

Orzecznictwo
Sądu Apelacyjnego
w Łodzi

Kwartalnik

Nr 3/2011

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

Przewodniczący: Prezes Sądu Apelacyjnego w Łodzi
Michał Kłos

Z-ca Przewodniczącego: Wiceprezes Sądu Apelacyjnego w Łodzi
Zdzisław Klasztorny

Członkowie Kolegium:

- SSA Jacek Błaszczyk
- SSA Krzysztof Depczyński
- SSA Mirosław Godlewski
- SSA Jolanta Grzegorzczak
- SSA Krystyna Mielczarek
- SSA Wincenty Ślawski
- SSA Jolanta Wolska

ISSN 1689-7919

Łódź, lipiec – wrzesień 2011 r.

PRAWO CYWILNE

-25-

Wyrok z dnia 21 grudnia 2010 r. I ACa 841/09

Przewodniczący: SSA Bożena Błaszczuk
Sędziowie: SA Hanna Rojewska
SA Krzysztof Depczyński (spr.)

Członkowi Koła Łowieckiego nie przysługuje roszczenie o uchylenie orzeczenia sądu łowieckiego w przedmiocie jego wykluczenie ze zrzeszenia, gdyż przepisy ustawy z dnia 13 października 1995 r. Prawo łowieckie (jedn. tekst: Dz. U. z 2005 r. Nr 127, poz. 1066 ze zm.), nie przewidują takiego roszczenia. Przysługuje mu, na podstawie art. 189 k.p.c., jedynie możliwość wytoczenia powództwa o ustalenie istnienia stosunku prawnego. W takiej sprawie sąd będzie uprawniony do oceny zasadności wykluczenia, bez względu na to, na jakiej podstawie wykluczenie nastąpiło.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w dniu 7 grudnia 2009 r. sprawy z powództwa Kornela K. przeciwko P. (...) w W. o uchylenie, na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 10 lipca 2009 r.

1. zmienia zaskarżony wyrok i oddala powództwo; (...).

Z uzasadnienia

Wyrokiem z dnia 10 lipca 2009 r. w sprawie z powództwa Kornela K. przeciwko P. (...) w W. o uchylenie orzeczeń sądów dyscyplinarnych zrzeszenia, Sąd Okręgowy w S. uchylił orzeczenie Głównego Sądu Łowieckiego z dnia (...) w zakresie punktów 1 i 3 oraz Okręgowego Sądu Łowieckiego z dnia (...) wymierzające powodowi Kornelowi K. karę wykluczenia z P. (...).

Sąd I instancji ustalił, że powód w końcu 2005 r. pełnił w Kole Łowieckim (...) funkcję sekretarza Koła. Uchwałą z dnia 14 grudnia 2005 r. Zarząd Okręgowy Polskiego (...) w Ł. zobowiązał zarząd Koła (...) do zwołania Walnego Zgromadzenia członków Koła, uchylając jednocześnie wszystkie uchwały Walnego Zgromadzenia Koła (...), które odbyło się w dniu 28 kwietnia 2008 r. Prezes Zarządu Koła został powiadomiony o podjętych uchwałach Zarządu Okręgowego (...) w dniu 29 grudnia 2005 r. i na posiedzeniu Zarządu Koła, które odbyło się w dniu 4 stycznia 2006 r. ustalono, iż nadzwyczajne Walne Zgromadzenie odbędzie się w dniu 25 stycznia 2006 r.

Z dalszych ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że powód nie uczestniczył w posiedzeniu Zarządu, gdyż przebywał na urlopie wypoczynkowym. O dokonanych ustaleniach powód dowiedział się w rozmowie telefonicznej przeprowadzonej z Łowczym Koła w dniu 8 stycznia 2006 r. Powód odmówił udziału w organizacji Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia uznając, iż nie jest możliwe zachowanie statutowych terminów koniecznych do jego skutecznego zwołania. Mimo niewysłania zawiadomień w formie pisemnej, do czego był zobowiązany powód, jako sekretarz Koła, członkowie Koła spotkali się w dniu 25 stycznia 2006 r. w wynajętym na ten cel lokalu. Zebranie to było nieformalne i nie miało charakteru Walnego Zgromadzenia.

W dniu 9 października 2006 r., orzeczeniem Okręgowego Sądu Łowieckiego w Ł., powód został uznany za winnego popełnienia czterech określonych przewinień łowieckich i ukarany zasadniczą karą dyscyplinarną wykluczenia ze Zrzeszenia. W wyniku odwołania złożonego przez powoda Główny Sąd Łowiecki w W. zmienił opis jednego z zarzutów, uniewinnił go od zarzutu popełnienia jednego z przewinień, a w pozostałym zakresie utrzymał zaskarżone orzeczenie w mocy. W konsekwencji kara wykluczenia powoda ze zrzeszenia stała się prawomocna.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy uznał żądanie pozwu za zasadne. Zebrany materiał dowodowy nie pozwala na przypisanie powodowi popełnienia przewinień łowieckich. O planowanym terminie Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia powód został powiadomiony dopiero po powrocie z urlopu i nie miał możliwości wysłania pisemnych powiadomień o terminie Zgromadzenia. Mógł też mieć wątpliwości, co do tego, który termin (z nowego, czy starego

statutu), na powiadomienie członków o Walnym Zgromadzeniu ma zastosowanie. Wreszcie wydanie powodowi poleceń wymagających natychmiastowego działania, bez dania mu czasu na pogodzenie ich z obowiązkami zawodowymi, należy uznać za niewłaściwe.

Sąd Okręgowy wskazał nadto, że zastosowanie kary wykluczenia za nieusprawiedliwione niestawiennictwo przed Okręgowym Rzecznikiem Dyscyplinarnym jest rażąco niewspółmierne do wagi samego przewinienia. Nieobecność powoda na jednym z wyznaczonych przesłuchań nie jest działaniem, czy zachowaniem godzącym w dobro Zrzeszenia wymagającym dla swej ochrony zastosowania sankcji dyscyplinarnej, nie mówiąc już o zastosowaniu najwyższej kary w postaci wykluczenia ze zrzeszenia.

Wobec powyższego Sąd I instancji uchylił orzeczenia Sądów Łowieckich.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany Polski (...). Zaskarżył wyrok w całości, zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę jego wydania, a polegający na uznaniu, że niezwołanie przez powoda Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Koła Łowieckiego (...) było uzasadnione istotnymi okolicznościami faktycznymi, oraz że kara wykluczenia powoda z Koła jest rażąco niewspółmierna do wagi samego przewinienia.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku i oddalenie powództwa, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Nadto wniósł o zasądzenie kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest zasadna, aczkolwiek z innych przyczyn. Sąd II instancji związany jest zarzutami naruszenia prawa procesowego, natomiast bierze pod uwagę z urzędu naruszenia prawa materialnego, chociażby taki zarzut nie został wskazany przez skarżącego.

Stosownie do treści art. 33 ust. 6 ustawy z dnia 13 października 1995 r. Prawo łowieckie (jedn. tekst: Dz. U. z 2005 r., Nr 127, poz. 1066 ze zm. – dalej: „prawo łowieckie”), w sprawach nabycia lub utraty członkostwa w Polskim Związku Łowieckim oraz utraty członkostwa w kole łowieckim zainteresowany może – po wyczerpaniu postępowania wewnątrzorganizacyjnego – dochodzić swoich praw na drodze sądowej. Przepis powyższy nie określa, jakie roszczenie w

takiej sytuacji przysługuje zainteresowanemu. Wskazuje jedynie generalnie na dopuszczalność drogi sądowej w sprawach nabycia lub utraty członkostwa w Polskim Związku Łowieckim oraz utraty członkostwa w kole łowieckim (vide postanowienie SN z dnia 20 czerwca 2007 r., II CSK 100/07, OSNC – ZD 2008, Nr 2, poz. 37). Co prawda SN we wskazanym orzeczeniu zaznaczył, iż nie ma przy tym znaczenia sam sposób sformułowania roszczenia zamierzającego do takiej ochrony w konkretnym przypadku, jednakże stwierdzenie to odnosi się do dopuszczalności drogi sądowej, a nie do zasadności takiego powództwa niezależnie od sformułowanego żądania. Inaczej mówiąc, bez względu na to, w jaki sposób zainteresowany sformułuje roszczenie, droga sądowa jest dopuszczalna. Natomiast zupełnie inną kwestią jest zasadność merytoryczna sformułowanego roszczenia.

Powstaje zatem pytanie, jakie roszczenie przysługuje zainteresowanemu, który po wyczerpaniu postępowania wewnątrzorganizacyjnego zechce wystąpić na drogę sądową w celu ochrony swoich praw. Nie do zaakceptowania jest pogląd, który przyjął Sąd Okręgowy, iż w takiej sytuacji przysługuje powodowi roszczenie o uchylenie orzeczenia sądu łowieckiego, którym to orzeczeniem został on prawomocnie wykluczony ze zrzeszenia. Przepisy ustawy prawo łowieckie w rozdziale 6 poświęconym Polskiemu Związkowi Łowieckiemu nie przewidują takiego uprawnienia. Także postanowienia statutu PZŁ nie przewidują takiej możliwości. Paragraf 149 ust. 1 statutu stanowi, iż prawomocne orzeczenia i postanowienia sądów łowieckich mogą być wzruszone jedynie w drodze skargi nadzwyczajnej lub wznowienia postępowania. Brak jest możliwości skarżenia orzeczenia sądu łowieckiego do sądu powszechnego i żądania uchylenia takiego orzeczenia.

Zauważyć należy, iż roszczenie o uchylenie uchwały organu osoby prawnej – pomijając już fakt, iż sądy łowieckie nie są organami PZŁ – przysługuje tylko wtedy, gdy przepis prawa materialnego wyraźnie tak stanowi. Przykładem są przepisy prawa spółdzielczego (art. 42 ustawy z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze – jedn. tekst: Dz. U. z 2003 r. Nr 188, poz. 1848 ze zm.), czy też przepisy kodeksu spółek handlowych w odniesieniu do organów spółek (art. 249 k.s.h. i art. 422 k.s.h.).

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 20 czerwca 2007 r. (wyżej wymienionego) wskazał, iż nie ma wątpliwości, że

zarówno Polski Związek Łowiecki, jak i poszczególne koła łowieckie, tworzące podstawowe ogniwa organizacyjne tego Związku, należą do osób prawnych typu zrzeszeniowego, tzn. grupującego określone grono osób fizycznych dla podejmowania aktywności przewidzianej w statucie. Ma to istotne znaczenie dla określenia charakteru prawnego więzi prawnej łączącej członka z Polskim Związkiem Łowieckim i kołem łowieckim. Niewątpliwie chodzi tu o stosunek zrzeszeniowy (korporacyjny), o cechach stosunku cywilnoprawnego, członkostwo w Polskim Związku Łowieckim i w kole łowieckim jest bowiem dobrowolne i wymaga oświadczenia obu stron (art. 31 ust. 5 i art. 33a prawa łowieckiego). Sposób nawiązania członkostwa pozwala uznać je za zdarzenia cywilnoprawne prowadzące do powstania prawa podmiotowego, z którego mogą wynikać jednostkowe – majątkowe i niemajątkowe – uprawnienia członka. Takie samo stanowisko w odniesieniu do stowarzyszenia zajął SN w uzasadnieniu uchwały z dnia 6 stycznia 2005 r., III CZP 75/04 (OSNC 2005, nr 11, poz. 188). Skoro zatem mamy do czynienia ze stosunkiem cywilnoprawnym, to powodowi przysługuje jedynie możliwość wytoczenia powództwa o ustalenie istnienia stosunku prawnego na podstawie art. 189 k.p.c. W takiej sprawie Sąd będzie badał przesłankowo zasadność wykluczenia powoda ze zrzeszenia, bez względu na to, na jakiej podstawie takie wykluczenie nastąpiło.

Powód w niniejszej sprawie ostatecznie sprecyzował roszczenie w ten sposób, iż wniósł o uchylenie orzeczeń sądów łowieckich. Wobec braku podstawy materialnoprawnej powództwo podlegało oddaleniu.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i oddalił powództwo.(...).

Wyrok
z dnia 24 marca 2011 r.
I ACa 7/11

Przewodniczący: SSA Anna Miastkowska

Sędziowie: SA Małgorzata – Stanek (spr.)

SO (del.) Dorota Ochalska – Gola

W procedurze zamówienia publicznego wykonawca nie może skutecznie dokonać samodzielnej oceny, co do braku jego szans w wygraniu przetargu i na tej podstawie uznać, że pomimo wezwania na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.) nie ma on obowiązku złożenia żądanych od niego dokumentów.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w dniu 11 marca 2011 r. sprawy z powództwa Jana K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą „B. – T.” Roboty Budowlano Drogowe w S. przeciwko Gminie Miastu S. o zapłatę, na skutek apelacji strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 28 października 2010 r.

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że powództwo oddala (...).

Z uzasadnienia

W pozwie z dnia 26 lutego 2010 r. powód Jan K. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „B. – T.” Roboty Budowlano – Drogowe w S. wniósł o zasądzenie od pozwanej Gminy Miasto S. kwoty 150.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 12 stycznia 2010 r. do dnia zapłaty, tytułem zwrotu nienależnie zatrzymanego przez Gminę Miasto S. wadium w postępowaniu przetargowym o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Budowa ulicy D. w S. na odcinku od ul. P. do ul. Sz.”, wniesionego w formie gwarancji ubezpieczeniowej zapłaty wadium Nr GWo/95/09 – 071 – 00/KK z dnia 6 listopada 2009 r., udzielonej przez P. S.A. i przelanej przez ubezpieczyciela na

rachunek bankowy Gminy Miasto S. w dniu 11 grudnia 2009 r. wraz z kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego.

W odpowiedzi na pozew, pozwana Gmina Miasto S. wniosła o oddalenie pozwu w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przypisanych.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło na podstawie ustaleń faktycznych Sądu I instancji, które Sąd Apelacyjny aprobuje i przyjmuje za własne:

Powód Jan K. prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą „B.-T.” Roboty Budowlano – Drogowe w S. złożył pozwanej Gminie Miasto S. ofertę w przetargu nieograniczonym prowadzonym na podstawie art. 39 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm. – dalej: „p.z.p.”), dotyczącym zamówienia pod nazwą „Budowa ulicy D. w S. od ul. P. do ul. Sz.” Oferta powoda za wykonanie powyższego zamówienia opiewała na kwotę 3.455.725,49 zł i stosownie do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) opracowanej przez pozwaną obejmowała gwarancję ubezpieczeniową zapłaty wadium w wysokości 150.000 zł, która została udzielona przez P. S.A.

Pismem z dnia 12 listopada 2009 r. pozwana wezwała powoda na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p. do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w omawianym postępowaniu przetargowym w celu potwierdzenia, że wykonawca posiada niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz dysponuje potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia.

W odpowiedzi na powyższe pismo powód w dniu 17 listopada 2009 r. złożył oświadczenie, iż nie posiada osób z innymi uprawnieniami niż w złożonej przez siebie ofercie.

Od wielu lat kierownikiem budowy w firmie powoda jest Włodzisław M. posiadający niezmiennie takie same uprawnienia budowlane. Firma powoda wykonywała kilkakrotnie inwestycje, gdzie zamawiającym była pozwana. Uprawnienia osób zatrudnionych przez powoda nie budziły wówczas żadnych zastrzeżeń. W dniu 18 listopada 2009 r. pozwana poinformowała, za pośrednictwem faksu, powoda o wyborze najkorzystniejszej oferty przedstawionej przez firmę PUH

„W.” w S. opiewającej na kwotę 3.377.272,81 zł oraz o wykluczeniu i odrzuceniu oferty powoda.

W dniu 25 listopada 2009 r. powód złożył protest na decyzję pozwaną o wykluczeniu i odrzuceniu jego oferty przetargowej, który został przez pozwaną oddalony.

W dniu 19 listopada 2009 r. pozwana wezwała P. SA Oddział w Ł. do zapłaty w terminie 14 dni kwoty 150.000 zł wynikającej z gwarancji ubezpieczeniowej zapłaty wadium Nr GWo/95/09 – 071 – 00/KK wskazując, że powód w odpowiedzi na wezwanie, o którym mowa w art. 26 ust. 3 p.z.p., nie złożył w wymaganym terminie dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 p.z.p. oraz nie udowodnił, że wynikało to z przyczyn nieleżących po jego stronie.

Pismem z dnia 1 grudnia 2009 r. ubezpieczyciel wezwał powoda do uregulowania względem pozwaną zobowiązania z tytułu wadium.

W dniu 1 grudnia 2009 r. powód złożył do pozwaną protest na wezwanie do zapłaty oraz na wynikającą z tego wezwania decyzję zamawiającego o zatrzymaniu wadium w kwocie 150.000 zł, który to protest został przez pozwaną oddalony.

Pismem z dnia 14 grudnia 2009 r. P. SA powiadomił pozwaną o wypłacie na jej rzecz kwoty 150.000 zł z gwarancji ubezpieczeniowej zapłaty wadium Nr GWo/95/09 – 071 – 00/KK, po czym pozwana zwróciła ubezpieczycielowi przedmiotową gwarancję.

Pełnomocnik powoda w piśmie z dnia 4 stycznia 2010 r. wezwał pozwaną do zapłaty na jego rzecz w terminie 7 dni kwoty 150.000 zł, tytułem zwrotu nienależnie zatrzymanego przez nią wadium w postępowaniu przetargowym o udzielenie zamówienia publicznego pod nazwą „Budowa ulicy D. w S. na odcinku od ul. P. do ul. Sz.”, wniesionego w formie gwarancji ubezpieczeniowej zapłaty wadium Nr GWo/95/09 – 071 – 00/KK z dnia 6 listopada 2009 r. udzielonej przez P. S.A. i przelanej przez ubezpieczyciela na rachunek bankowy Gminy Miasto S. w dniu 11 grudnia 2009 r.

W odpowiedzi na powyższe wezwanie pismem z dnia 15 stycznia 2010 r. pozwana poinformowała powoda, że brak jest podstaw do uwzględnienia żądania i zwrotu wadium. Jako uzasadnienie swojego działania pozwana wskazała na rozstrzygnięcia protestów wniesionych przez powoda.

Powód w dniach 30 kwietnia i 7 maja 2010 r. przekazał na konto P. SA w W. w sumie kwotę 150.000 zł stanowiącą zwrot wypłaconego

pozwanej wadium, zabezpieczonego gwarancją ubezpieczeniową Nr GWo/95/09 – 071 – 00/KK.

Sąd Okręgowy wskazał, że ustalony powyżej stan faktyczny nie był sporny między stronami. Podobnie jak i kwota roszczenia dochodzonego pozwem.

W ocenie Sądu I instancji podstawową kwestią wymagającą rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie, a zarazem przesądzającą o zasadności powództwa jest ustalenie, czy pozwana w sposób uprawniony zatrzymała wadium w kwocie 150.000 zł, co wymaga właściwej interpretacji przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie z art. 46 ust. 4a p.z.p., zamawiający zatrzymuje wadium wraz odsetkami, jeżeli wykonawca w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego, o którym mowa w art. 26 ust. 3 ustawy, nie złożył dokumentów lub oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1 tej ustawy, lub pełnomocnictw, chyba że udowodni, że wynika to z przyczyn niezależnych po jego stronie.

Celem wprowadzenia tej regulacji było przeciwdziałanie sytuacjom, w których grupa wykonawców działających w porozumieniu może powodować, iż zamówienie udzielane jest działającemu w porozumieniu wykonawcy, który zaoferował najwyższą cenę. Wykonawcy ci mogą bowiem celowo składać oferty bez wymaganych dokumentów, a następnie po zapoznaniu się z ofertami konkurentów bez poniesienia konsekwencji wycofać się z postępowania, podlegając jedynie wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 p.z.p. (uzasadnienie projektu ustawy z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw – Dz. U. Nr 171, poz. 1058).

Sąd Okręgowy podkreślił, że w orzecznictwie uznaje się, że przepis art. 46 ust. 4a p.z.p. ma charakter restrykcyjny i dolegliwy finansowo dla wykonawcy. Dlatego też powinien być interpretowany w sposób zgodny z wykładnią celowościową, a mianowicie z punktu widzenia celu, dla którego został wprowadzony, tj. jako środek zapobiegający zмовom wykonawców (wyrok Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z 15 kwietnia 2009 r., KIO/UZP 409/09, niepubl.).

W ocenie Sądu I instancji, prawidłowa wykładnia omawianego przepisu winna być zbieżna ze stanowiskiem Urzędu Zamówień Pu-

blicznych, który wydał opinię prawną dotyczącą problematyki zatrzymania wadium na podstawie art. 46 ust. 4a p.z.p. Opinia ta została zresztą złożona do akt sprawy przez pełnomocnika Gminy Miasta S., który oświadczył, że stanowisko urzędu wynikające z opinii jest zbieżne ze stanowiskiem pozwanej.

Nie budzi wątpliwości, że obowiązek zamawiającego zatrzymania wadium na podstawie art. 46 ust. 4a p.z.p. nie zachodzi w przypadku, gdy niezłożenie przez wykonawcę żądanych przez zamawiającego dokumentów, na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p. jest następstwem okoliczności, na które obiektywnie rzecz ujmując, przy dochowaniu należytej staranności, wykonawca nie miał i nie mógł mieć wpływu. Tak więc podstawa do zatrzymania wadium występuje wyłącznie w przypadku zawinionego zaniechania złożenia żądanych dokumentów przez wezwanego wykonawcę. Pogląd ten jest zbieżny z zaprezentowanym przez Krajową Izbę Odwoławczą w wyroku z dnia 23 stycznia 2009 r. (znak: KIO/UZP 62/09), w którym ta stwierdziła, iż „możliwość zatrzymania wadium następuje jedynie w braku udowodnienia przez wykonawcę, że niezłożenie dokumentów wskazanych w art. 25 ust. 1 p.z.p. lub pełnomocnictw, nastąpiło bez jego winy, ma zatem charakter względny”.

Z sytuacją, w której niezłożenie dokumentów żądanych przez zamawiającego wynika z przyczyn nieleżących po stronie wykonawcy, mamy zatem do czynienia w przypadku, gdy niemożność przedłożenia dokumentu potwierdzającego spełnianie warunków udziału w postępowaniu lub potwierdzającego spełnianie przez oferowane usługi, dostawy lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego, wynika z faktu, iż obiektywnie wykonawca ten, jak i oferowane przez niego usługi, dostawy lub roboty budowlane, nie spełniają tych warunków lub wymagań. Tym samym, obowiązek zatrzymania wadium nie będzie dotyczył tych wykonawców, którzy złożyli oferty, pomimo, że faktycznie nie spełniali warunków udziału w postępowaniu, w szczególności, gdy rozstrzygnięcie tej kwestii nie jest oczywiste i wymaga oceny np. poprzez wykładnię przepisów szczegółowo normujących określone wymogi w zakresie kwalifikacji.

Odnosząc powyższe uwagi do realiów przedmiotowej sprawy Sąd Okręgowy wskazał, że omówiona powyżej sytuacja znajduje w niej pełne odzwierciedlenie.

Zgodnie ze SIWZ – ust. 10 pkt 2 ppkt c, w celu potwierdzenia, że wykonawca posiada niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz dysponuje osobami zdolnymi do wykonania zamówienia winien złożyć wykaz osób, którymi dysponuje lub będzie dysponował i które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz dokumenty stwierdzające, że osoby te posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień.

