemajątkowymi, ustawodawca nie wspomina o żadnym rozróżnieniu opłaty od pozwu, natomiast gdy chodzi o prawa autorskie i wynalazcze, to wyraźnie przewiduje, że opłata stała dotyczy tylko pozwów o roszczenia niemajątkowe. Z porównania powołanych przepisów wynika więc jednoznacznie, że od pozwu o ochronę dóbr osobistych ustawodawca przewidział tylko jedną opłatę stałą niezależnie od tego, czy dochodzi się w tym pozwie roszczeń majątkowych, czy niemajątkowych. Taką możliwość dopuszcza art. 12 u.k.s.c., który stanowi, że opłatę stałą pobiera się w sprawach o prawa niemajątkowe oraz we wskazanych w ustawie niektórych sprawach o prawa majątkowe. Wykładnia językowa i systemowa art. 26 u.k.s.c. prowadzi do wniosku, że przepis art. 26 ust 1 pkt 3 u.k.s.c. jest takim właśnie przepisem, który ustala stałą opłatę w sprawach majątkowych związanych z ochroną dóbr osobistych.

W ocenie SN takiego wniosku nie podważa to, że w art. 26 ust. 1 pkt 6 u.k.s.c. przewiduje się, że opłatę stałą pobiera się także w sprawach o inne prawa niemajątkowe, co może sugerować, że cały przepis art. 26 ust. 1 u.k.s.c. odnosi się tylko do praw niemajątkowych. Rozumowanie takie można by uznać za poprawne tylko wtedy, gdyby w

przypadku spraw o inne prawa niemajątkowe (autorskie i wynikające z patentu), z którymi wiążą się także roszczenia majątkowe, ustawodawca wyraźnie nie ograniczył opłaty stałej tylko do spraw niemajątkowych. W tej sytuacji uznać trzeba, że gdyby wolą ustawodawcy było ustalenie również w sprawach o ochronę dóbr osobistych opłaty stałej tylko w odniesieniu do roszczeń niemajątkowych, to podobnie jak w przypadku spraw o ochronę praw autorskich, czy ochronę praw wynikających z patentu, dałby temu wyraz w treści przepisu.

Stanowiska powyższego nie podzielił jednak SN w składzie wydającym postanowienie z dnia 8 marca 2007 r., III CZ 12/07 (OSNC 2008, nr 2, poz. 26). Stwierdził bowiem w tezie trzeciej, że artykuł 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c., ustanawiający opłatę stałą w sprawach o ochronę dóbr osobistych, stosuje się jedynie do roszczeń niemajątkowych o ochronę dóbr osobistych.

SN przede wszystkim podkreślił, że w świetle treści przepisów art. 11, 12 i 13 u.k.s.c. podstawowe znaczenie dla ustalenia, jakiemu rodzajowi opłaty sądowej podlega pismo, ma charakter sprawy, w której jest ono wnoszone: czy jest to sprawa o prawa niemajątkowe, czy sprawa o prawa majątkowe. Stwierdzenie, że jest to sprawa o prawa niemajątkowe, przesądza, iż należną opłatą jest opłata stała (art. 12 *in principio*, art. 26 ust. 1 pkt 6 u.k.s.c.), jeżeli zaś sprawa jest sprawą o prawa majątkowe, trzeba ustalić najpierw, czy istnieje przepis przewidujący dla niej opłatę stałą, a w braku takiego przepisu rozstrzygnąć, czy w chwili wszczęcia tej sprawy da się ustalić wartość przedmiotu sporu. Jeżeli w sprawie o prawa majątkowe da się w chwili jej wszczęcia ustalić wartość przedmiotu sporu, to zarówno pozew, jak i inne pisma podlegają opłacie stosunkowej, w razie natomiast niemożności ustalenia tej wartości, przewodniczący określa należną od pozwu opłatę tymczasową, a sąd – w orzeczeniu kończącym postępowanie w pierwszej instancji – albo opłatę stosunkową (gdy w toku postępowania nastąpiło ustalenie wartości przedmiotu sporu), albo opłatę ostateczną (gdy w toku postępowania nie udało się ustalić wartości przedmiotu sporu). Ustalona przez sąd w toku postępowania wartość przedmiotu sporu stanowi także wartość przedmiotu zaskarżenia kwestionowanego w całości wyroku sądu pierwszej instancji i podstawę obliczenia opłaty stosunkowej od wniesionej apelacji. Podobnie, określona przez sąd pierwszej instancji w razie niemożności ustalenia wartości przedmiotu sporu opłata ostateczna wyznacza wysokość opłaty

od apelacji skarżącej w całości wyrok sądu pierwszej instancji (art. 25 i 26 k.p.c. oraz art. 18 ust. 2 u.k.s.c.).

Zdaniem SN art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c., określający opłatę stałą w sprawach o ochronę dóbr osobistych, stosuje się jedynie w przypadkach dochodzenia niemajątkowych roszczeń o ochronę dóbr osobistych (praw osobistych), a więc roszczenia o zaniechanie działania zagrażającego dobru osobistemu, roszczenia o zaniechanie działania naruszającego dobro osobiste lub roszczenia o dopełnienie czynności potrzebnych do usunięcia skutków naruszenia dobra osobistego, np. roszczenia o złożenie stosownego oświadczenia (art. 24 § 1 k.c.). W razie dochodzenia roszczenia o zadośćuczynienie pieniężne (art. 445 § 1 i 2 lub art. 448 *in principio* k.c.) albo o zapłatę odpowiedniej sumy pieniężnej na wskazany cel społeczny (art. 448 *in fine* k.c.) stosuje się natomiast – ze względu na to, że roszczenia te same są prawami majątkowymi, choć służą do ochrony praw osobistych (a więc niemajątkowych) – art. 13 u.k.s.c., przewidujący opłatę stosunkową.

Dalej Sąd dodał, że wprawdzie brzmienie art. 26 ust. 1 pkt 6 u.k.s.c. mogłoby sugerować – jak przyjął SN w postanowieniu z dnia 10 listopada 2006 r., I CZ 62/06 (LEX nr 368451) – że jego hipotezą są objęte wszelkie roszczenia o ochronę dóbr osobistych, a więc zarówno niemajątkowe, jak majątkowe, ale przepis ten, tak rozumiany, pozostawałby w oczywistej sprzeczności z treścią art. 26 ust. 1 pkt 4 i 5 u.k.s.c. Nasuwa się w związku z tym wniosek, że brzmienie art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. nie jest wyrazem woli przyjęcia w tym przepisie rozwiązania całkowicie odmiennego od zawartego w art. 26 ust. 1 pkt 4 i 5 u.k.s.c., lecz konsekwencją trudności w zwięzłym wysłowniu takiego rozwiązania w odniesieniu do spraw o ochronę dóbr osobistych. Wniosek ten potwierdza art. 26 ust. 1 pkt 6 u.k.s.c., który stanowiąc, że opłatę stałą pobiera się także od pozwu w sprawach o ochronę innych praw niemajątkowych, niż wymienione w punktach wcześniejszych, wskazuje, iż założeniem wszystkich wcześniejszych punktów było określenie opłaty stałej jedynie w sprawach o prawa niemajątkowe. Jednocześnie SN przypomniał, że do podstawowych reguł wykładni prawa należy nakaz objaśniania przepisu prawa w kontekście z innymi przepisami prawnymi, a nie w oderwaniu od nich.

W uzasadnieniu do powyższego postanowienia SN odwołał się również do postanowienia SN z dnia 21 grudnia 2006 r., III CZP 94/06 (Biuletyn SN z 2007 r., nr 3, str. 14), w myśl którego jeżeli stro-

na reprezentowana przez kwalifikowanego pełnomocnika dochodzi kilku przedmiotowo odrębnych roszczeń a uiszczyć opłatę tylko od jednego z nich, należy nadać bieg pismu w części dotyczącej opłaconego roszczenia, a w pozostałym zakresie pismo zwrócić lub – jeżeli dotyczy środka zaskarżenia – odrzucić.

Z przytoczonych powyżej stanowisk zarówno doktryny, jak i SN wynika, że problematyka związana z prawidłowym ustaleniem należnej opłaty sądowej w sprawie o ochronę dóbr osobistych budzi poważne wątpliwości, które uzasadniają w ocenie Sądu Apelacyjnego – przedstawienie pytania prawnego o treści, jak na wstępie.

Sąd Apelacyjny dostrzega bowiem brak korelacji pomiędzy przepisami art. 12, 13 i 26 u.k.s.c. Przyjęcie czysto literalnej wykładni przepisu art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. mogłoby przemawiać za tym, że w sprawie o ochronę dóbr osobistych pobiera się opłatę stałą w wysokości 600 zł, niezależnie od tego, czy powód dochodzi wyłącznie roszczenia niemajątkowego, wyłącznie roszczenia majątkowego, czy też obu takich roszczeń łącznie.

Niemniej jednak cała konstrukcja powyższego przepisu przemawia – zdaniem Sądu Apelacyjnego – bardziej za przyjęciem, że dotyczy on tylko roszczeń o charakterze niemajątkowym. Jak słusznie podkreślił SN w uzasadnieniu do przywołanego powyżej postanowienia z dnia 8 marca 2007 r., III CZ 12/07 (OSNC 2008, nr 2, poz. 26) w świetle treści przepisów art. 11, 12 i 13 u.k.s.c. podstawowe znaczenie dla ustalenia, jakiemu rodzajowi opłaty sądowej podlega pismo, ma charakter sprawy, w której jest ono wnoszone: czy jest to sprawa o prawa niemajątkowe, czy sprawa o prawa majątkowe.

Przez sprawę o prawa majątkowe w rozumieniu art. 13 u.k.s.c. należy rozumieć sprawę, której przedmiotem jest żądanie (roszczenie) majątkowe, a więc której pozytywne rozstrzygnięcie przedstawi dla powoda bezpośrednią wartość majątkową (zob. postanowienie SN z dnia 24 maja 2007 r., II Cz 35/07, LEX nr 351199).

Jeśli więc powód dochodziłby wyłącznie zasądzenia na jego rzecz zadośćuczynienia w określonej wysokości w związku z naruszeniem jego dóbr osobistych, to byłaby to niewątpliwie sprawa o prawa majątkowe, do której miałyby wówczas zastosowanie przepis art. 13 u.k.s.c. W takiej sytuacji należałoby więc pobrać opłatę stosunkową.

W ocenie Sądu Apelacyjnego o ile w art. 12 u.k.s.c. mowa jest, że opłatę stałą pobiera się także we wskazanych w ustawie niektórych

sprawach o prawa majątkowe, o tyle wątpliwości budzi możliwość uznania, że takim przepisem jest art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. Ustawodawca wyraźnie bowiem stwierdził, że chodzi o „niektóre sprawy o prawa majątkowe”, uściślając zatem zakres zastosowania powyższego przepisu. Tymczasem art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. operuje ogólnie pojęciem sprawy „o ochronę dóbr osobistych”. Ponieważ przepisy art. 23 i 24 § 1 k.c. dotyczą przede wszystkim niemajątkowej ochrony dóbr osobistych, gdy tymczasem ochrona majątkowa uregulowana jest przez inne uregulowania kodeksu cywilnego, można by wnioskować, że przepis art. 26 ust. 1 pkt 3 u.k.s.c. – w kontekście całego jego brzmienia – dotyczy wyłącznie roszczeń niemajątkowych i tylko w takim przypadku pobiera się od nich stałą opłatę w wysokości 600 zł.

Mając na uwadze powyższe, w celu prawidłowego rozstrzygnięcia zażalenia pozwanego, celowym jest przedstawienie zagadnienia prawnego o treści jak powyżej, w trybie art. 390 w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.

**Wyrok
z dnia 22 stycznia 2009 r.
I ACa 967/08**

Przewodniczący: SSA Hanna Rojewska (spr.)
Sędziowie: SA Alicja Myszkowska
SA Tomasz Szabelski

Zezwolenie przez właściciela na założenie na jego nieruchomości instalacji przesyłowych i ich eksploatację ukształtowało nowy stan prawny, powodując nawiązanie między przedsiębiorstwem i właścicielem nieruchomości stosunku cywilnoprawnego charakteryzującego się trwałością i ciągłością, zbliżonym do użyczenia. Nabywca nieruchomości wstępuje w sytuację prawną zbywcy, objętą ograniczeniami z tego przepisu wynikającymi. Trwałość nawiązanego w ten sposób stosunku prawnego nie ma charakteru absolutnego, gdyż istotna zmiana stosunków może dać uprawnienie do jego rozwiązania. Niemniej jednak muszą zajść wyjątkowe okoliczności, które uzasadniają zniesienie tego stosunku przez żądanie likwidacji założonych urządzeń.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w dniu 22 stycznia 2009 r. sprawy z powództwa Krystyny Z. i Adama Z. przeciwko PGE D. Ł. Spółce z o.o. w Ł. (poprzednia nazwa ŁZE D.) o zapłatę i zobowiązanie do dokonania czynności, na skutek apelacji pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 15 października 2008 r.

I. zmienia zaskarżony wyrok:

- w pkt. 1a i b w ten sposób, że oddala powództwo o zapłatę kwoty 26.681 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 sierpnia 2007 r. do dnia zapłaty (...).

Z uzasadnienia

Wyrokiem z dnia 15 października 2008 r. Sąd Okręgowy w Ł. zasądził od pozwanego ŁZE D. spółki z o.o. w Ł. solidarnie na rzecz Krystyny Z. i Adama Z. kwotę 26.681 zł z ustawowymi odsetkami od

dnia 1 sierpnia 2007 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo o zapłatę w pozostałej części i umorzył postępowanie w zakresie żądania zobowiązania do dokonania czynności (...).

Sąd ustalił, iż Krystyna i Adam Z. są właścicielami nieruchomości położonej w Z. przy ul. O. 46 o powierzchni 3.748 m². Nieruchomość została nabyta w dniu 11 grudnia 1997 r.

Poprzednimi właścicielami byli Irena i Bogdan małżonkowie M., którzy nabyli ją w drodze uwłaszczenia, a akt własności ziemi uzyskali 26 sierpnia 1975 r. Bogdan M. zmarł 14 września 1991 r., a powodowie nabyli działkę od jego żony i spadkobierców.

Nieruchomość przeznaczona jest pod budownictwo mieszkaniowe jednorodzinne. (...) Wzdłuż południowej granicy nieruchomości usytuowano linię energetyczną i stację transformatorową, należące do strony pozwanej. Jest to linia średniego napięcia i została wybudowana w 1975 r. Właścicielami działki byli wówczas małżonkowie M.

Bogdan M. był wtedy zatrudniony jako kierownik IV zespołu projektowego w Ł. P. E. i T. O. R. „E. – Ł.”, przy czym świadczył pracę w P. D. T. w K. i był jednym z twórców „Projektu techniczno – roboczego i kosztorysów” spornej linii SN i stacji trafo. (...)

W dniu 18 grudnia 1974 r. Urząd Powiatowy w Ł. Wydział Gospodarki Komunalnej, Przestrzennej, Ochrony Środowiska i Komunikacji w Ł. wydał decyzję G 1 601/65/74/U o zatwierdzeniu planu realizacyjnego przebiegu linii SN 15 kV stacji trafo nn 380/220 i oświetlenia ulicznego we wsi P., na podstawie której zrealizowano inwestycję.

Linia energetyczna 15 kV zajmuje pas gruntu o szerokości 2,30 m i biegnie wzdłuż granicy południowej i wschodniej działki. (...). Ukośne usytuowanie linii energetycznej w stosunku do granic działki powoduje, że patrząc w kierunku wschodnim coraz większa część strefy ochronnej znajduje się na działce powodów, przy czym w końcowej części działki czyli przy zbiegu granicy południowej i wschodniej cała strefa ochronna linii mieści się na działce powodów. (...)

Łączna powierzchnia zajęta przez linię napowietrzną wraz ze strefą ochronną wynosi 1.145 m² i ta część działki jest całkowicie wykluczona z prowadzenia jakiegokolwiek działalności i gospodarczego wykorzystania. (...)

Działka przynosiłaby największy dochód, gdyby ustanowiono na niej pawilony handlowe lub usługowe. W przypadku wykorzystania

gruntu jako powierzchni składowej, to w sytuacji urządzenia wiat i możliwości składowania towarów pod wiatą możliwy do uzyskania dochód jest o 100% wyższy niż przy dzierżawie samej powierzchni działki bez zadaszenia. (...)

W dniu 30 marca 2004 r. powodowie przestali do pozwanego pierwsze pismo zawierające żądanie zapłaty wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości. Wcześniej występowali jedynie o zmianę położenia skrzynki rozdzielczej.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd na wstępie podniósł, iż sporna linia energetyczna została wykonana w okresie obowiązywania ustawy z dnia 28 czerwca 1950 r. o powszechnej elektryfikacji wsi i osiedli (jedn. tekst: Dz. U. z 1954 r. Nr 32, poz. 135 ze zm.). Ustawa przewidywała w art. 4, że właściciele gruntów zobowiązani byli do umożliwienia przeprowadzenia czynności związanych z elektryfikacją na danym obszarze. Inwestycje tego typu były prowadzone za zezwoleniem naczelnika gminy. Podstawą prawną dla wydawanych wówczas decyzji był art. 35 ustawy z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczania nieruchomości (jedn. tekst: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.), który przewidywał, że osobom upoważnionym przez właściwy organ, instytucję lub przedsiębiorstwo przysługuje prawo dostępu do przewodów i urządzeń w celu wykonania czynności związanych z ich konserwacją.

Linia energetyczna została wybudowana na spornej działce za zgodą jej ówczesnego właściciela Bogdana M., który zaprojektował przebieg linii po terenie swojej działki i instalację wszystkich urządzeń energetycznych. (...)

Co do następstwa prawnego zgody właścicieli na wybudowanie na ich działce linii energetycznej sąd rozpoznający sprawę odwołał się do stanowiska Sądu Najwyższego, który uznał, że w takich wypadkach dochodzi do powstania stosunku obligacyjnego, a skoro istota uprawnienia pozwanego polega na bezpłatnym korzystaniu z cudzej rzeczy, to jest to stosunek zbliżony do użyczenia (art. 710 k.c.).

Zawarcie takiej umowy, ma jednak specyficzne i dalej idące skutki niż przy zwykłym użyczeniu. W doktrynie wskazuje się, że umowa zawarta przez właściciela lub użytkownika wieczystego nieruchomości z przedsiębiorstwem budującym i eksploatującym linie przesyłowe, dotycząca korzystania przez to przedsiębiorstwo z cudzej nieruchomości stanowi wprawdzie typową umowę prawa cywilnego (z

reguły umowę najmu ze względu na jej odpłatny charakter), jednakże z uwagi na jej *causae* umowa ta jest nierozwiązywalna do czasu, gdy urządzenia przesyłowe na gruncie istnieją i zachodzi potrzeba ich utrzymywania. (...)

W ocenie Sądu nie może to jednak prowadzić do konkluzji, że nierozwiązywalność powstałego stosunku prawnego nie zezwala na jakąkolwiek jego modyfikację. W szczególności wynikające z art. 140 k.c. ograniczenia korzystania przez właściciela z jego rzeczy nie są tak daleko idące, by zmuszały go do nieodpłatnego znoszenia istniejącego stanu. Do istoty prawa własności należy prawo pobierania pożytków ze swej rzeczy, a zatem korzystanie przez inne osoby z rzeczy cudzej co do zasady winno być odpłatne. Umowa użyczenia zawarta na czas nieokreślony, co do zasady może być wypowiedziana, a przekroczenie granic wykonywania prawa własności nie będzie wiązało się z samym rozwiązaniem takiej umowy, ale z niewystąpieniem z jednoczesną ofertą zawarcia umowy najmu za odpowiednim czynszem.

Stąd też Sąd uznał, że zgoda małżonków M. na wybudowanie linii przesyłowej doprowadziła do powstania opisanego wyżej stosunku prawnego zbliżonego do użyczenia cechującego się trwałością odpowiadającą czasowi istnienia urządzeń. Powodowie, jako nowi właściciele nieruchomości mieli jednak prawo do wypowiedzenia umowy i zażądania wynagrodzenia za korzystanie z nieruchomości. (...)

W ocenie Sądu wzbogacenie pozwanego polega na niepłaceniu czynszu za korzystanie z nieruchomości poprzez usytuowanie na niej linii energetycznej. Skoro tak, to wynagrodzenie dla właściciela musi odpowiadać wartości czynszu dzierżawnego za sam grunt, a nie za grunt z postawionymi wiatami. Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że wzbogacenie pozwanego odpowiada wartości czynszu, jaki trzeba zapłacić za dzierżawę gruntu bez żadnych naniesień. (...)

Łączne wzbogacenie pozwanego na dzień dokonania wyliczeń (30 lipca 2007 r.) wyniosło 26.681 zł i taką kwotę Sąd zasądził z odsetkami od dnia 1 sierpnia 2007 r. (...)

Apelację od powyższego wyroku, w części uwzględniającej powództwo, wniósł pozwany, zarzucając naruszenie art. 405 k.c. poprzez przyjęcie, że korzysta z nieruchomości powodów bez podstawy prawnej, a wykorzystywanie nieruchomości przez pozwanego bez uiszczenia należności skutkowało de facto jego wzbogaceniem kosztem powodów o kwoty, które w normalnym obrocie pozwana musiałaby

zapłacić za korzystanie z nieruchomości, jak również naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności poprzez przyjęcie, że złożenie przez powodów pisma z dnia 30 marca 2004 r., zawierającego żądanie uiszczenia miesięcznej opłaty w wysokości 2.000 zł, należy uznać za wypowiedzenie umowy zbliżonej do użyczenia skutkujące wygaśnięciem dotychczasowego prawa nieodpłatnego korzystania z nieruchomości.

Wskazując na powyższe podstawy skarżący wniósł o zmianę wyroku w pkt 1 i oddalenie powództwa (...).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

(...) Zezwolenie przez właściciela na założenie na jego nieruchomości instalacji przesyłowych i ich eksploatację ukształtowało nowy stan prawny, powodując nawiązanie między przedsiębiorstwem i właścicielem nieruchomości stosunku cywilnoprawnego charakteryzującego się trwałością i ciągłością. Trwałość i ciągłość tego stosunku wynika z jego natury i jedynie w wyjątkowych wypadkach właściciel gruntu będzie mógł spowodować zniesienie tego stosunku przez żądanie likwidacji założonych urządzeń.

Prawidłowo również przyjął Sąd I instancji, że powstały w ten sposób stosunek prawny ma charakter obligacji realnej, a zatem prawo przedsiębiorcy eksploatującego urządzenia przesyłowe będzie skuteczne także w stosunku do nabywców nieruchomości. Niemniej jednak podkreślił, że jakkolwiek przepisy prawa nie dają wprost podstaw do przyjęcia konstrukcji obligacji realnej, to jednak skuteczność omawianego uprawnienia wobec nabywców nieruchomości można wywodzić z treści art. 140 k.c. Nabywca wstępuje w sytuację prawną zbywcy objętą ograniczeniami z tego przepisu wynikającymi. Nie sposób przyjąć, by istotne potrzeby społeczne, które stały u podstaw zawarcia umowy zezwalającej na korzystanie z nieruchomości w wypadku jej zbycia ustały.

Stąd też nie można zgodzić się z poglądem powodów, zaprezentowanym w odpowiedzi na apelację, że jako nabywcy nieruchomości, co do której poprzedni właściciel wyraził zgodę na poprowadzenie instalacji energetycznej, nie wstąpili w stosunek użyczenia w miejsce zbywcy. Jest to bowiem szczególna sytuacja, kiedy następuje ograniczenie prawa własności, z którym muszą się liczyć kolejni nabywcy.

Sąd Apelacyjny w pełni aprobuje również tezę Sądu Okręgowego, iż trwałość nawiązanego w ten sposób stosunku prawnego nie ma charakteru absolutnego, gdyż istotna zmiana stosunków może dać uprawnienie do jego rozwiązania. Niemniej jednak muszą zajść wyjątkowe okoliczności, które uzasadniają zniesienie tego stosunku przez żądanie likwidacji założonych urządzeń. O takich okolicznościach Sąd w ogóle nie wspomniał, zaś dowód na ich istnienie obciążał powodów.