Zgodnie z przedstawionymi wymogami, powód na stronach 89 – 91 swojej oferty przedstawił taki wykaz, wskazując zakres wykonywanych czynności, wykształcenie doświadczenie zawodowe i posiadane uprawnienia, a na stronach 92 – 143 zawarte zostały dokumenty potwierdzające posiadanie uprawnień.

W piśmie z dnia 12 listopada 2010 r. pozwana, wzywając powoda do uzupełnienia dokumentów potwierdzających spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w omawianym postępowaniu przetargowym w celu wykazania, że wykonawca posiada niezbędną wiedzę i doświadczenie oraz dysponuje potencjałem technicznym i osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, użyła wprost identycznych stwierdzeń, jakie zawierała SIWZ, która stanowiła dla każdego potencjalnego wykonawcy punkt wyjścia i podstawę sporządzenia oferty, a tym samym podjęcia decyzji o udziale w organizowanym przetargu. Wskazane w omawianym piśmie pozwanej elementy, które miały być przez powoda uzupełnione, były już zdaniem wykonawcy zawarte w złożonej przez niego ofercie, co zresztą potwierdził w piśmie z dnia 17 listopada 2009 r. oświadczając, iż nie posiada osób z innymi uprawnieniami. Także w toku rozprawy powód zeznał, że od szeregu lat kierownikiem budowy w jego firmie jest Włodzimierz M., którego uprawnienia nie budziły dotąd żadnych zastrzeżeń, również w trakcie wykonywania wcześniejszych inwestycji na rzecz pozwanej. Dlatego też obiektywnie patrząc, powód od samego początku, tj. już w chwili złożenia swojej oferty nie był w stanie spełnić wymagań zawartych w wezwaniu do uzupełnienia oferty, a oferta w kontekście wymagań SIWZ była kompletna. Nie może być zatem mowy o tym, że powód nie dołożył należytej staranności a tym samym, że niezłożenie przez niego na wezwanie pozwanej żądanych dokument wynikało z przy-

czyn od niego zależnych. W tym kontekście bez znaczenia jest fakt, że powód odpowiedź na pismo z dnia 12 listopada 2010 r. złożył po wyznaczonym przez zamawiającego terminie.

Sąd Okręgowy uznał, że pozwana sposób niezasadny i nieuprawniony, sprzeczny z art. 46 ust 4a p.z.p. zatrzymała wadium wypłacone przez P. SA, co w konsekwencji skutkowało koniecznością zwrotu przez powoda sumy ubezpieczenia ubezpieczycielowi. W tym stanie rzeczy – zdaniem Sądu I instancji – powództwo podlegało uwzględnieniu i wobec tego należało zasądzić od pozwanej na rzecz powoda kwotę 150.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 12 stycznia 2010 r. do dnia zapłaty, liczonymi zgodnie z art. 481 § 1 i 2 k.c. od daty wskazanej w wezwaniu do jej zwrotu.

W apelacji pozwany zaskarżył powyższy wyrok w całości zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, w szczególności art. 46 ust 4a p.z.p. poprzez przyjęcie, że w sytuacji, gdy wykonawca nie posiada dokumentów, do przedłożenia których został wezwany przez Zamawiającego nie musi informować o tym Zamawiającego w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego do uzupełnienia dokumentów;
2. sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału przez przyjęcie, że uchybienie przez powoda terminu do złożenia dokumentów nastąpiło z przyczyn od niego nienależnych.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie powództwa, oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpatrzenia – przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest uzasadniona.

Podzielić należy zarzut błędnej wykładni przepisu art. 46 ust. 4a p.z.p.

Przepis ten wskazuje, że w przypadku, gdy wykonawca prawidłowo wezwany do uzupełniania dokumentów, oświadczeń lub pełnomocnictw przez Zamawiającego działającego na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p. nie uzupełni żądanych dokumentów, to wypełniona jest przesłanka zatrzymania wadium wpłaconego przez takiego wykonawcę.

Wyjątkiem od tej zasady jest sytuacja, kiedy nieuzupełnienie oświadczeń, dokumentów lub pełnomocnictw wynika z przyczyn nieleżących po stronie Wykonawcy, a więc od niego niezależnych, zewnętrznych.

Pierwszym elementem składającym się na okoliczności uprawniające do zatrzymania wadium jest wezwanie przez Zamawiającego na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p. Wykonawcy do uzupełnienia dokumentów i oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1 p.z.p. – a więc żądanych przez Zamawiającego w celu potwierdzenia braku zajścia przesłanek wykluczenia Wykonawcy na podstawie art. 24 p.z.p. oraz spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Jeżeli Wykonawca dokumentów takich nie uzupełni oraz nie może udowodnić, że brak uzupełnienia wynikał z okoliczności od niego niezależnych, spełniona jest dyspozycja przepisu nakazująca zatrzymanie wadium.

Jeżeli w wyniku wezwania do uzupełnienia dokumentów Wykonawca nie przedstawi żądanych oświadczeń i dokumentów lub też przedłoży takie dokumenty i oświadczenia, które nie spełniają wszystkich wymagań im postawionych, np. odnośnie do daty ich wystawienia lub ważności, formy, wreszcie treści, to zachodzi pierwszy warunek zatrzymania wadium.

Nie można zgodzić się z tezą przedstawioną w opinii prawnej Urzędu Zamówień Publicznych (opublikowanej na stronie internetowej www.uzp.gov.pl), w której autorzy próbują wymienić sytuacje, gdzie pomimo nieprzedłożenia wymaganych dokumentów wadium nie powinno być zatrzymane – do takich sytuacji zaliczają oni m.in. fakt niespełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu. Argumentacja UZP opiera się przy tym m.in. na uzasadnieniu do projektu ustawy nowelizującej, wprowadzającej ten przepis, gdzie wskazywano na zapobieganie znikom wykonawców. Jako kontrargument należy wskazać jednak, że przepis art. 46 ust. 4a p.z.p. posługuje się identycznym pojęciem jak przepis art. 26 ust. 3 p.z.p. Nie ma więc podstaw do interpretowania użytego przez ustawodawcę zwrotu „nie złożył oświadczeń i dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 p.z.p.”, inaczej niż w obu wskazanych przypadkach (Dzierżanowski Włodzimierz, Jerzykowski Jarosław, Stachowiak Małgorzata – komentarz do art. 46 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U.10.113.759), [w:] M. Stachowiak, J. Jerzykowski, W. Dzierżanowski, Prawo zamówień publicznych – System Informacji Prawnej LEX 2010, wyd. IV).

Sąd Apelacyjny podziela w pełni przedstawioną powyżej wykładnię przepisu art. 46 ust. 4a p.z.p.

Interpretację tę wspiera również orzecznictwo sądów powszechnych – w wyroku z dnia 16 lipca 2009 r. (XIX Ga 268/09, niepubl.), Sąd Okręgowy w Gliwicach zauważył: „Nawet jeśli u podstaw zmiany przepisu art. 46 ust. 4a p.z.p. leżała potrzeba przeciwdziałania procederowi umyślnego i celowego nieuzupełniania dokumentacji na wezwanie zamawiającego dla uzyskania zamówienia za cenę wyższą niż faktycznie umożliwiająca jego wykonanie, z treści wskazanego przepisu nie wynika takie zawężenie jego zastosowania, tj. aby jedynie w takim przypadku miał on zastosowanie. Wręcz przeciwnie, przepis ten jest sformułowany szeroko i powinien mieć zastosowanie do każdej sytuacji, gdy wykonawca nie wypełni należycie wezwania zamawiającego, bowiem przedłożenie na wezwanie dokumentu innego niż żądał zamawiający *de facto* oznacza fizyczny brak prawidłowego dokumentu”.

Powyższa interpretacja wskazuje, że „formalne” złożenie dokumentu, ale w rzeczywistości innego, niż żąda zamawiający, pozwala na zatrzymanie przez zamawiającego wadium na podstawie art. 46 ust. 4a p.z.p. Inaczej rzecz ujmując na wezwanie z art. 26 ust. 3 p.z.p., wykonawca musi złożyć dokumenty lub oświadczenia. Po drugie, wspomniane dokumenty lub oświadczenia mają potwierdzać spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Jeśli więc wykonawca nie złoży wcale dokumentów lub złoży dokumenty, ale z ich treści wynikać będzie, iż nie potwierdzają one spełniania warunków udziału w postępowaniu, musi zostać wykluczony z postępowania a wadium zostanie zatrzymane, za wyjątkiem sytuacji, gdy wykonawca udowodni, że nieuzupełnienie wynika z przyczyn nieleżących po jego stronie.

Krajowa Izba Odwoławcza (KIO), organ właściwy do rozpoznawania odwołań wnoszonych w postępowaniu o udzielenie zamówienia, wielokrotnie zajmowała stanowisko w sprawie interpretacji przepisu art. 46 ust. 4a p.z.p., zawężając wykładnię tego przepisu.

I tak KIO wypowiedziała się w sprawie zatrzymania wadium w uzasadnieniu do wyroku KIO/UZP 1530/08. Co prawda konkretny stan faktyczny sprawy dotyczył obarczonego wadą prawną wezwania do uzupełnienia oferty, ponieważ czynność ta w sposób nieprecyzyjny i niejednoznaczny wskazywała przedmiot wezwania, co KIO uznała

za czynność nieskuteczną i nierodzącą skutków prawnych. W związku z tym przedwczesne było wykluczenie wykonawcy, a zatrzymanie wadium niezasadne. Skład orzekający KIO dokonał przy okazji interpretacji art. 46 ust. 4a p.z.p., stając na stanowisku: „iż w art. 46 ust. 4a p.z.p. chodzi o brak „fizyczny” dokumentu lub oświadczenia, tzn. nieuzupełnienie, a nie także o brak w rozumieniu złożenia dokumentu nie potwierdzającego spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Inne rozumienie tego zagadnienia w kontekście art. 24 ust. 2 pkt 4 p.z.p. wynika m.in. z faktu, że inne są przesłanki w tym przepisie i wskazanym powyżej, jak również inny był cel jego wprowadzenia. Odmienne rozumienie art. 46 ust. 4a p.z.p. doprowadziłoby bowiem do sytuacji tego rodzaju, iż przy każdej niejasności lub braku precyzji w SIWZ, czy też w dokumentach potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu Zamawiający mógłby zatrzymać wadium wraz z odsetkami.”

Jak się wydaje, KIO dokonała wykładni, iż wadium zatrzymać można tylko w sytuacji dosłownego, fizycznego braku złożenia dokumentu na wezwanie w wyznaczonym terminie. Jeśli zaś wykonawca złoży dokument, to choćby nie potwierdzał on spełniania warunku i w związku z tym dawał zamawiającemu podstawę do wykluczenia wykonawcy, to nie będzie to jednak powodem zatrzymania wadium.

W innym orzeczeniu z dnia 27 kwietnia 2009 r., KIO/UZP 488/09 KIO uznała, że wadium ma zabezpieczać prawidłowy przebieg postępowania o zamówienie publiczne. Pełni więc funkcję dyscyplinującą wykonawców i ma powstrzymywać ich przed niezgodnymi z prawem zachowaniami utrudniającymi zawarcie umowy o zamówienie publiczne. Zatrzymanie wadium jest dotkliwą sankcją dla wykonawców, pozbawiającą ich konkretnych środków finansowych w sytuacji, gdy nie uzyskają już zamówienia publicznego. Z tego też względu wszelkie przesłanki nakazujące zamawiającemu zatrzymanie wadium muszą być wykładane ściśle wedle reguł wykładni gramatycznej i językowej, i nie mogą być podstawą do zastosowania wykładni rozszerzającej. W przypadku niezłożenia dokumentów lub oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1 p.z.p. lub pełnomocnictw przez wykonawcę lub gdy złożone dokumenty zawierają błędy, podstawową sankcją za takie zaniechanie wykonawcy jest wykluczenie go z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 3 p.z.p., a więc pozbawienie możliwości uzyskania zamówienia. Dopiero w przypadku, gdy wykonawca

zachowuje się w sposób niedbały tj. mimo wezwania nie składa dokumentów, oświadczeń, pełnomocnictw ustawodawca przewidział dodatkową dolegliwość w postaci zatrzymania wadium. Art. 46 ust. 4a p.z.p. dotyczy wyłącznie nie złożenia dokumentów, a nie dokumentów, które zawierają błędy, co ma stanowić karę za to, że swoim zaniechaniem wykonawca uchyla się od współdziałania z Zamawiającym podczas przebiegu postępowania i prowadzi do jego zbędnego i nieuzasadnionego przedłużenia, które nie może dać pozytywnego dla obu stron efektu w postaci zawarcia między tym Wykonawcą, a Zamawiającym umowy o zamówienie publiczne. Nie można zatem rozszerzająco uznać, że sankcja zatrzymania wadium dotyczy także sytuacji, w które wykonawca przedłożył dokument zawierający błąd. W przypadku złożenia błędnego dokumentu na wezwanie do uzupełnienia Wykonawca (choć nieskutecznie) wykazuje wolę kontynuowania swego udziału w postępowaniu i zamiar zawarcia umowy, i dlatego w ocenie Izby nie powinien podwójnie być karany z jednej strony wykluczeniem z postępowania, a z drugiej zatrzymaniem wadium.

Można wymienić również inne orzeczenia:

- wyrok KIO z 31 marca 2010 r., KIO/UZP 309/10: „Zamawiający ma możliwość zatrzymania wadium tylko wówczas, gdy wykonawca na wezwanie zamawiającego w ogóle (uwzględniając obiektywne udowodnione przyczyny nie leżące po stronie wykonawcy), nie uzupełni dokumentu. Natomiast formalne uzupełnienie dokumentu, pomimo, że taki dokument może – w ocenie zamawiającego – nie potwierdzać spełniania warunku udziału w postępowaniu, nie daje zamawiającemu prawnej możliwości zastosowania art. 46 ust. 4a p.z.p.”;
- wyrok KIO z 14 lipca 2010 r., KIO/UZP 1311/10, KIO/UZP 1312/10, KIO/UZP1313/10: „Zamawiający nie ma prawa zatrzymać wadium, jeżeli wykonawca uzupełnił dokumenty tudzież oświadczenia, a w ocenie Zamawiającego nie potwierdzają one spełniania warunków udziału w postępowaniu. Utratą wadium sankcjonowana jest wyłącznie bierność wykonawców w odpowiedzi na wezwanie do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 p.z.p.”;
- wyrok KIO z 21 maja 2009 r., KIO/UZP 590/09: „Literalne brzmienie art. 46 ust. 4a p.z.p. wyłącza prawo zamawiającego do zatrzymania wadium w przypadku złożenia dokumentu wynikającego z art. 25 ust. 1 p.z.p. na wezwanie Zamawiającego, pomimo iż może on nie potwierdzać spełniania warunku udziału w postępowaniu. Zgodnie z

tym przepisem zamawiający ma prawo zatrzymać wadium jedynie w przypadku nie złożenia dokumentu na wezwanie zamawiającego”.

Warto także przytoczyć fragment uzasadnienia orzeczenia KIO z 20 stycznia 2009 r., KIO/UZP 19/09: „art. 46 ust. 4 a p.z.p. odnosi się do wszystkich wykonawców, którzy nie złożyli dokumentów lub oświadczeń na wezwanie Zamawiającego w trybie art. 26 ust. 3 p.z.p., bez względu na ich szansę na uzyskanie zamówienia, natomiast dyspozycja art. 46 ust. 5 p.z.p. dotyczy wyłącznie wykonawcy, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą”.

Z kolei w orzeczeniu z dnia 11 stycznia 2011 r., KIO 2805/10 i KIO 2810/10 KIO dokonując podsumowania dotychczasowego orzecznictwa stwierdziła, że w świetle regulacji ustawowych, nie sposób w oderwaniu od stanu faktycznego i specyficznych okoliczności konkretnej sprawy, doktrynalnie przesądzić o sposobie zastosowania art. 46 ust. 4a p.z.p. oraz generalnie określić sposób, czy zakres stosownych uzupełnień (ich wad), które warunkują zatrzymanie wadium wniesionego przez wezwanego Wykonawcę. Ocenę danego przypadku należy przeprowadzić z uwzględnieniem wszystkich okoliczności sprawy, a także mając na uwadze zapewnienie realizacji celu regulacji dotyczących zatrzymywania wadium w przypadku opisanym w art. 46 ust. 4a p.z.p., który najogólniej można określić, jako dyscyplinowanie Wykonawców do odpowiedzialnej i uczciwej partycypacji w przetargach publicznych, a także jednoczesną ochronę Wykonawców w dobrej wierze składających swoje oferty przed niejasnymi postanowieniami SIWZ i nadmiernym „fiskalizmem” zamawiających w tym zakresie. Na gruncie abstrakcyjnej i oderwanej od rzeczywistości danej sprawy interpretacji przepisu trudno jest określić, jakiego typu dokumenty należy uznać za uzupełnione/nieuzupełnione w sposób odpowiadający hipotezie art. 46 ust. 4a p.z.p. Należy w szczególności unikać popadania w obustronne skrajności przekreślające sens i cel przepisu – np. z jednej strony przyjmowanie, iż formalnie przeprowadzone, uzupełnienie jakichkolwiek dokumentów przesądza o niemożliwości zatrzymania wadium na podstawie ww. przepisu (*a contrario*: tylko „fizyczny” brak uzupełnienia uprawnia do zatrzymania wadium), a z drugiej strony przyjęcie stanowiska, że tylko w pełni odpowiadające, w tym również materialnym, wymaganiom zamawiającego w przedmiocie potwierdzenia warunków udziału w postępowaniu, uzupełnienie dokumentów zapobiega zatrzymaniu wadium.

Zwłaszcza generalna kategoria „przyczyn leżących po stronie wykonawcy”, które mogą przesądzić o braku zatrzymania wadium, pozwala na znaczny margines ocenności przy określeniu zastosowania przepisu, czyli przeprowadzenia subsumcji rzeczywistości do zrekonstruowanej normy prawnej. Ocena konkretnych okoliczności sprawy warunkowała więc będzie np. uznanie wystąpienia przyczyn nieleżących po stronie wykonawcy uniemożliwiających uzupełnienie dokumentów w pełni odpowiadających wymaganiom zamawiającego.

W konkretnym stanie faktycznym KIO uznała, że wymagane w SIWZ oraz żądane w ramach uzupełnienia dokumenty (aktualne na dzień składania ofert, zaświadczenia z właściwego oddziału ZUS potwierdzających, że wykonawca nie zalega z opłacaniem składek na ubezpieczenia zdrowotne i społeczne), były standardowymi dokumentami od lat masowo żadanymi i przedkładanymi w ramach postępowań o udzielenie zamówienia publicznego. Zaświadczenia wystawiane przez ZUS nie są dokumentami szczególnie skomplikowanymi, których zakres i znaczenie może prowadzić do kontrowersji w przedmiocie oceny okoliczności, do których się odnoszą. Dla profesjonalnych podmiotów gospodarczych aktywnie partycypujących w rynku zamówień publicznych nie mogło stanowić żadnej trudności ich odpowiednie pozyskanie i przedłożenie zamawiającemu. W rozpoznawanej przez KIO sprawie Zamawiający wymagał w SIWZ przedłożenia stosownych zaświadczeń potwierdzających brak w zaległościach ubezpieczeniowych wystawionych nie wcześniej niż trzy miesiące przed terminem składania ofert. Wobec niezłożenia tych dokumentów Zamawiający prawidłowo wezwał wykonawców do ich uzupełnienia na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p., który stanowi, iż Zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 p.z.p., albo którzy złożyli takie oświadczenia i dokumenty, zawierające błędy, do ich złożenia w wyznaczonym terminie. W zdaniu drugim powołanego przepisu wymaga się, aby złożone na wezwanie Zamawiającego oświadczenia i dokumenty powinny potwierdzać spełnianie przez Wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez Zamawiającego, nie później niż w dniu, w którym upłynął termin składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu albo termin składania ofert. Tymczasem obaj

ww. wykonawcy w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego uzupełnili zaświadczenia z właściwych oddziałów ZUS, wystawione już po dacie składania ofert, z których treści nie wynikały informacje pozwalające przesądzić, iż Wykonawcy spełniali warunki udziału w postępowaniu (nie podlegali wykluczeniu z postępowania w związku z zaleganiem w opłacaniu składek na ubezpieczenie społeczne) na dzień składania ofert.

W powołanym wyżej orzeczeniu KIO stanęła na stanowisku, że przesłanki zastosowania art. 46 ust. 4a p.z.p. należy oceniać *in casu*, to znaczy, że dopiero ocena konkretnych okoliczności sprawy warunkowała więc będzie np. uznanie wystąpienia przyczyn nieleżących po stronie wykonawcy uniemożliwiających uzupełnienie dokumentów w pełni odpowiadających wymaganiom zamawiającego. Tak więc KIO przyjęła, że nie tylko „fizyczny” brak dokumentów, czyli całkowita bierność wykonawcy pozwala na zatrzymanie wadium na podstawie art. 46 ust. 4a p.z.p., ale w niektórych przypadkach również złożenie w określonym terminie dokumentów może wskazywać, że wystąpiły przyczyny leżące po stronie wykonawcy, które spowodowały, iż złożone dokumenty nie potwierdzają spełnienia przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu przetargowym. W takim przypadku jest również podstawa do zatrzymania przez zamawiającego wadium (art. 46 ust. 4a p.z.p.).

W piśmiennictwie prezentowany jest pogląd, że tylko fizyczne nie złożenie dokumentu na wezwanie daje prawo do zatrzymania wadium – przepis art. 46 ust. 4a p.z.p. dotyczy sytuacji, gdy dokument (oświadczenie, pełnomocnictwo) w ogóle nie został złożony, natomiast nie może mieć zastosowania, gdy został złożony, ale nie potwierdza spełnienia warunków ustalonych przez Zamawiającego.

Między innymi Irena Skubiszak – Kalinowska uznała, że w przepisie art. 46 ust. 4a p.z.p. chodzi o brak „fizyczny” dokumentu lub oświadczenia, a zatem znajduje on zastosowanie w sytuacji, gdy wezwany do uzupełnienia dokumentu Wykonawca w ogóle nie przedłożył go Zamawiającemu. Dyspozycja tego przepisu nie zostaje zaś wypełniona w przypadku, gdy w wyniku wezwania zostanie złożony dokument, który jednak nie potwierdza spełniania warunków udziału w postępowaniu (Zam.Pub.Dor.2009.8.52: Wezwanie do uzupełnienia dokumentów, przesłanki zatrzymania wadium. Teza nr 3). Podobnie wypowiada się Damian Szczepański: „Zamawiający ma możliwość

zatrzymania wadium tylko wówczas, gdy Wykonawca na wezwanie Zamawiającego w ogóle nie uzupełni dokumentu. Natomiast formalne uzupełnienie dokumentu, pomimo iż może on nie potwierdzać spełniania warunku udziału w postępowaniu, nie daje zamawiającemu prawnej możliwości zatrzymania wadium wraz z odsetkami na podstawie art. 46 ust. 4a p.z.p.” (Zam.Pub.Dor.2008.12.28 Możliwość „anektowania” umowy. Teza nr 1).

Przedstawiciele doktryny wskazują, że taki wniosek wypływa z wykładni językowej art. 46 ust 4a p.z.p. W przepisie tym mowa o niezłożeniu dokumentów lub oświadczeń. Podkreślają, że istotą wykładni nie jest modyfikowanie treści obowiązujących przepisów, a jedynie ustalenie ich znaczenia (co wynika między innymi z wyroku TK z dnia 28 czerwca 2000 r., K 25/99, OTK 2000, nr 5, poz. 141: „Jeżeli językowe znaczenie tekstu jest jasne, wówczas – zgodnie z zasadą *clara non sunt interpretanda* – nie ma potrzeby sięgania po inne, pozajęzykowe metody wykładni.”).