Na podkreślenie zasługuje to, iż powodowie nabyli przedmiotową nieruchomości mając świadomość ograniczenia ich prawa własności poprzez usytuowanie na niej linii energetycznej. Wiedzieli, jakie jest jej dokładne położenie, gdzie są postawione słupy oraz stacja transformatorowa. Musieli więc zdawać sobie sprawę z ograniczeń jakie płyną z powyższego faktu oraz z trudności jakie mogą w przyszłości napotkać.

Kiedy nabywali działkę w roku 1997 były na niej tylko chaszczce i ugór. Przez wiele lat nie mieli co do niej planów, jedynie ogrodzili ją, uporządkowali teren, wyrównali podłoże, doprowadzili wodę i energię elektryczną. Jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego dopiero w roku 2005 wynajęli jej część na prowadzenie tam działalności gospodarczej – skład drewna i stan ten trwa do chwili obecnej. Powodowie w toku procesu nigdy nie podnosili, by mieli inne plany zagospodarowania nieruchomości, w których znaczną przeszkodą byłby przebieg linii energetycznej. Nie wykazali zatem, by zachodziły jakiegokolwiek wyjątkowe okoliczności, które niweczyłyby trwałość nawiązanego przed wieloma laty stosunku obligacyjnego.

Powyższe prowadzi do wniosku, iż Sąd I instancji bezzasadnie przyjął, iż doszło do wypowiedzenia przez powodów umowy zbliżonej do użyczenia, a co za tym idzie uznania pozwanego jako korzystającego z ich nieruchomości bez podstawy prawnej, uzasadniającego zastosowanie instytucji bezpodstawnego wzbogacenia, określonej w art. 405 k.c. i nast.

Uznając zatem zarzuty apelacji za uprawnione, należało zmienić zaskarżony wyrok w oparciu o przepis art. 386 § 1 k.p.c., oddalając powództwo o zapłatę kwoty 26.681 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 sierpnia 2007 r. do dnia zapłaty jako bezzasadne. (...)

**Wyrok
z dnia 22 stycznia 2009 r.
I ACa 927/08**

Przewodniczący: SSA Tomasz Szabelski
Sędziowie: SA Bożena Błaszczuk
SA Krzysztof Depczyński (spr.)

1. Brak jest podstaw do zwrotu pisma w sytuacji, gdy nadano mu bieg, także w postępowaniu w sprawach gospodarczych (art. 479^{8a} § 5 k.p.c.). Przez nadanie biegu rozumie się doręczenie pisma stronie przeciwnej. Wobec obowiązku doręczenia nawzajem pism procesowych przez pełnomocników w postępowaniu w sprawach gospodarczych, pismu zostanie zawsze nadany bieg, jeżeli sąd uwzględni zawarte w nim wnioski dowodowe;

2. Zwrot pisma, w którym zgłoszono wnioski dowodowe, po ich dopuszczeniu i przeprowadzeniu nie zwalnia Sądu I instancji od dokonania oceny przeprowadzonych dowodów, zgodnie z wymogami art. 233 § 1 k.p.c.;

3. Podstawę do miarkowania kar umownych stanowi wyłącznie żądanie zgłoszone przez zobowiązanego do zapłaty kar w formie zarzutu (art. 484 § 2 k.c.). Za takie żądanie nie może być uznany pozew, w którym powód (zobowiązany do zapłaty kar umownych) domaga się od pozwanego (uprawnionego do żądania zapłaty kar umownych) zapłaty określonego świadczenia pieniężnego, nie wskazując nawet w podstawie faktycznej, iż brak zapłaty tego świadczenia przez pozwanego wynika z potrącenia przysługującej mu wierzytelności z tytułu kar umownych.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w dniu 9 stycznia 2009 r. sprawy z powództwa „J.A.M. GmbH” Spółki z o.o. w K. przeciwko Stanisławowi L. prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Z. P. – H. „L.” w O. W. o zapłatę na skutek apelacji obu stron od wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 30 września 2008 r. uchyla za skarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w K. do

ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Z uzasadnienia

Wyrokiem z dnia 30 września 2008 r. w sprawie o zapłatę z powództwa J.A.M. GmbH Spółki z o.o. z siedzibą w K. przeciwko Stanisławowi L., Sąd Okręgowy w K. uchylił w całości nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w K. z dnia 28 marca 2008 r. w sprawie VI G Nc 25/08 i zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 114.830,42 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 marca 2008 r. do dnia zapłaty. W pozostałym zakresie Sąd oddalił powództwo i rozdzielił stosunkowo koszty postępowania, zasądzając od powoda na rzecz pozwanego kwotę 2.890 zł tytułem zwrotu opłaty sądowej i zniósł wzajemnie koszty zastępstwa procesowego.

Sąd I instancji ustalił, że pozwany prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą Z. P. – H. „L.” w O. W. zawarł w dniu 7 sierpnia 2006 r. z powódką umowę, na mocy której powodowa spółka, jako wykonawca, zobowiązała się do wykonania na rzecz pozwanego – jako zamawiającego – dostawę i montaż obudów ścian i attyki z płyt REYNOBOND, fasad aluminiowo szklanych w systemie Metalplast Bielsko MB-SR50, drzwi automatycznych w systemie Metalplast Bielsko MB-45, demontażu istniejącej ślusarki zewnętrznej (okien i witryn) oraz dostawy i montażu nowych okien i witryn aluminiowo-szklanych w systemie Metalplast Bielsko MB-59 na budynku firmy „L.” w O. W.

Strony w umowie szczegółowo ustaliły termin realizacji przedmiotu umowy, obowiązki wykonawcy i zamawiającego, wysokość wynagrodzenia, termin jego zapłaty oraz sposób zabezpieczenia roszczeń wykonawcy i zamawiającego.

W przewidzianym w umowie terminie 8 tygodni od dnia podpisania protokołu z dnia 16 października 2006 r. o przekazaniu frontu robót, przedmiot umowy nie został wykonany. W dniu 28 grudnia 2006 r. powódka zawarła z pozwanym aneks numer 1 do umowy z dnia 7 sierpnia 2006 r., ustalając, że w związku z przesunięciem terminów wykonania robót, strony zgodnie zmieniają § 1 ust. 1 pkt 1 umowy i ustalają termin zakończenia robót na dzień 16 lutego 2007 r.

Zmieniono również postanowienie dotyczące wysokości kar umownych za nieterminowe wykonanie przedmiotu umowy.

Sąd Okręgowy ustalił, że do dnia 15 lutego 2007 r. przedmiot umowy nie został wykonany. Pismem z dnia 12 kwietnia 2007 r. powódka poinformowała pozwanego, że jest gotowa do odbioru robót, wskazując termin odbioru na dzień 23 kwietnia 2007 r. Pismem z dnia 19 kwietnia 2007 r. pozwany zwrócił się do powódki o przesunięcie terminu odbioru robót na dzień 2 maja 2007 r., w związku z nieobecnością odpowiedzialnego pracownika – Krzysztofa G. Termin ten został przez powódkę zaakceptowany.

W dniu 2 maja 2007 r. odbył się odbiór robót wykonanych przez powódkę, stanowiących przedmiot umowy. Do wykonanych robót przedstawiciele pozwanego zgłosili zastrzeżenia. Wobec powyższego pozwany nie przyjął przedmiotu umowy z powodu zgłoszonych usterek.

Po zgłoszeniu usterek przez pozwanego, powodowa spółka przystąpiła do ich usuwania. Ostatecznie usterki zostały usunięte i w dniu 25 maja 2007 r. doszło do protokolarnego odbioru robót przez pozwanego. W treści protokołu przedstawiciele pozwanego oświadczyli, że przedstawione do odbioru roboty zostały wykonane zgodnie z umową i zostały odebrane.

W dniu 30 maja 2007 r., z uwagi na wykonanie przez powodową spółkę przedmiotu umowy po terminie przewidzianym w aneksie, pozwany wystawił notę księgową, naliczając na podstawie § 10 ust. 2 pkt 1 umowy z dnia 7 sierpnia 2006 r. oraz § 2 ust. 3 aneksu nr 1 z dnia 28 grudnia 2006 r. kary umowne w wysokości 284.288,40 zł. Nota ta została przesłana powodowej spółce, jednak jej zarząd potraktował ją, jako pomyłkę i nie skontaktował się z pozwanym w tej kwestii.

W dniu 21 sierpnia 2007 r. powódka wystawiła fakturę VAT nr 52/AL/07, na kwotę 225.503,58 zł, tytułem wynagrodzenia za wykonane prace elewacyjne, zgodnie z umową z dnia 7 sierpnia 2006 r. W fakturze wskazano sposób i termin płatności w formie przelewu w terminie 30 dni.

Strony podjęły rozmowy w celu załatwienia ugodowo powstałego sporu, jednakże do porozumienia nie doszło.

Pismem z dnia 26 listopada 2007 r. pozwany wezwał powódkę do zapłaty kwoty 284.288,40 zł na podstawie noty księgowej z dnia 30 maja 2007 r., w terminie 3 dni od daty otrzymania wezwania.

W dniu 4 grudnia 2007 r. pozwany złożył powódce oświadczenie o potrąceniu własnej wierzytelności wynikającej z noty księgowej z dnia 30 maja 2007 r. w kwocie 284.288,40 zł z wierzytelności powódki wynikającej z faktury VAT nr 52/AL/07 w kwocie 225.503,58 zł, wzywając jednocześnie powódkę do zwrotu pozwanemu weksla *in blanco* wraz z deklaracją wekslową, wystawionego zgodnie z umową z dnia 7 sierpnia 2006 r. Oświadczenie to doręczono powódce w dniu 5 grudnia 2007 r.

W tym samym dniu powódka zawiadomiła pozwanego o wypełnieniu weksla na łączną kwotę 231.130,22 zł, na którą składała się kwota 225.503,58 zł z faktury VAT nr 52/AL/07 oraz kwota 5.626,64 zł z tytułu odsetek za opóźnienie w zapłacie i wezwała pozwanego do zapłaty weksla w terminie 7 dni od przedstawienia, pod rygorem skierowania sprawy na drogę sądową. Zawiadomienie doręczono pozwanemu w dniu 6 grudnia 2007 r.

Nadto, pismem z dnia 5 grudnia 2007 r., powódka odmówiła uznania i zapłaty należności wynikającej z noty obciążeniowej pozwanego z dnia 30 maja 2007 r. (kary umowne), oświadczając, że nie uznaje oświadczenia o potrąceniu i ponownie wezwała pozwanego do zapłaty kwoty 231.130,22 zł.

Pismem z dnia 7 grudnia 2007 r. pozwany przedstawił powódce zarzut bezprawnego i niezgodnego z porozumieniem wekslowym wystawienia weksla, z uwagi na wcześniejsze, skuteczne oświadczenie pozwanego o potrąceniu wzajemnych wierzytelności. W piśmie z dnia 11 grudnia 2007 r. pozwany podtrzymał prezentowane stanowisko.

W dniu 14 grudnia 2007 r. pozwany złożył powódce oświadczenie o potrąceniu własnej wierzytelności wynikającej z noty księgowej z dnia 30 maja 2007 r. w kwocie 58.784,82 zł z wierzytelności powódki, wynikającej z noty odsetkowej z dnia 2 grudnia 2007 r. w kwocie 5.626,64 zł, wzywając jednocześnie powódkę do zwrotu pozwanemu weksla *in blanco* wraz z deklaracją wekslową, wystawionego zgodnie z umową z dnia 7 sierpnia 2006 r. Oświadczenie to doręczono powódce w dniu 18 grudnia 2007 r. W tym samym dniu powódka wezwała pozwanego do zapłaty kwoty 231.130,22 zł w terminie do dnia 21

grudnia 2007 r. pod rygorem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego. Wezwanie doręczono pozwanemu w dniu 19 grudnia 2007 r.

Powyższy stan faktyczny Sąd I instancji ustalił na podstawie zebranego materiału dowodowego, w szczególności dokumentów oraz zeznań świadków i stron. Dokonując oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, Sąd Okręgowy odmówił wiarygodności zeznaniom świadków Marka W. oraz Jacka T. w zakresie nieprzekazania przez pozwanego całego frontu robót, braku uzgodnienia rodzajów szkła, przyczyn niewykonania przedmiotu umowy w terminie. Sąd I instancji wskazał przyczyny, dla których odmówił tym zeznaniom wiarygodności.

Sąd Okręgowy pominął w ustaleniach faktycznych zeznania świadków Sławomira W. (...) i Krzysztofa K. (...) oraz dokumenty stanowiące załączniki do pisma powoda z dnia 21 kwietnia 2008 r. (...). Pismo z dnia 21 kwietnia 2008 r. zostało sporządzone przez pełnomocnika powódki i złożone do sądu bez podpisu pełnomocnika. Jako zawierające braki formalne pismo to podlegało zwrotowi na podstawie art. 479^{8a} § 5 k.p.c. Sąd I instancji wskazał, iż na skutek przeoczenia, pismo to zostało zwrócone dopiero na rozprawie dnia 17 czerwca 2008 r. (...), jednakże na skutek zwrotu, zgodnie z art. 130 § 2 k.p.c., pismo zwrócone nie wywołuje żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wniesieniem pisma procesowego do sądu. Dokonany zwrot pisma spowodował, iż (z uwagi na tryb postępowania w niniejszej sprawie – postępowanie nakazowe) powódka utraciła uprawnienie wynikające z art. 495 § 3 k.p.c., do zgłoszenia nowych okoliczności faktycznych, zarzutów i wniosków dowodowych, niezgłoszonych w pozwie, i to z uwagi na upływ przewidzianego w tym przepisie terminu tygodnia od dnia doręczenia mu pisma pozwanego zawierającego zarzuty. Pełnomocnik powódki zgłosił ponownie wnioski dowodowe i zarzuty w piśmie z dnia 24 czerwca 2008 r. (...), jednakże w treści pisma nie dopełnił obowiązku wynikającego z treści art. 495 § 3 k.p.c., nie wykazując, iż powódka nie mogła tych wniosków i zarzutów złożyć wcześniej lub że potrzeba ich powołania wynikła później. W świetle powyższego przeprowadzone w niniejszym postępowaniu dowody wynikające z treści pisma zwróconego Sąd i instancji pominął, a wnioski dowodowe pełnomocnika powódki złożone bez wykazania okoliczności z art. 495 § 3 k.p.c. oddalił.

Sąd Okręgowy oddalił wniosek dowodowy pełnomocnika powódki z dnia 24 czerwca 2008 r. (...) o dokonanie konfrontacji świadków, albowiem pominięcie w postępowaniu dowodowym zeznań świadków Sławomira W. i Krzysztofa K. spowodowało, że wniosek pełnomocnika powódki był bezprzedmiotowy.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy przyjął, że istotą sporu między stronami było rozstrzygnięcie, czy opóźnienie w wykonaniu umowy przez powódkę było spowodowane okolicznościami leżącymi po stronie pozwanego, czy istniały podstawy przewidziane w treści umowy do naliczenia przez pozwanego kar umownych, a w konsekwencji czy istniała podstawa do skutecznego ich potrącenia z wierzytelnością powódki.

Jak wskazał Sąd I instancji w uzasadnieniu wyroku, zgodnie z treścią 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. Natomiast w myśl art. 651 k.c., jeżeli dostarczona przez inwestora dokumentacja, teren budowy, maszyny lub urządzenia nie nadają się do prawidłowego wykonania robót albo jeżeli zajdą inne okoliczności, które mogą przeszkodzić prawidłowemu wykonaniu robót, wykonawca powinien niezwłocznie zawiadomić o tym inwestora. Wreszcie z przepisu art. 656 § 1 k.c. wynika, że do skutków opóźnienia się przez wykonawcę z rozpoczęciem robót lub wykończeniem obiektu albo wykonywania przez wykonawcę robót w sposób wadliwy lub sprzeczny z umową, do rękojmi za wady wykonanego obiektu, jak również do uprawnienia inwestora do odstąpienia od umowy przed ukończeniem obiektu, stosuje się odpowiednio przepisy o umowie o dzieło.

Sąd Okręgowy w konsekwencji przyjął, że powódka nie wykazała okoliczności, na podstawie których nastąpiło niewykonanie przedmiotu umowy w terminie, za które nie ponosiłaby odpowiedzialności. Wyjątkiem były dwa terminy – 7 dni od dnia zgłoszenia niewykonania przez pozwanego konstrukcji stalowej na dachu budynku oraz okres od 23 kwietnia 2007 r. do 2 maja 2007 r., kiedy na wniosek pozwanego przesunięto termin odbioru przedmiotu umowy.

W niniejszej sprawie nastąpiła także okoliczność przedłużająca automatycznie termin wykonania przedmiotu umowy przez powodową spółkę, przewidziana w § 2 ust. 2 pkt 2 umowy, w związku z § 2 ust. 3 i 4 umowy – opóźnienie pozwanego w zapłacie umówionej należności, które dotyczyło płatności przewidzianej w treści aneksu nr 1 faktury z dnia 30 grudnia 2006 r. na kwotę 80.019,80 zł. Termin płatności należności został określony na 40 dni od daty wystawienia, tj. na dzień 8 lutego 2007 r. Faktura została zapłacona w dniu 17 lutego 2007 r. Powodowa spółka wystawiła w związku z opóźnieniem w płatności faktury notę odsetkową, a okoliczność opóźnienia płatności została potwierdzona przez pozwanego w oświadczeniu o potrąceniu wierzytelności z dnia 14 grudnia 2007 r.

Obliczając zatem okres zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy Sąd Okręgowy przyjął, że termin określony w aneksie nr 1 ustalony był na dzień 16 lutego 2007 r. Ostateczny odbiór przedmiotu umowy nastąpił dnia 25 maja 2007 r. Pomiedzy tymi datami upłynęło 98 dni. Od tego okresu należało odjąć 7 dni na wykonanie konstrukcji stalowej, 9 dni z tytułu opróżnienia w płatności faktury z dnia 30 grudnia 2006 r. oraz 10 dni z powodu przesunięcia terminu odbioru przedmiotu umowy. Łącznie powodowa spółka miała 72 dni zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy.

Powołując się na treść art. 483 § 1 k.c., art. 484 § 1 k.c., a także na stosowne postanowienia umowy Sąd I instancji przyjął, iż pozwany zasadnie może się domagać od powódki zapłaty kar umownych. Wysokość tego roszczenia Sąd obliczył, mnożąc dni zwłoki w wykonaniu przedmiotu umowy (72 dni) przez 1% wartości wstępnej wynagrodzenia (3.230,55 zł), co dało kwotę 232.599,60 zł.

Wysokość wynagrodzenia, pozostałego do zapłaty przez pozwanego na rzecz powódki, wskazana w fakturze nr 52/AL/07 z dnia 21 sierpnia 2007 r. w kwocie 225.503,58 zł, nie była przez pozwanego kwestionowana. Termin zapłaty powodowa spółka określiła na dzień 20 września 2007 r. W dniu 21 września 2007 r. roszczenie powódki o wynagrodzenie stało się wymagalne.

Wysokość naliczonej przez pozwanego kary umownej, została określona w nocie księgowej nr 1/5/2007 z dnia 30 maja 2007 r. na kwotę 284.288,40 zł. Wezwanie do zapłaty tej kwoty w terminie 3 dni, wpłynęło do powodowej spółki dnia 28 listopada 2007 r. Wezwanie do zapłaty kwoty odsetkowej z dnia 5 grudnia 2007 r. wpłynęło do

pozwanego 6 grudnia 2007 r. Zgodnie z art. 498 § 1 k.c., gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem. Z § 2 cytowanego przepisu wynika, że wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej.

Zgodnie z art. 499 k.c., potrącenia dokonywa się przez oświadczenie złożone drugiej stronie. Oświadczenie ma moc wsteczną od chwili, kiedy potrącenie stało się możliwe.

W niniejszej sprawie pozwany w dniu 4 grudnia 2007 r. i w dniu 14 grudnia 2007 r. złożył skuteczne oświadczenia o potrąceniu swojej wierzytelności z tytułu kar umownych z wierzytelnościami powodowej spółki z tytułu wynagrodzenia i odsetek za opóźnienie w płatności faktury z dnia 30 grudnia 2006 r. Oświadczenia te dotarły do powodowej spółki odpowiednio dnia 5 grudnia i 18 grudnia 2007 r.

Zgodnie z art. 484 § 2 k.c., jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Biorąc pod uwagę podniesiony przez powodową spółkę zarzut niewspółmierności naliczonych przez pozwanego kar umownych, Sąd Okręgowy uznał, że zarzut ten był uzasadniony, gdyż zobowiązanie zostało w całości wykonane przez powodową spółkę. Zatem naliczenie kar umownych, które stanowiłyby równowartość praktycznie 60% wyliczonego w umowie wynagrodzenia netto, stanowiło kwotę zbyt wygórowaną w stosunku do faktu ostatecznego wykonania – wprawdzie po terminie - całego zobowiązania przez powodową spółkę. Dlatego Sąd uznał, że kwota wyliczonej kary umownej, tj. 232.599,60 zł powinna być zmiarkowana o połowę, do kwoty 116.299,80 zł. W stosunku do tej kwoty, Sąd uznał za skuteczne dokonanie potrącenia przez pozwanego.

Pomniejszając kwotę żądania pozwu 231.130,22 zł o dokonane potrącenie 116.299,80 zł, w ocenie Sądu Okręgowego suma 114.830,42 zł stanowiła zatem ostateczną wysokość wynagrodzenia powódki należną od pozwanego.

Niniejsza sprawa została wszczęta przez powódkę w postępowaniu nakazowym, na skutek załączenia do pozwu wypełnionego weksla

pozwanego. Weksel wręczony powódce przez pozwanego w chwili podpisania umowy, był wekslem niepełnym, wypełnionym przez powódkę na podstawie załączonej deklaracji wekslowej.

W niniejszej sprawie pozwany podniósł skuteczny – zdaniem Sądu I instancji – wobec powódki zarzut nieprawidłowego wypełnienia weksla, co do części sumy wekslowej. Na podstawie art. 496 k.p.c. Sąd I instancji uchylił wydany nakaz zapłaty i rozstrzygnął o żądaniu pozwu, zasądzając od pozwanego na rzecz powódki, niepotrąconą kwotę w wysokości 114.830,42 zł z odsetkami, zgodnie z żądaniem pozwu od dnia jego wniesienia. W pozostałej części wynagrodzenie powodowej spółki zostało zapłacone przed wytoczeniem powództwa poprzez dokonane przez pozwanego potrącenie i w tym zakresie powództwo zostało oddalone. (...).

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając go w pkt I i III. Zarzucił naruszenie przepisów prawa cywilnego, tj. art. 479^{8a} § 5 k.p.c. w zw. z art. 130 § 2 k.p.c. i art. 495 k.p.c. polegające na uwzględnieniu podniesionego przez powódkę zarzutu niewspółmierności kar umownych naliczonych przez pozwanego pomimo zwrotu zawierającego ten zarzut pisma procesowego powódki z dnia 21 kwietnia 2008 r. oraz oddalenia zarzutów zawartych w piśmie powódki z dnia 24 czerwca 2008 r. Ponadto skarżący zarzucił naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczności uzasadniających zmniejszenie kary umownej naliczonej przez pozwanego w stosunku do powódki o 50 % jej wartości. Skarżący zarzucił również naruszenie prawa materialnego, tj. art. 484 § 2 k.c. poprzez uznanie, że kary umowne naliczone przez pozwanego w stosunku do powoda były niewspółmierne i zbyt wygórowane, a powódka skutecznie żądała zmniejszenia tych kar.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części obejmującej pkt I oraz III i uchylenie w całości nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w K. z dnia 28 marca 2008 r. (...) i w związku z tym oddalenie powództwa w całości (...).

Apelację od powyższego wyroku wniósł również powód, zaskarżając go w pkt II, tj. w części oddalającej powództwo oraz w pkt III, tj. w części dotyczącej zwrotu kosztów procesu. Skarżący zarzucił:

I. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 479¹² § 1 k.p.c. i art. 217 § 2 k.p.c. przez bezpodstawne pominięcie dowodów z zeznań świadków Krzysztofa K. i Sławomira W. zawnioskowanych w pozwie;

II. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegające na całkowitym pominięciu części przeprowadzonych dowodów i sprzeczność ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na:

1. błędnym ustaleniu, że strony uzgodniły dopuszczalność sukcesywnego (niepełnego) przekazywania frontu robót;

2. błędnym ustaleniu, że pozwany przekazał powodowi „pełen front robót” w terminie i tym samym pozwany zakończył wszystkie roboty poprzedzające, od których wykonania uzależniony był bieg terminu do wykonania przedmiotu umowy;

3. błędnym ustaleniu, że strony wyłączyły z zakresu umownego drzwi przesuwne;

4. pominięciu faktu, że pozwany w trakcie realizacji prac dokonał zmian w przedmiocie umowy.

Ponadto skarżący zarzucił naruszenie prawa materialnego:

1. § 2 ust. 1 pkt 2 oraz § 6 ust. 1 pkt 2 umowy poprzez stwierdzenie, że to na powodzie ciążył obowiązek wykazywania dodatkowych zastrzeżeń co do stanu placu budowy oraz zakresu przekazanego frontu robót;

2. § 2 ust. 2 pkt 2, ust. 3 i 4 umowy poprzez stwierdzenie, iż w świetle postanowień umowy termin zakończenia wykonania przedmiotu umowy ulega przesunięciu o okres równy okresowi pomiędzy dniem powiadomienia zamawiającego o przeszkodzie w wykonywaniu przedmiotu umowy a dniem usunięcia tej przeszkody;

3. § 10 ust. 2 pkt 1 i 2 w związku z § 8 umowy przez stwierdzenie, że oddanie przedmiotu umowy z usterkami upoważnia pozwanego do naliczenia kar umownych za zwłokę tak, jakby przedmiot umowy nie został w ogóle wykonany.

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części i uwzględnienie powództwa w całości (...). Ewentualnie skarżący wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, pozostawiając Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach procesu za obie instancje.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Obu apelacjom w niektórych aspektach nie można odmówić słuszności, co skutkuje uchynieniem zaskarżonego wyroku.

W pierwszej kolejności za zasadny należało uznać zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak oceny całego zgromadzonego materiału dowodowego i pominięcie zeznań świadków Sławomira W. i Krzysztofa K. (...)

Pominięcie zeznań w/w świadków w ocenie Sądu Apelacyjnego było nieuzasadnione, mimo, iż doszło do zwrotu pisma, w którym wnioski te zostały zgłoszone. Podkreślić należy, iż do zwrotu pisma (abstrahując od oceny zasadności tego zwrotu) doszło już po dopuszczeniu i przeprowadzeniu powyższych dowodów. Tym samym skoro dowody w postaci zeznań świadków zostały dopuszczone i przeprowadzone to podlegały one ocenie zgodnie z wymogami art. 233 § 1 k.p.c. Tylko w dwóch przypadkach Sąd I instancji miałby prawo pominąć te dowody. Po pierwsze, gdyby zwrot pisma nastąpił przed dopuszczeniem i przeprowadzeniem w/w dowodów, albo po drugie, gdyby Sąd I instancji uchylił postanowienie dowodowe w trybie art. 240 § 1 k.p.c. Oczywiście należy przy tym pamiętać, iż takie uchylenie może uchybiać przepisom postępowania cywilnego i przy zgłoszeniu zastrzeżenia z art. 162 k.p.c. podlegać ocenie w toku postępowania apelacyjnego. W świetle powyższego Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, iż zwrot pisma, w którym zgłoszono wnioski dowodowe, po ich dopuszczeniu i przeprowadzeniu nie zwalnia Sądu I instancji od dokonania oceny przeprowadzonych dowodów, zgodnie z wymogami art. 233 § 1 k.p.c.

Brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego powoduje, iż Sąd Apelacyjny nie jest władny w niniejszej sprawie dokonać tej oceny samodzielnie, gdyż doszłoby do naruszenia zasady bezpośredniości wynikającej z art. 235 k.p.c. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 stycznia 2002 r., V CKN 508/00 (LEX 54333) w sytuacji braku jakiegokolwiek oceny dowodów ze strony sądu pierwszej instancji, Sąd odwoławczy winien rozważyć, czy bez naruszenia zasady bezpośredniości może samodzielnie oceny takiej dokonać, nie przeprowadzając ponownie postępowania dowodowego w całości lub części.

Postępowanie w niniejszej sprawie jest postępowaniem odrębnym, jednocześnie nakazowym i gospodarczym. W postępowaniach tych obowiązuje prekluzja dowodowa, która nie pozwala na przeprowa-

dzenie przez Sąd Apelacyjny postępowania dowodowego i tym samym dokonanie oceny materiału dowodowego bez naruszenia zasady bezpośredniości. Brak oceny wszystkich dowodów powoduje, iż ustalenia faktyczne nie mogą być uznane za pełne, a przez to nie jest rozpoznana istota sporu. Trzeba stanowczo podkreślić, iż dowody, które pominął w sposób nieuzasadniony Sąd Okręgowy są niezwykle istotne dla oceny zarówno zasadności powództwa jak i zasadności zarzutu potrącenia zgłoszonego przez pozwanego. Powoduje to konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd w pierwszej kolejności winien rozpoznać zgłoszony przez pełnomocnika powoda wniosek o konfrontację świadków, gdyż nie uwzględniono go (uznano za bezprzedmiotowy) jedynie z tego powodu, iż zeznania świadków Sławomira W. i Krzysztofa K. zostały pominięte a następnie winien dokonać wszechstronnej oceny materiału dowodowego, uwzględniając wszystkie przeprowadzone dowody.

Na marginesie powyższych rozważań należy stwierdzić, iż zwrot pisma powoda (odpowiedzi na zarzuty) dokonany przez Sąd I instancji nie jest uzasadniony. Wielokrotnie podkreślano zarówno w orzecznictwie jak i w doktrynie, iż po nadaniu pismu biegu nie jest możliwy jego zwrot (*vide* postanowienie SN z dnia 19 października 1988 r., I CZ 111/88, LEX nr 8920 czy też postanowienie SN z dnia 22 sierpnia 1974 r., II CZ 133/74, LEX nr 7576). Biorąc pod uwagę fakt, iż mamy do czynienia z postępowaniem gospodarczym, w którym pełnomocnicy przesyłają pisma bezpośrednio drugiej stronie za nadanie biegu pismu powoda należało przyjąć uwzględnienie przez Sąd wniosków dowodowych w nim zawartych. Nie zmienia to jednak faktu, iż Sąd Apelacyjny nie jest władny uchylić wydanego zarządzenia o zwrocie pisma, gdyż po pierwsze art. 380 k.p.c. nie ma zastosowania do zarządzeń Przewodniczącego, a po wtóre, gdyby nawet przyjąć pogląd odmienny, to brak jest stosownego wniosku powoda w jego apelacji. Tym samym należy przyjąć, iż odpowiedź na zarzuty uległa zwrotowi i nie wywołuje żadnych skutków, jakie ustawa wiąże z wniesieniem pisma procesowego do sądu.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy przy ponownym rozpoznaniu sprawy rozważy kwestie skutecznego zgłoszenia przez powoda żądania miarkowania kar umownych stosownie do treści art. 484 § 2 k.c. W judykaturze prezentowany jest pogląd, że w żądaniu dłużnika

nieuwzględnienia roszczenia o zapłatę kary umownej mieści się również żądanie zmniejszenia tej kary (wyroki SN z dnia 14 lipca 1976 r., I CR 221/76, OSNCP 1977, nr 4, poz. 76 oraz z dnia 16 lipca 1998 r., I CKN 802/97, OSNC 1999, nr 2, poz. 32). SN w wyroku z dnia 4 grudnia 2003 r., II CK 271/02 (nie publ.) uznał, że wniosek o miarkowanie kary umownej zawarty jest *implicite* w żądaniu pozwanego o oddalenie powództwa i w całości kształcie jego twierdzeń, natomiast w wyroku z dnia 18 czerwca 2003 r., II CKN 240/01 (nie publ.) stwierdził, że Sąd jedynie na wniosek dłużnika może miarkować karę umowną, a wniosek taki powinien w zasadzie być zgłoszony w sposób wyraźny, tym bardziej gdy dłużnik reprezentowany jest przez adwokata. SN podkreślił, że nie zawsze żądanie oddalenia powództwa o zasądzenie kary umownej powinno być potraktowane przez Sąd jako zawierające w sobie także żądanie zmniejszenia takiej kary. Taka sytuacja nie zachodzi, gdy żądanie oddalenia powództwa nie ma w istocie żadnego związku z karą umowną i nie wynika z kwestionowania jej co do zasady albo co do wysokości. Z orzeczenia tego wynika zatem, że miarkowanie kary, mimo braku wyraźnego wniosku dłużnika, nie jest wyłączone.

Natomiast w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 marca 2006 r., IV CSK 89/05 (OSNC 2007, nr 1 poz. 15) SN stwierdził, iż podstawę do miarkowania kary stanowi wyłącznie żądanie zgłoszone przez dłużnika w formie zarzutu. W postępowaniu sądowym obrona podjęta przez pozwanego przejawia się w zaprzeczeniu twierdzeniom powoda lub w zgłaszaniu zarzutów. Zarzuty to oświadczenia pozwanego, w których wskazuje on na istnienie okoliczności lub przeszkód, uniemożliwiających prowadzenie postępowania sądowego (zarzuty procesowe) lub podważających zasadność powództwa (zarzuty merytoryczne). Przewidziane w art. 484 § 2 k.c. uprawnienie do żądania zmniejszenia kary umownej jest niewątpliwie środkiem obrony pozwanego prowadzącym do częściowego oddalenia powództwa, a zatem może być realizowane jedynie w formie zarzutu merytorycznego.

Samo żądanie oddalenia powództwa, w którym powód dochodzi zapłaty kary umownej, nie może oznaczać, że w żądaniu tym *implicite* zawarty jest zarzut uzasadniający miarkowanie kary umownej przez Sąd. Przeciwno takiemu pogładowi przemawia nie tylko gramatyczna wykładnia art. 484 § 2 k.c., ale także okoliczność, że zarzut ten może być oparty na dwóch różnych przesłankach, powinien zatem zostać

sprecyzowany przez zgłaszającego taki zarzut. Należy także pamiętać, że w procesie cywilnym, w którym w coraz szerszym stopniu urzeczywistniana jest zasada kontrydiktoryjności, Sąd – niezależnie od rodzaju rozpoznawanej sprawy – nie powinien zarzutów przysługujących pozwanemu wyprowadzać z oświadczenia zawierającego żądanie oddalenia powództwa ani z całokształtu jego twierdzeń. Bez znaczenia powinna być także okoliczność, że pozwany nie jest reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego, jeżeli bowiem powstanie uzasadniona potrzeba, Sąd może udzielić odpowiedniego pouczenia. Miarkowanie kary bez zgłoszenia takiego zarzutu, który może mieć źródło w różnych okolicznościach, oznacza działanie sądu z urzędu i narusza zasadę równości stron.

Uwagi powyższe odnieść należy do sytuacji, w której roszczenie z tytułu kary umownej zgłoszone zostało przez pozwanego w formie zarzutu potrącenia. W takiej sytuacji miarkowanie kary umownej powinno nastąpić tylko na zarzut powoda. Treść tego zarzutu wyznacza zakres postępowania dowodowego oraz rzutuje na rozkład ciężaru dowodu. W sprawie gospodarczej i jednocześnie nakazowej, a taki charakter ma rozpoznawana sprawa, przy rozstrzyganiu o zarzutach Sąd powinien pamiętać o zasadzie prekluzji procesowej wyrażonej w art. 479¹² § 1 k.p.c., art. 479¹⁴ § 2 k.p.c., art. 479^{14a} k.p.c. i art. 495 § 3 k.p.c.

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w K. pozostawiając mu na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

PRAWO PRACY I UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH

-5-

Postanowienie z dnia 17 grudnia 2008 r. III AUz 154/08

Przewodniczący: SSA Jadwiga Wojewoda (spr.)

Sędziowie: SA Janina Kacprzak

SA Maria Padarewska - Hajn

„Czy w sprawie przeciwko członkom zarządu spółki o uregulowanie zobowiązań finansowych za zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne, składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wynagrodzenie adwokata lub radcy prawnego będącego pełnomocnikiem winno być przyznane przy zastosowaniu § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielanej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.), czy też z uwzględnieniem § 6 tego rozporządzenia”.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu sprawy Andrzeja F. i Eugeniusza D. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w O.W. o uregulowanie zobowiązań finansowych, na skutek wniosku pełnomocnika Andrzeja F. o uzupełnienie postanowienia Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 7 listopada 2008 r. postanawia:

1. odroczyć termin posiedzenia niejawnego;
2. przedstawić na podstawie art. 390 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia zagadnienie prawne następującej treści (...).

Z uzasadnienia

Sformułowane w sentencji postanowienia zagadnienie prawne powstało na tle następującego stanu faktycznego.

Dwoma decyzjami z dnia z dnia 28 sierpnia 2007 r. ZUS Oddział w O.W. ustalił, iż Eugeniusz D. i Andrzej F. – członkowie zarządu B. P. H. S.A. w Kępnie odpowiadają całym swoim majątkiem, solidarnie z pozostałymi członkami zarządu za zaległości spółki z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Świadczeń Gwarantowanych.

Sąd Okręgowy w K. – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 11 września 2008 r. zmienił zaskarżone decyzje i ustalił, iż odwołujący się Eugeniusz D. i Andrzej F. nie ponoszą odpowiedzialności z tytułu nieodprowadzonych wyżej wskazanych składek. W pkt 3 wyroku Sąd Okręgowy zasądził od ZUS Oddział w O.W. na rzecz Andrzeja F. kwotę 769 zł oraz na rzecz Eugeniusza D. kwotę 240 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w sprawie. W uzasadnieniu Sąd wskazał, iż zastosował § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielanej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm. – dalej: „rozporządzenie”), zgodnie z którym stawki minimalne wynoszą 60 zł w sprawach o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego. Ustawodawca w wymienionym przepisie wyodrębnił kategorię spraw z ubezpieczenia społecznego i poddał je innym zasadom co do wysokości kosztów zastępstwa procesowego i do tej kategorii spraw nie ma odesłania do regulacji z § 6 rozporządzenia kształtującego stawki wynagrodzenia w zależności od wartości przedmiotu sporu.

Od powyższego rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów wniósł zażalenie pełnomocnik Andrzej F. Wskazał, iż § 11 ust. 2 rozporządzenia dotyczy jedynie spraw o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego i jako norma o charakterze szczególnym nie może podlegać wykładni rozszerzającej. Tym samym do sprawy dotyczącej odpowiedzialności członków zarządu za nieopłacone składki na ubezpieczenia społeczne znajduje zastosowanie przepis ogólny nakazujący przyjęcie stawki minimalnej stosownie do wartości przedmiotu sporu. Powyższa teza znajduje potwierdzenie w uchwale SN z dnia 9 marca 1993 r., II UZP 5/93 (OSNC 1993, nr

11, poz. 194), która mimo wejścia w życie nowych przepisów regulujących kwestię opłat za czynności radców prawnych zachowała swoją aktualność.

Postanowieniem z dnia 7 listopada 2008 r. Sąd Apelacyjny w Łodzi zmienił zaskarżone postanowienie i podwyższył zasądzoną nim na rzecz Andrzeja F. kwotę 796 zł z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego do kwoty 8.115,44 zł. Nie rozstrzygnął w przedmiocie kosztów postępowania zażaleniowego.

Pełnomocnik Andrzeja F. w dniu 12 grudnia 2008 r. wniósł o uzupełnienie powyższego postanowienia Sądu Apelacyjnego o rozstrzygnięcie w przedmiocie zwrotu kosztów postępowania zażaleniowego przy zastosowaniu § 12 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia przy uwzględnieniu stawki minimalnej obliczonej w oparciu o § 6 rozporządzenia.

Przy rozpoznawaniu zażalenia powstało zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości, przy czym stanowisko skarżącego w ocenie Sądu Apelacyjnego nie jest zasadne.

Przepis § 12 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia wskazuje, iż w postępowaniu zażaleniowym przed sądem apelacyjnym stawka minimalna za prowadzenie sprawy wynosi 50% stawki minimalnej, a jeżeli w poprzedniej instancji sprawy nie prowadził ten sam radca prawny – 75% stawki minimalnej, w obu przypadkach nie mniej niż 120 zł. Tym samym dla ustalenia wynagrodzenia radcy prawnego będącego pełnomocnikiem w postępowaniu zażaleniowym konieczne jest ustalenie jaka jest wysokość stawki minimalnej w sprawie, której zażalenie dotyczy. W przypadku przedmiotowej sprawy, tj. sprawy dotyczącej odpowiedzialności członków zarządu spółki za nieopłacone składki na ubezpieczenia społeczne zachodzi poważna wątpliwość, czy dla wyliczenia owej stawki minimalnej zastosowanie będzie mieć ów wspomniany wyżej szczególny przepis § 11 ust. 2 rozporządzenia, czy też konieczne będzie sięgnięcie do zasad ogólnych uzależniających wynagrodzenie radcy prawnego od wartości przedmiotu sporu (zaskarżenia).

Można bowiem twierdzić (tak jak to przyjął Sąd Okręgowy), iż ustawodawca w przepisach dotyczących opłat za czynności radców prawnych wyodrębnił szczególną kategorię spraw z ubezpieczeń społecznych, tak jak została ona określona w art. 476 § 2 k.p.c., co do której przewidział owe niższe stawki minimalne wynikające z wprost stosowanego § 11 ust. 2 rozporządzenia.

Możliwe jest również przyjęcie (tak jak wskazuje to skarżący), iż co do zasady wysokość stawek minimalnych w sprawach ze stosunku ubezpieczeń społecznych określa § 6 rozporządzenia, uzależniając te stawki od wartości przedmiotu sporu, zaś § 11 ust. 2 rozporządzenia wprowadza wyjątek od powyższej zasady dotyczący tylko i wyłącznie spraw o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego. Sprawa o zaległe składki nie jest sprawą tej kategorii zatem § 11 ust. 2 rozporządzenia jako przepis o charakterze wyjątku i jako taki nie podlegający wykładni rozszerzającej nie może mieć zastosowania. Takie też stanowisko zajął SN w przywołanej przez skarżącego uchwale z dnia 9 marca 1993 r., II UZP 5/93 (OSNC 1993, nr 11, poz. 194). SN wskazał wówczas, iż taka teza wynika zarówno z wykładni gramatycznej jak i celowościowej mającego zasadniczo to samo brzmienie § 17 ust. 2 obowiązującego wówczas rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 4 czerwca 1992 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie w postępowaniu przed organami wymiaru sprawiedliwości (Dz. U. Nr 48, poz. 220 ze zm.). Przepis wprowadzający niższe stawki dotyczy więc wyłącznie świadczenia pieniężnego z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego, a nie zaległych składek na te ubezpieczenia. W konsekwencji przyjęcia tego poglądu sprawy o zaległe składki winny podlegać § 6 rozporządzenia z 2002 r.

Możliwy jest jednak jeszcze inny pogląd, do którego nie nawiązał SN we wskazanej wyżej uchwale. Otóż ustawodawca w rozporządzeniu zawarł również § 5, zgodnie z którym wysokość stawek minimalnych w sprawach nieokreślonych w rozporządzeniu ustala się, przyjmując za podstawę stawkę w sprawach o najbardziej zbliżonym rodzaju. Zasadność zastosowania tego przepisu może wynikać ze specyficznego jednak charakteru sprawy dotyczącej odpowiedzialności członków zarządu za zaległe składki na ubezpieczenia społeczne. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż jest to sprawa z zakresu ubezpieczeń społecznych w rozumieniu art. 476 § 2 k.p.c. Nie została ona bowiem zainicjowana wniesieniem pozwu lecz odwołaniem od decyzji organu rentowego, co do którego przyjmuje się co prawda, iż zastępuje ono pozew to jednak jednocześnie wymusza szereg odrębności i rozumienie instytucji przy uwzględnieniu specyfiki ubezpieczeń społecznych. Zastosowanie mają do niej wszelkie odrębności przewidziane przez art. 477⁸ do art. 477¹⁶ k.p.c. Powyższe uzasadnia więc pogląd, iż po-

mimo, że sprawy o zaległe składki nie można uznać wprost za sprawę dotyczącą świadczenia z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego to można ją uznać za sprawę dającą się zakwalifikować rodzajowo do spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych. Zatem skoro przepis rozporządzenia wskazuje na kryterium podobieństwa rodzajowego to jedyną rodzajowo podobną sprawą objętą tym samym rodzajem postępowania odrębnego są sprawy, o których mowa w § 11 ust. 2 rozporządzenia a więc zastosowanie miałyby stawka minimalna przewidziana w tym przepisie w związku z § 5 rozporządzenia (tak SA w Katowicach w wyroku z dnia 17 maja 2007 r., III AUa 469/06, Biul.SAKa 2008/1/40). Do tego też poglądu skłania się Sąd Apelacyjny rozpoznający niniejszą sprawę.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie wyżej wskazanego zagadnienia prawnego, jest w niniejszej sprawie o tyle istotne, iż § 12 rozporządzenia, w oparciu o który Sąd określa wysokość wynagrodzenia radcy prawnego będącego pełnomocnikiem w postępowaniu zażaleniowym nawiązuje do stawki minimalnej, co do której wskazuje się na możliwość jej ustalenia tak na podstawie § 11 ust. 2 jak i § 6 rozporządzenia. Związek pomiędzy powyższym zagadnieniem a rozstrzygnięciem w przedmiocie wynagrodzenia pełnomocnika, jak również istniejące rozbieżności w rozwiązaniu przedmiotowej kwestii (m.in. SN w uchwale z dnia 9 marca 1993 r., II UZP 5/93, OSNC 1993, nr 11, poz. 194 nie odniósł się do możliwości ustalenia wysokości stawek minimalnych przyjmując za podstawę stawkę w sprawach najbardziej zbliżonych) budzącej poważne wątpliwości, uzasadnia w myśl art. 390 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. przedstawienie powyższego zagadnienia prawnego sformułowanego w sentencji postanowienia.

**Wyrok
z dnia 27 stycznia 2009 r.
III AUa 224/08**

Przewodniczący: SSA Maria Padarewska – Hajn
Sędziowie: SA Ewa Chądzyńska (spr.)
SO del. Jacek Zajączkowski

Okres działalności artystycznej za granicą polegający na zatrudnieniu w charakterze solisty baletu osoby uznanej za repatrianta może być wliczony do okresu pracy wykonywanej w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w rozumieniu art. 32 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353 ze zm.) oraz § 4 i § 12 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz. U. Nr 8, poz. 43 ze zm.).

Sąd Apelacyjny w Łodzi po rozpoznaniu sprawy Aliszera B. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddziałowi w Ł. o emeryturę, na skutek apelacji organu rentowego od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Ł. z dnia 6 grudnia 2007 r. oddala apelację (...).

Z uzasadnienia

Wyrokiem z dnia 6 grudnia 2007 r. Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Ł. uwzględnił odwołanie ubezpieczonego Aliszera B. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Ł. z dnia 2 czerwca 2006 r., mocą której organ rentowy odmówił wnioskodawcy prawa do emerytury w niższym wieku emerytalnym z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, gdyż wnioskodawca nie podlegał ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowemu na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej, a nie przedłożył

wymaganej w przedmiotowej sprawie decyzji ds. Zaopatrzenia Emerytalnego Twórców w przedmiocie uznania działalności za twórczą lub artystyczną i ustalenia daty jej rozpoczęcia i przyznał odwołującemu emeryturę od 1 maja 2006 r.

Rozstrzygnięcie zapadło w następującym stanie faktycznym:

Aliszer B., urodzony w dniu 16 lutego 1950 r., złożył wniosek o emeryturę 4 maja 2006 r. Wnioskodawca załączył do wniosku dokumenty potwierdzające jego zatrudnienie na terytorium ZSRR w latach 1970 - 1991, następnie w latach 1992 - 1994 na terytorium Uzbekistanu oraz w latach 1998 - 2006 na terytorium RP.