W doktrynie dominuje stanowisko, że od jasnego (niebudzącego wątpliwości) rezultatu wykładni językowej wolno odstąpić i oprzeć się na wykładni systemowej tylko wtedy, gdy przemawiają za tym ważne racje: (Lech Morawski, „Wykłady w orzecznictwie sądów”. Komentarz, Toruń 2002, str. 83).

Wskazuje się na pogląd SN, który w postanowieniu z dnia 17 maja 2000 r. (KZP 7/00, OSNKW 2000, nr 5-6, poz. 51) przyjął, że nie można z powołaniem się na *ratio legis* zmieniać treści jasno wyrażonej przez ustawodawcę w interpretowanym przepisie. Nie jest zresztą ważne, co ustawodawca chciał powiedzieć, formułując daną normę, lecz to, co wyraził w owym przepisie, zwłaszcza gdy przepis ten ma treść wyraźnie określoną, gdyż użyto w nim sformułowań o jednoznacznym językowo (w języku prawnym i prawniczym) wydźwięku.

Odnosząc te uwagi do okoliczności faktycznych sprawy należy podnieść, że w zakresie określonym przez stronę pozwaną (Zamawiającego), terminie powód nie przedłożył żądanych dokumentów, nie złożył również jakichkolwiek wyjaśnień. Nie ma przy tym znaczenia, że spóźnił się kilka godzin, skoro wezwanie zostało sformułowane jednoznacznie, a w procedurze przetargowej wskazywanie określonego dnia i godziny, jako ostatecznego terminu podjęcia czynności przez uczestnika przetargu, nie jest sytuacją wyjątkową. Z zeznań przesłuchanego przez Sąd I instancji świadka Jowity O. wynika, że powód

uznał, iż skoro jego oferta jest dopiero trzecią z kolei pod względem wartości, nie ma szans na uzyskanie zamówienia i w tej sytuacji nie jest zobligowany do reakcji na wezwanie Zamawiającego na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p. Dopiero informacja uzyskana przez jego żonę w rozmowie telefonicznej z pracownikiem Urzędu Gminy na temat konsekwencji nieuzupełnienia oferty, spowodowała złożenie przez powoda pisma znajdującego się na karcie 39 akt sprawy, ale już po upływie określonego terminu.

Powód nie wykazał również, że niezłożenie przez niego dokumentów nastąpiło z przyczyn od niego niezależnych. W toku postępowania przed Sądem Okręgowym – poza dokumentami z postępowania przetargowego oraz wnioskiem o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron – nie zgłosił żadnych wniosków dowodowych. Powód przyznał, że dostał wezwanie do złożenia dokumentów. Przesłuchany w charakterze strony powód wyjaśnił, że „ocenił wezwanie za nieuzasadnione”, ponieważ „wcześniej, chociaż też wykonywał prace elektryczne i kanalizacyjne, uprawnienia jego kierownika były wystarczające”.

Nie jest trafny – powołany w uzasadnieniu pozwu – zarzut braku wezwania powoda do złożenia dokumentów stosownie do obowiązującego w dniu 12 listopada 2009 r. przepisu art. 26 ust. 3 p.z.p. W ocenie powoda zamawiający wezwał powoda jedynie „do uzupełnienia dokumentów”, to jest do czynności nie przewidzianej w przepisie art. 26 ust. 3 p.z.p. w brzmieniu obowiązującym od 24 października 2008 r.

Z akt postępowania przetargowego wynika jednoznacznie, że zamawiający w piśmie z dnia 12 listopada 2009 r. kierowanym do powoda wskazał, że w złożonej przez Wykonawcę ofercie brakuje dokumentów potwierdzających uprawnienia budowlane osób mogących pełnić funkcję kierownika budowy w branży sanitarnej i elektrycznej oraz brak wskazania osoby mogącej pełnić funkcję kierownika budowy w branży telekomunikacyjnej i jej uprawnień budowlanych. Użyte przez Zamawiającego słowo „uzupełnienie” podkreślało, iż tylko część dokumentów z zakresu uprawnień budowlanych została przez powoda złożona (uprawnienia budowlane kierownika budowy robót drogowych). Nie ulega wątpliwości, że pozostałe dokumenty w żadnej formie nie zostały przez powoda załączone do oferty.

Wobec tego, nawet gdyby przyjąć za trafną zawężającą („korzystną” dla wykonawcy), wykładnię przepisu art. 46 ust. 4a p.z.p., która pozwala na zatrzymanie przez zamawiającego wadium na podstawie tego przepisu jedynie w sytuacji „fizycznego” niezłożenia dokumentów, nie ulega wątpliwości, że w okolicznościach faktycznych rozpoznawanej sprawy zostały spełnione przesłanki zatrzymania przez zamawiającego wadium w myśl art. 46 ust. 4a p.z.p.

Sąd I instancji nietrafnie uznał, że skoro powód nie posiadał żądanych dokumentów, nie był zobowiązany do wywiązania się w określonym terminie z obowiązku wynikającego z art. 26 ust. 3 p.z.p.

Skarżący słusznie zauważa, że zgodnie z taką wykładnią, w każdym przypadku Wykonawca mógłby nie reagować na wezwanie Zamawiającego, wystosowane na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p., a następnie oświadczyć przed Sądem, że nie posiadał żądanych dokumentów, co uczyniłoby przepis art. 46 ust. 4a p.z.p. całkowicie martwym. Zgodzić się należy ze skarżącym, że nawet w sytuacji, gdy Wykonawca nie posiada żądanych dokumentów, powinien w określonym terminie powiadomić o tym Zamawiającego. Dopiero wówczas Zamawiający może ocenić, czy niedostarczenie dokumentów zaistniało z przyczyn niezależnych od Wykonawcy.

Wykonawca w procedurze zamówienia publicznego nie może dokonać samodzielnej oceny, co do braku jego szans w wygraniu przetargu i na tej podstawie uznać, że pomimo wezwania na podstawie art. 26 ust. 3 p.z.p. nie ma on obowiązku złożenia dokumentów. Taka interpretacja jest sprzeczna z przepisami ustawy Prawo zamówień publicznych, a z cytowanego powyżej orzeczenia KIO z 20 stycznia 2009 r., KIO/UZP 9/09, a także z orzeczenia z 23 stycznia 2009 r., KIO/UZP 62/09 wynika jednoznacznie, że obowiązek złożenia dokumentów (art. 26 ust. 3 p.z.p.), dotyczy wszystkich Wykonawców bez względu na ich szansę na uzyskanie zamówienia.

Nie sposób także podzielić argumentacji Sądu I instancji, że powód nie złożył żądanych dokumentów z przyczyn od niego niezależnych. W specyfikacji określono precyzyjnie warunki dla osób do kierowania poszczególnymi robotami. Powód nie zatrudnia takich osób, a mimo to złożył ofertę i wskazał osoby do kierowania pracami sanitarnymi i elektrycznymi, które nie posiadały wymaganych uprawnień, a także nie wymienił żadnej osoby, która posiadałaby uprawnienia do kierowania pracami telekomunikacyjnymi. Powód, jako profesjonalista

powinien sobie zdawać sprawę z konsekwencji takiego postępowania. Nie ma przy tym znaczenia powoływana przez powoda (a także przez Sąd Okręgowy) okoliczność, że powód wielokrotnie współpracował ze stroną pozwaną i „uprawnienia osób zatrudnianych przez powoda nie budziły wówczas żadnych zastrzeżeń”.

Zarzut naruszenia przepisu art. 233 k.p.c. okazał się również uzasadniony.

Niezależnie od tego Sąd I instancji nie dokonał subsumcji ustalonych w postępowaniu okoliczności faktycznych sprawy do normy prawnej – przepisu art. 405 k.c. i następnych, co więcej, nie powołał żadnego przepisu kodeksu cywilnego, który – w ocenie tego Sądu – mógłby stać się podstawą prawną zaskarżonego rozstrzygnięcia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powód nie wykazał, że strona pozwana uzyskała korzyść majątkową bez podstawy prawnej (art. 405 k.c.).

Brak tej podstawy prawnej ujmowany jest w judykaturze i piśmiennictwie w sposób zobiektywizowany – jako brak tytułu prawnego, legitymizującego przesunięcie korzyści majątkowej do majątku wzbogaconego (przysporzenie majątkowe dokonywane jest bez prawnego uzasadnienia). Brak podstawy prawnej oznacza brak (lub odpadnięcie) „celu prawnego”, czyli *causa* świadczenia. W judykaturze za ugruntowane należy uznać stanowisko, że tytułem prawnym, wyłączającym przyjęcie zaistnienia bezpodstawnego wzbogacenia jest czynność prawna, przepis ustawy, orzeczenie sądu lub decyzja administracyjna.

W realiach rozpoznawanej sprawy w dniu 25 listopada 2009 r. powód złożył protest na czynność Zamawiającego dotyczącą wykluczenia Wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia oraz odrzucenia jego oferty w prowadzonym postępowaniu przetargowym o udzielenie zamówienia „Budowa ulicy D. w S. na odcinku od ulicy P. do ulicy Sz.” i ten protest został oddalony.

Ponadto w dniu 1 grudnia 2009 r. powód złożył protest na czynności Zamawiającego dotyczące wezwania do zapłaty oraz decyzji o zatrzymaniu wadium wniesionego przez Wykonawcę w prowadzonym postępowaniu przetargowym o udzielenie zamówienia „Budowa ulicy D. w S. na odcinku od ulicy P. do ulicy Sz.” i jego protest również został oddalony, jako całkowicie bezzasadny.

W obu przypadkach powód nie odwołał się do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych – zgodnie z pouczeniem zamawiającego (k 19 i k 30).

Nie można wobec tego uznać, że strona pozwana zatrzymała wadium bez podstawy prawnej w rozumieniu przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i oddalił powództwo (...).

-27-

Wyrok
z dnia 31 sierpnia 2010 r.
I ACa 530/10

Przewodniczący: SSA Małgorzata Stanek

Sędziowie: SA Hanna Rojewska (spr.)

SA Tomasz Szabelski

Małżonek dłużnika jest legitymowany do wytoczenia powództwa z art. 841 k.p.c. jako osoba trzecia, jeżeli nie jest wymieniony w tytule wykonawczym i nie toczy się przeciwko niemu postępowanie egzekucyjne, w którym doszło do zajęcia przedmiotu naruszającego jego prawa.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w dniu 31 sierpnia 2010 r. sprawy z powództwa Ewy S. przeciwko Joachimowi P. i Thomasowi P. o zwolnienie spod egzekucji, na skutek apelacji powódki od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 7 kwietnia 2010 r.

1. oddala apelację; (...).

Z uzasadnienia

Wyrokiem z dnia 7 kwietnia 2010 r. Sąd Okręgowy Ł. oddalił powództwo Ewy S. przeciwko Thomasowi P. i Joachimowi P. o zwolnienie spod egzekucji i zasądził od powódki na rzecz pozwanych kwoty po 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd ustalił między innymi, że powódka Ewa S. w latach 1989 – 1998 pracowała za granicą, w Niemczech. Na początku lat dziewięćdziesiątych poznała tam swego przyszłego męża Romana S. i zamieszkała z nim w wynajętym mieszkaniu. Roman S. w tym czasie również pracował na terenie Niemiec, jako pracownik budowlany. Następnie podjął działalność gospodarczą w kraju.

W dniu 9 września 1994 r. między Rolniczą Spółdzielnią Produkcijną w K. a Romanem S. i jego siostrą – Mirosławą P. została zawarta umowa przedwstępna zakupu działki, położonej w Kolonii W. Z. przy ul. K. 4, o powierzchni ok. 4.000 m² wraz ze znajdującym się na tej działce budynkiem mieszkalnym.

Umowę tę podpisała m.in. powódka, która posłużyła się nazwiskiem swojego przyszłego męża. Umowa przyrzeczona sprzedaży tej nieruchomości została zawarta w dniu 4 listopada 1994 r. Na jej mocy Mirosława P. – siostra męża powódki oraz mąż powódki Roman S. nabyli współwłasność działki nr 387/17, położonej w Kolonii W. Z. przy ul. K. 4, o powierzchni 46 a 71 m².

W dacie zawarcia umowy przyrzeczonej powódka przebywała poza granicami kraju.

W 1995 roku doszło do podziału nabytej nieruchomości na dwie działki o numerach 387/30 o powierzchni 23 a 32 m² i 387/31 o pow. 23 a 36 m², a następnie zniesienia ich współwłasności. W wyniku tych czynności Mirosława P. otrzymała działkę o numerze 387/31, zaś Roman S. działkę o numerze 387/30. W tym samym roku rozpoczęto na przedmiotowej nieruchomości budowę domu. Przy jego budowie oraz wykańczaniu pomagali nieodpłatnie bracia i ojciec powódki.

Aktem notarialnym z dnia 19 sierpnia 1995 r., Rep. A nr 1344/95 Roman S. nabył kolejną nieruchomość w Kolonii W. Z., przy ul. K. 4 – działkę o numerze 387/29, o powierzchni 10 a.

W dniu 13 kwietnia 1996 r. powódka zawarła związek małżeński z Romanem S. Małżonkowie S. pozostawali w ustroju małżeńskiej wspólności majątkowej.

W dniu 27 października 2003 r. pozwani Thomas P. i Joachim P. wystąpili z pozwem przeciwko mężowi powódki Romanowi S. o zapłatę kwoty 147.000 zł. W dniu 11 stycznia 2005 r. zapadł w Sądzie Okręgowym w Ł. wyrok zaoczny w całości uwzględniający żądanie pozwu. Powyższy wyrok uprawomocnił się z dniem 10 lutego 2005 r. Powódka wiedziała o toczącym się przeciwko jej mężowi postępowaniu.

niu, albowiem w dniu 5 lipca 2004 r. pokwitowała odbiór odpisu pozwu.

Powyższy wyrok zaoczny Sądu Okręgowego w Ł. został zaopatrzony w klauzulę wykonalności w dniu 1 marca 2006 r. Na jego podstawie pozwani wystąpili w dniu 9 marca 2006 r. do Komornika przy Sądzie Rejonowym w P. z wnioskiem o wszczęcie przeciwko Romanowi S. egzekucji z nieruchomości, położonej w Kolonii W. Z. przy ul. K. 4. Zawiadomienie o wszczęciu egzekucji zostało doręczone Romanowi S. w dniu 30 marca 2006 r.

W trakcie postępowania egzekucyjnego w sprawie Km 942/06 Komornika przy Sądzie Rejonowym w P., aktem notarialnym z dnia 28 marca 2007 r., małżonkowie Roman i Ewa S. rozszerzyli wspólność ustawową na przedmiotową nieruchomość, składającą się z działek o nr 387/29 i 387/30. Notariusz pouczył strony o treści art. 930 k.p.c., tj., że rozporządzenie nieruchomością po jej zajęciu nie ma wpływu na dalsze postępowanie. Przed rozszerzeniem wspólności ustawowej powódka wiedziała o postępowaniu egzekucyjnym przeciwko jej mężowi, skierowanym do przedmiotowej nieruchomości.

W dniu 11 lipca 2007 r. powódka i jej mąż zawarli aneks do powyższej małżeńskiej umowy majątkowej, w którym Roman S. zawarł oświadczenie, że uzupełnia swoje oświadczenie z dnia 28 marca 2007 r. o stwierdzenie, że nieruchomość stanowiącą działkę gruntu nr 387/17 kupił na współwłasność w 1994 r., będąc stanu wolnego, lecz także w części za środki finansowe Ewy S. mimo, że stwierdzenie takie zawarte było już w umowie małżeńskiej majątkowej z dnia 28 marca 2007 r.

W dniu 26 kwietnia 2007 r. powódka wystąpiła do Komornika, prowadzącego egzekucję do przedmiotowej nieruchomości, z wnioskiem o umorzenie postępowania egzekucyjnego, wobec skierowania go do składnika majątkowego stanowiącego wspólny majątek małż. S.

W dniu 18 maja 2007 r. Ewa S. wystąpiła z pozwem o orzeczenie separacji z Romanem S. oraz dokonanie podziału majątku wspólnego stron, poprzez przyznanie jej prawa własności przedmiotowej nieruchomości w całości bez spłat i dopłat na rzecz Romana S., na co Roman S. wyraził zgodę.

Wyrokiem z dnia 14 marca 2008 r. Sąd Okręgowy w Ł. (...) w sprawie o sygnaturze akt (...) orzekł separację powódki i Romana S. Jednocześnie w powyższym orzeczeniu Sąd dokonał podziału majątku

wspólnego w ten sposób, że prawo własności nieruchomości, do której skierowana jest przedmiotowa egzekucja, przyznał w całości na rzecz powódki bez obowiązku spłat i dopłat na rzecz Romana S.

Postanowieniem z dnia 15 lipca 2008 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w P. umorzył postępowanie egzekucyjne w zakresie egzekucji z przedmiotowej nieruchomości. Na powyższe postanowienie skargę złożył wierzyciel. Postanowieniem z dnia 2 września 2008 r. Sąd Rejonowy w P. (...) oddalił powyższą skargę.

Sąd II instancji, po rozpoznaniu zażalenia na ww. postanowienie Sądu Rejonowego w P., w dniu 26 stycznia 2009 r. zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, że uchylił postanowienie Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w P. z dnia 15 lipca 2008 r. w przedmiocie umorzenia egzekucji. W uzasadnieniu wyraził stanowisko, że powódce nie przysługiwało prawo złożenia wniosku o umorzenie egzekucji. Dalej Sąd ten stwierdził, że konsekwencją uznania skuteczności zmiany stosunków właścicielskich w stosunku do nieruchomości, do której skierowano postępowanie egzekucyjne w taki sposób, że osoba będąca dłużnikiem /współdłużnikiem/ staje się właścicielem takiej nieruchomości, jest możliwość wytoczenia przez tę osobę trzecią powództwa o zwolnienie zajętego przedmiotu od egzekucji, na podstawie art. 841 k.p.c.

W dniu 16 sierpnia 2007 r. wyrokowi zaocznemu Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 11 stycznia 2005 r. została nadana klauzula wykonalności przeciwko Ewie S.

Powódka obecnie nie jest nigdzie zatrudniona, utrzymuje się z prac dorywczych. Nadto otrzymuje alimenty. Korzysta też z pomocy rodziców. Powódka nadal zamieszkuje razem z Romanem S., który spożywa posiłki przygotowywane przez powódkę, częściowo pozostaje na jej utrzymaniu.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym oraz po dokonaniu oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, Sąd uznał powództwo za bezzasadne.

Na wstępie odniósł się do kontrowersyjnego zagadnienia dotyczącego możliwości wytaczania przez małżonka dłużnika powództwa przeciwegzekucyjnego na podstawie art. 841 § 1 k.p.c., w razie skierowania egzekucji do majątku stanowiącego jego majątek osobisty (odrębny). Przytaczając w tym zakresie dwa poglądy oraz stosowne orzecznictwo SN opowiedział się za stanowiskiem, w myśl którego

małżonkowi dłużnika, przeciwko któremu nadano klauzulę wykonalności na podstawie art. 787 § 1 k.p.c. w brzmieniu wynikającym z art. 2 pkt 10 ustawy z dnia 19 grudnia 1975 r. o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. Nr 45, poz. 234), nie przysługuje prawo wniesienia powództwa przeciwegzekucyjnego na podstawie art. 841 § 1 k.p.c. w razie skierowania egzekucji do składników jego majątku, z chwilą bowiem nadania przeciwko małżonkowi dłużnika klauzuli wykonalności staje się on – według treści tytułu wykonawczego (art. 776 k.p.c.) – dłużnikiem egzekwowanym i uzyskuje status strony postępowania egzekucyjnego.

Dalej jednak stwierdził, że nie ma to w przedmiotowej sprawie znaczenia o tyle, że Sąd Okręgowy w Ł. rozpoznając zażalenie na postanowienie Sądu Rejonowego w P. w przedmiocie skargi pozwanych na umorzenie postępowania egzekucyjnego w zakresie egzekucji z przedmiotowej nieruchomości, wyraził odmienny pogląd w tej materii, a Sąd rozpoznający niniejszą sprawę, z mocy art. 365 k.p.c. stanowiskiem tym jest związany.

Dlatego też, oceny zasadności powództwa rozpatrywał przez pryzmat pozostałych przesłanek art. 841 k.p.c. Odwołując się do treści art. 841 § 3 k.p.c. Sąd uznał, że powódka uchybiła terminowi zawitemu, o jakim mowa w tym przepisie. Nie podzielił jej poglądu, że termin na wystąpienie z takim powództwem liczyć należy od dnia, w którym dowiedziała się ona o treści orzeczenia Sądu Okręgowego w Ł., rozpoznającego zażalenie na postanowienie Sądu Rejonowego w P. w przedmiocie skargi pozwanych na umorzenie postępowania egzekucyjnego w zakresie egzekucji z przedmiotowej nieruchomości, ale od dnia 28 marca 2007 r., gdy małżonkowie S. rozszerzyli małżeńską wspólność majątkową. Podkreślił, że egzekucja do przedmiotowej nieruchomości prowadzona była już od marca 2006 r. W sprawie bezsporne było, że powódka wiedziała o niej w momencie podpisywania małżeńskiej umowy majątkowej rozszerzającej tę wspólność, także na przedmiotową nieruchomość. W dacie tej powódka nie była dłużniczką. Klauzula wykonalności została nadana przeciwko niej, jako małżonce dłużnika dopiero w dniu 16 sierpnia 2007 r. To decyzja powódki i jej męża w efekcie wywołała stan naruszenia przysługującego powódce prawa. Mając to na uwadze, jak również biorąc pod uwagę datę nadania klauzuli wykonalności przeciwko powódce – zdaniem Sądu – nie można przyjąć za powódką, że składanie powództwa we

wcześniejszym okresie było – wobec nieprawomocnego umorzenia egzekucji – bezzasadne, gdyż nie było w tym czasie stanu naruszenia prawa własności do przedmiotowej nieruchomości. Wobec zatem naruszenia ustawowego terminu powództwo, jako spóźnione oddalił.

Niezależnie od powyższego, za zasadny uznał Sąd I instancji podniesiony przez stronę pozwaną zarzut ze skargi pauliańskiej. Przytaczając treść art. 527 § 1 k.c. Sąd uznał, że w przedmiotowej sprawie zostały spełnione wszystkie przesłanki ochrony wierzyciela przewidzianej w art. 527 i następne k.c. W szczególności zaistniała przesłanka pokrzywdzenia wierzycieli oraz istniejąca po stronie dłużnika świadomość pokrzywdzenia wierzycieli. Stosownie do treści § 2 art. 527 k.c. czynność prawna dłużnika jest dokonana z pokrzywdzeniem wierzycieli, jeżeli wskutek tej czynności dłużnik stał się niewypłacalny albo stał się niewypłacalny w wyższym stopniu, niż był przed dokonaniem czynności. Zgodnie z powszechnie przyjętym poglądem niewypłacalność nie musi ulec powiększeniu o całą wartość przedmiotu zaskarżonej czynności prawnej, a cytowany przepis odnosi się do każdego istotnego pogłębienia stanu niewypłacalności w jakimkolwiek stopniu.