Wnioskodawca był zatrudniony na stanowisku solisty baletu i aktora na terytorium b. ZSRR w okresach: 2 września 1970 r. - 16 września 1972 r., 26 września 1972 r. - 23 listopada 1974 r., 17 października 1976 r. - 30 września 1978 r., 14 października 1978 r. - 9 sierpnia 1994 r. Na terytorium RP wnioskodawca pracował w okresie od 1998 r. do 2006 r. z przerwami na stanowisku nauczyciela w szkołach baletowych. Wnioskodawca zamieszkuje na stałe na obszarze RP. W dniu 29 listopada 2005 r. uzyskał potwierdzenie obywatelstwa Polskiego nabytego w drodze repatriacji na podstawie art. 4 ustawy z dnia 9 listopada 2000 r. o repatriacji (jedn. tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 53, poz. 532 ze zm. - dalej: „ustawa o repatriacji”).

Zaskarżoną decyzją odmówiono wnioskodawcy prawa do emerytury. Organ rentowy oparł swoje rozstrzygnięcie na stwierdzeniu, iż wnioskodawca nie podlegał obowiązkowo ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowemu na obszarze RP, a ponadto nie przedłożył decyzji Komisji ds. Zaopatrzenia Emerytalnego Twórców. W związku z powyższym nie uznano jako okresu pracy artystycznej okresów zatrudnienia na stanowisku solisty baletu i aktora baletu na terytorium b. ZSRR. Komisja do Spraw Zaopatrzenia Emerytalnego Twórców pismem z dnia 20 listopada 2006 r. poinformowała ubezpieczonego, iż zgodnie z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74 ze zm. - dalej: „ustawa o s.u.s.”) wydaje decyzje ustalające okres działalności twórczej lub artystycznej na obszarze Państwa Polskiego.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że odwołanie wnioskodawcy uznać należy za uzasadnione. Zgodnie z § 12 ust. 1 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7

lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz. U. Nr 8, poz. 43 ze zm. – dalej: „rozporządzenie z 1983 r.”) pracownik wykonujący działalność twórczą lub artystyczną w rozumieniu przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym twórców i ich rodzin nabywa prawo do emerytury, jeżeli spełnia łącznie następujące warunki - osiągnął wiek emerytalny dla tancerza mężczyzny 45 lat, ma wymagany okres zatrudnienia, w tym co najmniej 15 lat działalności twórczej lub artystycznej.

Na podstawie art. 16 ust. 4 ustawy o repatriacji uznanie za repatrianta powoduje, że przy ustalaniu prawa tej osoby do świadczeń emerytalnych i rentowych oraz ich wysokości w RP okresy zatrudnienia za granicą uwzględnia się jako okresy składkowe.

Ponadto, na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 9 w zw. z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353 ze zm. – dalej: „ustawa o emeryturach i rentach z FUS”), okres zatrudnienia (także wykonywania działalności twórczej lub artystycznej) za granicą osób, które w tym czasie nie były obywatelami polskimi, a powróciły one do kraju po dniu 22 lipca 1944 r. i zostały uznane za repatriantów uwzględnia się pod warunkiem stałego zamieszkania zainteresowanego na obecnym obszarze RP.

W niniejszej sprawie wnioskodawca, jako repatriant i obywatel RP wnosił o przyznanie emerytury z uwzględnieniem okresów zatrudnienia za granicą, w związku z wykonywaną na terytorium b. ZSRR działalnością artystyczną. Na potwierdzenie okresów zatrudnienia wnioskodawca przedstawił stosowne dokumenty wskazujące, że przez ponad 15 lat był zatrudniony i wykonywał pracę tancerza baletu (solisty i aktora baletu).

Wbrew stanowisku organu rentowego, wnioskodawca, dla uznania okresów nie musi legitymować się decyzją Komisji ds. Zaopatrzenia Emerytalnego Twórców, o której mowa w art. 8 ust. 9 ustawy o s.u.s., z uwagi na fakt, że Komisja ta ustala fakt wykonywania działalności artystycznej na terytorium RP. Wykonywanie przez wnioskodawcę tego rodzaju pracy zostało udowodnione w inny sposób, gdyż wynika z przedłożonych dokumentów, które nie były kwestionowane.

Zgodnie z powoływanym § 12 rozporządzenia z 1983 r. nie wprowadza się ograniczenia działalności twórczej bądź artystycznej jedy-

nie do terytorium RP. Natomiast art. 6 ust. 1 pkt 9 w zw. z art. 9 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS stanowi, jak już wyżej wskazano, iż okres zatrudnienia za granicą osób, które w tym czasie nie były obywatelami polskimi, a powróciły one do kraju o dniu 22 lipca 1944 r. i zostały uznane za repatriantów uwzględnia się pod warunkiem stałego zamieszkania zainteresowanego na obecnym obszarze RP.

Tym samym należy uznać, że nie istnieją przeszkody jurydyczne dla uznania zatrudnienia wnioskodawcy za granicą jako zatrudnienia w szczególnym charakterze i uwzględnienia okresu tego zatrudnienia do okresu ubezpieczenia, zgodnie z obowiązującym przepisami (podobnie uchwała SN z dnia 23 września 1992 r., II UZP 16/92, OSNC 1993, nr 5, poz. 76).

Wnioskodawca spełnia wszystkie wymagane warunki - status repatrianta, poświadczenie obywatelstwa, stałe zamieszkiwanie na obszarze RP, a także wykazanie odpowiednimi dokumentami co najmniej piętnastoletniego zatrudnienia w charakterze tancerza oraz osiągnięcia stosownego wieku. Zasadnym jest więc przyznanie wnioskodawcy prawa do emerytury od dnia 1 maja 2006 r.

W apelacji organ rentowy zaskarżył powyższy wyrok w całości, zarzucając: naruszenie prawa materialnego - § 12 rozporządzenia z 1983 r. w związku z art. 32 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Wskazując na te zarzuty, organ wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie odwołania.

W uzasadnieniu apelacji skarżący podniósł, że istota sporu w przedmiotowej sprawie sprowadza się do rozważenia, czy okres pracy wykonywanej za granicą (...), może być uznany za okres działalności artystycznej uprawniający do emerytury wcześniejszej w trybie art. 32 ustawy o emeryturach i rentach z FUS w związku z § 12 rozporządzenia z 1983 r. W ocenie apelującego, nie można zgodzić się ze stanowiskiem Sądu, który uważa, że skoro okresy sporne są uznane za okresy składkowe w rozumieniu art. 6 ust. 1 pkt 9 w zw. z art. 9 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, to automatycznie należy przyjąć, że mogą być jednocześnie okresami pracy w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze, o ile praca ta niczym nie różniła się od tej, którą przepisy krajowe uznają za wykonywaną w takich warunkach lub w takim charakterze.

Przepisy dotyczące pracy w szczególnych warunkach mają wyjątkowy charakter i nie mogą być interpretowane w sposób rozszerzający

poprzez stosowanie ich w odniesieniu do pracy wykonywanej u zagranicznego pracodawcy na terytorium innego kraju niezależnie od tego, że w tym przypadku okres ten uznany został za okres składkowy na podstawie odrębnych regulacji. Zdaniem apelującego „z całokształtu obowiązujących przepisów” wyraźnie wynika ograniczenie do skorzystania z wcześniejszej emerytury, wyłącznie do pracowników zatrudnionych u pracodawców krajowych na określonych stanowiskach pracy objętych wykazami wydanymi na podstawie rozporządzenia z 1983 r. lub wymienionymi tymi przepisami szczególnym charakterze zatrudnienia. Żaden przepis powołanego wyżej rozporządzenia przy ustalaniu okresów pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze nie odnosi się do możliwości zaliczania na jego podstawie zatrudnienia u zagranicznego przedsiębiorcy, nawet jeżeli praca wykonywana była w zbliżonych warunkach do uznawanych w Polsce za warunki o znacznej szkodliwości dla zdrowia lub o znacznym stopniu uciążliwości, a w tym przypadku pracę w szczególnym charakterze. (...)

Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył, co następuje:

Apelacja nie jest uzasadniona. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił stan faktyczny, a dokonując subsumcji zastosował odpowiednie prawo materialne i właściwe reguły interpretacyjne. Nie są kwestionowane okoliczności, że wnioskodawca, który jest obywatelem polskim, repatriantem, wykonywał zatrudnienie w szczególnym charakterze tancerza baletu poza granicami Polski przez okres co najmniej 15 lat i że było to zatrudnienie w pełnym wymiarze czasu pracy. Nie jest także przedmiotem sporu, że wnioskodawca ukończył wiek 45 lat i ma ogółem ponad 25 lat zatrudnienia. Kwestią sporną pozostaje natomiast, czy ubezpieczony spełnił przesłanki do emerytury w niższym wieku emerytalnym na podstawie art. 32 ustawy o emeryturach i rentach z FUS w związku z art. 46 tej ustawy i przepisami rozporządzenia z 1983 r.

Apelujący organ rentowy kwestionuje spełnienie przez ubezpieczonego ustawowych przesłanek do tej emerytury, podnosząc, że za pracę w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze może być uznana jedynie praca świadczona wyłącznie u pracodawców krajowych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego argument ten nie ma uzasadnienia w obowiązującym prawie.

Stosownie do art. 6 ust. 1 pkt 9 ustawy o emeryturach i rentach z FUS okresami składkowymi są okresy zatrudnienia za granicą osób, które w tym czasie nie były obywatelami polskimi, jeżeli osoby te powróciły do kraju po 22 lipca 1944 r. i zostały uznane za repatriantów. Są to tzw. „okresy składkowe bez składki” uznane za takie przez ustawodawcę jako swoista fikcja prawna i wyodrębnione ze względu na szczególną sytuację życiową i społeczną tych osób. Należy jednak rozważyć, czy okres ten może być również uznany za okres pracy w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze. W judykaturze powszechnie akceptowany jest pogląd, że przepisy prawa ubezpieczeń społecznych muszą być interpretowane ściśle, gdyż są to przepisy bezwzględnie obowiązujące, w których przeważa formalistyczne ujęcie uprawnień ubezpieczonych. Kwestia uznania okresów pracy repatrianta przebytych poza granicami Polski była przedmiotem rozważań SN i nie została rozstrzygnięta w sposób jednoznaczny w odniesieniu do wszystkich ubezpieczonych. W wyroku z dnia 11 maja 2005 r., III UK 24/05 (OSNP 2005, nr 22, poz. 363) SN wyraził pogląd, że okres wykonywania nauczycielskiej pracy na Ukrainie w miejscowości położonej przed dniem 17 września 1939 r. na terytorium II Rzeczypospolitej przez osobę narodowości polskiej, która po uzyskaniu statusu repatrianta otrzymała w 2003 r. obywatelstwo polskie, jest wprawdzie okresem składkowym, lecz nie stanowi zatrudnienia w szczególnym charakterze uprawniającego do korzystania z wcześniejszej emerytury nauczycielskiej. Na przeszkodzie uznania tego okresu za okres pracy w szczególnym charakterze (pracy nauczycielskiej) stoi, zdaniem SN, zakres podmiotowy ustawy z dnia 26 stycznia 1982 r. - Karta Nauczyciela (jedn. tekst: Dz. U. z 2006 r., Nr 97, poz. 674 ze zm.) (...).

Argumenty te są jednak bezprzedmiotowe w rozpoznawanej sprawie, która nie dotyczy ubezpieczonego ubiegającego się o emeryturę z tytułu pracy nauczycielskiej na podstawie Karty Nauczyciela.

Natomiast w przytoczonej przez Sąd Okręgowy uchwale z dnia 23 września 1992 r., II UZP 16/92 (OSNC 1993, nr 5, poz. 76) SN stwierdził, że okres zatrudnienia za granicą osoby uznanej za repatrianta może być wliczony do okresu pracy wykonywanej w szczególnych warunkach w rozumieniu art. 54 ustawy z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz. U. Nr 40, poz. 267 ze zm.) oraz § 4 rozporządzenia z 1983 r. Orzeczenie to, dotyczące uznania za pracę w szczególnych warunkach pracy w cha-

rakterze drwała na Syberii, zapadło na tle stanu prawnego obowiązującego przed 1 stycznia 1999 r., lecz zachowało pełną aktualność w obecnym stanie prawnym pod rządem ustawy o emeryturach i rentach z FUS. W uzasadnieniu powołanej wyżej uchwały SN stanowczo podkreślił, że brak jest przesłanek jurydycznych do odmiennego traktowania repatriantów w zakresie ich uprawnień do świadczeń emerytalno-rentowych z tytułu wykonywania za granicą pracy w szczególnych warunkach. Jako argument wzmacniający tę tezę SN przytoczył art. 5 ust. 4 ustawy z dnia 1 lutego 1983 r. o zaopatrzeniu emerytalnym górników (Dz. U. Nr 5, poz. 32 ze zm. – dalej: „ustawa o z.e.g.”), który stanowił, które okresy pracy górniczej wykonywanej za granicą traktuje się na równi z okresami takiej pracy wykonywanej w kraju. W przepisie tym znajduje się zatem ograniczenie możliwości uwzględniania do pracy górniczej pracy za granicą jedynie w zakresie wynikającym z tego przepisu. Treści powołanego wyżej przepisu nieobowiązującej już ustawy o z.e.g. odpowiada obecnie art. 50c ust. 4 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, co pozwala na stwierdzenie, że argumentacja zawarta w przytoczonej uchwale SN zachowała aktualność w obecnym stanie prawnym.

Przepisy rozporządzenia z 1983 r. nie zawierają wymogu wykonywania pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze na terenie Polski. Przepis § 12 ust. 1 tego rozporządzenia, w zakresie w jakim odnosi się do ubezpieczonego stanowi, że pracownik wykonujący działalność twórczą lub artystyczną w rozumieniu przepisów o zaopatrzeniu emerytalnym twórców i ich rodzin nabywa prawo do emerytury, jeżeli spełnia łącznie następujące warunki: 1/ osiągnął wiek emerytalny wynoszący dla tancerza 45 lat dla mężczyzn, 2/ wiek emerytalny osiągnął w czasie zatrudnienia lub w ciągu 5 lat od ustania zatrudnienia, 3/ ma wymagany okres zatrudnienia, w tym co najmniej 15 lat działalności twórczej lub artystycznej. Ubezpieczony spełnił te przesłanki. Okoliczność, że ubezpieczony nie dysponuje zaświadczeniem Komisji do Spraw Zaopatrzenia Emerytalnego Twórców przy Ministrze Kultury nie ma istotnego znaczenia orzeczniczego, gdyż Komisja ta, jak wynika z pisma Ministerstwa Kultury z dnia 20 listopada 2006 r. potwierdza wykonywanie działalności artystycznej lub twórczej na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o s.u.s., a ubezpieczony nie ubiega się o emeryturę z tytułu podlegania ubezpieczeniu społecznemu twórców z art. 33 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Z

tych przyczyn nie ma też wobec ubezpieczonego zastosowania art. 6 ust. 2 pkt 9 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, który to zawiera wymóg uznania za okresy składkowe okresy wykonywania działalności twórczej lub artystycznej (przed 15 listopada 1991 r.) na terenie Państwa Polskiego.

Reasumując, ubezpieczony spełnił przesłanki z art. 32 ustawy o emeryturach i rentach z FUS w związku z § 12 rozporządzenia z 1983 r. i nabył prawo do emerytury w niższym wieku emerytalnym na podstawie powyższych przepisów, gdyż ma 25 lat okresów stażu ubezpieczeniowego, w tym co najmniej 15 lat pracy w pełnym wymiarze w charakterze tancerza i osiągnął wiek emerytalny 45 lat w ciągu 5 lat od ustania zatrudnienia na stanowisku tancerza.

Z tych wszystkich względów, Sąd Apelacyjny w Łodzi na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację (...).

- 7 -

Wyrok
z dnia 19 grudnia 2008 r.
III AUa 148/08

Przewodniczący: SSA Maria Padarewska – Hajn

Sędziowie: SA Urszula Wiśniewska

SA Janina Kacprzak (spr.)

Jeżeli ubezpieczony był uprawniony do renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy, a na skutek posłużenia się fałszywym dokumentem otrzymał rentę z tytułu całkowitej niezdolności do pracy, to nienależnie pobrane świadczenie podlegające zwrotowi zgodnie z art. 138 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353 ze zm.) stanowi jedynie kwota będąca różnicą między tymi świadczeniami, w granicach zakreślonych w ust. 4 powołanego wyżej przepisu, to jest maksymalnie za okres 3 lat.

Sąd Apelacyjny w Łodzi po rozpoznaniu sprawy Jerzego S. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddziałowi w Ł. o zwrot nienależnego świadczenia, na skutek apelacji organu rentowego od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Ł. z dnia 17 grudnia 2007 r., oddala apelację.

Z uzasadnienia

Decyzją z dnia 18 lipca 2007 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Ł. zobowiązał Jerzego S. do zwrotu pobranej renty z tytułu niezdolności do pracy za okres 1 kwietnia 2001 r. – 31 marca 2002 r. w kwocie 12.758,58 zł wraz z odsetkami za okres 26 kwietnia 2001 r. – 25 marca 2002 r. w kwocie 1.371,53 zł.

Odwołanie od tej decyzji wniósł Jerzy S. podnosząc, że w tym okresie był częściowo niezdolny do pracy i jest zobowiązany do zwrotu jedynie kwoty 3.073,82 zł, określonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Ł., jako odszkodowanie na rzecz ZUS.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy ustalił w rozpoznawanej sprawie, co następuje:

Jerzy S., urodzony 25 stycznia 1953 r., pobierał rentę okresową z tytułu częściowej niezdolności do pracy, przyznaną mu decyzją ZUS z dnia 7 kwietnia 2000 r. Kolejną decyzją z 20 marca 2001 r. ZUS przyznał wnioskodawcy okresową rentę z tytułu całkowitej niezdolności do pracy do dnia 31 marca 2002 r. W dniu 11 lutego 2002 r. wnioskodawca złożył wniosek o przyznanie mu prawa do renty na dalszy okres, jednakże decyzją z 30 kwietnia 2002 r. organ rentowy odmówił wnioskodawcy prawa do świadczenia. Obecnie wnioskodawca jest uprawniony do renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy począwszy od 1 września 2004 r.

Wyrokiem z dnia 21 grudnia 2006 r. Sąd Rejonowy dla Ł. - Śródmieścia w Ł. w sprawie IV K 910/2006 uznał wnioskodawcę za winnego popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., art. 270 § 1 k.k., 272 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. 12 k.k. polegającego na posłużeniu się podrobioną i stwierdzającą nieprawdę kartą informacyjną ze szpitala, zaświadczeniem lekarskim z dnia 14 lutego 2001 r. i 4 lutego 2002 r. oraz wprowadzeniu w błąd ZUS co do faktu hospitalizacji z powodu przebytego zawału mięśnia sercowego, czym doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci nienależnej renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy w łącznej kwocie nie mniej-

szej niż 3.073,82 zł oraz zobowiązał wnioskodawcę do zwrotu tej kwoty w terminie 2 lat od uprawomocnienia wyroku.

W dniu 14 czerwca 2007 r. Naczelny Lekarz ZUS skierował wniosek o rozpatrzenia przez Komisję Lekarską, w trybie zwierzchniego nadzoru, czy w okresie 1 kwietnia 2001 r.- 31 marca 2002 r. oraz od września 2004 r. istniała niezdolność wnioskodawcy do pracy i w jakim ewentualnie wymiarze.

Orzeczeniem z dnia 28 czerwca 2007 r. Komisja Lekarska uznała, że wnioskodawca jest niezdolny do pracy, ale brak było niezdolności w okresie 1 kwietnia 2001 r. – 31 marca 2002 r.

Sąd Okręgowy na podstawie opinii biegłego specjalisty neurologa - dopuszczonego na okoliczność, czy wnioskodawca w spornym okresie był niezdolny do pracy ustalił, że wnioskodawca cierpi na padaczkę z napadami uogólnionymi maksymalnymi, a w okresie 1 kwietnia 2001 r. – 31 marca 2002 r. był częściowo niezdolny do pracy, choć nie było podstaw do orzeczenia całkowitej niezdolności do pracy.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał, że odwołujący jest zobowiązany jedynie do zwrotu różnicy pomiędzy częściową a całkowitą niezdolnością do pracy, cytując treść przepisów art. 138 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353 ze zm. – dalej: „ustawa o emeryturach i rentach z FUS”). W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy wywiódł, opierając się na opinii biegłego neurologa, że wnioskodawca cierpi na padaczkę z napadami uogólnionymi maksymalnymi, a w okresie 1 kwietnia 2001 r. – 31 marca 2002 r. był częściowo niezdolny do pracy, choć nie było podstaw do orzeczenia całkowitej niezdolności do pracy. Zatem mógłby uzyskać prawo do świadczenia z tytułu częściowej niezdolności do pracy. Wskutek zawinionego działania wnioskodawcy polegającego na posłużeniu się fałszywą kartą leczenia szpitalnego z powodu rzekomego zawału nastąpiły komplikacje polegające na przyznaniu mu renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy z tych przyczyn, jednakże stopień naruszenia sprawności organizmu wnioskodawcy w okresie 1 kwietnia 2002 r. – 31 marca 2002 r. powodował jego częściową niezdolność do pracy z przyczyn neurologicznych, stąd jest on zobowiązany do zwrotu kwoty stanowiącej różnicę między bezspornie nienależnie pobranym świadczeniem z tytułu całkowitej niezdolności do pracy a kwotą renty z tytułu częściowej

niezdolności do pracy wraz z odsetkami za okres od 26 kwietnia 2001 r. do 25 marca 2002 r., wyliczonymi od różnicy między tymi kwotami.

Wyrok Sądu pierwszej instancji zaskarżony został w całości apelacją organu rentowego. Apelacja zarzuca zaskarżonemu wyrokowi naruszenie prawa materialnego, a w szczególności art. 138 ustawy o emeryturach i rentach z FUS poprzez niewłaściwe jego zastosowanie i ustalenie, że wnioskodawca jest zobowiązany do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia wyłącznie w części stanowiącej różnicę między kwotą renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy, a rentą z tytułu częściowej niezdolności. Wskazując na te zarzuty, organ rentowy wniósł:

- 1) o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie zwolnienia odwołującego od obowiązku zwrotu całego wypłaconego za sporny okres świadczenia rentowego jako nienależnie pobranego i oddalenie odwołania od decyzji z dnia 18 lipca 2007 r., ewentualnie:
- 2) o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpatrzenia. (...).

Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył, co następuje:

Apelacja nie zawiera uzasadnionych podstaw. Stan faktyczny sprawy ustalony przez Sąd pierwszej instancji jest bezsporny. Apelacja nie zawiera zarzutów dotyczących naruszenia przepisów postępowania, czy też błędu w zakresie ustaleń faktycznych będących podstawą zaskarżonego orzeczenia. Zarzut apelacyjny dotyczy wyłącznie naruszenia prawa materialnego. Apelujący nie kwestionuje w apelacji faktu, że ubezpieczony w spornym okresie był osobą częściowo niezdolną do pracy. Wywodzi jednak, że z samego faktu posłużenia się fałszywym dokumentem stanowiącym podstawę dla Lekarza Orzecznika ZUS orzeczenie całkowitej niezdolności do pracy stanowi podstawę do zwrotu świadczenia w całości na podstawie art. 138 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Zgodnie z art. 138 ust. 1 tej ustawy osoba, która pobrała nienależnie świadczenie zobowiązana jest do jego zwrotu. Definicja nienależnie pobranego świadczenia zawarta jest w przepisach art. 138 ust. 2 i ust. 3 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Za nienależnie pobrane świadczenia, podlegające zwrotowi uważa się między innymi świadczenia przyznane lub wypłacone na podstawie fałszywych zeznań lub dokumentów albo w innych przypadkach świadomego wprowadzenia w błąd przez osobę

pobierając świadczenia (art. 138 ust. 2 pkt 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS). W świetle powołanych przepisów należy się zgodzić z organem rentowym, że świadczenie nienależnie pobrane podlega zwrotowi. Powołany przepis jest tutaj jednoznaczny. Należy jednak ustalić w jakim zakresie świadczenie jest pobrane nienależnie, bowiem zwrotowi podlega świadczenie w granicach błędu organu, niezależnie od tego czy błąd ten został wywołany świadomie przez świadczeniobiorcę (art. 138 ust. 2 pkt 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS), czy też został spowodowany innymi przyczynami (art. 138 ust. 2 pkt 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS). Osoba, która świadomie wprowadza w błąd organ rentowy przedstawiając fałszywą kartę leczenia szpitalnego, jak to miało miejsce w tym przypadku, zobowiązana jest do zwrotu świadczenia przyznanego lub wypłaconego w związku z błędem organu wywołanym faktem przyjęcia przez ten organ dokumentu sfałszowanego jako prawdziwego. Jeżeli bez przyjęcia sfałszowanego dokumentu, jako prawdziwego, świadczenie w ogóle nie zostałoby przyznane podlega ono zwrotowi w całości. Natomiast jeśli skutkiem posłużenia się przez świadczeniobiorcę sfałszowanym dokumentem jest zawyżenie świadczenia lub przyznanie innego wyższego świadczenia niż należne, zwrot obejmie nienależną nadwyżkę (tak również K.Antonów i M.Bartnicki w Komentarzu do ustawy o emeryturach i rentach z FUS, ABC a Wolters Kluwer business, 2007, wyd. II, s.458). Stąd też, jeżeli ubezpieczony był uprawniony do renty z tytułu częściowej niezdolności do pracy, a na skutek posłużenia się fałszywym dokumentem otrzymywał rentę z tytułu całkowitej niezdolności do pracy, to zobowiązany jest do zwrotu różnicy pomiędzy tymi świadczeniami, w granicach zakreślonych w ustępie 4 art. 138 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, to jest maksymalnie za okres trzech lat.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny w Łodzi na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację, jako pozbawioną uzasadnionych podstaw.

PRAWO KARNE

-8-

Wyrok z dnia 25 października 2007 r. II AKa 136/07

Przewodniczący: SSA Elżbieta Łopaczewska
Sędziowie: SA Maria Wiatr
SO del. Jacek Błaszczyk (spr.)

Przy badaniu konkretnego przypadku, ekonomiczny charakter przepisów prawa karnego gospodarczego musi być bezwzględnie uwzględniony w ramach oceny każdego praktycznie elementu zawartego w strukturze przestępstwa, a w tym głównie bezprawności. Podstawową bowiem różnicą omawianej grupy występków w porównaniu np. z przestępstwami pospolitymi - niezależnie od poczynionych wyżej uwag - jest to, że nawet sama realizacja przez sprawcę znamion czynów zabronionych może stanowić zachowanie nie tylko legalne, ale i pożyteczne w obrocie gospodarczym. W wypadku, gdy analizowany typ czynu zabronionego ma charakter przestępstwa materialnego (skutkowego), to zakres kryminalizacji zachowań osób uczestniczących w obrocie gospodarczym jest zasadniczo zawężony.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w dniu 25 października 2007 r. sprawy Mieczysława M., Tadeusza S., Sylwestra S. oraz Mieczysława K. na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 14 czerwca 2006 r. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok (...).

Z uzasadnienia

Mieczysław M. i Tadeusz S. zostali oskarżeni o to, że:

I. w okresie od kwietnia 1997 r. do lutego 1998 r. w Ł. działając

wspólnie i w porozumieniu, przy czym Mieczysław M. jako prezes zarządu Spółki Akcyjnej prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą „W.M.W. P. W”, zaś Tadeusz S. jako członek zarządu - dyrektor do spraw finansowych tego podmiotu, będąc zobowiązanymi - na podstawie przepisów ustawy Kodeks Handlowy oraz uchwały zarządu Spółki, do zajmowania się jej sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą, nie dopełnili obowiązków w zakresie nadzoru i prawidłowego gospodarowania oraz nadużyli udzielonych im uprawnień, przez to, iż dopuścili do przyjęcia zaniżonej wartości wkładu niepieniężnego wnoszonego do nowotworzonej spółki z o.o. „P. N” w postaci użytkowania wieczystego nieruchomości o powierzchni 22,4105 ha położonej w Ł. w kwocie 7.977.400 zł, podczas gdy jego faktyczna wartość wynosiła co najmniej 20.387.000 zł, czym doprowadzili do powstania szkody majątkowej w wielkich rozmiarach w majątku spółki, w kwocie nie mniejszej niż 12.409.600 zł,
tj. o przestępstwo z art. 296 § 3 k.k.;

II. w dniu 27 kwietnia 2001 r. i w dniu 18 grudnia 2001 r. w Ł., działając wspólnie, przy czym Mieczysław M. jako prezes zarządu Spółki Akcyjnej prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą „P. W”, zaś Tadeusz S. jako członek zarządu - dyrektor do spraw finansowych tego podmiotu, działając ze z góry powziętym zamiarem, działali na jego szkodę w ten sposób, że bez dokonania uprzedniej wyceny akcji PZPB „P.” S.A. i mając świadomość, iż spółka ta za 2000 r. poniosła straty, na podstawie umowy z dnia 30 marca 2001 r. zawartej z Mieczysławem K. działając w imieniu „P. W” S.A. zakupili 112.315 akcji przedsiębiorstwa PZPB „P.” S.A. za kwotę 280.787,50 zł oraz na podstawie umowy z dnia 5 grudnia 2001 r. zawartej z D. N.F.I., N.F.I. P. S.A. i N.F.I im. E.K. S.A. zakupili 908.012 akcji przedsiębiorstwa PZPB „P.” S.A. za kwotę 1.089.614,40 zł,
tj. o przestępstwo z art. 585 § 1 k.s.h. w zw. z art. 12 k.k.;

Sylwester S. został oskarżony o to, że:

III. w maju 1997 r. w Ł. będąc, z tytułu posiadanych uprawnień zawodowych, pełnienia funkcji biegłego z listy Urzędu Wojewódzkiego w Ł. w zakresie szacowania nieruchomości oraz otrzymanego zlecenia do sporządzenia wyceny - osobą upoważnioną do wystawiania dokumentu - szacowania wartości nieruchomości, w sporządzonym na zlecenie Zarządu Spółki Akcyjnej działającej pod firmą „W.M.W. P. W” z siedzibą w Ł., pisemnym oszacowaniu wartości nieruchomości o

powierzchni 22 ha 41 a 05 m² położonej w Ł., poświadczył nieprawdę co do okoliczności mających znaczenie prawne, określając wartość tej nieruchomości na kwotę 7.977.398 zł, zaniżając w ten sposób wartość wycenionej nieruchomości na kwotę co najmniej 12.409.602 zł, tj. o przestępstwo z art. 271 § 1 k.k.;

Mieczysław K. został oskarżony o to, że:

IV. w czasie od 1994 r. do co najmniej lutego 1998 r. w Ł., działając ze z góry powziętym zamiarem, jako przedstawiciel konsorcjum inwestycyjnego poprzez zapewnienie zrealizowania inwestycji określonej w umowie przyrzeczenia objęcia akcji i udziałów z dnia 14 października 1995 r. na terenie byłych ZPB „P”., nakłonił Mieczysława M. i Tadeusza S. - członków zarządu ZPB „P.”, a następnie Spółki Akcyjnej prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą „W.M.W. P. W”, zobowiązanych - na podstawie obowiązujących przepisów prawa oraz uchwały zarządu Spółki, do zajmowania się jej sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą, do podjęcia decyzji o przyjęciu zaniżonej wartości wkładu niepieniężnego wnoszonego do nowotworzonej spółki z o.o. „P. N” w postaci użytkowania wieczystego nieruchomości o powierzchni 22,4105 ha położonej w Ł. w kwocie 7.977.400 zł, podczas gdy jego faktyczna wartość wynosiła co najmniej 20.387.000 zł, czym Mieczysław M. i Tadeusz S. doprowadzili do powstania szkody majątkowej w wielkich rozmiarach w majątku spółki, w kwocie nie mniejszej niż 12.409.600 zł, tj. o przestępstwo z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k.;

V. w czasie przed 18 grudnia 2001 r. w Ł. jako przedstawiciel konsorcjum inwestycyjnego nakłonił Mieczysława M. i Tadeusza S. - członków zarządu Spółki Akcyjnej prowadzącej działalność gospodarczą pod firmą „W.M.W P. W”, zobowiązanych - na podstawie obowiązujących przepisów prawa oraz uchwały zarządu Spółki, do zajmowania się jej sprawami majątkowymi i działalnością gospodarczą, do podjęcia decyzji polegającej na tym, że bez dokonania uprzedniej wyceny akcji PZPB „P.” S.A. i mając świadomość, iż spółka ta za 2000 r. poniosła straty, na podstawie umowy z dnia 30 marca 2001 r. zawartej z Mieczysławem K., działając w imieniu „P. W” S.A. zakupili oni 112.315 akcji przedsiębiorstwa PZPB „P.” S.A. za kwotę 280.787,50 zł oraz na podstawie umowy z dnia 5 grudnia 2001 r. zawartej z

D.N.F.I., N.F.I. P. S.A. i N.F.I. im. E. K. S.A. zakupili 908.012 akcji przedsiębiorstwa PZPB „P.” S.A. za kwotę 1.089.614,40 zł, tj. o przestępstwo z art. 585 ust. 2 k.s.h.

Wyrokiem z dnia 14 czerwca 2007 r. Sąd Okręgowy w Ł. uniewinnił oskarżonych od dokonania zarzucanych im czynów.

Apelację od tego wyroku wniósł prokurator, który:

1. na podstawie art. 425 k.p.k., art. 444 k.p.k., art. 447 k.p.k., art. 454 § 1 i 2 k.p.k. zaskarżył wyrok na niekorzyść w stosunku do wszystkich oskarżonych w całości;

2. na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił obrazę przepisów postępowania – art. 7 k.p.k., art. 92 k.p.k. i art. 410 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, polegającą w szczególności na pominięciu przy ocenie zachowań oskarżonych wskazań doświadczenia życiowego oraz nieuwzględnieniu przy ocenie zachowania oskarżonych (w szczególności oskarżonych Mieczysława M., Tadeusza S. i Mieczysława K.) treści operatów szacunkowych zgromadzonych w toku postępowania, a sporządzonych przez Jacka P., Krzysztofa W., Michała S. i Wojciecha S., oraz materiałów w postaci dokumentów dotyczących przewidywanego udziału spółki „A.” w planowanej inwestycji na terenach byłych ZPB „P.”, zeznań Wojciecha W., nieuwzględnieniu wniosków płynących z zeznań biegłych wskazujących na naruszenie obowiązujących przepisów przez oskarżonego Sylwestra S. podczas sporządzania przez niego operatu szacunkowego, jak również wskazujących na brak możliwości wykorzystania tego operatu dla określenia wartości nieruchomości będącej przedmiotem aportu w związku z zaistniałą po jego sporządzeniu zmianą planu zagospodarowania przestrzennego, nieuwzględnieniu wniosków płynących z zeznań świadka Marka A., i przyjęciu za wiarygodne wyjaśnień złożonych przez oskarżonych, co doprowadziło w konsekwencji do błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę wydanego orzeczenia, a mających wpływ na jego treść poprzez wydanie wyroku uniewinniającego wszystkich oskarżonych od wszystkich zarzucanych im czynów, podczas gdy prawidłowa ocena całokształtu materiału dowodowego przedmiotowej sprawy prowadzić powinna do uznania oskarżonych za winnych popełnienia zarzucanych im przestępstw;

3. podnosząc powyższe zarzuty na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Łodzi.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja prokuratora nie jest zasadna. (...).

Ocena prawna zachowań tych osób, zaprezentowana w akcie oskarżenia, istotnie w żadnym zakresie nie potwierdziła się. Sąd pierwszej instancji w sposób rzetelny i krytyczny odniósł się do tych zarzutów, które w zasadniczym zakresie zostały oparte na wadliwej interpretacji szeregu przepisów prawa karnego materialnego, a przede wszystkim na całkowitym niezrozumieniu przesłanek odpowiedzialności karnej za przestępstwa gospodarcze, jak i na pominięciu uregulowań prawa handlowego obowiązującego w latach 90-ych ubiegłego wieku. Cechą charakterystyczną dla norm prawa karnego gospodarczego, zwłaszcza przepisów pozakodeksowych jest to, że są one bardzo silnie powiązane z kontekstem normatywnym, w jaki zostały wpisane. W zakresie oceny naruszenia uprawnień i obowiązków, nie można poprzestawać na źródłach sformalizowanych będących ich podstawą. Dla zbadania, czy określona osoba wypełniła ciążące na niej obowiązki, czy nie przekroczyła swych uprawnień, konieczne jest porównanie jej zachowania nie tylko z jej polem funkcyjnym, lecz trzeba mieć na względzie także źródła niesformalizowane, wynikające z realiów obrotu gospodarczego w danym miejscu i czasie. Cechy gospodarki wolnorynkowej wymagają przecież pozostawienie pewnych „luzów decyzyjnych” osobom pełniącym funkcje gospodarcze, a co zostanie jeszcze podniesione (w zakresie problemu prymatu i kolizji źródeł powinności por. bliżej: J. Duży „Przekroczenie uprawnień lub niedopełnienie obowiązków jako wyznacznik odpowiedzialności karnej za przestępstwa gospodarcze,” Prokurator, nr 3 i nr 4/ 2006).

Zachowując przyjętą chronologię czynów w akcie oskarżenia oraz w stanie faktycznym Sąd Apelacyjny najpierw odniesie się do wkładu niepieniężnego, który został wniesiony do spółki „P. N” (czyn I). Sąd Okręgowy wskazał w pisemnym uzasadnieniu na różnice pomiędzy takimi prawnymi terminami, jak: „wartość rynkowa”, „wartość szacunkowa”, „przedmiot aportu niepieniężnego”, a nadto powołał dwa orzeczenia SN. Tezę pierwszego z nich (uchwała SN z dnia 25 stycznia 1995 r., III CZP 177/94, OSNC 1995, nr 5, poz. 75) sąd odwoławczy w tym miejscu powtórzy, gdyż w świetle treści zarzutu I-go z aktu

oskarżenia, zobrazuje ona do jakich zasadniczych nieporozumień doszło. I tak, SN wyjaśnił, iż przepis art. 163 § 1 k.h. (stan prawny w czasie tworzenia spółki „P. N”) wymagał wymienienia w umowie spółki przedmiotu wkładu, a nie jego wartości. Samo określenie „w zamian”, użyte w powołanej normie prawa handlowego nie oznaczało, że liczba i wysokość przyznanych udziałów miała być adekwatna do rynkowej wartości aportu. Wartość ta zależała bowiem od wielu warunków, a jedynie oszacowanie przedmiotu aportu - na dzień zawarcia spółki - zgodnie z regułą pierwszeństwa autonomii woli, pozostawało domeną uzgodnień pomiędzy wspólnikami. Granice tej autonomii stanowić mógł jedynie wzgląd na bezpieczeństwo obrotu i interes wierzycieli spółki. Stało się to podstawą do ekskulpacji oskarżonych w zakresie czynu I-go, a przytoczmy wprost co w nim zarzucono Mieczysławowi M. oraz Tadeuszowi S., a mianowicie, że:

- a) działali wspólnie i w porozumieniu;
- b) nie dopełnili obowiązków w zakresie nadzoru i prawidłowego gospodarowania oraz nadużyli udzielonych im uprawnień, przez to, iż dopuścili do przyjęcia zaniżonej wartości wkładu niepieniężnego wnoszonego do nowotworzonej spółki z o.o. „P. N” w postaci użytkowania wieczystego;
- c) doprowadzili do powstania szkody majątkowej w wielkich rozmiarach w majątku spółki „P. W”.

Podkreślenia wymaga to, że momentem, w którym miało dojść do popełnienia przestępstwa skutkowego było powstanie nowej spółki, a w zarzucie odniesiono się wprost do wkładu niepieniężnego. Zasadnym jest więc przedstawienie charakterystyki prawnej wskazanego momentu powstawania jednej ze spółek handlowych oraz pojęcia „wkład niepieniężny”. W doktrynie prawa cywilnego, między innymi w latach 90-ych ubiegłego wieku, ugruntowany był pogląd, że pod pojęciem wkładu należy rozumieć określony w akcie założycielskim spółki przedmiot świadczenia wspólnika lub akcjonariusza wnoszony w zamian za obejmowane udziały lub akcje (A. Szajkowski „Prawo spółek handlowych”, Warszawa 1994, str.103). Z punktu widzenia wyceny przedmiotu aportu żaden z przepisów Kodeksu handlowego nie ustanawiał zakazu zaniżania wartości wkładu (M. Minas „Aport w spółce kapitałowej”, Gdańsk 2005, str. 89 i n.”). To znaczne zawyżenie wartości wkładu niepieniężnego do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością rodziło stosowną odpowiedzialność cywilną wspólników

oraz członków zarządu za wyrównanie spółce brakujących wartości (art. 176 k.h.). Celem nabycia wkładu przez spółkę - było i jest - zbilansowanie kapitału zakładowego, czyli uzyskanie prawa majątkowego, w tym użytkowania wieczystego, którego wartość odpowiada co najmniej wartości nominalnej obejmowanych w zamian udziałów lub akcji. *Nota bene* późniejsza kwestia korzystania z tego prawa, jego użyteczności dla spółki, nie należy do elementów konstytutywnych relacji kontraktowej łączącej udziałowca ze spółką. To wyłącznie wniesienie wkładu, którego wartość jest niższa od przyjętej, a więc gdy przeszacowano wartość wkładu (a nie, gdy go niedoszacowano) stanowi przypadek niedokapitalizowania spółki, ze stosownymi w tym zakresie konsekwencjami prawnymi (por. bliżej T. Barański „Wada wkładu niepieniężnego do spółek kapitałowych”, Państwo i Prawo, Nr 8/2007). Zawieranie spółki miało charakter transakcji cywilnoprawnej, która podlegała wskazanej regule autonomii woli stron, z czym wiązał się nawet zakaz oceny jej ekwiwalentności przez sąd rejestrowy. Wniesienie do spółki wkładu niepieniężnego w postaci użytkowania wieczystego nieruchomości, podobnie jak wniesienie innych aportów, wymagało, zgodnie z art. 163 k.h. i art. 314 § 3 k.h., wymienienia: przedmiotu aportu; osoby wspólnika lub akcjonariusza; wysokości przyznanych w zamian udziałów lub akcji w czasie zawiązania spółki.

W tych klauzulach nie wskazywano wartości rynkowej tych wkładów, gdyż ta umowa miała wyłącznie na celu utworzenie spółki, tym samym była to tylko tzw. umowa kreacyjna. Oskarżonym zarzucono działanie w zakresie czynu z art. 296 § 3 k.k. w okresie od kwietnia 1997 r. do lutego 1998 r., a więc pod rządem przepisów kodeksu handlowego. Na marginesie należy wskazać, iż obecnie przepis art. 14 § 2 zd. 1 k.s.h. reguluje tzw. wyrównawczą odpowiedzialność wspólnika za wadliwy wkład niepieniężny, która to konstrukcja jest autonomiczną instytucją prawną prawa spółek. Norma ta zapełniła istotną lukę dotychczasowego prawa spółek handlowych, gdzie wadę fizyczną lub prawną wkładu niepieniężnego do spółki kapitałowej należało ujmować wyłącznie w kategoriach wadliwej wyceny tego wkładu. Należy odróżnić odpowiedzialność z art. 14 § 2 k.s.h. od odpowiedzialności wspólnika w spółce z o.o. z art. 175 § 1 k.s.h., która jest odpowiedzialnością wspólnika nie za wadliwy wkład niepieniężny (posiadający wady fizyczne lub prawne), ale odpowiedzialnością za

„wadliwą” wycenę wkładu wspólnika do spółki (por. bliżej S. Sołtyśński, A. Szajkowski, A. Szumański i J. Szwaja „Kodeks Spółek Handlowych”, Warszawa 2006, 2 wydanie, tom I, str. 245 – 250 oraz tom II, str. 285 – 289), a w tym rozróżnienie i wzajemne relacje uprawnień spółki względem wspólnika, tj. złożonych uprawnień: ekwiwalencyjnych, konwalidacyjnych oraz niweczających. Zaniżenie wartości wnoszonego wkładu niepieniężnego dla pokrycia udziału w spółce z o.o. było na tyle dopuszczalne, że nie powodowało nieważności umowy zawiązującej spółkę, pozostawało też bez wpływu na odpowiedzialność spółki w razie jej niewypłacalności (uchwała SN z dnia 7 kwietnia 1993 r., III CZP 23/93, OSNCP 1993, Nr 10, poz. 172). Było to konsekwencją wskazanej swobody w określaniu deklarowanej wartości wnoszonych aportów, a nierzadko świadome, a nawet uzgodnione zaniżenie deklarowanej wartości wnoszonych wkładów niepieniężnych stanowiło wygodny dla wszystkich uczestników spółki sposób czysto faktycznego „wniesienia nadwyżki” - tzw. *agio*. Wartość aportu w takim wypadku była podana głównie dla celów księgowych, związanych z treścią ugody bankowej oraz umowy przyrzeczenia, które to czynności prawne zostały precyzyjnie opisane przez Sąd Okręgowy.

Konstrukcja zarzutu z pkt. I-go aktu oskarżenia opiera się na założeniu, że ustalenie wartości aportu niepieniężnego w kwocie, jaka wynikała z operatu szacunkowego oskarżonego Sylwestra S., doprowadziło do powstania kwalifikowanej szkody w mieniu spółki. Rację ma sąd *a quo*, iż jest to szkoda pozorna, wręcz „rzekoma”, albowiem nabycie 60 % udziałów w „P. N” było uzależnione od dokapitalizowania nierentownej wtedy spółki „P. W” kwotą 2.500.000 USD. W przypadku niespełnienia tego warunku nie doszłoby do sprzedaży udziałów spółki „P. N”. Inwestor zagraniczny przekazał łącznie ponad 1.800.000 zł za możliwość posiadania pakietu udziałów spółki „P. W” oraz 75 % udziałów „P. N” i pieniądze te przekazano na konto pierwszej z wymienionych spółek. Trafnie Sąd Okręgowy przyjął, że nie mogą być porównywane z wyliczeniami Sylwestra S., wyliczenia biegłych A. Z. i T. C. i w tym zakresie argumentacja jest wyczerpująca i wielowątkowa. Na rozprawie w dniu 18 kwietnia 2006 r. w/w biegli podali wprost: „Nasza opinia i operat szacunkowy (Sylwestra S.) są nieporównywalne. My, sporządzając opinię, wyceniliśmy nieruchomości, na której znajdowały się budynki. Oskarżony Sylwester S.

w swoim operacie wycenił część budynków”, a nadto dodali: „Nam w dniu dzisiejszym jest łatwo dokonywać oceny, ponieważ posiadamy dalece bogatsze instrumenty z zakresu oszacowania nieruchomości. W 1997 r. nie było wszystkich instrumentów dotyczących szacowania nieruchomości”. W końcu dodali: „Wartość rynkowa nieruchomości nie jest pojęciem tożsamym z ceną nieruchomości. To strony ustalają cenę za jaką nabędą nieruchomość, która nie musi być tożsama z wartością rynkową nieruchomości”. Dodać wypada, że biegli dokonali oględzin przedmiotowej nieruchomości w zupełnie innym czasie, tj. w dniu 6 stycznia 2004 r. i mając tego świadomość stwierdzili: „Nasza opinia została sporządzona w 2004 r., wedle instrumentów zawodowych, które istniały w 2004 r., zaś Sylwester S. sporządził operat ponad siedem lat wcześniej, w zupełnie innych realiach prawnych, w tym zakresie obowiązujących standardów prawnych”. Z kolei M. S. przesłuchany na rozprawie w dniu 20 kwietnia 2006 r. dopuszczał znaczne rozbieżności w wycenach w różnych operatach, co ma swoje źródło w różnych celach dla jakich jest sporządzany dany operat szacunkowy. Przyznał także, że wartość gruntu znacznie spada, gdy np.: płynie pod nim rzeka. Świadek T. P. wskazała ponadto na fakt, że Urząd Skarbowy nie zakwestionował wysokości opłaty, a więc zaakceptowano wartość wnoszonej nieruchomości, jako aportu niepieniężnego. W związku z powyższym nie można w ogóle uznać, aby ziścił się skutek w postaci zaistnienia szkody i to zarówno w zakresie *damnum emergens*, jak i *lucrum cessans*. Zgodnie bowiem z treścią uchwały SN z dnia 21 czerwca 1995 r., I KZP 22/05 (OSNKW 1995, z. 9 - 10, poz. 58), na gruncie prawa karnego materialnego w wypadkach przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu szkodę należy interpretować tak samo jak na gruncie prawa cywilnego. Nie ma więc podstawowego elementu decydującego o spełnieniu znamion występkę stypizowanego w art. 296 § 1 i § 3 k.k. Nawet, gdyby wartość aportu była zaniżona nie oznacza to, że w rzeczywistości powstała szkoda majątkowa w rozumieniu omawianego przepisu, skoro zaniżenie takie było prawnie dopuszczalne w momencie powstawania spółki „P. N”, a do tej tylko chwili odniesiono się w treści pkt I-go aktu oskarżenia. Zasadniczo jednak zostało udowodnione, że wykonany operat szacunkowy był rzetelny w treści na datę jego sporządzenia, a sąd szczegółowo odniósł się do kwestii zmiany planu zagospodarowania przestrzennego. Przeprowadzoną ocenę i w tym zakresie należało

zaaprobować. Stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu aktu oskarżenia, konsekwentnie podzielone w apelacji, iż zaniżenie wartości aportu stanowi w istocie wyrządzenie spółce szkody w majątku, a wartość tej szkody może być w sposób obiektywny wyliczona i wynosi tyle ile wynosi różnica pomiędzy wartością rynkową nieruchomości, a wartością przyjętą przez Sylwestra S., jest zupełnie błędne. Takie wyliczenie można, co najwyżej, uznać za „szkodę wirtualną”, całkowicie oderwaną od prawnego stanu rzeczy, osadzoną wyłącznie w hipotetycznych wyliczeniach, a nie w rzeczywiście poniesionych stratach, a tym bardziej w utraconych zarobkach. Za szkodę można przecież uznać tylko taki stan, gdy powstaje - wbrew woli poszkodowanego - różnica pomiędzy obecnym jego stanem majątkowym a stanem majątkowym, jaki zaistniałby, gdy nie nastąpiło zdarzenie powodujące szkodę. Sąd Okręgowy bardzo dużo uwagi poświęcił wykazaniu tego, w jak zły, a nawet fatalnej kondycji finansowej znajdowało się całe przedsięwzięcie „M.” - „u zarania dziejów” i twierdzenie, że wtedy „P. W” w wyniku działań oskarżonych poniósł wielomilionowe straty, pozostaje w sprzeczności z tym wszystkim co precyzyjnie odtworzył Sąd *a quo*. To były właśnie wspomniane realia gospodarcze w jakich podejmowali oskarżeni Mieczysław M. i Tadeusz S. decyzje gospodarcze, w ramach przysługujących im uprawnień i nałożonych na nich obowiązków. Abstrahowanie przez oskarżyciela publicznego od tych zasadniczych okoliczności faktycznych, w jakich przyszło oskarżonym wykonywać czynności mandatariuszy, doprowadziło w konsekwencji do wyprowadzenia wniosków, których także sąd *ad quem* nie może zaakceptować.

Przepis art. 620 § 1 k.s.h. inkorporuje zasadę prawa międzyczasowego, w myśl której, zdarzenia prawne podlegają przepisom obowiązującym w dniu, w którym zdarzenia te nastąpiły (*tempus regit actum*). Wobec treści art. 620 § 2 pkt 1 k.s.h., określającego wyjątek od w/w zasady, a odnoszący się do oceny skutków utworzenia spółki w organizacji w wyniku zawarcia umowy spółki kapitałowej, stwierdzić należy, że w świetle także nowych przepisów regulujących funkcjonowanie spółek handlowych, w zakresie oceny skutków organizacji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością zawiązanej przed dniem 1 stycznia 2001 r., zachowanie oskarżonych nie było sprzeczne z prawem. W wyniku podjęcia przez oskarżonych opisanych już decyzji gospodarczych, nie doprowadzili oni do powstania konsekwencji cy-

wilnoprawnych, za które mogliby ponieść także odpowiedzialność karną. W świetle treści art. 4 § 1 k.k. oraz wskazanej regulacji prawnej, zawartej w k.s.h., w pełni należy podzielić stanowisko, zgodnie z którym, jeżeli w czasie orzekania obowiązują inne niż w czasie popełnienia czynu przepisy niekarne, od których zależy ocena bezprawności zachowania sprawcy, należy przy ocenie tej uwzględniać nowe przepisy, chyba, że przepisy poprzednio obowiązujące są względniejsze dla sprawcy (por. bliżej W. Wróbel „Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym”, Zakamycze 2003, a w tym Rozdział VI „Zasada *lex mitior poenali agit* w prawie karnym”, pkt. 10 – „Zasada *lex mitior agit* a regulacje blankietowe”, z powołanym na str. 580 rzecznictwem SN). Przykładowo w zakresie porównania przepisów k.h. z normami k.s.h. w aspekcie podstaw i zakresu odpowiedzialności odszkodowawczej w związku z tzw. faktem sprawczym (zawianiem spółki), poza różnicami redakcyjnymi (art. 291 k.h. – art. 292 k.s.h.), merytorycznych różnic nie ma (por. M. Minas, „Aport w spółce kapitałowej”, Gdańsk 2005 „Arche”, str. 145 i n.). Według Sądu drugiej instancji odniesienie się do zagadnienia przepisów intertemporalnych było niezbędne, chociażby ze względu, na istniejące w obu reżimach prawnych, prawo do przyjęcia nawet zaniżonej wartości aportu niepieniężnego wnoszonego do nowotworzonej spółki oraz brak jakichkolwiek podstaw do podzielenia zarzutu zawartego w apelacji, że oskarżeni Mieczysław M. i Tadeusz S. doprowadzili do powstania szkody. Twierdzenie takie, również z uwagi na treść obecnie obowiązujących przepisów organizujących funkcjonowanie spółek kapitałowych, jest zupełnie nieuprawnione. Nie chodziło przy tym o wykazanie względności ocenianych aktów prawnych w rozumieniu art. 4 § 1 k.k., lecz o wskazanie wprost, iż w świetle uregulowań zawartych w obu kodeksach działanie oskarżonych, opisane w postawionym im zarzucie (art. 296 § 3 k.k.), było w pełni dozwolone, a skutkiem tego zachowania nie było zaistnienie żadnej szkody w majątku reprezentowanej spółki. I do tych intertemporalnych zagadnień Sąd *a quo* się w ogóle nie odniósł, pomimo, że orzekał w czasie obowiązywania już k.s.h., a nie k.h. Ocenę bezprawności czynu oskarżonych należało przeprowadzić w obszarze całego systemu prawa (także *stricte* cywilnego co do przesłanek zaistnienia szkody majątkowej), ze szczególnym uwzględnieniem i porównaniem w/w przepisów prawa gospodarczego.

Niezależnie od przeprowadzonej analizy odnośnie rzekomo powstałej „szkody” należy odnieść się, a co będzie miało też istotne znaczenie dla oceny zarzutu z pkt. II-go aktu oskarżenia, do kwestii związanych z zasadami odpowiedzialności karnej, regulowanymi głównie w art. 1 k.k., jak również rozwinąć trzeba zagadnienie przesłanek przestępności czynu w obrocie gospodarczym. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że czyn oskarżonych nie stanowił ani nadużycia uprawnień, ani nie stanowił niedopełnienia przez nich obowiązków, albowiem w pełni mogli się oprzeć na treści operatu szacunkowego wykonanego przez współoskarżonego Sylwestra S. Nie był ich czyn, w konsekwencji bezprawny, zabroniony, gdyż działali oni w ramach przysługujących im kompetencji. Warunkiem zaś przypisania sprawcy odpowiedzialności za przestępstwo nadużycia zaufania jest wykazanie, że swoim zachowaniem, polegającym właśnie na nadużyciu uprawnień lub niedopełnieniu obowiązków, dana osoba doprowadziła do wyrządzenia znacznej szkody majątkowej, bądź szkody majątkowej w wielkich rozmiarach (por. wyrok SN z dnia 3 lutego 2005 r., III KK 339/04, Prokuratura i Prawo 2005, Nr 6, poz. 2). Brak stwierdzenia bezprawności zachowania, jako pierwszy etap prawnokarnego wartościowania, powoduje, że odpada niejako konieczność analizy kolejnych elementów zawartych w strukturze przestępstwa, a więc m. in. badania zawinienia. Zaznaczyć trzeba, iż nawet wypełnienie znamion normy sankcjonowanej, chociaż wskazuje na bezprawność karną takiego zachowania, bezprawności tej nie przesądza. Norma taka jest bowiem składnikiem całości porządku prawnego i musi z nim być zharmonizowana. Nie do pomyślenia byłaby taka sytuacja, w której prawo karne formułowałoby zakaz określonego zachowania i równocześnie w przepisach prawa gospodarczego zawarte byłoby zezwolenie, a czasem nawet nakaz identycznego zachowania. Bezprawność jako cecha negatywna czynu zabronionego musi być oceniana w kontekście całego systemu prawa, a nie jedynie przez typizację przewidzianą w określonym przepisie. Odnosząc się ponownie do istoty zarzutu z art. 296 § 3 k.k., skoro przyjęcie przez oskarżonych Mieczysława M. i Tadeusza S. wskazanej wartości aportu niepieniężnego wnoszonego do nowotworzonej spółki było prawnie dopuszczalne, to nie można takiego zachowania uznać za zabronione z punktu widzenia powołanego przepisu kodeksu karnego. Pamiętać jednak należy, że z jednej strony działanie w granicach uprawnień lub

obowiązków określonych w ustawie lub w przepisach wydanych na podstawie ustawy jest uznawane za nie wymienioną w kodeksie karnym okoliczność wyłączającą bezprawność, a z drugiej, iż w powołanym przepisie (art. 296 k.k.) nadużycie uprawnień, bądź niedopełnienie obowiązków stanowi część znamion strony przedmiotowej. Ma to zasadnicze znaczenie dla oceny przestępności danego zachowania, co zostanie poruszone również w dalszej części uzasadnienia. Powyższa konstatacja nie oznacza, iż przedstawione powyżej uwagi, odnoszące się do aportu niepieniężnego i stwierdzenia braku znamienia skutkowego z art. 296 § 3 k.k. (szkody w wielkich rozmiarach) były zbędne, gdyż mają one także decydujące znaczenie z punktu widzenia oceny zasadności uniewinnienia oskarżonego Sylwestra S. od popełnienia zarzuconego mu fałszu intelektualnego, stypizowanego w art. 271 § 1 k.k.

W świetle powyższego, zarzuty podniesione w apelacji, że sąd *meriti* nie dokonał należytej analizy wszystkich zgromadzonych aportów, nie rozważył działania wszystkich podmiotów gospodarczych (np.: spółki „A.”), czy też braku możliwości zwiększenia zysku spółki „P. W” są również chybione. Oskarżeni swoim czynem nie dokonali zarzuconego im przestępstwa, a brak jest także podstaw rozpatrywania ich zachowania jako popełnienia jakiegokolwiek innego czynu przestępnego, tj. przykładowo z uwzględnieniem konstrukcji tzw. kryminalizacji zastępczej, czyli o łagodniejszym zagrożeniu ustawowym. Nie można więc ich czynu rozpatrywać chociażby w ramach art. 296 § 4 k.k., skoro żadne ze znamion strony przedmiotowej nie zostało przez nich zrealizowane. Stwierdzenie we wniesionym środku odwoławczym, jakoby w przyjętym rozumowaniu Sąd Okręgowy pominął fakt rozdzielności bytów prawnych różnego rodzaju podmiotów powstałych na skutek przeprowadzonego postępowania restrukturyzacyjnego, spowodowało „rozmycie” kwestii odpowiedzialności oskarżonych za należyłą ochronę interesów spółki „P. W”, musiało być także odrzucone. Ocenie prawnokarnej zostało poddane określone zdarzenie gospodarcze, rola oskarżonych w nim – z punktu widzenia zakresu treści ich mandatów do wykonywania czynności prawnych. Poszukiwanie dowodów na sprawstwo oskarżonych w innych, niezmiernie licznych transakcjach, związanych z gigantycznym wręcz przedsięwzięciem gospodarczym, jakim była prywatyzacja i rewitalizacja terenów ZPB „P.”, nie mogło okazać się skuteczne. Taki wnio-

sek wyprowadzić należało także kierując się ramami faktycznymi zdarzenia, zakreślonymi w skardze prokuratora skierowanej do sądu. W tej materii przekonuje stanowisko sądu *a quo*, iż „Iwia część” obszernego materiału dowodowego zgromadzonego w toku śledztwa, a dotyczącego m.in. spółek „CLC”, „HBC” oraz „H.”, jak również przepływów kapitałowych pomiędzy zagranicznymi podmiotami gospodarczymi, była nieprzydatna dla dokonanej prawnokarnej oceny zarzuconych w akcie oskarżenia czynów.

Jak wskazano, także uniewinnienie oskarżonych Mieczysława M. i Tadeusza S. od popełnienia zarzuconego im czynu przestępnego z art. 585 § 1 k.s.h. było w pełni prawidłowe. Z treści uzasadnienia aktu oskarżenia wynika, tj. z jednozdaniowego stwierdzenia odnoszącego się do charakterystyki prawnej w/w występkę, założenie, że jest to przestępstwo formalne, skoro karalne jest samo działanie na szkodę spółki, bez konieczności wykazywania zaistnienia szkody. Świadczy o tym również treść apelacji. Ta lakoniczna, powierzchowna w istocie wypowiedź, rodzi konieczność poczynienia pewnych ogólnych założeń o charakterze dogmatycznym, co w realiach tej obszernej sprawy jest, zdaniem Sądu Apelacyjnego, ze wszechmiar wskazane. Dopiero po tych uwagach możliwym będzie wykazanie w jak błędny sposób - i co do tego przestępstwa - ocenił oskarżyciel publiczny zachowanie oskarżonych. Nie zadano sobie niezbędnego trudu, aby wyjaśnić pojęcie „działania na szkodę” w ujęciu powołanego przepisu ustawy i prawidłowo zastosować jego treść w praktyce.

Funkcją przepisu art. 585 k.s.h. jest ochrona spółek prawa handlowego, ujmowana wąsko, a nie szeroko. Chodzi o ochronę przed takimi zachowaniami, które bezpośrednio i realnie zagrażają obrotowi gospodarczemu. Formalna konstrukcja przestępstwa sprawia, że na organach ścigania i orzekania nie ciąży obowiązek wykazania wystąpienia określonego skutku zachowania sprawcy, lecz jedynie wykazanie tegoż zachowania. Nie trzeba udowadniać, że sprawca wywołał swoim „działaniem na szkodę” spółki niekorzystny rezultat, lecz jedynie wykazać, że podjął działanie, którego właściwość jest dla spółki niekorzystna. Różnica jurydyczna jest zasadnicza: przy przestępstwie formalnym zakres kryminalizacji jest dużo szerszy i odnosi się potencjalnie do wszystkich czynności menedżera, dokonywanych w imieniu lub na rzecz spółki prawa handlowego. Zasadny jest pogląd, że przy wykładni takich przepisów jak m.in. art. 585 k.s.h. karalny skutek

można łączyć nie tylko z naruszeniem dobra prawnego, lecz z jego konkretnym zagrożeniem. „Działanie na szkodę” trzeba wiązać właśnie z wywoływaniem konkretnego zagrożenia, a istotną rolę odgrywa potencjał tego zagrożenia dla dobra prawnego. Potencjał określający zagrożenie konkretne (bezpośrednie) konstytuuje przestępstwo materialne, zaś zagrożenie abstrakcyjne (pośrednie) przestępstwo formalne. Konstrukcja przestępstwa z narażenia na abstrakcyjne niebezpieczeństwo obejmuje karalnością zagrożenie dla dobra prawnego, które wynika z realizacji samych czynności sprawczych, w całości wypełniających opis strony przedmiotowej czynu zabronionego. Karalne jest samo niebezpieczne zachowanie i nadaje tej konstrukcji charakter przestępstwa bezskutkowego. Z kolei konstrukcja przestępstwa z narażenia na konkretne niebezpieczeństwo obejmuje karalnością stypizowane ustawowo zagrożenie dla dobra prawnego, stanowiące rezultat realizacji sprawczych. Podstawą odpowiedzialności karnej jest tu nie tylko przesłanka niebezpieczeństwa dla dobra prawnego w postaci karalnego zachowania, lecz również wynikające z niego samo niebezpieczeństwo (konkretne zagrożenie dla dobra prawnego). Ten karalny rezultat nadaje tej konstrukcji charakter przestępstwa materialnego (por. J. Giezek i P. Kardas „Sporne problemy przestępstwa działania na szkodę spółki na tle aktualnych wymagań teorii i praktyki”, *Palestra* 2002, Nr 9 – 10, str. 13 i n.). Podstawowym kryterium rozróżnienia niebezpieczeństwa konkretnego od abstrakcyjnego jest intensywność negatywnych konsekwencji wynikających z zachowania sprawcy dla podlegającego ochronie dobra prawnego. Dla przyjęcia zaistnienia niebezpieczeństwa konkretnego wymaga się znacznego stopnia prawdopodobieństwa nastąpienia skutku ujemnego. Przypisanie przestępstwom z narażenia na konkretne niebezpieczeństwo charakteru materialnego ma doniosłe praktyczne, w tym procesowe znaczenie. W toku postępowania karnego zachodzi bowiem konieczność wykazania (udowodnienia), że sprawca nie tylko podjął stypizowane w ustawie karnej czynności niebezpieczne dla dobra prawnego, lecz nadto, że czynności te stworzyły bezpośrednie zagrożenie dla dobra prawnego. Doprowadziły więc do rezultatu, tj. faktycznej zmiany w świecie zewnętrznym, odrębnej od samych czynności sprawczych. Każde zachowanie podmiotu czynu z art. 585 k.s.h. zawsze wywołuje zmianę w świecie zewnętrznym, gdyż jest za każdym razem zachowaniem doniosłym dla interesów spółki prawa handlowego. Wskazany wysoki

stopień prawdopodobieństwa ogranicza zakres kryminalizacji tego przepisu karnego, gdyż pozwala odnieść go do zachowań sprawczych graniczących z pewnością z naruszeniem interesu gospodarczego spółki. „Działanie na szkodę” trzeba więc odnosić wyłącznie do zachowań sprawcy, które bezpośrednio i realnie zagrażają interesom gospodarczym spółki. Karalnym skutkiem jest tutaj uszkodzenie spółce prawa handlowego poprzez podjęcie przez sprawcę czynności sprzecznych z interesem gospodarczym. Chodzi tutaj nie o wywołanie sytuacji potencjalnie szkodliwej dla spółki, lecz o stan, w którym interesy spółki znalazły się w konkretnym niebezpieczeństwie. Takie niebezpieczeństwo należy wiązać tylko z niektórymi zachowaniami menedżerów, a nie każdym czynem ogólnie sprzecznym z interesem spółki. Zaakceptować trzeba pogląd, że brak wyrządzenia szkody, sam w sobie nie eliminuje karalnego skutku. Przyjęcie materialnego charakteru przestępstwa z art. 585 § 1 k.s.h. nie rozstrzyga jeszcze w pełni karnoprawnej istoty wyrażenia „działa na szkodę”. Karalne nie powinno być każde zachowanie wywołujące wskazany skutek, również takie, które polega na podejmowaniu przez mandatariusza czynności zgodnych z jego uprawnieniami i obowiązkami. W tym ujęciu relewantny byłby jedynie rezultat czynności sprawcy, a nie ich prawna zawartość. Karalnością można obejmować tylko takie czynności sprawcy, które nie tylko wywołują określony skutek karalny, ale dodatkowo naruszają powinności gospodarcze zarządcy. Nie powinno się kryminalizować zachowania gospodarczego, które jest zgodne z regułami obrotu gospodarczego. Z zasady *ultima ratio*, na której szczególnie opierać się powinny przepisy prawa karnego gospodarczego wynika, że są one środkiem oddziaływania stosowanym w ostateczności. Zasada ta prowadzi do wniosku, że obowiązuje zakaz wprowadzania karalności dla czynów uprawnionych. Zgodnie z powszechnie przyjętym w doktrynie prawa karnego poglądem, czyn zabroniony z reguły określa zachowanie bezprawne. Karalne „działanie na szkodę” powinno być utożsamiane z zachowaniem gospodarczo bezprawnym, a więc wyrażenie to odnosi się wyłącznie do czynności sprawcy naruszających jego uprawnienia oraz obowiązki (bliżej por. m. in. D. Czura - Kalinowska oraz R. Zawłocki „Odpowiedzialność karna za działanie na szkodę spółki”, Warszawa 2006, Rozdział 3.4 „Karnoprawna istota działania na szkodę spółki”, str. 75 i n.; P. Kar-

das „Działanie na szkodę spółki – konkretne czy abstrakcyjne narażenie na niebezpieczeństwo”, Państwo i Prawo 2006, nr 6, str. 58 i n.).

W uzasadnieniu o zmianie przedstawienia zarzutów z dnia 16 maja 2005 r. w lakoniczny i pozbawiony krytycznego odniesienia sposób stwierdzono, że posilkowo wykorzystano wyniki przeprowadzonej w spółce „P. W” kontroli NIK - u. Wydaje się, w związku z powyższym, że podstawowym źródłem błędnej oceny prawnej analizowanych zdarzeń gospodarczych, niezależnie od podniesionych zagadnień, czyli m. in. wykazanego braku szkody jako znamienia przestępstwa nadużycia zaufania w zakresie czynu I-go, ale pośrednio i II-go, była treść uchwały Komisji Odwoławczej Ł. Delegatury NIK z dnia 22 marca 2005 r., w której w pkt. ad 3. przyjęto takie stanowisko: „Zaniżenie wartości aportu nie miało zatem bezpośredniego wpływu na zmniejszenie udziału wspólnika w kapitale spółki. Jednak krytyczna ocena NIK związana jest z zarówno z faktycznym zaniżeniem wartości kapitału zakładowego, jak i z potencjalną możliwością pogorszenia sytuacji wspólnika w momencie objęcia części udziałów przez inny podmiot”. Nierozróżnianie treści takich zwrotów jak „potencjalne (tylko) szkodenie interesom spółki” od „stworzenia konkretnego niebezpieczeństwa dla jej bytu gospodarczego”, w zaprezentowanym znaczeniu, musiało zostać wskazane, gdyż i na to nie zwrócono żadnej uwagi w sądzie pierwszej instancji. Te ewidentne, zasadnicze wady w wykładni omawianych przepisów prawa karnego skutkować musiały stwierdzeniem braku wszelkich podstaw do uwzględnienia nie tylko zarzutów apelacji, czy w konsekwencji jej *petitum*, ale także nie można było w żaden sposób zgodzić z taką interpretacją prawną jaką przyjęto w uzasadnieniu środka odwoławczego. Przedstawione rozumienie, głównie przepisów z zakresu części dogmatycznej kodeksu karnego, jest tak błędne, że w wypadku zgodzenia się z przedstawioną interpretacją prokuratora (przykładowo istotą bezprawności, zawinienia, czy podżegania) to praktycznie każdy menadżer mógłby zostać pociągnięty do odpowiedzialności karnej, gdy uczestniczy w złożonych przekształceniach podmiotów gospodarczych, których wynik - z natury rzeczy - nie może być absolutnie pewny. Zależy ten wynik od wielu czynników, które bezwzględnie trzeba kompleksowo i precyzyjnie przeanalizować, z dogłębnym uwzględnieniem przepisów tej dziedziny prawa, w której dana działalność była prowadzona, w przeciwnym razie niewiele osób zdecyduje się podejmować aż tak wysokie ryzyko

osobiste. Nie budzi żadnych wątpliwości to, że i w ramach takich przekształceń może dochodzić do naruszeń prawa, w tym do popełniania przestępstw, ale taka sytuacja nie dotyczy żadnego z oskarżonych występujących w tej sprawie (w zakresie postawionych im zarzutów).