W stanie faktycznym niniejszej sprawy nie budziło wątpliwości Sądu, że rozszerzenie majątkowej wspólności małżeńskiej przez dłużnika Romana S. było czynnością dokonaną z pokrzywdzeniem wierzycieli. Skomplikowało się bowiem toczące już postępowanie egzekucyjne i zmusiło wierzycieli do podjęcia dodatkowych działań związanych z uzyskaniem klauzuli wykonalności, i także przeciwko powódce, co z kolei odsunęło w czasie możliwość dokonywania kolejnych czynności egzekucyjnych przez Komornika. Z drugiej zaś strony otworzyło drogę do wyprowadzenia przedmiotowego składnika majątkowego z majątku dłużnika.

Gdyby nie czynność z dnia 28 marca 2007 r., małżonkowie S. nie mieliby możliwości dokonania podziału majątku wspólnego w sposób, w jaki odbyło się to w orzeczeniu z dnia 14 marca 2008 r. Ponadto, zdaniem Sądu dłużnik Roman S. zawierając umowę majątkową małżeńską działał ze świadomością pokrzywdzenia wierzycieli, a powódka o zamiarze pokrzywdzenia wiedziała. W świetle poczynionych ustaleń i przeprowadzonej oceny dowodów niewątpliwym jest, że przedstawiane przez powódkę motywy działania budzą wątpliwości, zwłaszcza że intencją powódki jest właśnie niedopuszczenie do sku-

tecznej egzekucji z tej nieruchomości i temu właśnie służą jej działania podjęte w przedmiotowej sprawie, jak i w sprawie (...) Komornika, w której powódka złożyła wniosek o umorzenie egzekucji.

Biorąc pod uwagę także obecną sytuację majątkową powódki i Romana S. nie ulega wątpliwości, że przedmiotowa nieruchomość stanowiła zasadniczy składnik majątku dłużnika, a ustalony w sprawie ciąg zdarzeń i czynności podejmowanych przez małżonków S. miał doprowadzić do niemożliwości zaspokojenia wierzycieli z niego. Działania te, to w szczególności podjęcie inicjatywy przeniesienia własności nieruchomości do majątku wspólnego małżonków, dopiero po upływie trzynastu lat od daty jej nabycia, co więcej, w bardzo szczególnym momencie, a mianowicie, po zajęciu nieruchomości przez komornika, następnie wystąpienie przez powódkę, wkrótce po tym zdarzeniu z pozwem o separację wraz z wnioskiem o dokonanie podziału majątku wspólnego stron, poprzez przyznanie prawa własności spornej nieruchomości powódce bez obowiązku spłat i dopłat na rzecz pozwanego Romana S. (na co on wyraził zgodę), i wreszcie obecne wspólne zamieszkiwanie małżonków i ich pozostawanie *de facto* – pomimo orzeczonej separacji – we wspólnym gospodarstwie domowym. (...).

Apelację od powyższego wyroku wniosła powódka, zaskarżając wyrok w całości i zarzucając naruszenie prawa materialnego, tj. przepisu art. 527 k.c., poprzez błędne jego zastosowanie i przyjęcie, że rozszerzenie wspólności majątkowej małżeńskiej na powódkę o nieruchomość położoną w Kolonii W. Z. stanowi czynność dokonaną z pokrzywdzeniem wierzycieli; dłużnik Roman S. rozszerzając wspólność majątkową małżeńską na żonę – powódkę w przedmiotowej sprawie – o nieruchomość położoną w Kolonii W. Z. działał ze świadomością pokrzywdzenia wierzycieli, a powódka o tym wiedziała, podczas gdy przejście nieruchomości do majątku wspólnego małżonków S. nie powoduje umniejszenia majątku dłużnika i nie uniemożliwiło, ani nawet ograniczyło możliwości prowadzenia egzekucji z tej nieruchomości z uwagi na fakt, iż Roman S. nadal pozostaje właścicielem nieruchomości, co do której toczy się egzekucja, a nadto wbrew wskazaniom Sądu I instancji dłużnik Roman S. rozszerzając wspólność majątkową małżeńską na tę nieruchomość czynił jedynie zadość żądaniu żony, która chciała uzyskać prawa do nieruchomości, która została nabyta z przekazanych przez nią środków pieniężnych.

Ponadto, skarżąca zarzuciła naruszenie przepisów postępowania, które to naruszenie miało wpływ na treść wydanego w sprawie orzeczenia, tj. przepisów: § 3 art. 841 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie, polegające na przyjęciu, że powódka uchybiła miesięcznemu terminowi do wystąpienia z przedmiotowym powództwem, podczas gdy powódka wystąpiła z powództwem w terminie miesiąca od dnia 9 marca 2009 r., kiedy została powiadomiona przez swojego męża Romana S. o treści postanowienia Sądu Okręgowego zapadłego w dniu 26 stycznia 2009 r., tj. zachowała ona termin miesięczny liczony od daty pozyskania przez nią wiadomości o fakcie naruszenia jej prawa własności nieruchomości położonej w Kolonii W. Z.; art. 102 k.p.c., poprzez jego niezastosowanie i obciążenie powódki w całości kosztami procesu na rzecz pozwanych, podczas gdy sytuacja rodzinna i majątkowa powódki jest sytuacją szczególnie trudną, a w konsekwencji zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek wskazujący na niezasadność obciążenia powódki kosztami postępowania na rzecz pozwanych.

Wskazując na powyższe podstawy, skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia, poprzez uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie od pozwanego na jej rzecz kosztów postępowania za I i II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwani wnieśli o oddalenie apelacji powódki i zasądzenie na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powódki nie jest zasadna i podlega oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Na wstępie należy podnieść, że skarżąca nie kwestionuje poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, które Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne, jak i dokonanej przez sąd oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Decydujące znaczenie dla oceny zasadności powyższej apelacji ma kwestia zachowania, bądź nie przez powódkę miesięcznego terminu do wytoczenia przedmiotowego powództwa, objęta zarzutem naruszenia art. 841 § 3 k.p.c. W realiach przedmiotowej sprawy jawi się bowiem problem, w jakiej dacie rozpoczął się bieg tego terminu dla powódki. By móc odpowiedzieć na to pytanie, a co za tym idzie ustosunkować się do tezy przyjętej przez Sąd I instancji, nieco uwagi po-

święcić należy rozważaniom natury ogólnej, związanej z możliwością przypisania powódce statusu osoby trzeciej w rozumieniu przepisu art. 841 § 1 k.p.c.

Powództwo o zwolnienie zajętego przedmiotu spod egzekucji stanowi środek merytorycznej obrony osoby trzeciej, której prawa zostały przez egzekucję naruszone. Powództwo ekscydencyjne, w przeciwieństwie do powództwa opozycyjnego, nie jest ukierunkowane na zwalczanie tytułu wykonawczego, ale zmierza do przeciwstawienia się prowadzeniu egzekucji z określonego przedmiotu. Legitymacja czynna służy wyłącznie osobie trzeciej, której prawa zostały naruszone w konkretnym postępowaniu egzekucyjnym.

Jak trafnie zauważa sąd *meriti* zagadnienie, czy małżonek dłużnika może być uznany za osobę trzecią w rozumieniu art. 841 k.p.c. jest sporne. W literaturze podnosi się, że legitymację takiego małżonka do wytoczenia powództwa z art. 841 k.p.c. należy rozważać w dwóch sytuacjach; pierwszej, kiedy skierowano egzekucję do majątku wspólnego na podstawie tytułu wykonawczego wydanego wyłącznie przeciwko dłużnikowi co oznacza, że małżonek dłużnika nie jest objęty tytułem wykonawczym, wierzyciel bowiem nie uzyskał przeciwko niemu klauzuli wykonalności w trybie art. 787 k.p.c. i drugiej – kiedy skierowano egzekucję do majątku osobistego małżonka dłużnika na podstawie tytułu wykonawczego ograniczającego jego odpowiedzialność do majątku wspólnego, a zatem kiedy wierzyciel dysponuje klauzulą wykonalności nadaną na podstawie art. 787 k.p.c.

W sytuacji pierwszej, gdyby mimo braku takiej klauzuli egzekucja została wszczęta do majątku objętego wspólnością ustawową, małżonek dłużnika ma wówczas status osoby trzeciej i może skutecznie wytoczyć powództwo przewidziane w art. 841 k.p.c. (zob. komentarz do kodeksu postępowania cywilnego, część trzecia, postępowanie egzekucyjne, Henryk Pietrkowski, Wydawnictwo Prawnicze Lexis Nexis, Warszawa 2006 r., str. 205 – 209).

Odmienne w tej materii stanowisko zajął jednak SN w wyroku z dnia 9 stycznia 2003 r., IV CK 327/02 (M. Prawn. 2004, Nr 3, poz. 106), uznając, że małżonek dłużnika nie może w drodze powództwa, przewidzianego w art. 841 § 1 k.p.c. żądać zwolnienia od egzekucji przedmiotu, wchodzącego w skład majątku wspólnego i znajdującego się we wspólnym władaniu małżonków, tylko na tej podstawie, że

wierzyciel nie uzyskał przeciwko niemu klauzuli wykonalności w trybie art. 787 k.p.c.

Jeśli chodzi o drugą sytuację, w orzecznictwie, jak i doktrynie nie ma zgodności w odniesieniu do przypadku, gdy egzekucję skierowano do majątku osobistego małżonka dłużnika na podstawie tytułu wykonawczego, w którym zastrzeżono ograniczenie jego odpowiedzialności do majątku wspólnego.

Prezentowane są dwa przeciwne poglądy dotyczące możliwości wytaczania przez małżonka dłużnika powództwa przeciwegzekucyjnego na podstawie art. 841 § 1 k.p.c., w razie skierowania egzekucji do majątku stanowiącego jego majątek osobisty (odrębny). Według jednego, małżonek dłużnika ma w takim wypadku status osoby trzeciej, zatem w razie skierowania egzekucji do majątku osobistego może on wnieść powództwo o zwolnienie zajętej rzeczy spod egzekucji (por. postanowienia SN z dnia 16 stycznia 1968 r., II PZ 1/68, OSPiKA 1968, nr 11, poz. 241, z dnia 11 czerwca 1969 r., II CZ 61/69, OSNCP 1970, nr 4, poz. 65, z dnia 7 stycznia 1969 r., II CZ 208/68, OSNCP 1969, nr 9, poz. 164, z dnia 2 grudnia 1970 r., II CZ 122/70, OSNCP 1971, nr 6, poz. 112 i z dnia 3 lipca 1970 r., I PZ 31/70, niepubl.). Za tym stanowiskiem przemawia to, że określenie, czy konkretny przedmiot należy do majątku wspólnego, jest zagadnieniem materialnoprawnym, które powinno być rozstrzygane w drodze powództwa ekscydencyjnego.

Według drugiego stanowiska, małżonek dłużnika, przeciwko któremu została nadana klauzula wykonalności z ograniczeniem jego odpowiedzialności do majątku wspólnego, nie może bronić się powództwem opartym na podstawie art. 841 § 1 k.p.c. (por. postanowienie SN z dnia 13 czerwca 2001 r., II CKN 498/00, niepubl. oraz wyrok SN z dnia 9 stycznia 2003 r., IV CK 327/02, Monitor Prawniczy 2004, nr 3, s. 106). Ponadto w uchwale z dnia 17 października 1995 r., III CZP 143/95 (OSNC 1996, nr 2, poz. 24) SN uznał, że nie jest osobą trzecią w rozumieniu przepisu art. 841 § 1 k.p.c. osoba, przeciwko której – jako dłużnikowi – skierowano egzekucję.

W uchwale z dnia 19 listopada 2008 r., III CZP 105/08 (OSNC 2009, nr 10, poz. 136, Biul. SN 2008, nr 11, poz. 8) SN opowiedział się za drugim z ww. stanowisk, uznając, że małżonkowi dłużnika, przeciwko któremu – na podstawie art. 787 § 1 k.p.c. w brzmieniu ustalonym przez art. 2 pkt 10 ustawy z dnia 19 grudnia 1975 r. o

zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. Nr 45, poz. 234) – została nadana klauzula wykonalności z ograniczeniem jego odpowiedzialności do majątku objętego wspólnością majątkową, nie przysługuje powództwo o zwolnienie zajętego przedmiotu od egzekucji (art. 841 § 1 k.p.c.), w razie skierowania egzekucji do składników jego majątku osobistego (odrębnego), z chwilą bowiem nadania przeciwko małżonkowi dłużnika klauzuli wykonalności staje się on – według treści tytułu wykonawczego (art. 776 k.p.c.) – dłużnikiem egzekwowanym i uzyskuje status strony postępowania egzekucyjnego. Tymczasem osobą trzecią, w rozumieniu art. 841 § 1 k.p.c., jest inna osoba niż wymieniona w treści tytułu wykonawczego.

SN stwierdził nadto, że małżonkowi dłużnika, przeciwko któremu nadano klauzulę wykonalności z ograniczeniem jego odpowiedzialności do majątku objętego wspólnością majątkową, nie przysługuje prawo wniesienia powództwa na podstawie art. 841 § 1 k.p.c. bez względu na to, do jakiego składnika majątkowego wierzyciel skierował egzekucję.

Nie ulega jednak wątpliwości, że w postępowaniu egzekucyjnym występują dwie strony: wierzyciel egzekwujący i dłużnik egzekwowany. O tym, kto jest stroną w tym postępowaniu, decyduje treść tytułu wykonawczego, w którym musi być dokładnie oznaczona osoba wierzyciela, jak i dłużnika, przeciwko któremu wierzyciel uzyskał tytuł wykonawczy. Dłużnikiem zatem jest osoba wymieniona w tytule wykonawczym, przeciwko której wszczęto postępowanie egzekucyjne (art. 776, art. 803, art. 812 § 1 k.p.c.).

O dopuszczalności – a tym samym o potrzebie – wytoczenia powództwa z art. 841 k.p.c. nie decyduje subiektywny stan świadomości konkretnej osoby o zgodności egzekucji z treścią tytułu wykonawczego, ale jej obiektywna pozycja w stosunku do toczącego się postępowania egzekucyjnego. Zgodnie z tą koncepcją osobą trzecią w rozumieniu art. 841 § 1 k.p.c. jest wyłącznie osoba, przeciwko której, jako dłużnikowi egzekwowanemu, nie toczy się określona egzekucja (zob. uchwałę SN z dnia 17 października 1995 r., III CZP 143/95, OSNC 1996, nr 2, poz. 24). W tym ujęciu nie jest wystarczające, aby powód był osobą, niewymienioną jako dłużnik w tytule wykonawczym, ale ponadto nie powinno toczyć się przeciwko niemu dane postępowanie egzekucyjne, w którym doszło do zajęcia przedmiotu, które narusza jego prawa.

Taki sposób rozumienia tego zagadnienia prezentowany jest również w literaturze, w której stwierdza się, że generalnie legitymację czynną do wytoczenia tego powództwa ma każda osoba, niewymieniona jako strona w tytule wykonawczym lub w tytule z nim zrównanym, ale jednocześnie dalej wyjaśnia się, iż pojęcie strony w postępowaniu egzekucyjnym nie zawsze pokrywa się z podmiotami, wymienionymi w tytule wykonawczym, ponieważ w pozycji strony stawia daną osobę wyłącznie podmiot wszczynający postępowanie, wobec czego może dojść do tego, że stroną (dłużnikiem egzekwowanym), stanie się osoba, niefigurująca w tytule wykonawczym. W konsekwencji osobami trzecimi w stosunku do postępowania egzekucyjnego są wszystkie osoby, które nie są jego stronami, tj. nie występują w nim w charakterze wierzyciela egzekwującego lub dłużnika egzekwowanego (zob. K. Korzan, *Sądowe postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 1986, str. 222; wyrok SA w Gdańsku z dnia 19 maja 2009 r., I ACa 392/09, niepubl.).

Takie pojmowanie osoby trzeciej ma istotne znaczenie w realiach rozpoznawanej sprawy. Jak słusznie bowiem podkreśla strona pozwana w odpowiedzi na apelację, wierzyciel wszczął postępowanie egzekucyjne wyłącznie przeciwko dłużnikowi Romanowi S. na podstawie tytułu wykonawczego wystawionego wyłącznie przeciwko niemu i egzekucję skierował wyłącznie do majątku (nieruchomości) stanowiącego wówczas jego majątek osobisty. Powódka nie występowała więc w pozycji ani dłużnika egzekwowanego ani małżonka dłużnika, w stosunku do którego również skierowano egzekucję, a wobec której wierzyciel nie legitymował się klauzulą wykonalności. Zarówno w dacie wszczęcia postępowania egzekucyjnego (marzec 2006 r.), jak i zajęcia spornej nieruchomości (marzec 2006 r.) była osobą trzecią w rozumieniu art. 841 k.p.c. Z pewnością nie można było do niej zastosować dyspozycji art. 825 pkt 3 k.p.c., w myśl którego organ egzekucyjny umorzy postępowanie w całości lub części na wniosek, jeżeli egzekucję skierowano przeciwko osobie, która według klauzuli wykonalności nie jest dłużnikiem i która sprzeciwiła się prowadzeniu egzekucji, albo jeżeli prowadzenie egzekucji pozostaje z innych powodów w oczywistej sprzeczności z treścią tytułu wykonawczego.

Sytuacja faktyczna uległa natomiast zmianie w toku postępowania egzekucyjnego. Aktem notarialnym z dnia 28 marca 2007 r. małżonkowie Ewa i Roman S. rozszerzyli majątkową wspólność ustawową

na nieruchomości będącą przedmiotem egzekucji, a stanowiącą osobisty majątek Romana S. W akcie notarialnym znajduje się wzmianka o wszczęciu w dniu 13 marca 2006 r. egzekucji z nieruchomości objętej tym aktem. Zresztą powódka doskonale wiedziała od samego początku, że takie postępowanie egzekucyjne się toczy, o czym świadczy szereg składanych przez nią do Komornika pism i wniosków, pochodzących już z kwietnia 2004 r. Czynnością powyższą (rozszerzenie wspólności majątkowej), powódka niewątpliwie sama stworzyła sytuację, w której jej prawa zostały naruszone. Okolicznością bezsporną jest, że wierzyciel nie dysponował wobec powódki tytułem w postaci klauzuli wykonalności nadanej w trybie art. 787 k.p.c. Powódka tymczasem złożyła akt notarialny Komornikowi, sprzeciwiając się prowadzeniu egzekucji w stosunku do majątku już dorobkowego wobec braku wobec niej klauzuli wykonalności. W ocenie Sądu Apelacyjnego nadal posiadała ona status osoby trzeciej w rozumieniu art. 841 k.p.c. i w sytuacji stwierdzenia naruszenia jej prawa do nieruchomości winna była już wówczas wystąpić na drogę postępowania sądowego w trybie ww. przepisu.

Za trafny należy więc uznać wniosek sądu *meriti*, że termin miesięczny, o którym mowa w art. 841 § 3 k.p.c. należy liczyć od dnia 28 marca 2007 r., czyli od dnia zawarcia umowy majątkowej małżeńskiej. Nie ulega więc wątpliwości, że wniesienie powództwa dopiero w dniu 27 marca 2009 r. nastąpiło z przekroczeniem ww. terminu.

Trudno jednak nie dostrzec, że po zawarciu przez powódkę i jej męża umowy majątkowej małżeńskiej w toku postępowania egzekucyjnego następowały kolejne zmiany stanu faktycznego. Bezspornym jest, że strona pozwana jako wierzyciel uzyskała ostatecznie w dniu 16 sierpnia 2007 r. klauzulę wykonalności przeciwko powódce jako małżonkowi dłużnika, przy czym na podkreślenie zasługuje to, że wierzyciel nie złożył tej klauzuli w postępowaniu egzekucyjnym, i nie powoływał się na nią. W dalszej kolejności powódka złożyła w dniu 10 lipca 2008 r. do Komornika wniosek o umorzenie egzekucji, powołując się na wyrok Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 14 marca 2008 r., mocą którego zajęta nieruchomość została przyznana na jej wyłączną własność.

W świetle zaprezentowanych powyżej rozważań nasuwa się pytanie, czy powódka Ewa S., w sytuacji nadania wobec niej w dniu 16 sierpnia 2007 r. klauzuli wykonalności w trybie art. 787 k.p.c. z ogra-

niczeniem jej odpowiedzialności do majątku objętego wspólnością majątkową, stała się dłużnikiem egzekwowanym, a co za tym idzie stroną postępowania egzekucyjnego, czy też nadal zachowała status osoby trzeciej? W pierwszym przypadku, mając na uwadze najnowsze orzecznictwo SN należałoby odmówić jej prawa do wytoczenia powództwa opartego na przepisie art. 841 k.p.c., co czyniłoby to powództwo bezzasadnym wobec braku po jej stronie legitymacji do jego wytoczenia.

W ocenie Sądu II instancji powódka nadal była jednak osobą trzecią wobec toczącego się postępowania egzekucyjnego. Była osobą, która nie kwestionując dopuszczalności prowadzenia egzekucji przeciwko jej mężowi zgodnie z treścią tytułu wykonawczego, czyli wyrokiem zaocznym z dnia 11 stycznia 2005 r., zwalczała jedynie kontynuowanie tej egzekucji w stosunku do nieruchomości, która najpierw w wyniku umowy z dnia 28 marca 2007 r. weszła do majątku dorobkowego Ewy i Romana S., a następnie w wyniku wyroku z dnia 14 marca 2008 r. stała się jej osobistym majątkiem, zarzucając, że narusza to jej prawa. O czym była mowa na wstępie wierzyciel nie skierował wobec niej egzekucji wobec faktu, że dłużnik był wtedy wyłącznym właścicielem spornej nieruchomości i nie był zainteresowany jej udziałem w postępowaniu egzekucyjnym, o czym świadczy choćby fakt, że nie złożył do Komornika tytułu wykonawczego przeciwko powódce jako małżonkowi dłużnika.

Uwagi powyższe nieco tracą na znaczeniu w sytuacji, kiedy Sąd Okręgowy ostatecznie uznał powódkę za osobę trzecią w rozumieniu art. 841 k.p.c., co nie było i nie jest kwestionowane przez żadną ze stron niniejszego procesu.

Nie do zaaprobowania są twierdzenia skarżącej, że za naruszenie jej prawa należy przyjąć wydanie przez Sąd Okręgowy w Ł. w dniu 26 stycznia 2009 r. orzeczenia o uchyleniu postanowienia Komornika Sądowego przez Sądzie Rejonowym w P. w przedmiocie umorzenia egzekucji prowadzonej do nieruchomości stanowiącej jej wyłączną własność. Do naruszenia tego prawa doszło bowiem już wcześniej kiedy okazało się, że w wyniku zawarcia umowy majątkowej małżeńskiej w dniu 28 marca 2007 r. zajęta nieruchomość stanowiąca dotychczas osobisty majątek dłużnika weszła w skład majątku dorobkowego, a wobec powódki wierzyciel nie dysponował żadnym tytułem wykonawczym i egzekucja nie była skierowana przeciwko jej osobie.

Gdyby nawet przyjąć, że do naruszenia praw powódki doszło później, kiedy okazało się, że w wyniku wyroku z dnia 14 marca 2008 r. stała się wyłączną właścicielką zajętej nieruchomości, to już wtedy winna wystąpić na drogę powództwa z art. 841 k.p.c., mając na uwadze krótki termin dla jego zainicjowania, nie zaś wnioskować do Komornika o umorzenie egzekucji, co uczyniła pismem z dnia 10 lipca 2008 r. Wybór nieodpowiedniego środka prawnego obciąża w tej sytuacji jedynie powódkę. Dla oceny powyższej bez znaczenia są poglądy Komornika i Sądu Rejonowego, co do zasadności wystąpienia przez powódkę z wnioskiem o umorzenie postępowania.