Odnosząc, opisaną charakterystykę prawną złożonych w istocie zagadnień, do realiów dowodowych niniejszej sprawy i ustalonych faktów trzeba stwierdzić, że zarówno oskarżony Mieczysław M., jak i Tadeusz S., również w ramach drugiego z zarzuconych im czynów, działali w zakresie swoich uprawnień oraz obowiązków i niepodobna wywieść, że zachowania ich były bezprawne. Oskarżeni, jako reprezentacji spółki „P. W”, mogli zainwestować wyłącznie w przemysł włókienniczy i chodziło o osiągnięcie wytyczonego, a przy tym możliwego celu gospodarczego. Nie spowodowali więc żadnego negatywnego skutku w rozumieniu omówionego znamienia „działania na szkodę” spółki. Sąd Okręgowy przeanalizował okoliczności w jakich działania podjęli obaj oskarżeni. Nie wynika jednak wprost, wobec treści pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, czy Sąd *meriti* oparł się przy dokonanej ocenie zachowania oskarżonych, na konstrukcji pozaustawowego kontratypu działania w ramach dopuszczalnego ryzyka gospodarczego, czy też na innej konstrukcji prawnej. Chodziło przy tym o kwestię kardynalną, skoro mającą uzasadnić, z punktu widzenia analizy prawnej, uniewinnienie osób postawionych w stan oskarżenia. W tym zakresie pisemne uzasadnienie orzeczenia nie jest kompletne, a nadto zawiera poważne nieścisłości. Jeżeli odwołano się do kontratypu, to w konsekwencji uzasadniono brak bezprawności w działaniu oskarżonych, skoro w grę weszła jedna z okoliczności wyłączających bezprawność. Niepotrzebnie więc zakończono część rozważań odnośnie czynu II-go kwestią winy umyślnej (zamiaru bezpośredniego i ewentualnego). Wyłączono możliwość przypisania oskarżonym popełnienia przestępstwa z uwagi na brak bezprawności, a nie wobec braku po ich stronie zawinienia. Przyjęcie *de facto* przez sąd działania oskarżonych w ramach dopuszczalnego ryzyka gospodarczego, wobec braku rozwinięcia istoty tej jurydycznej konstrukcji w instancji *a quo*, rodzi konieczność poczynienia kolejnych uwag.

Istotą wskazania bezprawności w oparciu o powołany kontratyp jest ustalenie poziomu dozwolonego ryzyka gospodarczego. Czynność ta powinna być przeprowadzana na podstawie kryteriów obiektyw-

nych z uwzględnieniem indywidualnych cech rozpatrywanej sprawy. Zdaniem sądu odwoławczego w rozpoznawanej sprawie nie dostrzeżono podstawowej różnicy, jaka zachodzi pomiędzy bezprawnością pierwotną, a wtórną. Bezprawność czynu zostaje naturalnie - pierwotnie wyłączona, wtedy gdy czyn w ogóle nie naruszył normy sankcjonowanej, nie zostały więc zrealizowane elementy składające się na typ czynu zabronionego (por. A. Zoll „Kodeks Karny. Część Ogólna. Komentarz”, Zakamycze 2004, Tom I, str. 458). Kontratypy natomiast, charakteryzują się naruszeniem normy sankcjonowanej, czyli warunkiem ich wystąpienia jest zrealizowanie znamion typu czynu zabronionego. To w wypadku kontratypu mamy do czynienia z wyłączeniem „wtórnym” bezprawności. O kontratypach jest sens mówić, gdy czyn potrzebuje usprawiedliwienia, a więc, gdy z punktu widzenia porządku prawnego zrealizowanie znamion typu czynu było akceptowalne. Określoność kontratypu składa się zawsze z dwóch elementów: zespołu znamion typu czynu zabronionego oraz zespołu znamion okoliczności wyłączających bezprawność. Jeżeli w ogóle nie nadużyto udzielonych uprawnień, bądź nie zaszła sytuacja niedopełnienia obowiązków, czyli nie spełniono znamion strony przedmiotowej czynu z art. 296 § 1 i § 3 k.k. oraz art. 585 § 1 k.s.h. to rozważanie - tak ujętego - ryzyka gospodarczego przez konkretnego uczestnika obrotu gospodarczego jest zupełnie bezprzedmiotowe.

Z lektury uzasadnienia zakwestionowanego orzeczenia, a poświęconego ocenie prawnej czynu II-go wynika, że oskarżeni Mieczysław M. i Tadeusz S. mieli pełne prawo podjąć decyzje o zakupie dalszych akcji w ramach ryzyka gospodarczego. Zakończono tę część rozważań sformułowaniem: „W takiej sytuacji Sąd uznając, że oskarżeni Mieczysław M. i Tadeusz S. działali w granicach dopuszczalnego ryzyka gospodarczego, nie działali w sposób świadomy i celowy na szkodę „P. W” i tym samym ich zachowania nie można rozpatrywać w ramach odpowiedzialności na gruncie art. 585 § 1 k.s.h.”. Powyższe stwierdzenie jest wysoce niekonsekwentne i wynika z braku pogłębienia tego, czym jest karnoprawne pojęcie dopuszczalnego ryzyka gospodarczego. Jak zaznaczono, jest to okoliczność, która (wtórną) wyłącza bezprawność czynu sprawcy. „Działanie na szkodę” spółki handlowej, czyli wypełnienie znamienia typu czynu stypizowanego w art. 585 § 1 k.s.h., spełniające wymogi dopuszczalnego ryzyka gospodarczego należałoby uznać za zgodne z prawem. Sprawca nie przekra-

czający poziomu dopuszczalnego ryzyka gospodarczego nie ponosi wtedy odpowiedzialności karnej za konkretne zagrożenie albo naruszenie interesów spółki. Nie tylko z ekonomicznego, ale i z prawnego punktu widzenia istnieje ryzyko, na które menedżer nie może sobie pozwolić, jak i takie, na które nie może sobie nie pozwolić. Pierwsze to ryzykanctwo, a drugie z nich to skalkulowane i zamortyzowane ryzyko. Samo, ogólnie rozumiane ryzyko gospodarcze jest immanentną cechą wszystkich decyzji gospodarczych, a w konsekwencji czynności podejmowanych w oparciu o te decyzje. Zachowanie ryzykowne, o niepewnym rezultacie, jest zjawiskiem powszechnym i dozwolonym. Istotą obrotu gospodarczego jest to, że żaden z jego uczestników nie może mieć pewności co do wyników swojej aktywności gospodarczej. Dlatego właśnie sama ryzykowna decyzja gospodarcza jest zgodna z prawem. Dotyczy to jednak ryzyka dopuszczalnego w tym obrocie, tzn. nie przekraczającego określonego poziomu niepewności. Dopiero przekroczenie tego poziomu, a więc zachowanie w warunkach nadmiernego ryzyka powoduje, iż związana z nim decyzja sprzeczna jest z regułami obrotu gospodarczego, czyli jest to decyzja bezprawna. I tutaj podstawowe znaczenie ma to, czy naruszenie przez mandatariusza udzielonych mu uprawnień lub obowiązków skutkuje podjęciem nadmiernego ryzyka, czy też nie (por. R. Zawłocki „Podstawy odpowiedzialności karnej za przestępstwa gospodarcze”, Warszawa 2004, str. 406 - 415).

Sąd Okręgowy w swoich rozważaniach posługiwał się nieostrymi treściowo pojęciami: „granice ryzyka gospodarczego”, „granice dozwolonego ryzyka gospodarczego”, czy „dopuszczalne granice wynikające z faktu prowadzenia działalności gospodarczej”. Należało w sposób jednoznaczny wypowiedzieć się, czy odwołano się do dopuszczalnego ryzyka gospodarczego jako konstrukcji prawnej w ujęciu wyłącznie cywilistycznym (gospodarczym), bądź ekonomicznym, czy także jako instytucji prawa karnego materialnego (pozaustawowego kontratypu). Było to ważne dlatego, gdyż występuje jeszcze w prawie karnym i doktrynie pojęcie ryzyka zwykłego (tzw. ryzyka dnia codziennego) oraz ryzyka nowatorskiego w ramach kontratypu dozwolonego eksperymentu ekonomicznego, który ma już rangę kontratypu ustawowego (art. 27 k.k.). W ramach ryzyka zwykłego także występuje koncepcja legalności pierwotnej, gdy to w wypadku braku naruszenia reguł postępowania z dobrem prawnym, nie można mówić o bez-

prawności, a zatem i o odpowiedzialności karnej (por. R. Kubiak „Ryzyko zwykłe a kontratyp dozwolonego eksperymentu”, *Przebieg Sądowy*, Nr 3/2007).

W konsekwencji należało przyjąć, że oskarżeni Mieczysław M. oraz Tadeusz S. podjęli decyzje legalne, w pełni osadzone w udzielonym im „imperium władzy”. W sposób rudymenatarny (pierwotny) była wyłączona bezprawność ich zachowania, albowiem nie działając na szkodę spółki nie zrealizowali znamienia czynnościowego zawartego w opisie art. 585 § 1 k.s.h. Ich zachowania były oczywiście podjęte w ramach ogólnie rozumianego ryzyka gospodarczego, które jest stałą cechą obrotu gospodarczego. Ryzyko takie, jak wskazano, jest w naturalny sposób związane z każdą działalnością gospodarczą, natomiast dopuszczalne ryzyko gospodarcze, jako kontratyp, może być rozważane tylko w niektórych przypadkach. Punktem wyjściowym w takiej sytuacji jest najpierw zrealizowanie znamion typu czynu zabronionego. Ryzyka gospodarczego oskarżeni w żadnym zakresie nie tylko nie przekroczyli, ale cały czas podejmowali decyzje gospodarcze osadzone w konkretnej, z natury rzeczy dynamicznej i złożonej rzeczywistości gospodarczej, w tak złej kondycji panującej w branży tekstylnej. Przemysł włókienniczy, szczególnie w aglomeracji łódzkiej, będącej centrum tego przemysłu w skali kraju, utracił zdolność efektywnego działania, w tym regulowania zobowiązań finansowych. Było to przy tym - i jest do dnia dzisiejszego, wobec skutków tej za paści - notoryjnością powszechną. Wytyczony cel działania, którym była dążność do przejęcia większości pakietu akcji wskazanego w zarzucie podmiotu gospodarczego, miało służyć przyjętej strategii gospodarczej, tj. rozwojowi spółki, a nie jej ekonomicznemu pogrążeniu. Słusznie Sąd pierwszej instancji odwołał się do tego, że w 2001 r. realna była szansa na uzyskanie odszkodowania od firmy T.&Y., która w sposób wadliwy opracowała plan strategii rozwoju, będący źródłem późniejszych kłopotów finansowych „P.” Te nadzieje na uzyskanie znacznych środków nie były złudne, jak to podniesiono w apelacji, lecz wtedy realne. Wbrew twierdzeniom oskarżyciela publicznego zeznania świadka M. A. nie mogą w tej mierze zdyskredytować wyjaśnień oskarżonych Mieczysława M. i Tadeusza S., którzy w sposób spójny oraz rzeczowy przedstawili okoliczności podjęcia decyzji, odnosząc się zawsze do czasu ich podjęcia. Bazowanie na skutku w postaci upadku „P.”, bez uwzględnienia szeregu okoliczności niez-

leżnych od oskarżonych, nie mogło doprowadzić do przyjęcia odpowiedzialności karnej wskazanych osób. Sąd pierwszej instancji wskazał jakie przyczyny złożyły się na ogłoszoną upadłość „P.”, a nie można z wejścia w życie nowych uregulowań prawnych (ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. o restrukturyzacji niektórych należności publicznoprawnych od przedsiębiorców – Dz. U. Nr 155, poz. 1287 ze zm.), rodzących finansowe obowiązki dla m. in. „P.”, czy z faktu drastycznego podwyższenia opłat za ścieki przez Urząd Miasta P., wyprowadzać wniosków niekorzystnych dla oskarżonych. W aspekcie czynu II-go trafnie Sąd Okręgowy podkreślił, że Najwyższa Izba Kontroli w uchwale zmieniającej treść wystąpienia pokontrolnego uznała, że przebieg procesu restrukturyzacji nie nastąpił z naruszeniem obowiązujących przepisów prawa, co pominięte zostało przez prokuratora przy ocenie tej złożonej pod względem prawnym całości. Wysoce wymowna jest także treść pisemnego oświadczenia Przewodniczącego Rady Nadzorczej „P. W” SA z dnia 19 października 2007 r., ujawnionego w toku rozprawy apelacyjnej, z którego wynika, że władze - organy spółki nie miały żadnych zastrzeżeń do działań oskarżonych, podjętych w ramach dokonujących się przekształceń i zarządzania spółką.

Reasumując i w tym zakresie uniewinnienie oskarżonych Mieczysława M. i Tadeusza S. od popełnienia przestępstwa z kodeksu spółek handlowych (art. 585 § 1 k.s.h.) było w pełni prawidłowe. Na marginesie należy odnieść się jeszcze do przyjętego w kwalifikacji prawnej czynu II - go aktu oskarżenia, obok powołanego powyżej przepisu z kodeksu spółek handlowych, także art. 12 k.k. W opisie czynu zawarto stwierdzenie, że w/w oskarżeni działali „ze z góry powziętym zamiarem”. Nigdzie przyjęcia tej konstrukcji normatywnej w toku całego śledztwa, w tym w akcie oskarżenia, w wymagany przez prawo sposób nie uzasadniono. Działanie z wyżej wymienionym zamiarem jest konstytutywną cechą czynu ciągłego i podlega dowodzeniu, co obarcza w głównej mierze oskarżyciela publicznego (...). Odwoływanie się ogólnie do zasad doświadczenia życiowego, jakoby mających potwierdzić argumentację prokuratora, nie mogło w żadnym zakresie przynieść oczekiwanych rezultatów.

Niezasadnymi okazały się również zarzuty prokuratora, dotyczące czynów zarzuconych pozostałym oskarżonym, tj. Sylwestrowi S. (czyn III) oraz Mieczysławowi K. (czyny IV – V). W tym aspekcie w

całości należało podzielić stanowisko sądu *meriti*, gdyż brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia odpowiedzialności karnej tych oskarżonych. Prokurator nadal uznaje w apelacji, iż oskarżony Sylwester S. dokonał fałszu intelektualnego, gdyż jego operat nie odzwierciedlał wartości rynkowej, a taką tylko mógł i powinien podać. Odniesiono się już do tego, jaką wartość mógł w operacie podać oskarżony, gdy analizowano okoliczności związane z pierwszym zarzutem postawionym oskarżonym Mieczysławowi M. i Tadeuszowi S. Wypada kolejno raz podkreślić, że biegły wyraźnie i jednoznacznie wskazał w sporządzonym przez siebie dokumencie, że wyprowadzona wartość miała jedynie wymiar szacunkowy. Z treści wstępnej przedmiotowego operatu wynika, że celem jego opracowania było wyłączenie określenia wartości szacunkowej nieruchomości położonej w Ł., co miało być wykorzystane przy ustalaniu wnoszonego aportu do spółki „P. N”. Na str. 130 tego dokumentu Sylwester S. jednoznacznie zastrzegł ponadto, iż: „Wyliczona wartość nieruchomości nie stanowi wartości rynkowej i nie może być wykorzystana przy ewentualnej sprzedaży nieruchomości” – (załącznik do akt nr 13/1). Podaną kwotę 7.997.398 zł wskazano tylko i wyłącznie jako wartość aportu. Nie uszło to uwadze Sądu Okręgowego, natomiast oskarżyciel mylnie odczytał treść przepisu art. 271 k.k., w zakresie odnoszącym się do sporządzanych opinii przez biegłych i rzeczoznawców. W wyroku z dnia 7 grudnia 2001 r., IV KKN 563/97 (OSNKW 2002, z. 3 - 4, poz. 17) SN wskazał, że: „Odpowiedzialność karna biegłego za przestępstwo tzw. fałszu intelektualnego dotyczy poświadczenia faktów, które poddają się weryfikacji z punktu widzenia ich prawdziwości lub fałszu, natomiast nie obejmują samych ocen” Podkreślono w uzasadnieniu tego orzeczenia, że przypisać można popełnienie tego występku biegłemu lub rzeczoznawcy, tylko wtedy, gdy wykaże się, iż osoba taka, wydając opinię, co najmniej godziła się z jej nierzetelnością, tym samym poświadczyła w niej nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne. W świetle istniejących dowodów dotyczących okoliczności w jakich sporządzono opinię oraz dla jakich celów, twierdzenie, że oskarżony Sylwester S. wypełnił znamiona wskazanego przestępstwa przeciwko dokumentom musiało zostać całkowicie odrzucone. Wartość nieruchomości, a taką miał zaniżyć, zgodnie z koncepcją oskarżyciela publicznego (zarzut III z a/o), oskarżony Sylwester S. zrównano z pojęciem wartości szacunkowej, sporządzanej w ramach operatu szacun-

kowego, obliczonej dla zupełnie innych celów prawnogospodarczych. Wnioski jakie z tego wyciągnięto, niezależnie od podniesionych kwestii w aspekcie rzetelności przeprowadzonych obliczeń i elementów strony podmiotowej, mogły doprowadzić wyłącznie do wydania wyroku uniewinniającego.

Przyjęta konstrukcja podżegania w stosunku do oskarżonego Mieczysława K. (zarzuty IV oraz V aktu oskarżenia) jest nie tylko wadliwa pod względem jurydycznym, ale pozostaje w rażącej sprzeczności z treścią dowodów, albowiem nie ma w nich żadnego oparcia. Przyjęto w uzasadnieniu apelacji m. in., że: „Mieczysław K. jawił się właśnie jako osoba udzielająca rady, wskazująca drogę przekształceń, wyszukująca partnerów, skupiająca w jednym ręku akcje, a wreszcie – większościowy akcjonariusz. Realizacją tejże roli było udzielanie sugestii i wskazówek, a w późniejszym okresie – wpływanie na kierunkowe decyzje Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy, jakie realizowane następnie były przez Zarząd Spółki. Takie zachowania z pewnością wyczerpują znamiona zjawiskowej formy przestępstwa, jaką jest podżeganie, co zarzucano Mieczysławowi K.”. Otóż w rozpoznawanej sprawie takie zachowanie oskarżonego Mieczysława K. z pewnością nie było żadnym podżeganiem. Przekonujący jest pogląd uznający podżeganie, za przestępstwo materialne, którego skutkiem jest wywołanie zjawiska psychicznego w postaci zamiaru, bądź decyzji popełnienia czynu zabronionego przez nakłanianego (wyrok SN z dnia 28 listopada 2006 r., III K 156/06 - OSNPK 2006, Nr 7, poz. 1). W pełni należy w tym miejscu przypomnieć powyżej przedstawione uwagi odnośnie tego, jakie są procesowe konsekwencje przyjęcia konstrukcji materialnego charakteru danego przestępstwa. Uznanie, że wskazane zachowania oskarżonego wywołały opisany skutek, istotnie - jak to przyjął sąd - zostało oparte wyłącznie na przypuszczeniach i domysłach m. in. ze strony urzędników skarbowych. Niezależnie od dokonanej już analizy dowodów, odnoszących się do czynów przestępczych zarzucanych oskarżonym Mieczysławowi M. i Tadeuszowi S., zaznaczyć trzeba, że brak jest nawet jednego dowodu, który mógłby wskazywać na ewentualne popełnienie przestępstwa przez Mieczysława K. w formie usiłowania (*vide* - końcową część powołanego wyżej judykatu). Uznanie zaś, że w/w oskarżony w ramach czynu zarzucanego mu w punkcie IV-ym aktu oskarżenia przez ponad cztery lata działał „ze z góry powziętym zamiarem” jest przyjęte wyłącz-

nie *a priori* i to ze wskazanych już powodów. Sąd Okręgowy w zakresie uniewinnienia oskarżonego Mieczysława K. sporządził jednak uzasadnienie zbyt pobieżne w warstwie *stricte* prawnokarnej, gdyż szczególnie wobec tej osoby przyjęto formułę - konstrukcję prawną, która wymagała „głębszego” odniesienia się. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej oskarżonego Mieczysława K., czyli prowadzonej przez *extraneusa* (podżegającego do popełnienia przestępstwa indywidualnego), należałoby udowodnić, że nastąpiło takie jego działanie, i to w zamiarze bezpośrednim, poprzez które oddziaływał na wolę *intraneusa* (według postawionego zarzutu osobę posiadającą cechę będącą znamieniem czynu zabronionego), co skutkowałoby powstaniem zamiaru podjęcia określonego zachowania o znamionach czynu zabronionego. W postawionym zarzucie z punktu IV-go przyjęto, że w/w oskarżony nakłonił oskarżonych Mieczysława M. i Tadeusza S. do podjęcia decyzji o przyjęciu zaniżonej wartości wkładu niepieniężnego wnoszonego do wskazanej, nowotworzonej spółki i miał takim zachowaniem spełnić znamiona z art.18 § 2 k.k. w zw. z art. 296 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Jak wykazano taka decyzja gospodarcza była nie tylko zgodna z prawem, ale i nie skutkowała powstaniem żadnej szkody majątkowej w aktywach spółki. Przyjęcie więc zapatrywań prawnych skarżącego, zaprezentowanych w apelacji musiałoby doprowadzić do uznania za zasadną tezę, że w prawie polskim można ponosić odpowiedzialność karną za nakłanianie do popełnienia czynu zgodnego z prawem. Jest to stanowisko tak dalece nie do zaakceptowania, że zwalnia sąd *ad quem* od dalszych rozważań w tej materii. Uwagi powyższe w pełni odnoszą się także do zarzutu z punktu V – go, albowiem i decyzja o zakupie akcji „P.” S.A. nie stanowiła realizacji znamion czynu zabronionego i nie ma żadnych podstaw do twierdzenia, że oskarżony Mieczysław K. swoim oddziaływaniem na oskarżonych Mieczysława M. oraz Tadeusza S. spowodował powstanie u nich zamiaru popełnienia takiego czynu.

Z tych wszystkich przedstawionych powodów zaskarżony wyrok został przez Sąd odwoławczy utrzymany w mocy (...).