Z omówionych powyżej względów bezzasadnym okazał się zarzut naruszenia przepisu art. 841 § 3 k.p.c.

Za nietrafny uznać należy także i zarzut naruszenia art. 527 k.c.

W rozpoznawanej sprawie strona pozwana wniosła o uznanie za bezskuteczną czynności prawnej dłużnika dokonanej z pokrzywdzeniem jej, jako wierzyciela w postaci zawarcia umowy z dnia 28 marca 2007 r. w drodze zarzutu przeciwko powódce jako osobie trzeciej, która wskutek tej czynności uzyskała korzyść majątkową, w oparciu o przepis art. 531 § 1 k.c. Sąd I instancji bardzo szczegółowo ustosunkował się do powyższego zarzutu, zasadnie uznając, że zostały spełnione wszystkie przesłanki ze skargi paulińskiej, wymienione w przepisie art. 527 § 1 k.c. Dokonując oceny sekwencji następujących po sobie zdarzeń trafnie przyjął, że zaskarżona czynność prawna została zdziałana z pokrzywdzeniem wierzyciela. Do wniosku powyższego niewątpliwie prowadzi analiza czynności, jakie były podejmowane przez dłużnika Romana S. z jego żoną Ewą S. Jak wspomniano na wstępie powódka od samego początku wiedziała o toczącym się przeciwko jej mężowi postępowaniu egzekucyjnym, skierowanym do nieruchomości stanowiącej jego majątek osobisty. Kiedy czynności podejmowane przez dłużnika (np. skarga na wszczęcie postępowania egzekucyjnego), czy też składane przez powódkę liczne pisma do Komornika nie przynosiły pozytywnych dla nich rezultatów, w dniu 28 marca 2007 r. dłużnik zawarł ze swoją żoną umowę majątkową małżeńską, w wyniku której zajęta nieruchomość weszła w skład majątku dorobkowego. Już 18 maja 2007 r. Ewa S. złożyła pozew o separację wraz z wnioskiem o podział majątku dorobkowego, w skład którego wchodzi – według jej twierdzeń – jedynie prawo własności nieruchomości objętej postępowaniem egzekucyjnym, poprzez przy-

znanie ww. nieruchomości na jej wyłączną własność bez spłat i dopłat na rzecz pozwanego, na co ten wyraził zgodę, w konsekwencji czego Sąd orzekł zgodnie z ich wnioskiem.

Za niezasadne należy przyjąć twierdzenia skarżącej, że zawarcie umowy z dnia 28 marca 2007 r. miało wyłącznie na celu uczynienie zadość prośbom żony, która od początku uważała się za właścicielkę przedmiotowej nieruchomości. Zważyć bowiem należy, że strony zawarły związek małżeński w roku 1996, a zatem miały bardzo dużo czasu na uregulowanie kwestii własnościowych. Tymczasem uczyniły to dopiero w toku postępowania egzekucyjnego, a dokonana czynność stanowiła podstawę do dokonania podziału majątku dorobkowego.

W orzecznictwie sformułowano ogólną tezę, że pokrzywdzenie wierzycieli powstaje na skutek takiego stanu faktycznego majątku dłużnika, który powoduje niemożność, utrudnienie lub odwleczenie zaspokojenia wierzyciela, gdy zaspokojenie można uzyskać z dodatkowym znacznym nakładem kosztów, czasu i ryzyka (wyrok SN z 28 listopada 2001 r., IV CKN 525/00, niepubl.; wyrok SN z 29 czerwca 2004 r., II CK 367/03, niepubl.).

Tak też było w przedmiotowej sprawie, albowiem wierzyciel nie dysponował tytułem wykonawczym wobec małżonka dłużnika. Fakt, że wcześniej wystąpił z wnioskiem w tym zakresie pozostaje bez znaczenia, skoro postępowanie sądowe było przez dłuższy czas zawieszone, a nadanie klauzuli wykonalności przeciwko małżonce dłużnika nastąpiło dopiero w dniu 16 sierpnia 2007 r. Ponadto dłużnik niewątpliwie, poprzez zaskarżoną czynność ujął swego prawa do nieruchomości.

Ponieważ Sąd Apelacyjny w pełni podziela argumentację zaprezentowaną przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie ma potrzeby jej ponawiania.

Niezależnie od powyższego, jak trafnie zwraca uwagę strona pozwana, SN w uchwale z dnia 17 czerwca 2010 r., III CZP 41/10 uznał, że na podstawie art. 527 § 1 k.c. wierzyciel może zaskarżyć zgodny wniosek dłużnika i pozostałych uczestników postępowania o podział majątku wspólnego, dział spadku i zniesienie współwłasności, jeżeli w wyniku uwzględnienia tego wniosku przedmioty majątkowe objęte podziałem zostały nabyte przez uczestników postępowania niebędących dłużnikami. Przewidziany w art. 534 k.c. termin biegnie wówczas od dnia uprawomocnienia się postanowienia działowego.

Pozwani już w toku postępowania apelacyjnego w ramach zarzutu podnieśli, że zgodny wniosek Ewy i Romana S. o podział majątku wspólnego w sprawie o separację został zgłoszony z ich pokrzywdzeniem, ze świadomością pokrzywdzenia wierzycieli i wniesli o uznanie go za bezskuteczny w stosunku do nich, ze względu na wierzytelność przysługującą pozwany wobec dłużnika Romana S., wynikającą z wyroku zaocznego dnia 11 stycznia 2005 r.(...). W ustalonym stanie faktycznym zarzut ten jest w pełni zasadny, skoro w wyniku zgodnego wniosku dłużnika i powódki, jako osoby trzeciej wierzyciel utracił możliwość zaspokojenia swej wierzytelności w ramach postępowania egzekucyjnego.

Odnosząc się do ostatniego zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 102 k.p.c., nie ma podstaw do zakwestionowania rozstrzygnięcia o kosztach procesu.

Odstępstwo od zasady odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 98 § 1 k.p.c.) na rzecz zasady słuszności (art. 102 k.p.c.) wymaga rozważenia wszystkich okoliczności sprawy i wskazania wypadku szczególnie uzasadnionego, ponieważ wyłączona została możliwość wszelkich uogólnień. Z uwagi na szczególny, wyjątkowy charakter tego unormowania nie dopuszcza się wykładni rozszerzającej (por. postanowienie SN z dnia 14 stycznia 1974 r. II CZ 223/73, niepubl.). Istotne znaczenie dla możliwości zastosowania zasady słuszności ma zachowanie stron z punktu widzenia zasad współżycia społecznego. Sposób zastosowania art. 102 k.p.c. i ocena, czy wystąpił szczególnie uzasadniony wypadek należy do uprawnień jurysdykcyjnych sądu (por. wyrok SN z dnia 19 maja 2006 r., III CK 221/05, niepubl.) i nie wymaga wniosku strony.

Do okoliczności branych pod uwagę przez sąd przy ocenie przesłanek zastosowania dyspozycji omawianego przepisu, według doktryny, zaliczyć można nie tylko te związane z samym przebiegiem postępowania, ale również dotyczące stanu majątkowego i sytuacji życiowej strony. Za trafny należy natomiast uznać pogląd, zgodnie z którym sama sytuacja ekonomiczna strony przegrywającej, nawet tak niekorzystna, że strona bez uszczerbku dla utrzymania własnego i członków rodziny nie byłaby w stanie ponieść kosztów, nie stanowi podstawy zwolnienia – na podstawie art. 102 k.p.c. – od obowiązku zwrotu kosztów przeciwnikowi, chyba że na rzecz tej strony przemawiają dalsze szczególne okoliczności, które same mogłyby być niewy-

starczające, lecz łącznie z trudną sytuacją ekonomiczną wyczerpują znamiona wypadku szczególnie uzasadnionego. Jak przyjął SN w postanowieniu z dnia 11 lutego 2010 r., I Cz 112/10 (niepubl.), zwolnienie od kosztów sądowych nie może automatycznie pociągać za sobą konsekwencji w postaci przyjęcia, że zachodzi „wypadek szczególnie uzasadniony”, pozwalający na zastosowanie art. 102 k.p.c.

W rozpoznawanej sprawie powódka powołuje się wyłącznie na swą trudną sytuację życiową i majątkową. Dostrzec jednak należy, że zachodzą poważne wątpliwości, co do wiarygodności oświadczeń powódki w tym zakresie. W apelacji powódka wskazuje, że utrzymuje się z płodów rolnych z gospodarstwa rolnego o pow. 1 ha, nie wskazując jakich i zasiłku rodzinnego w kwocie 91 zł na każde dziecko, jak również z alimentów w wysokości 1.000 zł na dwoje dzieci, zaś nieco inne dane powódka podała na rozprawie w dniu 24 marca 2010 r. Podniosła, że utrzymuje się z prac dorywczych, pomagają jej rodzice. Razem z nią mieszka mąż, co do którego podała, że „nie jest całkiem na moim utrzymaniu, bo ma swoje środki. Jak robię jedzenie, to nie zamykam lodówki”. Znamiennym jest to, że powódka nie zakwestionowała stwierdzenia sądu *meriti*, co do wspólnego zamieszkiwania małżonków i pozostawania pomimo orzeczonej separacji we wspólnym gospodarstwie rolnym. Niewątpliwie zmienia to obraz jej sytuacji życiowej i finansowej. Z pewnością jest on odmienny od tego, jaki przedstawia w swej apelacji.

Również okoliczności sprawy i jej charakter nie dają podstaw do zastosowania przepisu art. 102 k.p.c. Z tych też względów Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji powódki w tym zakresie, jak i do zastosowania przepisu art. 102 k.p.c., co do kosztów za postępowanie apelacyjne, orzeczonych w myśl art. 98 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.

PRAWO PRACY I UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH

-28-

Wyrok z dnia 26 lipca 2011 r. III AUa 951/10

Przewodniczący: SSA Lucyna Guderska
Sędziowie: SA Janina Kacprzak (spr.)
SA Jacek Zajączkowski

Organ rentowy odmawiając ubezpieczonemu świadczeń z ubezpieczenia wypadkowego, nie może skutecznie powoływać się na prawomocny wyrok skazujący ubezpieczonego za wykroczenie bez udowodnienia przesłanek z art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 30 lipca 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz. U. Nr 199, poz. 1673 ze zm.).

Sąd Apelacyjny w Łodzi, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych po rozpoznaniu w dniu 26 lipca 2011 r. sprawy Andrzeja M. przeciwko ZUS I Oddziałowi w Ł. o rentę z tytułu niezdolności do pracy w związku z wypadkiem przy pracy, na skutek apelacji wnioskodawcy od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Ł. z dnia 24 czerwca 2010 r.

1. zmienia zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego i przyznaje Andrzejowi M. prawo do renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy w związku z wypadkiem przy pracy od 1 października 2008 r. do 31 grudnia 2011 r.; (...).

Z uzasadnienia

Decyzją z dnia 21 stycznia 2009 r. ZUS I Oddział w Ł., po rozpoznaniu wniosku z 20 października 2008 r., odmówił Andrzejowi M. prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy w związku z wypadkiem przy pracy.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Ł. oddalił odwołanie ubezpieczonego Andrzeja M. od powyższej decyzji.

Sąd Okręgowy ustalił, że ubezpieczony Andrzej M., zatrudniony na podstawie umowy o pracę przez Przemysława K. w firmie „P.” P.H.-U. w M. na stanowisku kierowcy samochodu ciężarowego, w dniu 16 maja 2008 r. uległ wypadkowi przy pracy. Przewoził wówczas ładunek o wadze 15 ton, na naczepie o ładowności 20 ton. Do wypadku doszło około godziny 11³⁰ na zjeździe z autostrady A-2 węzeł M. Ubezpieczony prowadząc pojazd z prędkością 57 km/h stracił panowanie nad samochodem i uderzył w barierę energochłonną uszkadzając ją na długości 36 m, pojazd przewrócił się na lewą stronę. Tuż przed kolizją wnioskodawca hamował swym pojazdem z prędkości 80 km/h do około 40 km/h, po czym nastąpił wzrost prędkości do 57 km/h. Nawierzchnia jezdni była czysta. Na zjeździe z autostrady obowiązuje ograniczenie prędkości do 40 km/h. Samochód w dniu wypadku był sprawny, sprawny był układ hamulcowy i układ zawieszenia. W dniu poprzedzającym zdarzenie wnioskodawca miał uwagi, co do stanu technicznego pojazdu, w tym celu przekazał samochód mechanikowi, który po oględzinach samochodu uznał, iż jest on sprawny. W wyniku wypadku wnioskodawca doznał urazu czaszkowo – mózgowego, stłuczenia mózgu okolicy ciemieniowej lewej z pourazowym krwawieniem podpajęczynówkowym, złamania podstawy przedniego dołu czaszki oraz płynotoku nosowego, które skutkowały hospitalizacją. Decyzją ZUS przyznano mu prawo do renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy z ogólnego stanu zdrowia na okres od 14 listopada 2008 r. do dnia 31 grudnia 2009 r.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w K. Andrzej M. został uznany za winnego popełnionego wykroczenia wypełniającego znamiona opisane w art. 97 k.w.

W ocenie Sądu I instancji w okolicznościach faktycznych sprawy, a w szczególności wynikających z opinii biegłego do spraw ruchu drogowego, odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie w związku z treścią art. 21 ustawy z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (Dz. U. Nr 199, poz. 1673 ze zm. – dalej: „ustawa wypadkowa”). Sąd Okręgowy, powołując się na stanowisko SN wyrażone w postanowieniu z dnia 15 marca 2005 r. (II UK 243/04, niepubl.),

wywiódł w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że na gruncie art. 21 powołanej ustawy вина umyślna lub rażące niedbalstwo uniemożliwiają pracownikowi skuteczne dochodzenie świadczeń przewidzianych ustawą. Zdaniem Sądu Okręgowego przeprowadzone postępowanie dowodowe, a w szczególności opinia biegłego sądowego z zakresu mechaniki samochodowej i wypadków komunikacyjnych wykazało, że kolizja, do której doszło w dniu 16 maja 2008 r. nastąpiła z wyłącznej winy wnioskodawcy, gdyż nie zaistniała żadna inna przyczyna tegoż zdarzenia, poza rażącym naruszeniem przez Andrzeja M. przepisów ruchu drogowego. Sąd przytoczył w uzasadnieniu wyroku przepisy art. 5 ust. 1 i art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 czerwca 1997 r. – Prawo o ruchu drogowym (jedn. tekst: Dz. U. z 2005 r. Nr 108, poz. 908 ze zm.) i jak się wydaje, zdaniem tego Sądu, ubezpieczony naruszył właśnie te przepisy. W konkluzji Sąd I instancji uznał, że bezpośrednią i wyłączną przyczyną wypadku było naruszenie przepisów przez ubezpieczonego dotyczących ochrony życia i zdrowia, spowodowane przez rażące niedbalstwo wnioskodawcy.

Sąd I instancji oddalił wniosek ubezpieczonego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłych na okoliczność specjalistycznego odczytu tachografu i ustalenia, w jakim czasie i na jak długim odcinku drogi doszło do zwiększenia prędkości pojazdu do 57 km/h oraz uzupełniającej opinii biegłego sądowego inż. Andrzeja Z., uznając, że przeprowadzenie powyższych dowodów nie jest celowe i zmierza li tylko do wydłużenia postępowania sądowego w sprawie, a nadto generowałoby zbędne koszty.

Wyrok Sądu I instancji zaskarżony został w całości apelacją ubezpieczonego. Apelacja zarzuca zaskarżonemu wyrokowi:

1. niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

a) art. 217 § 2 k.p.c. przez bezzasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłych w zakresie specjalistycznego odczytu zapisów tachografu oraz uzupełniającej opinii biegłego zakresu ruchu drogowego, pomimo że okoliczności, na które dowód ten został zgłoszony, nie zostały wyjaśnione z wynikiem zgodnym z twierdzeniem wnioskodawcy, a wniosek nie został zgłoszony jedynie dla zwłoki;

b) art. 328 § 2 k.p.c. przez niewyjaśnienie podstawy faktycznej wyroku w zakresie, w jakim Sąd uznał, że naruszenie przez wnioskodawcę przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia, spowodowane zostało przez niego oraz że stanowi wyłączną i udowodnioną przyczynę wypadku przy pracy;

2. naruszenie prawa materialnego – art. 21 ust. 1 ustawy wypadkowej polegające na odwróceniu reguły o rozkładzie ciężaru dowodowego wynikającej z ww. przepisu przez interpretację istniejących w sprawie wątpliwości na niekorzyść wnioskodawcy.

Powołując się na powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie, że Andrzejowi M. przysługuje prawo do renty z tytułu niezdolności do pracy w związku z wypadkiem przy pracy, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz o zasądzenie na rzecz wnioskodawcy kosztów postępowania procesowego z uwzględnieniem kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Nadto w związku z zarzutem z punktu 1 ppkt lit. a wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii Laboratorium Analiz Wypadkowych Tarcz Tachografowych „D.” w Cz. na okoliczność odczytu specjalistycznego karty tachografu pojazdu, którym poruszał się wnioskodawca pod kątem określenia szczegółowych parametrów ruchu pojazdu w czasie bezpośrednio poprzedzającym zdarzenie drogowe, jak charakterystyka zmian prędkości w czasie, wartości przebytych odcinków dróg, wartości przyspieszenia i opóźnień, a po uzyskaniu tej opinii – dowodu z uzupełniającej opinii biegłego z zakresu ruchu drogowego na okoliczność przyczyny przewrócenia się pojazdu.

Organ rentowy wniósł o oddalenie apelacji.

Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył, co następuje:

Apelacja jest uzasadniona, aczkolwiek nie wszystkie zarzuty w niej zawarte są uzasadnione. Za zasadny należy uznać zarzut naruszenia przez Sąd I instancji przepisu art. 21 ust. 1 ustawy wypadkowej.

W rozpoznawanej sprawie bezspornym jest, że ubezpieczony uległ wypadkowi przy pracy, będącym jednocześnie wypadkiem drogowym. Bezspornym jest również, że w związku z wypadkiem ubezpieczony został skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 10 października 2008 r., wydanym na

posiedzeniu niejawnym w sprawie VII W (...), na karę grzywny w wysokości 100 zł. Został on obwiniony i skazany za to, że w dniu 16 maja 2008 r. o godz. 11³⁰ na zjeździe z autostrady A-2 węzeł M. kierując samochodem marki S. wraz z naczepą nie dostosował prędkości do warunków ruchu, stracił panowanie nad pojazdem i uderzył w barierkę ochroną uszkadzając ją na długości około 36 m, to jest został uznany winnym popełnienia wykroczenia z art. 97 k.w. W myśl tego przepisu, kto wykracza przeciwko innym przepisom o bezpieczeństwie w ruchu na drogach publicznych (innym niż wymienionym w art. 84 – 96a k.w.) podlega karze grzywny do 3.000 zł. Z treści zarzutu dotyczącego czynu, za który skazano ubezpieczonego wynika, że skazanie dotyczy niedostosowania się przez ubezpieczonego do regulacji zawartej w art. 19 ust. 1 Prawa o ruchu drogowym. W myśl tego przepisu, kierujący pojazdem jest obowiązany jechać z prędkością zapewniającą panowanie nad pojazdem, z uwzględnieniem warunków w jakich ruch się odbywa, a w szczególności rzeźby terenu, stanu i widoczności drogi, warunków atmosferycznych i natężenia ruchu. Naruszenie normy zawartej w tym przepisie nie musi polegać na przekroczeniu dozwolonej prędkości na danym odcinku drogi, co oznacza, że mimo prowadzenia pojazdu z prędkością nieprzekraczającą maksymalnej, można postawić kierowcy zarzut niedostosowania prędkości do warunków panujących na drodze. Podobnie przekroczenie dopuszczalnej prędkości nie musi być uznane za naruszenie obowiązku zachowania prędkości bezpiecznej w rozumieniu normy zawartej w art. 19 ust. 1 Prawa o ruchu drogowym. Zauważyć przy tym należy, że w postępowaniu karnym dotyczącym przedmiotowego wypadku w ogóle nie badano, z jaką prędkością poruszał się pojazd bezpośrednio przed kolizją. Policjanci przybyli na miejsce zdarzenia nie nawiązali logicznego kontaktu z ubezpieczonym. Po oględzinach i zabezpieczeniu miejsca wypadku uznali, że przyczyną zdarzenia była nadmierna prędkość pojazdu i na tę okoliczność sporządzili notatkę, a następnie wniosek o ukaranie ubezpieczonego, który dobrowolnie poddał się karze. W postępowaniu tym nie badano innych ewentualnych przyczyn wypadku, jak również nie opisano miejsca zdarzenia i w aktach tych nie ma żadnych danych, co do przebiegu zdarzenia, a przede wszystkim nie ma protokołu z oględzin miejsca wypadku. (Zeznania świadków: R. P., K. i M. B. - k. 105 – 106, akta sprawy VII W (...) k.

84). Natomiast w protokole powypadkowym sporządzonym przez komisję powołaną przez pracodawcę ubezpieczonego w celu ustalenia okoliczności i przyczyn wypadku przy pracy, jako przyczyny wypadku wskazano: „1. Przemieszczenie ładunku na naczepie. Ładunek przewożony na paletach, 2. Zaskoczenie niespodziewanym zdarzeniem, 3. Niedostosowanie prędkości do warunków ruchu” (protokół powypadkowy w aktach ZUS). Zatem z protokołu powypadkowego, jako przyczynę współsprawczą przewrócenia się pojazdu wskazano przesunięcie się ładunku przewożonego na paletach. Natomiast biegły sądowy, na którego opinii oparł swoje ustalenia Sąd I instancji w swoich wnioskach końcowych przyjął, że przyczyną niestabilnego ruchu naczepy była nadmierna prędkość pojazdu w stosunku do krzywizny łuku jezdni, po której pojazd ten się poruszał. Biegły przyjął w swojej opinii, że samochód poruszał się po krzywiznie łuku jezdni za zeznaniami świadka Mariusza B., który według biegłego na karcie 105 akt sprawy zeznał, „że podczas zjazdu z autostrady po łuku w prawo samochód S. był zarzucony w lewo” (opinia biegłego k. 130). Zauważyć jednak należy, że w protokole z zeznań świadka Mariusza B. nie ma zapisu takiego stwierdzenia, a jak to już wykazano wyżej w aktach nie ma opisu, ani protokołu oględzin miejsca wypadku. Dlatego też należy uznać, że biegły jedynie przypuszcza, iż do wypadku doszło na krzywiznie łuku jezdni, gdyż zazwyczaj zjazdy z autostrad odbywają się na krzywiznach łuku jezdni, to jednak w rozpoznawanej sprawie nie wiadomo, czy do wypadku doszło na krzywiznie, czy też już na prostym odcinku drogi. Na podstawie zapisu tarczy tachografu możliwe jest jedynie stwierdzenie, że ubezpieczony przed wypadkiem po autostradzie poruszał się z prędkością 80 km/h i w sposób łagodny wyhamował pojazd do 60 km/h, a następnie do 40 km/h, po czym bezpośrednio nastąpił wzrost prędkości pojazdu do 57 km/h i gwałtowny spadek prędkości do 37 km/h. Nie wiadomo po jakim czasie i po przejechaniu jakiego odcinka drogi nastąpił wzrost prędkości do 57 km/h. Biegły początkowo uznał, że wyłączną przyczyną wypadku była nadmierna prędkość pojazdu, gdyż w jego pierwotnej ocenie, gdyby ubezpieczony poruszałby się z prędkością 40 km/h, to do wypadku nie doszłoby. Jednocześnie jednak wyjaśnił, że przy prędkości 57 km/h można było bezpiecznie pokonać ten zakręt przy prawidłowej technice jazdy, gdyż przy ustawianiu znaków ograniczających prędkość zawsze

przyjmuje się zapas bezpieczeństwa. W konkluzji uznał, że oprócz prędkości musiały w okolicznościach sprawy zajść inne okoliczności, które doprowadziły do przewrócenia samochodu i ostatecznie stwierdził, że przyczyną wypadku był błąd kierowcy, który miał większe znaczenie niż przekroczenie zalecanej prędkości (pisemna opinia biegłego k. 128-135, ustne uzupełniające wyjaśnienie opinii k. 158-159). Stąd też, zdaniem Sądu Apelacyjnego rozpoznającego tę sprawę, Sąd I instancji wyciągnął niewłaściwe wnioski z opinii biegłego i błędnie ustalił, że wyłączną przyczyną wypadku było przekroczenie przez ubezpieczonego dozwolonej prędkości przy zjeździe z autostrady na krzywiźnie łuku drogi.

Przy rozpatrywaniu przedmiotowej sprawy należy zwrócić uwagę, że wykroczenie z art. 97 k.w. może być popełnione zarówno umyślnie, jak i nieumyślnie, a z powołanego wyżej wyroku Sądu Rejonowego w K. w sprawie VII W (...) nie wynika aby sprawcy wypadku (w tym przypadku ubezpieczonemu, który uległ wypadkowi przy pracy), przypisano winę umyślną. Zważyć przy tym należy, że stosownie do treści art. 11 k.p.c. regulującego kwestie prejudycjalności wyroków karnych w postępowaniu cywilnym wyroki te mają moc wiążącą w sytuacji skazania za przestępstwo. Skazanie prawomocnym wyrokiem karnym za wykroczenie nie jest objęte dyspozycją tego przepisu. Stąd też organ rentowy odmawiając ubezpieczonemu świadczeń z ubezpieczenia wypadkowego, nie może skutecznie powoływać się w postępowaniu cywilnym na prawomocny wyrok skazujący ubezpieczonego za wykroczenie z art. 97 k.w., bez udowodnienia przesłanek z art. 21 ust. 1 ustawy wypadkowej. W myśl tego przepisu świadczenie z ubezpieczenia wypadkowego nie przysługuje ubezpieczonemu, gdy wyłączną przyczyną wypadku przy pracy było udowodnione naruszenie przez ubezpieczonego przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia, spowodowane przez niego umyślnie lub skutek rażącego niedbalstwa. Zatem organ rentowy odmawiając wypłaty świadczeń z ubezpieczenia wypadkowego winien wykazać nie tylko naruszenie przez ubezpieczonego przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia, ale także umyślność działania lub rażące niedbalstwo oraz adekwatny związek przyczynowy pomiędzy umyślnym naruszeniem przez ubezpieczonego przepisów albo skutek rażącego niedbalstwa, a wypadkiem przy pracy. Powołana ustawa wypadkowa nie definiuje pojęcia winy umyślnej ani

rażącego niedbalstwa. Dlatego też, gdy chodzi wyjaśnienie pojęcia winy umyślnej można sięgnąć do definicji ustawowej zawartej w art. 9 § 1 k.k. W myśl tego przepisu czyn zabroniony popełniony jest umyślnie, jeżeli sprawca ma zamiar jego popełnienia, to jest chce go popełnić albo przewiduje możliwość jego popełnienia i na to się godzi. Natomiast gdy chodzi rozumienie pojęcia rażące niedbalstwo, to należy odwołać się do wykładni prezentowanej w orzecznictwie sądowym, gdyż żadna ustawa nie definiuje takiego pojęcia. W orzecznictwie ugruntowanym na tle wykładni art. 8 ust. 1 nieobowiązującej już ustawy z dnia 12 czerwca 1975 r. o świadczeniach z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (jedn. tekst: Dz. U. z 1983 r. Nr 30, poz. 144 ze zm.), który w swej treści odpowiadał obecnemu art. 21 ust. 1 ustawy wypadkowej, zgodnie przyjmuje się, że rażące niedbalstwo jest zachowaniem graniczącym z umyślnością, a zarazem takim, które daje podstawę do szczególnie negatywnej oceny postępowania pracownika (por. wyrok SN z 30 listopada 1999 r., II UKN 221/99 i orzecznictwo tam przytoczone – OSNP z 2001 r., nr 6, poz. 205, z aprobowaną glosą J. Stelina OSP 2001, Nr 11, poz. 169). Orzecznictwo to zachowało swoją aktualność na gruncie art. 21 ust. 1 obecnie obowiązującej ustawy wypadkowej z 2002 r. i nie ma żadnego uzasadnionego powodu do odstępowania od wykładni pojęcia „rażącego niedbalstwa” wypracowanej w przeszłości. Co prawda, jak to zauważył SN w wyroku z 15 listopada 2000 r., II UKN 43/00 (OSNP 2002, Nr 11, poz. 273), określenie „naruszenie przepisów spowodowane umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa” użyte w art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 12 czerwca 1975 r. o świadczeniach z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (obecnie art. 21 ust. 1 ustawy wypadkowej) wskazuje, że zamiar w przypadku winy umyślnej lub możliwość i obowiązek przewidywania w przypadku winy nieumyślnej, dotyczą naruszenia przepisów, a nie skutków zdarzenia, to jednak osoba naruszająca przepisy o ruchu drogowym musi obejmować swoją świadomością (albo powinna obejmować), że narusza przepisy o ochronie życia i zdrowia, bowiem nie każde naruszenie przepisów o bezpieczeństwie i porządku na drogach publicznych w sposób nieuchronny prowadzi do narażenia życia i zdrowia. Każdy przypadek naruszenia zasad bezpieczeństwa na drogach publicznych, przy ocenie stopnia winy, należy rozpatrywać indywidualnie. Stąd też zgodzić się

należy z poglądem SN wyrażonym w powołanym wyżej wyroku z 30 listopada 1999 r., cytowanym za wyrokiem SN z dnia 6 sierpnia 1976 r., III PRN 19/76 (OSNCP 1977, Nr 3, poz. 55), że przez działanie z rażącym niedbalstwem należy rozumieć między innymi sytuacje, w których poszkodowany pracownik zdaje sobie sprawę z grożącego mu niebezpieczeństwa, gdyż zwykle ono występuje w danych okolicznościach faktycznych, tak że każdy człowiek o przeciętnej przezorności ocenia je jako ewidentne – a mimo to, z naruszeniem przepisów bezpieczeństwa i higieny pracy, naraża się na to niebezpieczeństwo (por. także wyrok SN z 23 października 1980 r., III URN 40/80, OSNC 1981, Nr 5, poz. 88; PiZS 1982, Nr 7, poz. 55).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, w okolicznościach rozpatrywanej sprawy nie udowodniono ubezpieczonemu, że wyłączną przyczyną wypadku było naruszenie przepisów dotyczących ochrony życia i zdrowia, spowodowane przez niego umyślnie lub wskutek rażącego niedbalstwa, w rozumieniu tego pojęcia zaprezentowanego wyżej. W szczególności nie udowodniono, że wyłączną przyczyną wypadku było niedostosowanie prędkości pojazdu do warunków panujących na drodze, czy też przekroczenie dopuszczalnej prędkości, gdyż jak wynika z opinii biegłego do spraw ruchu drogowego samo przekroczenie prędkości, w granicach wynikający z powyższych ustaleń samo w sobie nie powinno doprowadzić do kolizji i przewrócenia się pojazdu, a zatem musiały tam jeszcze zaistnieć inne przyczyny, których w sprawie nie ustalono. W związku z powyższym nie było podstaw do pozbawienia ubezpieczonego prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy w związku z wypadkiem przy pracy, gdyż organ rentowy nie udowodnił przesłanek wyłączających prawo ubezpieczonego do tego świadczenia, a wynikających z art. 21 ust. 1 ustawy wypadkowej. Dlatego też Sąd Apelacyjny uznał za zbędne uzupełnianie postępowania w kierunku wskazanym przez pełnomocnika ubezpieczonego w apelacji, przyznając rację skarżącemu, że ciężar dowodu w tej sprawie spoczywał na organie rentowym. Natomiast, z uwagi na to, że po wypadku ubezpieczony był uprawniony do prawa do renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy z ogólnego stanu zdrowia, które to świadczenie zostało mu przyznane na czas określony do 31 grudnia 2009 r. (prawo to ustało przed wydaniem wyroku przez Sąd I instancji), zachodziła potrzeba zbadania, na jaki okres ubezpieczony jest niezdolny do pracy w

związku z wypadkiem i czy nadal jest całkowicie niezdolny do pracy. Dlatego Sąd Apelacyjny dopuścił dowód z opinii biegłego neurologa i na podstawie tej opinii ustalił, że całkowita niezdolność ubezpieczonego w związku z wypadkiem trwa nieprzerwanie od wyczerpania zasiłków chorobowych po wypadku i powinna ustąpić nie wcześniej niż 31 grudnia 2011 r. (opinia biegłego k. 200 – 201). W tych warunkach Sąd Apelacyjny stosownie do art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego i przyznał ubezpieczonemu, na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy wypadkowej, prawo do renty z tytułu całkowitej niezdolności do pracy w związku z wypadkiem przy pracy, na okres od 1 października 2008 r. do 31 grudnia 2011 r. (...).

-29-

Wyrok
z dnia 22 czerwca 2011 r.
III AUa 66/11

Przewodniczący: SSA Mirosław Godlewski

Sędziowie: SA Lucyna Guderska (spr.)

SA Anna Szczepaniak – Cicha

Niewykonanie przez organ rentowy obowiązku nałożonego w art. 2 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz. U. Nr 228, poz. 1507 ze zm.), jest błędem organu rentowego rodzącym odpowiedzialność w granicach zakreślonych przepisem art. 133 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.).

Sąd Apelacyjny w Łodzi, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych po rozpoznaniu w dniu 8 czerwca 2011 r. sprawy Danuty K. przeciwko ZUS I Oddziałowi w Ł. o datę podjęcia wypłaty emerytury, na skutek apelacji wnioskodawczyni od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Ł. z dnia 9 listopada 2010

r., zmienia zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego w ten sposób, że datę podjęcia wypłaty emerytury ustala na dzień 2 marca 2009 r.; zasądza od ZUS I Oddziału w Ł. na rzecz Danuty K. kwotę 150 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania za drugą instancję.

Z uzasadnienia

Decyzją z 9 lutego 2010 r. ZUS I Oddział w Łodzi, po rozpatrzeniu wniosku z 18 stycznia 2010 r., zmienił staż pracy i podjął wypłatę świadczenia emerytalnego Danuty K. od 2 stycznia 2010 r., tj. od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek. Decyzją powyższą skorygowano staż pracy o okres urlopu bezpłatnego od 1 października do 31 grudnia 2004 r. oraz doliczono okres od 31 grudnia 2008 r. do 15 stycznia 2010 r. Organ rentowy poinformował wnioskodawczynię, że wynagrodzenie za 2009 r. zostanie uwzględnione w terminie późniejszym po ogłoszeniu przez Prezesa GUS średniego wynagrodzenia za ten rok. Do ustalenia podstawy wymiaru emerytury przyjęto wynagrodzenie, które stanowiło podstawę wymiaru składek z 10 lat kalendarzowych, tj. od 1 stycznia 1999 r. do 31 grudnia 2008 r. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 109,02%, natomiast kwota bazowa 2,578,26 zł. Do ustalenia wysokości świadczenia uwzględniono 33 lata i 3 miesiące okresów składkowych oraz 7 lat i 9 miesięcy okresów nieskładkowych. ZUS wskazał, że brak podstaw do podjęcia wypłaty świadczenia od 2 marca 2009 r., ponieważ wraz z decyzją o przyznaniu emerytury z 17 lutego 2009 r. została wysłana do wnioskodawczym informacja o zasadach podejmowania wypłaty zawieszonych świadczeń.

W odwołaniu od tej decyzji Danuta K. wniosła o jej zmianę w części dotyczącej odmowy wyrównania emerytury za okres od 2 marca do 31 grudnia 2009 r. W uzasadnieniu Danuta K. wskazała, że w decyzji przyznającej emeryturę z dnia 17 lutego 2009 r. organ rentowy zawarł informację dotyczącą zasad zawieszenia emerytury w przypadku kontynuowania zatrudnienia oraz o obowiązku złożenia wniosku w celu podjęcia emerytury, natomiast pominął informację, iż z dniem 8 stycznia 2009 r. został uchylony przepis art. 103 ust. 2a ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm. – dalej: „ustawa o emeryturach i rentach z FUS”), dotyczący uwarun-

kowania nabycia prawa do emerytury od rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą. Zdaniem wnioskodawczynie, ZUS popełnił błąd, ponieważ powinien był ją poinformować o powyższej zmianie w przepisach i po osiągnięciu przez nią 60 roku życia w dniu 2 marca 2009 r. podjąć wypłatę zawieszanej emerytury.

Na rozprawie w dniu 26 października 2010 r. pełnomocnik wnioskodawczynie popierał odwołanie wnosząc o wypłatę świadczenia od 2 marca 2009 r. wraz z ustawowymi odsetkami.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 9 listopada 2010 r. Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie.

Sąd I instancji ustalił, że Danuta K., urodzona 2 marca 1949 r., w dniu 31 grudnia 2008 r. złożyła wniosek o ustalenie prawa do emerytury. Decyzją z 17 lutego 2009 r., powołując się na przepis art. 29 i 46 ustawy o emeryturach i rentach FUS, przyznano wnioskodawczynie prawo do emerytury od 1 grudnia 2008 r., tj. miesiąca, w którym zgłoszono wniosek. Do obliczenia podstawy wymiaru emerytury przyjęto dochód, który stanowił podstawę wymiaru składek z 10 kolejnych lat kalendarzowych, tj. od 1 stycznia 1988 r. do 31 grudnia 1997 r. Wskaźnik wysokości podstawy wymiaru wyniósł 147,97%. Przyjęto kwotę bazową w wysokości 2.275,37 zł. Do ustalenia wysokości emerytury Zakład uwzględnił 31 lat i 11 miesięcy okresów składkowych oraz 7 lat i 3 miesiące okresów nieskładkowych. Wypłata emerytury podlegała zawieszeniu, gdyż wnioskodawczynie kontynuowała zatrudnienie. Poinformowano ubezpieczoną, że w celu podjęcia wypłaty emerytury należy przedłożyć w oddziale ZUS świadectwo pracy lub zaświadczenie potwierdzające fakt rozwiązania stosunku pracy z każdym pracodawcą, na rzecz którego praca ta była wykonywana bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury. W punktach VI i VII pouczenia zawarta została informacja o okolicznościach powodujących zmniejszenie lub zawieszenie prawa do wypłaty świadczenia, w tym również, że zasady nie dotyczą osób, które ukończyły 60 lat (kobieta) i 65 lat (mężczyzna).

Decyzja ta nie została przez wnioskodawczynię zaskarżona.

Wnioskodawczynie od 1 kwietnia 1996 r. zatrudniona była nieprzerwanie w „M. M.” Sp. z o.o. w Łodzi, w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku wiceprezesa – lekarza.

W dniu 18 stycznia 2010 r. Danuta K. złożyła wniosek o przeliczenie emerytury i wypłatę świadczenia od 2 marca 2009 r. załączając

zaświadczenie z „M. M.” Sp. z o.o. oraz druk Rp – 7 za lata 2000 – 2009. We wniosku skarżąca wskazała, że w związku z wejściem w życie przepisów ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz. U. Nr 228, poz. 1507 ze zm. – dalej: „ustawa o emeryturach kapitałowych”), z dniem 8 stycznia 2009 r. został uchylony przepis art. 103 ust. 2a ustawy o emeryturach i rentach z FUS dotyczący uwarunkowania nabycia prawa do emerytury od rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą. W związku z kontynuowaniem zatrudnienia skarżąca wniosła o dokonanie ponownego przeliczenia podstawy wymiaru i obliczenia wysokości emerytury oraz wyrównanie przysługującego świadczenia od marca 2009 r. wraz z należnymi odsetkami.

Organ rentowy pouczył wnioskodawczynię, iż warunkiem wypłaty emerytury jest rozwiązanie stosunku pracy z każdym pracodawcą.

W oparciu o powyższe ustalenia Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd wskazał, że zgodnie z przepisem art. 103 ust. 1 ustawy z 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS, w brzemieniu obowiązującym do 8 stycznia 2009 r., prawo do emerytur i rent ulega zawieszeniu lub świadczenia te ulegają zmniejszeniu na zasadach określonych w art. 104 – 106. Przy czym, zgodnie z ust. 2, przepisu ust. 1 nie stosuje się do emerytów, którzy ukończyli 60 lat (kobiety) lub 65 lat (mężczyźni), z zastrzeżeniem ust. 2a. Z kolei ustęp 2a powyższego przepisu stanowi, że prawo do emerytury ulega zawieszeniu bez względu na wysokość przychodu uzyskiwanego przez emeryta z tytułu zatrudnienia kontynuowanego bez uprzedniego rozwiązania stosunku pracy z pracodawcą, na rzecz którego wykonywał je bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury, ustalonym w decyzji organu rentowego.

Ustawa o emeryturach kapitałowych, przepisem art. 37 pkt 5 a) i b) wprowadziła od 8 stycznia 2009 r. następujące zmiany:

a) ustęp 2 otrzymał następujące brzmienie:

„2. Przepisu ust. 1 nie stosuje się do emerytów, którzy ukończyli 60 lat (kobiety) lub 65 lat (mężczyźni)”,

b) natomiast ustęp 2a został uchylony.

Zmiana spowodowała się zatem do wyeliminowania automatyzmu zawieszenia prawa do świadczenia w sytuacji, gdy osoba, której przyznano prawo do emerytury, nie rozwiązała stosunku pracy. Po zmia-

nie: prawo do wypłaty świadczenia mogło być zawieszone lub ograniczone w przypadku uzyskiwania dochodów w określonej wysokości, ale dotyczy to jedynie osób, które nie ukończyły 60 lat (kobiety) i 65 lat (mężczyźni).

Sąd zaznaczył, że wnioskodawczyni przyznano prawo do emerytury w oparciu o przepis art. 29 w zw. z art. 46 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, zaś w dacie wydania decyzji do wnioskodawczyni wciąż miały zastosowanie przepisy o ewentualnym zawieszeniu lub ograniczeniu prawa do świadczenia, bowiem nie osiągnęła zwykłego wieku emerytalnego. Sąd Okręgowy podkreślił, że chociaż podstawa zawieszenia wskazana w tej decyzji nie była prawidłowa, to samo zawieszenie znajdowało uzasadnienie prawne z uwagi na nieosiągnięcie wieku emerytalnego przez wnioskodawczynię w dniu przyznania emerytury i pozostawanie w stosunku pracy.

W przepisie art. 45 ust. 1 ustawy o emeryturach kapitałowych ustawodawca określił zasady wypłaty emerytury zawieszanej na podstawie art. 103 ust. 2a ustawy o emeryturach i rentach z FUS wskazując, że wypłaty emerytury, do której prawo zostało zawieszone na podstawie art. 103 ust. 2a ustawy, o której mowa w art. 37, dokonuje się na wniosek osoby zainteresowanej. Ponadto w ust. 2 przywołanego przepisu wskazał, że ZUS informuje osoby, mające w dniu wejścia w życie ustawy zawieszone prawo do emerytury w trybie art. 103 ust. 2a ustawy, o której mowa w art. 37, o warunkach pobierania świadczeń.

Zdaniem Sądu I instancji, organ rentowy nie miał obowiązku pouczenia ubezpieczonej o tym, że wypłata emerytury nie jest uzależniona od rozwiązania stosunku pracy. Gdyby bowiem celem ustawodawcy było podjęcie w oparciu o nowe uregulowanie prawne wszystkich emerytur zawieszonych z uwagi na kontynuowanie zatrudnienia osób, które ukończyły normalny wiek emerytalny – zawarłby takie unormowanie w ustawie, a nie uzależniał podjęcia wypłaty od wniosku osoby zainteresowanej, a tak właśnie stanowi art. 45 ust. 1 cytowanej ustawy. Zgodnie z art. 45 ust. 2 obowiązkiem organu było bowiem jedynie pouczenie o warunkach pobierania świadczeń, czyli o treści art. 104 – 106 ustawy o emeryturach i rentach z FUS (art. 103 ust. 1) i takie pouczenie znalazło się w decyzji.

Sąd zaznaczył, że – zgodnie z art. 129 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS – na wniosek złożony 31 grudnia 2008 r. decyzją z 17 lutego 2009 r. ZUS przyznał wnioskodawczyni od 1 grudnia 2008 r.

prawo do wcześniejszej emerytury na podstawie art. 29 w zw. z art. 46 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Zauważył przy tym, że wniosek o ustalenie prawa do emerytury wnioskodawczym złożyła przed zmianami treści art. 103 ust. 1 i 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, wprowadzonymi ustawą o emeryturach kapitałowych, natomiast sama decyzja przyznająca wnioskodawczyni prawo do emerytury została wydana już po wejściu w życie jej przepisów. Podkreślił, że wnioskodawczyni osiągnęła wiek emerytalny 60 lat w dniu 2 marca 2009 r., tj. po wydaniu decyzji przyznającej i zawieszającej prawo do emerytury oraz pod rządami przepisu art. 103 ust. 2 ustawy o emeryturach i rentach z FUS w nowym brzmieniu ustalającym, że po ukończeniu 60 roku życia przez ubezpieczonego, przepisy o zawieszeniu lub zmniejszeniu świadczenia nie mają zastosowania.

Sąd stwierdził zatem, że od dnia osiągnięcia wieku emerytalnego 60 lat, wnioskodawczyni mogła ubiegać się o podjęcie wypłaty zawieszanej emerytury, tj. złożyć wniosek. Danuta K. złożyła taki wniosek w dniu 18 stycznia 2010 r., a zatem zgodnie z treścią art. 129 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, ZUS zaskarżoną decyzją słusznie podjął wypłatę świadczenia od pierwszego dnia miesiąca, w którym ten wniosek złożono.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy, na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., oddalił odwołania jako nieuzasadnione.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia złożyła Danuta K., zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego, poprzez błędne przyjęcie, iż przepis art. 103 ust. 2a ustawy o emeryturach i rentach z FUS ma zastosowanie w przedmiotowej sprawie, w sytuacji, gdy został uchylony z dniem 8 stycznia 2009 r. ustawą o emeryturach kapitałowych;
2. naruszenie prawa materialnego poprzez błędną wykładnię art. 45 ust. 2 ustawy o emeryturach kapitałowych, polegająca na przyjęciu, iż organ rentowy ma obowiązek pouczenia ubezpieczonego wyłącznie o treści art. 104 – 106 ustawy o emeryturach i rentach z FUS,
3. niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, w wyniku błędnego pouczenia przez organ ubezpieczeń społecznych i niewyjaśnienia przez Sąd konsekwencji przyczyn błędnego pouczenia.