Na koniec Sąd Apelacyjny, z uwagi na złożony charakter sprawy, ilość i wagę stwierdzonych nieprawidłowości interpretacyjnych i, jak to ujął sam skarżący w apelacji, „imponujący efekt zachowania oskarżonych” w postaci Centrum Handlowego „M.” podsumuje swoje stanowisko. Prowadząc sprawy o przestępstwa gospodarcze, przy deko-

dowaniu treści przepisów karnych, należy kierować się wszystkimi typami wykładni, ze szczególnym uwzględnieniem wykładni funkcjonalnej, opartej przede wszystkim na treści przedmiotu ochrony rozważanych przepisów karnych. Wskazany rodzaj wykładni ograniczony jest m. in. przez zasadę wolności gospodarczej. Za nieprawidłowy trzeba uznać taki sposób interpretowania przepisów typizujących występki gospodarcze, iż celem kryminalizacji jest: bezpieczeństwo, pewność i zaufanie w obrocie gospodarczym, albowiem zasada ryzyka i ograniczonego zaufania stanowią nieodłączne i naturalne elementy każdej działalności gospodarczej wolnorynkowej. Przy badaniu konkretnego przypadku, ekonomiczny charakter przepisów prawa karnego gospodarczego musi być bezwzględnie uwzględniony w ramach oceny każdego praktycznie elementu zawartego w strukturze przestępstwa, a w tym głównie bezprawności. Podstawową bowiem różnicą omawianej grupy występków w porównaniu np.: z przestępstwami pospolitymi - niezależnie od poczynionych wyżej uwag - jest to, że nawet sama realizacja przez sprawcę znamion czynów zabronionych może stanowić zachowanie nie tylko legalne, ale i pożyteczne w obrocie gospodarczym. W wypadku, gdy analizowany typ czynu zabronionego ma charakter przestępstwa materialnego (skutkowego), to zakres kryminalizacji zachowań osób uczestniczących w obrocie gospodarczym jest zasadniczo zawężony. Na poparcie tych słów niech posłuży wypowiedź Profesorów J. Giezka i P. Kardasa zawarta w powołanym już w niniejszym uzasadnieniu ich wspólnym opracowaniu z Palestry (op. cit., str. 24): „Strach pomyśleć, jak wyglądałoby funkcjonowanie podmiotów gospodarczych będących spółkami prawa handlowego, gdyby organy ścigania z całkowitą powagą potraktowały tezę, że działanie na szkodę jest przestępstwem formalnym”. Można w tym miejscu dodać, że w takim przypadku skutecznie storpedowana byłaby inicjatywa gospodarcza, będąca motorem rozwoju i tworzenia m. in. takich powszechnie docenionych kompleksów, które i sam prokurator uważa za imponujące. Z konstytucyjnej zasady wolności gospodarczej wynika, iż sfera tej działalności nie powinna być nadmiernie penalizowana i dlatego właśnie stanowisko ustawodawcy - mające swoje odzwierciedlenie w konstrukcji omówionych typów przestępstw - jest takie, że prawu karnemu w dziedzinie stosunków gospodarczych przyznano wyłącznie funkcję subsydiarną. W praktyce stosowania prawa uprawnione organy powinny się kierować założeniem o kohe-

rentności systemu prawa, która przejawia się między innymi w tym, że system taki opiera się na wspólnych wartościach. Znajdują one wyraz przede wszystkim w zasadach prawnych. Nakaz interpretacji przepisów prawa zgodnie z zasadami prawnymi, to jedna z reguł wykładni systemowej, której celem jest takie tłumaczenie przepisów, aby wynik ich wykładni tworzył spójny z prakseologicznego punktu widzenia, system. Posługiwanie się z kolei konstrukcjami dotyczącymi niesprawczych form przestępnego współdziałania (m. in. podżegania) musi być oparte wyłącznie na ich rzeczywistej treści, aby nie doprowadzać do skutków zapewne niezamierzonych, ale po prostu nie do przyjęcia (...).

-9-

Wyrok
z dnia 15 stycznia 2008 r.
II AKa 247/07

Przewodniczący: SSA Wiesław Maślowski
Sędziowie: SA Paweł Misiak (spr.)
SA Wojciech Szymczak

Dopiero prawomocne orzeczenie sądowe określa wymaganą sumę odszkodowania i zadośćuczynienia. Inna droga nie została przez ustawodawcę przewidziana, a więc tylko orzeczenie sądowe określa, od kiedy roszczenie jest wymagalne. Skarb Państwa od tej pory dopiero, w wypadku opóźnień z zapłatą należności, ponosi odsetki za tę zwłokę.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w dniu 15 stycznia 2008 r., sprawy wnioskodawcy Tomasza K. o odszkodowanie i zadośćuczynienie na skutek apelacji wniesionej przez pełnomocnika od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 24 października 2001 r. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy, uznając apelację pełnomocnika za oczywiście bezzasadną.

Z uzasadnienia

Pełnomocnik wnioskodawcy Tomasza K. we wniosku z 20 kwietnia 2007 r. (data wpływu) domagał się zasądzenia od Skarbu Państwa na rzecz Tomasza K. kwoty 12.000 zł odszkodowania i 100.000 zł zadośćuczynienia z ustawowymi odsetkami od dnia złożenia wniosku. Żądanie to pełnomocnik wywodził z faktu niewątpliwie niesłusznego tymczasowego aresztowania wnioskodawcy w sprawie Prokuratury Rejonowej w P., a następnie – po wpłynięciu aktu oskarżenia – w sprawie Sądu Okręgowego w Ł. w okresie od 26 grudnia 2004 r. do 27 kwietnia 2006 r., a więc przez 16 miesięcy i 1 dzień. Prawomocnym wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2006 r. wnioskodawca został bowiem uniewinniony od stawianego mu zarzutu dokonania zabójstwa swojego ojca Mieczysława K.

Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z dnia 24 października 2007 r. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz wnioskodawcy kwotę 12.000 zł odszkodowania i 35.000 zł zadośćuczynienia, obie kwoty z ustawowymi odsetkami od dnia uprawomocnienia się wyroku. Dalej idące żądania zawarte we wniosku pełnomocnika, sąd *meriti* oddalił.

W apelacji od tego wyroku pełnomocnik wnioskodawcy podniósł zarzuty odwoławcze:

- obraży prawa materialnego – art. 359 § 1 k.c. i art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. – poprzez błędne określenie w pkt 1 części dyspozytywnej wyroku daty, od której Sąd zasądził ustawowe odsetki, a które powinny być – z uwagi na ich cywilnoprawny charakter – naliczane od momentu skutecznego złożenia przez poszkodowanego wniosku o odszkodowanie w Sądzie Okręgowym, który jest najbardziej zbliżony do wezwania dłużnika stosunku obligacyjnego do wykonania zobowiązania; (...).

Pełnomocnik wniósł w *petitum* apelacji o zmianę wyroku w zaskarżonej części i zasądzenie na rzecz Tomasza K. z tytułu zadośćuczynienia kwoty 100.000 zł, a także ustawowych odsetek od zasądzonych kwot od daty złożenia wniosku o odszkodowanie w Sądzie Okręgowym w Ł., tj. od dnia 21 kwietnia 2007 r. do dnia zapłaty.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

(...). Osobny problem stanowi sposób naliczania odsetek od zasądzonych na rzecz wnioskodawcy kwot.

Jak wynika z argumentacji apelacji, pełnomocnik przyjmuje, że odsetki z tytułu opóźnienia w spełnieniu świadczenia powinny być naliczone od momentu wezwania dłużnika – w tym wypadku Skarbu Państwa – do spełnienia świadczenia. Wezwanie to nastąpiło przez złożenie w Sądzie Okręgowym wniosku o odszkodowanie i zadośćuczynienie, a więc pierwszym dniem opóźnienia, następującym po terminie wymagalności roszczenia jest, według skarżącego, dzień 21 kwietnia 2007 r. Nie kwestionując poglądu pełnomocnika o cywilnoprawnym charakterze dochodzonych roszczeń – co zresztą potwierdził także SN w powołanej przez skarżącego uchwale z dnia 28 października 1993 r., I KZP 21/93 (OSNKW 1993, z. 11-12, poz. 67) – nie sposób jednak podzielić jego stanowiska co do daty, od której powinny być naliczane odsetki. Są one wynagrodzeniem za opóźnienie w zapłacie należnej sumy. Pozostaje więc kwestia określenia momentu, od jakiego Skarb Państwa pozostaje w zwłoce. Nie jest to chwila złożenia wniosku odszkodowawczego, skoro samo jego złożenie nie pozwala jeszcze Skarbowi Państwa na zaspokojenie roszczenia. Nie może być ono także uznane przez prokuratora, który nie jest w postępowaniu prowadzonym na podstawie przepisów rozdziału 58 k.p.k. reprezentantem Skarbu Państwa. Dopiero prawomocne orzeczenie sądowe określa wymaganą sumę odszkodowania i zadośćuczynienia. Inna droga nie została przez ustawodawcę przewidziana, a więc tylko orzeczenie sądowe określa, od kiedy roszczenie jest wymagalne. Skarb Państwa od tej pory dopiero, w wypadku opóźnień z zapłatą należności, ponosi odsetki za tę zwłokę.

Z powyższego wynika, że Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości akceptuje stanowisko SN wyrażone w postanowieniu z dnia 29 kwietnia 1991 r., V KRN 475/90 (OSNKW 1991, z. 10-12, poz. 52).

Z tych wszystkich powodów Sąd Apelacyjny orzekł o utrzymaniu zaskarżonego wyroku w mocy, gdyż apelacja pełnomocnika jest niezasadna w stopniu oczywistym.

**Wyrok
z dnia 6 maja 2008 r.
II AKa 62/08**

Przewodniczący: SSA Paweł Misiak

Sędziowie: SA Elżbieta Łopaczewska (spr.)

SO del. Jacek Błaszczyk

Z opinii medycznej wynika, że tylko dzięki wezwaniu pogotowia i udzieleniu pokrzywdzonemu pomocy medycznej w warunkach szpitalnych, uratowano mu życie. Nie ulega wątpliwości, że oskarżony po zadaniu nożem ciosu pokrzywdzonemu, gdy zobaczył krew na jego ubraniu, obudził śpiącego w tym czasie w mieszkaniu Tymona O., który był w posiadaniu telefonu komórkowego i poprosił go o wezwanie pogotowia. Takie zachowanie oskarżonego, będące przejawem pragnienia odwrócenia skutku przestępczego, całkowicie wyczerpuje znamiona zachowania przewidzianego w drugiej części art. 15 § 1 k.k., tj. zapobieżenia skutkowi przestępczemu. Dlatego oskarżony nie podlega karze za usiłowanie zabójstwa i odpowiedzialność jego została ograniczona do rzeczywiście spowodowanego skutku, a więc do ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, co stanowi przestępstwo z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i tylko za ten czyn należało wymierzyć oskarżonemu karę.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w dniu 6 maja 2008 r., sprawy Henryka C. oskarżonego z art. 13 § 1 w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 24 stycznia 2008 r.

- 1) zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:
 - a) przyjął, iż oskarżony okazał czynny żal w postaci zapobieżenia skutkowi przestępczemu, określony w art. 15 § 1 k.k. i w związku z tym na podstawie powyższego przepisu nie podlega karze za przestępstwo z art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k.;

b) za przestępstwo z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. wymierzył karę 5 lat pozbawienia wolności; (...).

Z uzasadnienia

Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z dnia 24 stycznia 2008 r. uznał Henryka C. za winnego tego, że w dniu 14 lutego 2007 r. w Z. woj. łódzkie działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia Przemysława W. uderzył go nożem kuchennym w klatkę piersiową w okolicy serca co spowodowało przebicie ścian klatki piersiowej i odmę opłucną, tj. powstanie choroby realnie zagrażającej życiu w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.k., lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na udzieloną pokrzywdzonemu pomoc lekarską, tj. czynu wypełniającego dyspozycję art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 8 lat pozbawienia wolności. (...).

Powyższy wyrok zaskarżyła apelacją obrońca oskarżonego, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść polegający na:

a) bezpodstawnym uznaniu, poprzez błędną interpretację okoliczności przedmiotowych zachowania oskarżonego, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia Przemysława W., podczas gdy analiza wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań pokrzywdzonego wyklucza możliwość istnienia bezpośredniego zamiaru pozbawienia życia pokrzywdzonego;

b) bezpodstawnym uznaniu, że Henryk C. mógł przypadkowo ugodzić nożem Przemysława W., podczas gdy analiza biegłego nie obejmowała wszystkich możliwych wariantów wydarzenia a tym samym nie mogła być uznana przez Sąd za opinię zupełną, oraz nie wykluczyła całkowicie wersji prezentowanej przez oskarżonego a jedynie wskazywała na jej niskie prawdopodobieństwo w zwyczajnych okolicznościach.

Podnosząc powyższy zarzut skarżąca wniosła o uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, względnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Nie jest zasadne kwestionowanie przez skarżącą ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy i stanowiących podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Ustalenia Sądu *meriti* w przedmiocie sprawstwa i winy oskarżonego zostały oparte na prawidłowo, wnikliwie i wszechstronnie rozważonym i ocenionym materiale dowodowym.

Ocena materiału dowodowego dokonana z uwzględnieniem reguł sformułowanych w art. 4, 5 i 7 k.p.k. jest oceną wszechstronną i bezstronną, nie narusza granic swobodnej oceny, jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, nie zawiera błędów faktycznych lub logicznych, czego w istocie nie kwestionuje apelujący nie stawiając zarzutu obrazy prawa procesowego.

Analizując wyjaśnienia oskarżonego, w świetle całokształtu zebranego materiału dowodowego, Sąd pierwszej instancji zasadnie uznał za niewiarygodne twierdzenie oskarżonego, że do zranienia pokrzywdzonego Przemysława W. doszło przypadkowo i wykazał, w sposób zasługujący na akceptację, dlaczego nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego w tej istotnej części.

Sąd dostrzegł „chwiejność” wyjaśnień oskarżonego relacjonujących przebieg zdarzenia, wskazał na sprzeczność wersji zdarzenia przedstawionych zarówno przez oskarżonego jak i pokrzywdzonego i trafnie ocenił, że obie wersje nie odpowiadają rzeczywistemu przebiegowi zdarzenia.

W oparciu o opinię biegłego z zakresu medycyny sądowej, z uwzględnieniem zeznań świadka dr Stanisława Z., udzielającego pomocy lekarskiej pokrzywdzonemu bezpośrednio po zdarzeniu na oddziale szpitala w Z., oraz o wyniki eksperymentu procesowego, a także zeznania świadka Tymona O. i zeznania świadka Franciszki A. Sąd *meriti* prawidłowo ustalił, że oskarżony działając z zamiarem bezpośrednim pozbawienia życia pokrzywdzonego uderzył go nożem kuchennym w klatkę piersiową powodując ranę kłutą klatki piersiowej z odmą opłucną stanowiącą bezpośrednie zagrożenie życia. Niezwłoczny zabieg operacyjny uratował życie pokrzywdzonemu Przemysławowi W.

Sąd Okręgowy ustalił również, co wynika z treści pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, że oskarżony, po zadaniu ciosu nożem pokrzywdzonemu, obudził przebywającego w tym czasie w miejscu

zdarzenia świadka Tymona O. i „powiedział, żeby ten zadzwonił po pogotowie, bo wbił Przemysławowi W. nóż w brzuch”.

Po obudzeniu Tymon O. dostrzegłszy, że Przemysław W. krwawi, wezwał pogotowie. Szybka pomoc lekarska zapobiegła nastąpieniu skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego.

Powyższe trafne i bezsporne ustalenie Sądu orzekającego co do tego fragmentu zachowania się oskarżonego nie znalazło odzwierciedlenia w treści wyroku, prowadząc do obrazy prawa materialnego poprzez niezastosowanie art. 15 § 1 k.k., mimo że zostały spełnione warunki do jego zastosowania, bowiem oskarżony dobrowolnie zapobiegł skutkowi przestępczemu w postaci śmierci pokrzywdzonego.

Z opinii medycznej wynika, że tylko dzięki wezwaniu pogotowia i udzieleniu pokrzywdzonemu pomocy medycznej w warunkach szpitalnych, uratowano mu życie. Nie ulega wątpliwości, że oskarżony po zadaniu nożem ciosu pokrzywdzonemu, gdy zobaczył krew na jego ubraniu, obudził śpiącego w tym czasie w mieszkaniu Tymona O., który był w posiadaniu telefonu komórkowego i poprosił go o wezwanie pogotowia. Takie zachowanie oskarżonego, będące przejawem pragnienia odwrócenia skutku przestępczego, całkowicie wyczerpuje znamiona zachowania przewidzianego w drugiej części art. 15 § 1 k.k., tj. zapobieżenia skutkowi przestępczemu. Dlatego oskarżony nie podlega karze za usiłowanie zabójstwa i odpowiedzialność jego została ograniczona do rzeczywiście spowodowanego skutku, a więc do ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, co stanowi przestępstwo z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i tylko za ten czyn należało wymierzyć oskarżonemu karę, uwzględniając trafnie ustalone przez Sąd *a quo* okoliczności obciążające takie jak: działanie pod wpływem alkoholu, pasożytniczy tryb życia, negatywną opinię środowiskową, działanie z zamiarem bezpośrednim, a także biorąc pod uwagę dotychczasową niekaralność oskarżonego.

A zatem apelacja obrońcy wniesiona na korzyść oskarżonego, kwestionująca w całości wyrok Sądu Okręgowego, doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie wyżej wskazanym, zaś w pozostałym zakresie związanym ze skazaniem oskarżonego zaskarżony wyrok utrzymano w mocy. (...).

Skorowidz artykułowy

Orzecznictwo w sprawach cywilnych

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

Art.	poz.
23.....	2
24.....	2
140.....	3
405.....	3
445 § 1 i 2.....	2
448.....	2
483 § 1.....	4
484 § 1.....	4
484 § 2.....	4
498 § 1.....	4
498 § 2.....	4
499.....	4
647.....	4
651.....	4
656 § 1.....	4
710.....	3

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

Art.	poz.
25.....	2
26.....	2
72 § 1 pkt 1.....	1
73 § 1.....	1
73 § 2.....	1
130 § 2.....	4
130 ² § 3.....	2
162.....	4
182 § 2.....	1
182 ¹ § 1.....	1
217 § 2.....	4
233 § 1.....	4, 3
240 § 1.....	4
328 § 2.....	4
370.....	1

373.....	1
380.....	4
386 § 1.....	3
386 § 4.....	4
390.....	2
397 § 2.....	1,2
479 ^{8a} § 5.....	4
479 ¹² § 1.....	4
479 ¹⁴ § 2.....	4
479 ^{14a}	4
495 § 3.....	4
496.....	4

Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. Nr 167, poz. 1398 ze zm.)

Art.	poz.
11.....	2
12.....	2
13.....	2
18 ust. 2.....	2
26 ust. 1 pkt 1.....	2
26 ust. 1 pkt 3.....	2
26 ust. 1 pkt 4.....	2
26 ust. 1 pkt 5.....	2
26 ust. 1 pkt 6.....	2

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

Art.	poz.
22 § 2.....	1
31 § 1.....	1
31 § 2.....	1
103.....	1

Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60, poz. 535 ze zm.)

Art.	poz.
11 ust. 1.....	1
236.....	1

Ustawa z dnia 28 czerwca 1950 r. o powszechnej elektryfikacji wsi i osiedli (jedn. tekst: Dz. U. z 1954 r. Nr 32, poz. 135 ze zm.)

Art.	poz.
4.....	3

Ustawa z dnia 12 marca 1958 r. o zasadach i trybie wywłaszczenia nieruchomości (jedn. tekst: Dz. U. z 1974 r. Nr 10, poz. 64 ze zm.)

Art.	poz.
35.....	3

Orzecznictwo w sprawach pracy i ubezpieczeń społecznych

Ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 39, poz. 353 ze zm.)

Art.	poz.
6 ust. 1 pkt 9.....	6
6 ust. 2.....	6
9 ust. 1.....	6
32 ust. 1.....	6
32 ust. 3.....	6
33.....	6
46.....	6
138 ust. 1.....	7
138 ust. 2 pkt 1.....	7
138 ust. 2 pkt 2.....	7
138 ust. 3.....	7
138 ust. 4.....	7

Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2007 r. Nr 11, poz. 74 ze zm.)

Art.	poz.
6 ust. 1 pkt 5.....	6

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

§	poz.
4.....	6
12.....	6

Ustawa z dnia 9 listopada 2000 r. o repatriacji (jedn. tekst: Dz. U. z 2004 r. Nr 53, poz. 532 ze zm.)

Art.	poz.
------	------

4.....	6
16 ust. 4	6

Ustawa z dnia 14 grudnia 1982 r. o zaopatrzeniu emerytalnym pracowników i ich rodzin (Dz. U. Nr 40, poz. 267 ze zm.)

Art.	poz.
54.....	6

Ustawa z dnia 1 lutego 1983 r. o zaopatrzeniu emerytalnym górników i ich rodzin (Dz. U. Nr 5, poz. 32 ze zm.)

Art.	poz.
5 ust. 4.....	6

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

Art.	poz.
385.....	6,7
390.....	5
397 § 2.....	5
476 § 2.....	5
477 ⁸	5
477 ¹⁶	5

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

§	poz.
5.....	5
6.....	5
11 ust. 2.....	5
12 ust. 2 pkt 2.....	5

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 4 czerwca 1992 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie w postępowaniu przed organami wymiaru sprawiedliwości (Dz. U. Nr 48, poz. 220 ze zm.)

§	poz.
17 ust. 2.....	5

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

Art.	poz.
------	------

11 § 2.....	7
12.....	7
270 § 1.....	7
272.....	7
286 § 1.....	7

Orzecznictwo w sprawach karnych

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

Art.	poz.
4.....	10
5.....	10
7.....	8, 10
92.....	8
410.....	8
425.....	8
437 § 1.....	8
438 pkt 2.....	8
438 pkt 3.....	8
444.....	8
447.....	8
454 § 1.....	8
454 § 2.....	8
Rozdział 58.....	9

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

Art.	poz.
1.....	8
4.....	8
11 § 2.....	10
11 § 3.....	10
12.....	8
13 § 1.....	10
14 § 1.....	10
15 § 1.....	10
18 § 2.....	8
27.....	8
148 § 1.....	10
156 § 1 pkt 2.....	10
271 § 1.....	8

296 § 1.....	8
296 § 3.....	8
296 § 4.....	8

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

Art.	poz.
14 § 2.....	8
175 § 1.....	8
292.....	8
585 § 1.....	8
620 § 1.....	8
620 § 2 pkt 1.....	8

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. Kodeks Handlowy (Dz. U. Nr 57, poz. 502 ze zm.)

Art.	poz.
163 §1.....	8
176.....	8
291.....	8
314 § 3.....	8

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

Art.	poz.
359 § 1.....	9
455.....	9
481 § 1.....	9

Skorowidz przedmiotowy

poz.

Orzecznictwo w sprawach cywilnych

- kara umowna.....	4
- korzystanie z instalacji przesyłowych.....	3
- niedopuszczalność zażalenia.....	1
- ocena dowodów.....	4
- ochrona dóbr osobistych.....	2
- odpowiedzialność współników za zobowiązania spółki jawnej.....	1
- opłata sądowa.....	2
- prekluzja dowodowa.....	4
- roszczenia majątkowe.....	2
- roszczenia niemajątkowe.....	2
- umorzenie postępowania.....	1
- własność.....	3
- współuczestnictwo w sporze.....	1
- zwrot pisma procesowego.....	4

Orzecznictwo w sprawach pracy i ubezpieczeń społecznych

- częściowa niezdolność do pracy.....	7
- okres działalności artystycznej za granicą osoby uznanej za repatrianta.....	6
- okresy składkowe.....	6
- praca wykonywana w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze.....	6
- sprawa z zakresu ubezpieczeń społecznych.....	5
- wynagrodzenie pełnomocnika procesowego.....	5
- zwrot nienależnego świadczenia.....	7

Orzecznictwo w sprawach karnych

- kontratyp.....	8
- odszkodowanie za niesłuszne tymczasowe aresztowanie.....	9
- opóźnienie w spełnieniu świadczenia.....	9
- przestępstwa gospodarcze.....	8
- przestępstwa materialne (skutkowe).....	8
- ryzyko gospodarcze.....	8
- usiłowanie.....	10
- wycena wkładu niepieniężnego.....	8
- wymagalność roszczenia.....	9
- zapobieżenie skutkowi przestępnemu.....	10

Wykaz orzeczeń

	poz.	str.
Prawo cywilne:		
Postanowienie z dnia 11 lutego 2009 r., I ACz 89/09	1	5
Postanowienie z dnia 16 stycznia 2009 r., I ACz 991/08	2	10
Wyrok z dnia 22 stycznia 2009 r., I ACa 967/08	3	18
Wyrok z dnia 22 stycznia 2009 r., I ACa 927/08	4	24
 Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych:		
Postanowienie z dnia 17 grudnia 2008 r., III AUz 154/08	5	38
Wyrok z dnia 27 stycznia 2009 r., III AUa 224/08	6	43
Wyrok z dnia 19 grudnia 2008 r., III AUa 148/08	7	50
 Prawo karne:		
Wyrok z dnia 25 października 2007 r., II AKa 136/07	8	55
Wyrok z dnia 15 stycznia 2008 r., II AKa 247/07	9	81
Wyrok z dnia 6 maja 2008 r., II AKa 62/08	10	84

Spis treści:

Wstęp	3
Orzeczenia	
Prawo cywilne.....	5
Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych.....	38
Prawo karne.....	55
Skorowidz artykułowy	88
Skorowidz przedmiotowy	94
Wykaz orzeczeń	95