Wskazując na powyższe zarzuty ubezpieczona wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie w całości odwołania od decyzji

ZUS z 9 lutego 2010 r. przez wypłatę ubezpieczonej emerytury za okres od 2 marca do 31 grudnia 2009 r. wraz z należnymi odsetkami oraz o zasądzenie od organu rentowego na rzecz ubezpieczonej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelację ubezpieczonej należy uznać za zasadną.

Poza sporem jest, że na mocy art. 37 pkt 5 lit. b ustawy o emeryturach kapitałowych uchylono od 8 stycznia 2009 r. ust. 2a art. 103 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, uzależniający pobieranie świadczenia, bez względu na wysokość osiągniętego przychodu, od uprzedniego zaprzestania zatrudnienia, tj. rozwiązania stosunku pracy z pracodawcą, na rzecz którego emeryt wykonywał je bezpośrednio przed dniem nabycia prawa do emerytury. Od tej daty (do 31 grudnia 2010 r.) całkowicie wyeliminowano więc instytucję zawieszalności świadczenia w sytuacji, gdy ubezpieczony osiąga powszechny wiek emerytalny, ustala uprawnienia emerytalne i rozpoczyna pobieranie świadczenia, równocześnie kontynuując zatrudnienie u dotychczasowego lub innego pracodawcy. Na podstawie art. 45 ust. 1 ustawy o emeryturach kapitałowych reguła ta znajduje również zastosowanie na wniosek osób, których prawo do emerytury zawieszono na podstawie art. 103 ust. 2a przed dniem uchylenia tego przepisu.

Nie ulega wątpliwości, że w dacie wydania przez organ rentowy decyzji o przyznaniu skarżącej prawa do emerytury (17 lutego 2009 r.) nie obowiązywał już przepis art. 103 ust. 2a ustawy o emeryturach i rentach z FUS, uzależniający wypłatę emerytury od uprzedniego rozwiązania stosunku pracy. Mimo tego, w pouczeniu znajdującym się przy tej decyzji ubezpieczona została poinformowana, iż jej prawo zostaje zawieszone do czasu ustania stosunku pracy. Ponadto, wprawdzie w dacie wydania tej decyzji Danuta K. nie ukończyła jeszcze 60 roku życia, a zatem wypłata emerytury podlegała zawieszeniu z mocy art. 103 ust. 2a, to jednak organ rentowy, wydając decyzję z 17 lutego 2009 r., winien również uwzględnić przepisy o charakterze procesowym, obowiązujące w dacie wydawania decyzji. A niewątpliwie taki charakter ma przepis art. 45 ust. 2 ustawy o emeryturach kapitałowych, nakazujący ZUS informować osoby, mające w dniu wejścia w życie ustawy zawieszone prawo do emerytury w trybie art. 103 ust. 2a ustawy, o której mowa w art. 37, o warunkach pobierania świadczeń.

Sąd Apelacyjny nie podziela tym samym stanowiska Sądu Okręgowego, iż z przepisu tego wynika obowiązek organu pouczenia ubezpieczonych wyłącznie o treści art. 104 – 106 ustawy o emeryturach i rentach z FUS. Z systematyki art. 45 ustawy o emeryturach kapitałowych wynika bowiem, że intencją ustawodawcy było właściwe zabezpieczenie interesów ubezpieczonych (mających w dniu wejścia w życie ustawy zawieszone prawo do emerytury), przed powstaniem szkody z powodu nieznamośności prawa, poprzez obciążenie ZUS obowiązkiem informacyjnym, o jakim tu mowa. Z art. 45 ust. 2 wynika obowiązek organu pouczenia o warunkach pobierania świadczeń, a zatem nie tylko o treści art. 104 – 106 ustawy o FUS, lecz również o fakcie uchylenia art. 103 ust. 2a, który również był jednym z przepisów dotyczącym warunków pobierania świadczeń.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, organ administracji, jakim jest ZUS, działając na podstawie i w granicach prawa, poza tym, iż powinien prawidłowo poinformować ubezpieczoną, iż od 8 stycznia 2009 r. nie obowiązuje już warunek uzależniający nabycie prawa do wypłaty emerytury od rozwiązania stosunku pracy z dotychczasowym pracodawcą, to winien również poinformować ubezpieczoną, że po osiągnięciu wieku 60 lat może złożyć wniosek o podjęcie wypłaty zawieszonego świadczenia.

Niezależnie od powyższego, należy w tym miejscu przywołać wyrażony w art. 9 k.p.a. obowiązek należytego i wyczerpującego informowania stron o okolicznościach faktycznych i prawnych, które mogą mieć wpływ na ustalenie ich praw i obowiązków będących przedmiotem postępowania administracyjnego. Zgodnie z wyrażoną w tym przepisie zasadą, organy administracji czuwają nad tym, aby strony i inne osoby uczestniczące w postępowaniu nie poniosły szkody z powodu nieznamośności prawa, i w tym celu udzielają im niezbędnych wyjaśnień i wskazówek.

Reasumując, rację ma zatem skarżąca, że gdyby nie błędne pouczenie organu rentowego, mogłaby złożyć wniosek o wypłatę w terminie, który gwarantowałby jej otrzymywanie świadczeń od daty nabycia prawa do emerytury, tj. ukończenia 60 roku życia.

Należy w tym miejscu zaznaczyć, że pojęcie błędu w prawie ubezpieczeń społecznych jest swoiste i szerokie, tzn. oznacza każdą obiektywną wadliwość decyzji, niezależnie od tego, czy jest ona skutkiem zaniedbania, pomyłki, celowego działania samego organu rentowego,

czy też wadliwej techniki legislacyjnej, czyli skutkiem niejednoznaczności norm prawnych. Niewątpliwie zaś błędem organu rentowego jest niedopełnienie określonego w § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z 7 lutego 1983 r. w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno-rentowe i zasad wypłaty tych świadczeń (Dz. U. Nr 10, poz. 49 ze zm.), obowiązku informowania o warunkach wymaganych do uzyskania świadczeń emerytalno – rentowych.

Wbrew temu, co przyjął Sąd Okręgowy, ZUS miał obowiązek poinformować ubezpieczoną, która w dniu wejścia w życie ustawy z 21 listopada 2008 r., miała zawieszone prawo do emerytury w trybie przewidzianym w art. 103 ust. 2a ustawy o emeryturach i rentach z FUS o warunkach pobierania świadczeń, w tym o możliwości złożenia wniosku o podjęcie wypłaty zawieszonego świadczenia z chwilą ukończenia powszechnego wieku emerytalnego, do czego był zobowiązany z mocy art. 45 ust. 2 ustawy o emeryturach kapitałowych, czego niewątpliwie nie uczynił.

W konsekwencji należy uznać, że to na skutek błędnego działania organu rentowego skarżąca nie złożyła w terminie właściwym dla koniecznego zadbania o swoje interesy, tj. niezwłocznie po ukończeniu 60 roku życia, wniosku o podjęcie wypłaty zawieszonego świadczenia. Ubezpieczona nie może ponosić negatywnych konsekwencji błędnych pouczeń (czy też zaniechania udzielenia stosownych pouczeń), organów administracji publicznej, zatem Zakład obowiązany jest do wypłaty świadczenia za okres od 2 marca 2009 r., tj. od daty ukończenia przez skarżącą 60 roku życia.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zmienił zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję organu rentowego, i orzekł jak w punkcie pierwszym wyroku. (...).

Wyrok
z dnia 10 czerwca 2011 r.
III APa 8/11

Przewodniczący: SSA Ewa Naze

Sędziowie: SA Jolanta Wolska

SA Anna Szczepaniak – Cicha (spr.)

Pełnomocnictwo do zawarcia z prezesem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy, przewidzianej w art. 101² k.p., musi mieć oparcie w uchwale właściwego organu, a nie domniemaniu woli podjęcia takiej uchwały i udzieleniu pełnomocnictwa.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych po rozpoznaniu w dniu 27 maja 2011 r. sprawy Roberta R. przeciwko P.A. C. Sp. z o.o. w G. o odszkodowanie za powstrzymywanie się od działalności konkurencyjnej, na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w P. z dnia 31 stycznia 2011 r.,
1. oddała apelację; (...).

Z uzasadnienia

Pozwem z dnia 26 października 2010 r., skierowanym przeciwko P.A. C. Spółce z o.o. w G., Robert R. zażądał zasądzenia od pozwanej na swoją rzecz kwoty 90.000 zł z ustawowymi odsetkami (...) oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego. W uzasadnieniu podał, że dochodzona pozwem suma stanowi odszkodowanie przysługujące powodowi z tytułu przestrzegania umowy o zakazie konkurencji przez okres jednego roku po ustaniu stosunku pracy.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o jego oddalenie oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W

uzasadnieniu swojego stanowiska zakwestionował obowiązywanie umowy o zakazie konkurencji.

Wyrokiem z dnia 31 stycznia 2011 r. Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w P. oddalił powództwo, zasądając od powoda na rzecz P.A. C. Spółki z o.o. w G. kwotę 2.700 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, iż w dniu 7 stycznia 2005 r. Grażyna R., działająca jako jedyny wspólnik, aktem założycielskim zawartym w formie aktu notarialnego zawiązała spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji, prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą PPH C. Spółka z o.o. Jako siedzibę spółki wskazano miasto P. Zgodnie z § 13 aktu założycielskiego wyłącznej kompetencji zgromadzenia wspólników poddano m.in. wybór i odwoływanie zarządu. Stosownie do zapisu § 20 aktu założycielskiego – do pierwszego zarządu został wybrany Robert R., którego jednocześnie ustanowiono pełnomocnikiem spółki na czas trwania spółki w organizacji.

Postanowieniem Sądu Rejonowego dla M. st. W. w W. XIV Wydział Gospodarczy KRS PPH C. z dniem 28 stycznia 2005 r. wpisana została do Krajowego Rejestru Sądowego za numerem (...).

W dniu 14 stycznia 2005 r. Robert R. zawarł z PPH C. Spółką z o.o. z siedzibą w P., reprezentowaną przez pełnomocnika Jana N., umowę o pracę na czas nieokreślony. Zgodnie z § 1 umowy Robert R. zobowiązał się do świadczenia na rzecz pracodawcy pracy na stanowisku Prezesa Zarządu Spółki C. Niezależnie od powyższej umowy o pracę strony w § 4 zobowiązały się do zawarcia umowy o zakazie konkurencji. Także w dniu 14 stycznia 2005 r. Robert R. zawarł z PPH C. Spółką z o.o. z siedzibą w P., również reprezentowaną pełnomocnika Jana N., umowę o zakazie konkurencji.

Dopiero w dniu 16 lutego 2005 r. na podstawie uchwały nr (...), zawartej w formie pisemnej zwykłej, Grażyna R. działająca jako jedyny wspólnik PPH C., udzieliła pełnomocnictwa Janowi N. celem podpisania umowy o pracę z prezesem zarządu. W dniu 3 marca 2005 r. odbyło się zgromadzenie wspólników PPH C., podczas którego podjęta została w formie aktu notarialnego analogicznej treści uchwała nr (...), na podstawie której Grażyna R. udzieliła Janowi N. pełnomocnictwa celem podpisania umowy o zatrudnienie z prezesem zarządu.

Obecnie spółka ta działa pod firmą P.A. C. Sp. z o.o., siedzibą spółki jest miasto G.

Sąd Okręgowy, ustalając powyższy stan faktyczny uznał za wiarygodne dowody z dokumentów, gdyż nie były one kwestionowane od strony merytorycznej lub formalnej. Sąd uchylił się od oceny pozostałego, zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym relacji osobowych źródeł dowodowych, ponieważ ocenę taką uznał za zbędną z punktu widzenia zasadniczego przedmiotu rozstrzygnięcia.

Powództwo podległo oddaleniu, jako bezzasadne. Z załączonych dokumentów bezspornie wynika, że umowa o zakazie konkurencji została zawarta w dniu 14 stycznia 2005 r., natomiast z dniem 7 stycznia 2005 r. ustanowiono Sp. z o.o. PPH C. (obecnie P.A. C.), która następnie została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 28 stycznia 2005 r. Zgodnie z treścią art. 161 § 1 k.s.h. – z chwilą zawarcia umowy spółki z o.o. powstaje spółka z o.o. w organizacji. Z brzmienia art. 163 k.s.h. wynika dalej, że etap spółki z o.o. trwa do chwili uzyskania przez tę spółkę wpisu do właściwego rejestru. Do czasu rejestracji spółkę w organizacji reprezentuje zarząd i pełnomocnik powołany jednomyślną uchwałą wspólników (art. 161 § 2 k.s.h.). Przyjmuje się, że w przypadku umów zawieranych pomiędzy spółką z o.o. w organizacji, a członkiem zarządu tej spółki, do reprezentowania spółki uprawniony jest również pełnomocnik powołany na podstawie uchwały zgromadzenia wspólników.

Sąd I instancji zważył, iż co do zasady uchwały zgromadzenia wspólników lub jedyne go wspólnika, jak w analizowanej sprawie, nie wymagają szczególnej formy. Forma ta może być jednak wymagana dla uchwały, jeśli dla dokonania czynności prawnej, dla której stanowi ona element oświadczenia woli, taki wymóg formułuje konkretny przepis prawa. Na gruncie analizowanej sprawy udzielenie przez jedyne go wspólnika pełnomocnictwa winno nastąpić zgodnie z wymogami wynikającymi z art. 99 § 1 k.c., zgodnie z którym, jeżeli do ważności czynności prawnej wymagana jest szczególna forma, pełnomocnictwo do dokonania tej czynności powinno być udzielone w tej samej formie.

Naruszenie zasad reprezentacji – w myśl art. 39 § 1 k.c. w związku z art. 2 k.s.h. – co do braku umocowania zarządu, skutkuje nieważnością czynności prawnej dokonanej między spółką z o.o. a

drugą stroną tej czynności, zaś na podstawie art. 103 § 1 k.c., co do braku umocowania pełnomocnika, skutkuje bezskutecznością takiej czynności. W przypadku dokonania w imieniu spółki przez niemającego umocowania pełnomocnika czynności dwustronnej, ważność tej umowy zależy od potwierdzenia przez osobę, w imieniu której została zawarta. W wypadku umowy zawartej pomiędzy członkiem zarządu a spółką w organizacji potwierdzenie tej umowy mogłoby zostać dokonane na mocy jednomyślnej uchwały wspólników lub rady nadzorczej (art. 210 § 1 k.s.h.). Dalej Sąd zważył, że co do zasady dopuszczalne jest potwierdzenie bezskutecznej umowy przez czynności konkludentne. Wyjątek stanowi sytuacja przewidziana dyspozycją art. 63 § 2 k.c. – jeżeli do ważności czynności prawnej wymagana jest forma szczególna, oświadczenie obejmujące zgodę osoby trzeciej powinno zostać wyrażone w tej samej formie.

W konsekwencji wyżej przedstawionych konstrukcji prawnych, przyjętych przez ustawodawcę, spółka z o.o. w organizacji zawierając umowę o zakazie konkurencji, na podstawie art. 101 k.p., powinna być reprezentowana przez pełnomocnika powołanego na podstawie jednomyślnej uchwały wspólników lub radę nadzorczą. A ponieważ w rozpatrywanym przypadku w akcie założycielskim spółki z dnia 7 stycznia 2005 r. nie przewidziano rady nadzorczej, wyłącznym podmiotem umocowanym do reprezentowania PA C. był pełnomocnik ustanowiony na mocy uchwały jedyne go wspólnika, którego funkcję pełniła wówczas Grażyna R. Stosownie do art. 99 § 1 k.c. udzielając pomocnictwa do konkretnej czynności prawnej, tj. do zawarcia z powodem umowy o zakazie konkurencji, czynność tę powinna zawrzeć w formie pisemnej pod rygorem nieważności. Zgodnie bowiem z art. 101 k.p. umowy, o których mowa w art. 101 i w 101² k.p., wymagają pod rygorem nieważności formy pisemnej.

Tymczasem stronami umowy o zakazie konkurencji zawartej w dniu 14 stycznia 2005 r. byli: z jednej strony Robert R. działający jako członek jednoosobowego zarządu PPH C. Sp. z o.o. w organizacji, a z drugiej – czynności odnoszące się do zawarcia tej umowy w imieniu pozwanej spółki podejmował Jan N., którego strony określiły w umowie mianem pełnomocnika ustanowionego przez zgromadzenie wspólników. Powód nie wykazał jednak, że działający w imieniu spółki Jan N. legitymował się stosownym pełnomocnictwem. W

szczegółności nie przedstawił uchwały jedynego wspólnika tej spółki – Grażyny R., sporządzonej w formie pisemnej, z której umocowanie to by wynikało. Dokumentu poświadczającego powyższą okoliczność, mimo zobowiązania Sądu, nie przedstawiła również strona pozwana. Powód, na którym spoczywał ciężar dowodzenia nie przedstawił nadto dokumentu sporządzonego w formie pisemnej ad solemnitatem, z którego wynikałoby zatwierdzenie przez pozwaną spółkę omawianej czynności rzekomego pełnomocnika. W szczególności za tego rodzaju dowód nie mogą uchodzić uchwały nr (...) z 16 lutego 2005 r. oraz nr (...) z dnia 3 marca 2005 r. udzielające Janowi N. pełnomocnictwa do podpisania umowy o zatrudnienie z prezesem zarządu, sporządzone po dacie zawarcia umowy o pracę. O ile bowiem można by rozważać, czy dokumenty te stanowią formę potwierdzenia zawartej tego samego dnia umowy o pracę pomiędzy powodem a pozwaną spółką, o tyle w przypadku umowy o zakazie konkurencji tezę taką należy wykluczyć.

W orzecznictwie konsekwentnie odróżnia się stosunki prawne wynikające z obu wymienionych rodzajów umów. Sąd Okręgowy powołując się na utrwaloną linię orzecniczą SN wskazał, że nie można twierdzić, iż pełnomocnictwo do zawarcia umowy o pracę obejmuje również – niejako z istoty rzeczy – upoważnienie do zawarcia umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy. Są to dwie odrębne, różne umowy, zatem do zawarcia klauzuli konkurencyjnej potrzebne jest oddzielne pełnomocnictwo. Nie jest dopuszczalną rekonstrukcją umocowania do zawarcia umowy o konkurencji jedynie na podstawie treści oświadczenia woli, mającego za przedmiot pełnomocnictwo do zawarcia umowy o pracę. Obydwa rodzaje pełnomocnictw są specyficzne, bo chodzi o reprezentację spółki, jako osoby prawnej w konkretnych czynnościach prawnych. Przyjęcie odmiennego wniosku stanowiłoby niedopuszczalną „nadinterpretację” treści pełnomocnictwa, czyli rozszerzenie jego zakresu w drodze nieuprawnionej wykładni oświadczenia woli. Dla skutecznego ustanowienia przez zgromadzenie wspólników pełnomocników, upoważnionych do zawarcia klauzuli konkurencyjnej, konieczne jest wyraźne upoważnienie z określeniem istotnych, zasadniczych elementów tej odrębnej umowy. Sąd Okręgowy dzieląc argumentację wynikającą z powołanych judykatów uznał, że nie ma podstaw do formułowania wniosków, że fakt udzielenia pełnomocnictwa do zawarcia umowy o pracę miał

jakiegokolwiek przełożenie na okoliczność potwierdzenia zawartej z powodem umowy o zakazie konkurencji.

W konkluzji Sąd Okręgowy stwierdził, że umowa o zakazie konkurencji z dnia 14 stycznia 2005 r. zawarta pomiędzy powodem oraz pozwaną spółką wobec naruszania przesłanek formalnych – wadliwej reprezentacji PPH C. przy zawieraniu tej umowy – nie wywołała skutków prawnych, ponieważ została obarczona sankcją nieważności. Jan N. zawarł powyższą umowę działając bez umocowania (*falsus procurator*), stąd też nie może ona stanowić podstawy dochodzonych przez powoda roszczeń.

To mając na uwadze Sąd Okręgowy oddalił powództwo i zasądził od powoda na rzecz pozwanej koszty procesu na podstawie art. 98 k.p.c. oraz § 11 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

W apelacji wywiedzionej od powyższego wyroku w całości powód, przez swego pełnomocnika, sformułował zarzuty:

- naruszenia przepisów prawa materialnego, tj. art. 65 oraz art. 56 k.c. w związku art. 300 k.p., poprzez ich niezastosowanie;
- naruszenia przepisów postępowania cywilnego przez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów – art. 233 § 1 k.p.c., polegające na braku wszechstronnej oceny materiału dowodowego oraz dokonanie jego wybiórczej oceny.

W świetle tych podstaw apelacji strona skarżąca wniosła o zmianę wyroku i uwzględnienie odwołania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania sądowego, z uwzględnieniem kosztów postępowania apelacyjnego oraz kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji podniesiono, że podjęte dwie uchwały jedynego wspólnika PPH C. Sp. z o.o. Grażyny R. z dnia 16 lutego 2005 r. i z dnia 3 marca 2005 r. dotyczyły udzielenia pełnomocnictw Janowi N. do zawarcia umowy o pracę z prezesem zarządu. Należało wziąć pod uwagę okoliczność, że przyczyną podjęcia przez Grażynę

R. dwóch uchwał dotyczących zawarcia umowy o pracę z powodem była wola udzielenia Janowi N. dwóch odrębnych pełnomocnictw do zawarcia dwóch różnych umów: umowy o pracę i umowy o zakazie konkurencji. Kwestia stosunku umowy o zakazie konkurencji do umowy o pracę jest problematycznym zagadnieniem prawnym, a pokaźny dorobek orzecznictwa i literatury w tej materii świadczy, że nawet prawnicy mają duże problemy z prawidłowym określeniem wzajemnych relacji pomiędzy tymi umowami. Tym bardziej Grażyna R., jako osoba nie będąca prawnikiem, mogła potraktować obie umowy jako części składowe stosunku pracy i w efekcie podpisać dwie uchwały udzielające pełnomocnictwa o identycznej treści, ale z zamiarem zawarcia umowy o pracę oraz umowy o zakazie konkurencji. Zarówno bowiem umowa o pracę z 14 stycznia 2005 r., jak i umowa o zakazie konkurencji w swoich treściach wzajemnie powołują się na zapisy obydwu umów. Taka wykładnia jest spójna, logiczna i całkowicie zgodna z zasadami dokonywania wykładni oświadczeń woli według art. 56, a zwłaszcza art. 65 § 2 k.c., który pozwala w pewnych wypadkach na konwersję nieważnej czynności prawnej, przy zastosowaniu reguł interpretacyjnych w nim zawartych. Sąd Okręgowy pominął jednak w swoich rozważaniach możliwość zastosowania art. 65 k.c. w zw. z art. 300 k.p. oraz art. 56 k.c. w zw. z art. 300 k.p. Nie zostały przeprowadzone dowody z przesłuchania strony powodowej na okoliczność wykładni oświadczeń woli Grażyny R., wyrażonych w uchwałach nr (...) oraz (...), ani dowody z zeznań świadków: Jana N. i Grażyny R., które mogłyby rzucić zupełnie inne światło na kwestię prawidłowości umocowania Jana N. i tym samym utrzymać umowę zakazu konkurencji z 14 stycznia 2005 r. w mocy.

Strona apelująca przytoczyła nadto treść wyroku SN z dnia 9 czerwca 2004 r., I PK 681/03 (OSNP 2005, Nr 4, poz. 53) i podniosła, że skoro praktyka polegająca na celowym i umyślnym zawieraniu umów o zakazie konkurencji w ten sposób, aby potem można było powoływać się na ich nieważność i uniknąć wypłaty odszkodowania, nie zwalnia pracodawcy z wykonania jego zobowiązania – jeżeli pracownik w dobrej wierze realizuje postanowienia „nieważnej” umowy zakazu konkurencji, to tym bardziej w sytuacji, gdy strony nie miały zamiaru umyślnie naruszać zasad reprezentacji, a powód wypełnił ciążący na nim obowiązek powstrzymania się przed pracą na

rzecz konkurencji, nie powinno się stosować sankcji nieważności do umowy o zakazie konkurencji.

W odpowiedzi na apelację pozwana, poprzez swego pełnomocnika, wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych z uwagi na całkowitą bezzasadność zarzutów apelacji.

Sąd Apelacyjny Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zważył:

Apelacja powoda nie jest zasadna.

Kluczowe zagadnienie sporne w niniejszej sprawie stanowi kwestia ważności umowy o zakazie konkurencji po ustaniu zatrudnienia, zawartej w dniu 14 stycznia 2005 r. pomiędzy powodem i Janem N. w imieniu spółki. Sąd Okręgowy uznał, że umowa ta jest nieważna wobec naruszenia przesłanek formalnych – wadliwej reprezentacji PPH C., przy zawieraniu tej umowy, gdyż reprezentujący spółkę Jan N. zawarł umowę działając bez właściwego umocowania (*falsus procurator*). Stanowisko to należy podzielić, bowiem znajduje uzasadnienie materialne dowodowym sprawy, ocenionym bez przekroczenia reguł art. 233 § 1 k.p.c.

Z mocy ustawowego zakazu, przewidzianego w art. 211 i art. 380 k.s.h., członkowie zarządów spółek handlowych są zobowiązani do niepodejmowania działalności konkurencyjnej. Jego naruszenie rodzi odpowiedzialność członka zarządu na podstawie przepisów Kodeksu spółek handlowych – art. 291 i nast., art. 479 i nast. W przypadku członka zarządu pozostającego w zatrudnieniu, jak w przypadku innych pracowników, przewidziana jest możliwość szczegółowego uregulowania zakazu konkurencji w odrębnej umowie, w tym umowie o zakazie konkurencji, który obowiązywał będzie po ustaniu stosunku pracy. Umowa o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy, choć jest instytucją prawa pracy, wykazuje także charakter cywilnoprawny. Umowa ta dotyczy obowiązków stron już po ustaniu stosunku pracy i przewiduje się ponoszenie odpowiedzialności byłego pracownika za szkodę wyrządzoną pracodawcy według rygorów prawa cywilnego, nadto w sprawach nieuregulowanych mają do niej zastosowanie przepisy Kodeksu cywilnego. W razie zawarcia umowy o zakazie konkurencji z naruszeniem prawa konsekwencją jest jej nieważność z mocy art. 58 § 1 k.c. Nie znajduje tu zastosowania art. 18 k.p. (celem umowy o zakazie konkurencji jest zasadniczo ochrona interesów

pracodawcy, a mechanizm obowiązywania art. 18 k.p. ma na celu ochronę pracownika).

Zgodnie brzmieniem z art. 101² § 1 w zw. z art. 101¹ k.p. – pracodawca i pracownik, mający dostęp do szczególnie ważnych informacji, których ujawnienie mogłoby narazić pracodawcę na szkodę, mogą zawrzeć umowę o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy. Umowa o zakazie konkurencji stanowi odrębne zobowiązanie stron stosunku pracy i w tym sensie jest inną umową. Dopuszcza się wprowadzić jej zamieszczenie w dokumencie, jakim jest umowa o pracę, ale jako jej odrębna część (por. wyroki SN z dnia 2 października 2003 r., I PK 453/02, OSNP 2004, Nr 19, poz. 331, z 12 listopada 2003 r., I PK 591/02, OSNP 2004, Nr 20, poz. 349). Rygor nieważności jest bowiem zastrzeżony dla braku formy pisemnej umowy o zakazie konkurencji – art. 101³ k.p., a nie braku zawarcia umowy w odrębnym dokumencie. W rozpatrywanym przypadku podpisana została odrębna umowa o zakazie konkurencji z dnia 14 stycznia 2005 r. O dostatecznej wiedzy spółki, jak też powoda, iż umowa o zakazie konkurencji powinna być, co do zasady zawarta odrębnie, świadczy podpisanie takiej oddzielnej umowy, jak też zamieszczenie w umowie o pracę zapisu przewidującego zawarcie odrębnej umowy o zakazie konkurencji.

Zasadnie Sąd Okręgowy zważył, iż do zawarcia umowy o zakazie konkurencji z członkiem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, jak też takiej spółki w organizacji, który to zakaz obowiązywał będzie po ustaniu stosunku pracy, wymagane jest odrębne upoważnienie dla pełnomocnika działającego w imieniu spółki.

Przepis art. 210 § 1 k.s.h., którego rygory stosuje się do spółki w organizacji, jednoznacznie określa podmioty uprawnione do reprezentacji spółki w umowach zawieranych z członkami jej zarządu, są to rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Przepis ten stanowi *lex specialis* wobec ogólnie obowiązującej regulacji z art. 3¹ § 1 k.p. Kompetencja zgromadzenia wspólników do zawarcia umowy z członkiem zarządu wynika z ustawy, stąd do reprezentacji spółki przez pełnomocnika konieczne jest jego umocowanie, w postaci uchwały upoważniającej do czynności określonego rodzaju. Naruszenie bezwzględnie obowiązującego przepisu art. 210 § 1 k.s.h. powoduje nieważność

czynności, stosownie do art. 58 k.c. W rozpoznawanej sprawie rozstrzygające znaczenie ma to, że zgromadzenie wspólników (w realiach sprawy jedyny udziałowiec), nigdy nie podjęło uchwały o powołaniu pełnomocnika do zawarcia z powodem umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy, z określeniem istotnych elementów tej odrębnej umowy, tym samym nie został spełniony bezwzględny wymóg ważności umowy z art. 210 § 1 k.s.h.

Wniosek taki umacnia utrwalone orzecznictwo sądowe. Trafnie wskazał Sąd I instancji linię judykatury w tym przedmiocie, wynikającą z wyroku SN z dnia 2 grudnia 2004 r., I PK 80/04 (OSNP 2005, Nr 13, poz. 189), w którym jasno wyłożone zostało, iż udzielenie pełnomocnictwa do nawiązania umowy o pracę nie jest równoznaczne z upoważnieniem do zawarcia umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy. Wprawdzie we wcześniejszym wyroku z dnia 9 czerwca 2004 r., I PK 681/03 (OSNP 2005, Nr 4, poz. 53) SN wypowiedział się przeciwko nadmiernie rygorystycznemu stosowaniu przepisów prawa handlowego o reprezentacji spółki przy umowach o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy – które to zapatrywania apelujący akcentuje – jednak SN uczynił to na gruncie sprawy, w której spółka akcyjna zawierała umowy jednoosobowo z zamiarem uchylenia się od skutków prawnych takich zobowiązań. Pogląd ten wyrażony został zatem w sprawie o zgoła odmiennym stanie faktycznym i nie może stanowić wskazówki interpretacyjnej w niniejszym procesie. Jedyny wspólnik spółki Grażyna R. była żoną powoda i w żadnym etapie postępowania, także w apelacji, nie pojawił się zarzut, jakoby ona, bądź Jan N., działali z rozmysłem na szkodę powoda. Dodać należy, że także w wyroku z dnia 23 września 2004 r., I PK 501/03 (OSNP 2005, Nr 4, poz. 6) SN jednoznacznie stwierdził, iż zawarcie umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy przez osobę nieuprawnioną do podejmowania czynności z zakresu prawa pracy, powoduje nieważność tej umowy. W tym samym kierunku wypowiedział się SN w wyroku z dnia 4 listopada 2008 r., I PK 82/08 (OSNP 2010, Nr 9-10, poz. 107) stwierdzając, że uchwała upoważniająca do zawarcia umowy o pracę nie może być traktowana jako uchwała upoważniająca do zawarcia pakietu umów: umowy o pracę i umowy o zakazie konkurencji. W powołanym przez Sąd Okręgowy najnowszym orzecznictwie SN – wyroku z dnia 28 kwietnia 2010 r., I PK 208/09

(niepubl.) równie jasno wyłożone zostało, że nie można zasadnie twierdzić, iż pełnomocnictwo do zawarcia umowy o pracę obejmuje z istoty rzeczy upoważnienie do zawarcia umowy o zakazie konkurencji – a na takim założeniu opiera się konstrukcja żądań pozwu i apelacji.

Jak wynika z dokonanego zestawienia judykatów, problem pełnomocnictwa do zawarcia umowy o zakazie konkurencji z członkiem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przez osobę nieumocowaną do tej czynności, wielokrotnie był rozstrzygany w orzecznictwie SN. Umowy takie uznaje się za nieważne.

Strona skarżąca, jako zasadniczy sformułowała zarzut naruszenia art. 65 i art. 56 k.c. w zw. z art. 300 k.p. Analizując ów zarzut w konfrontacji z uzasadnieniem zaskarżonego wyroku należy stwierdzić, że Sąd I instancji nie uchybił wskazanym w apelacji normom prawa materialnego. Sąd uznał bowiem za całkowicie jasną treść oświadczenia woli zgromadzenia wspólników, wyrażonego w uchwałach z dnia 16 lutego 2005 r. oraz 3 marca 2005 r. Przyjął, że uchwały te, jedna w zwykłej formie pisemnej, druga notarialnej, jednoznacznie odnoszą się do udzielenia pełnomocnictwa do zawarcia z powodem umowy o pracę i stanowią potwierdzenie tej czynności, dokonanej wcześniej. Stanowisko to należy podzielić.

Apelujący, przywołując treść art. 56 i art. 65 k.c. zauważa, iż oświadczenia woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje, a w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Argumentacja apelującego sprowadza się zatem do stwierdzenia, że podjęte dwie uchwały jedynego wspólnika PPH C. – Grażyny R.: nr (...) z 16 lutego 2005 r. i nr (...) z 3 marca 2005 r., nie dotyczyły jedynie udzielenia pełnomocnictwa Janowi N. do zawarcia umowy o pracę z powodem, jako prezesem zarządu, ale również udzielenia pełnomocnictwa do zawarcia z umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy.

Uchwała organu osoby prawnej, także spółki w organizacji, mająca charakter czynności prawnej stanowi oświadczenie woli złożone innym osobom (art. 60 k.c.), a więc podlega wykładni w sposób przewidziany w art. 65 k.c. Gdy chodzi o oświadczenia woli w formie pisemnej, to sens tych oświadczeń ustala się przyjmując za podstawę wykładni tekst dokumentu. W procesie jego interpretacji podstawowa

rola przypada językowym regułom znaczeniowym. Dopuszczalny jest w postępowaniu sądowym dowód ze świadków lub przesłuchania stron tylko, jeżeli jest to potrzebne do wykładni niejasnych oświadczeń woli zawartych w dokumencie i tylko wtedy dowód taki nie jest skierowany przeciw osnowie dokumentu – art. 247 k.p.c. (por. uzasadnienie uchwały 7 sędziów SN z dnia 29 czerwca 1995 r., III CZP 66/95, OSNC 1995, Nr 12, poz. 168).

Udzielenie pełnomocnictwa – materialnego czy procesowego, jest czynnością prawną. Każde pełnomocnictwo powinno określać rodzaj czynności prawnej objętej umocowaniem oraz jej przedmiot. Jeżeli ten rodzaj nie jest w pełnomocnictwie określony w sposób wyraźny, to dla ustalenia rzeczywistej woli reprezentowanego zastosowanie znajdują reguły interpretacyjne obowiązujące przy tłumaczeniu oświadczeń woli (art. 56 i art. 65 k.c.).

W art. 65 k.c. wskazane zostały podstawowe dyrektywy oświadczeń woli, odnoszące się do wszystkich kategorii czynności prawnych. Fundamentalne kryteria interpretacji oświadczeń woli odwołują się do koncepcji obiektywizujących, które akcentują taki sposób rozumienia treści oświadczeń, jaki może być zrekonstruowany na podstawie zewnętrznych, weryfikowalnych reguł znaczeniowych, gdyż zobiektywizowane znaczenie, na podstawie tekstu, a nie subiektywna wola i przekonanie składającego oświadczenie, stanowi podstawę do określenia wynikających z oświadczenia woli skutków prawnych (por. Kodeks cywilny. Komentarz, red. M. Safjan, W-wa 1997, tom I, tezy do art. 65). Według tradycyjnego ujęcia, wykładni nie podlegają oświadczenia jasne, nie budzące wątpliwości, co na gruncie art. 65 k.c. nie oznacza, że wykładnia językowa eliminuje stosowanie innych reguł wykładni. W drodze wykładni nie można jednak uzupełniać oświadczenia woli o elementy, które w ogóle nie były zawarte w oświadczeniu (por. aktualny nadal wyrok SN z dnia 28 czerwca 1945 r., C I/45, PIP 1946/5-6 s.185).

Treść uchwał zgromadzenia wspólników (jedyne go wspólnika) spółki C.: nr (...) z 16 lutego 2005 r. i nr (...) z 3 marca 2005 r. nie pozostawia wątpliwości, że są to uchwały o udzieleniu Janowi Nowakowi pełnomocnictwa do zawarcia umowy o pracę z prezesem zarządu spółki. Skarżący formułując zarzut zakłada, że zostało złożone jakieś inne oświadczenie woli, które nie zostało przez Sąd Okręgowy dostrzeżone. Jest to argumentacja chybiona, pomijająca

jasne brzmienie uchwał i sugerująca, że jedna z tych uchwał, bez wskazania która, ma zupełnie inną treść, niż jej nadano, a więc apelujący przekonuje, że w drodze wykładni, według tzw. metody kombinowanej, uchwały te należy odczytać sprzecznie z ich oczywistym brzmieniem. Wywód taki jest nie do przyjęcia na gruncie art. 65 k.c. Pełnomocnictwo do zawarcia umowy o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy musi mieć oparcie w uchwale zgromadzenia wspólników, a nie domniemaniu woli podjęcia takiej uchwały i udzielenia takiego pełnomocnictwa, zaś prawidłowa wykładnia oświadczenia woli nie polega na uzupełnianiu oświadczenia o elementy istotne, które w ogóle nie zostały w nim zawarte.

Sąd Apelacyjny akceptuje przy tym stanowisko Sądu I instancji, że wymóg formy pisemnej pod rygorem nieważności dla umowy o zakazie konkurencji (art. 101³ k.p.) powoduje, że nie jest dopuszczalna sanacja umowy o zakazie konkurencji w przypadku, gdy przed jej podpisaniem zgromadzenie wspólników nie wyraziło jeszcze woli zawarcia takiej umowy. W umowie o zakazie konkurencji warunek jej ważności, związany z zawarciem jej na piśmie prowadzi do stwierdzenia, że również oświadczenie woli spółki musi być podjęte przed podpisaniem umowy o zakazie konkurencji. Skoro ważność umowy o zakazie konkurencji ze względu na wymóg formy pisemnej sprawdza się na chwilę jej zawarcia, to rozciąga się to również na uprzedni wymóg istnienia woli spółki zawarcia z członkiem zarządu umowy o zakazie konkurencji po ustaniu jego zatrudnienia. Sama świadomość warunków takiej umowy bez wyrażenia woli przez zgromadzenie wspólników nie jest wystarczająca (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 28 kwietnia 2010 r., I PK 208/09, niepubl.).

Sumując, C. Sp. z o.o. w organizacji zawierając umowę o zakazie konkurencji po ustaniu stosunku pracy z prezesem zarządu, przewidzianą w art. 101² k.p., powinna być reprezentowana przez pełnomocnika powołanego uprzednio uchwałą zgromadzenia wspólników, w praktyce jedyne go wspólnika, którym była wówczas Grażyna R. Brak takiego pełnomocnictwa skutkuje nieważnością umowy. Nieważna umowa o zakazie konkurencji nie stanowi źródła dla żądanego odszkodowania.

Dochodząc do powyższych konstatacji Sąd II instancji apelację powoda oddalił, z mocy art. 385 k.p.c. (...).

PRAWO KARNE

-31-

Wyrok z dnia 10 maja 2011r. II AKa 68/11

Przewodniczący: SSA Paweł Misiak
Sędziowie: SA Jacek Błaszczyk
SO del. Jacek Przybysz (spr.)

W sprawie mającej charakter poszlakowy za prawidłowe uznać należy przywołanie w części pierwszej uzasadnienia jedynie poszlak, tj. faktów pośrednich, z jednoznacznym wskazaniem źródła takiego ustalenia, a więc konkretnego środka dowodowego, a dopiero w dalszej części uzasadnienia koniecznym jest dokonanie takiej analizy dowodów, która prowadzi do ustalenia faktu głównego stanowiącego podstawę wydanego rozstrzygnięcia.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w dniu 10 maja 2011 r. sprawy Zdzisława M. oskarżonego z art.156 § 3 k.k. oraz Michała S. i Andrzeja L. oskarżonych z art. 162 k.k., na skutek apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonego Zdzisława M. oraz prokuratora w stosunku do oskarżonych Michała S. i Andrzeja L. od wyroku Sądu Okręgowego w P. z dnia 16 grudnia 2010 r., uchyła zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania.

Z uzasadnienia

Zdzisław M. został oskarżony o to, że w dniu 14 października 2009 r. w S. w mieszkaniu przy ul. P. (...) spowodował u Mariusza T. poprzez zadawanie uderzeń pięścią oraz nieustalonymi narzędziami wielonarządowe obrażenia w postaci urazu twarzoczaszki, ran tłuczonych warg, licznych wieloodłamowych urazów nosa, urazu klatki piersio-

wej z licznymi obustronnymi złamaniami żeber z uszkodzeniem górnego płata płuca prawego i krwistą treścią w świetle dróg oddechowych oraz uszkodzenie lewego płata wątroby skutkujące powstaniem ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, co doprowadziło do zgonu Mariusza T., tj. o czyn z art. 156 § 3 k.k.

Michał S. został oskarżony o to, że w dniu 14 października 2009 r. w S. w mieszkaniu przy ul. P. (...) wiedząc, że Mariusz T. posiadał liczne obrażenia twarzy i znajdował się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, nie udzielił mu niezbędnej pomocy, mogąc jej udzielić nie narażając siebie lub innej osoby na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, tj. o czyn z art. 162 § 1 k.k.

Andrzej L. został oskarżony o to, że w dniu 14 października 2009 r. w S. w mieszkaniu przy ul. P. (...) wiedząc, że Mariusz T. posiadał liczne obrażenia twarzy i znajdował się w położeniu grożącym bezpośrednim niebezpieczeństwem utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu nie udzielił mu niezbędnej pomocy, mogąc jej udzielić nie narażając siebie lub innej osoby na niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, tj. o czyn z art. 162 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 16 grudnia 2010 r. Sąd Okręgowy w P.:

1) oskarżonego Zdzisława M. uznał za winnego tego, że w dniu 14 października 2009 r. w S. w mieszkaniu przy ul. P (...), poprzez zadawanie Mariuszowi T. uderzeń pięścią oraz nieustalonymi narzędziami, spowodował u niego wielonarządowe obrażenia w postaci między innymi: urazu twarzoczaszki, ran tłuczonych warg, złamania kości nosa, urazu klatki piersiowej z obustronnym złamaniem seryjnym żeber I – X z przemieszczeniem (zapadnięcie ściany przedniej klatki piersiowej w części środkowej wraz z mostkiem), a nadto spowodował uszkodzenie tkanki płucnej w obrębie płata górnego płuca lewego, pęknięcie mięszu wątroby na powierzchni trzewnej płata lewego, wystąpienie obfite zalegającej treści krwistej w świetle dróg oddechowych w przełyku i w świetle żołądka, które to obrażenia skutkowały powstaniem ciężkiego uszczerbku na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, w następstwie której doszło do zgonu Mariusza T., tj. za winnego czynu wypełniającego dyspozycję art. 156 § 3 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k., i za to na podstawie art. 156 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 lat pozbawienia wolności;

2) oskarżonych Michała S. i Andrzeja L. uniewinnił od popełnienia zarzucanych im czynów (...).

Ponadto rozstrzygnięto m.in.. o dowodach rzeczowych.

Obrońca oskarżonego Zdzisława M. zaskarżył wyrok w całości na jego korzyść i zarzucił rozstrzygnięciu Sądu I instancji:

1) obrazę przepisów postępowania: art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., co miało wpływ na jego treść, przez nierozważenie wszystkich okoliczności sprawy, a szczególnie tych, które przemawiały na korzyść oskarżonego, rozstrzygnięcie nieusuwalnych wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, oparcie ustaleń na okolicznościach, które nie zostały ujawnione na rozprawie;

2) obrazę przepisów postępowania: art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., co miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, poprzez nierozważenie wszystkich okoliczności sprawy, a szczególnie tych, które przemawiały na korzyść oskarżonego – wykluczenie udziału w zdarzeniu osób trzecich, brak ustaleń do kogo należą ślady krwi znajdujące się na ścianie (próbka..., ślad ...) oraz dłoni oskarżonego (próbka ...);

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, polegający na ustaleniu, że oskarżony Zdzisław M. w rozmowie telefonicznej z Michałem S. o godz. 17.00 używając słów: „jakieś wielkie bydlę, świnia”, miał na myśli pokrzywdzonego Mariusza T., gdy tymczasem z wyjaśnień oskarżonego wynika, że mówił on o osobie trzeciej przebywającej wówczas jego mieszkaniu;

4) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, polegający na ustaleniu, że Zdzisław M. po wykonaniu telefonu do oskarżonego Michała S. o godz. 20.32 ponownie zaczął bić pokrzywdzonego Mariusza T., zarówno rękami, jak i bliżej nieustalonymi przedmiotami twardymi, tępymi i tępokrawędzistymi, w wyniku czego do zadawanych ciosów do obrażeń, które spowodował wcześniej i które widzieli oskarżeni S. i L., doszły inne obrażenia, a przede wszystkim spowodował obustronne złamanie żeber I-X z przemieszczeniem, doszło do zapadnięcia ściany przedniej klatki piersiowej w części środkowej wraz z mostkiem, a także uszkodzenie tkanki płucnej w obrębie płata górnego płuca lewego, pęknięcie mięszu wątroby na powierzchni trzewnej płata lewego, gdy tymczasem nie ma żadnych dowodów na poparcie tej tezy – brak narzędzi, brak obrażeń na ciele oskarżonego Zdzisława M.;

5) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na jego treść, polegający na ustaleniu, że oskarżony Michał S. przyznał Edycie P. sms-em, że oskarżony Zdzisław M. pobił pokrzywdzonego, gdy tymczasem oskarżony Michał S. wyjaśnił, że „dla mnie to było dziwne pytanie Edyty, czy to prawda, że M. pobił Traktora? Ja nie chciałem z nią wchodzić w dyskusję, ponieważ nie przepadam za nią. (...). Nie chciałem z nią długo rozmawiać, chciałem ją spławić. (...). To było moje naturalne pytanie, skąd ona wie o tym, że M. miał pobić Krzyśka”;

6) obrazę przepisu postępowania art. 386 § 1 k.p.k., co miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez niezadanie oskarżonemu Michałowi S. pytania, czy przyznaje się do zarzucanego mu czynu, co wynika z zapisu w protokole rozprawy głównej z dnia 15 kwietnia 2010 r.;

7) obrazę przepisu postępowania art. 7 k.p.k., co miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez odmówienie wiary zeznaniom świadka Piotra Sz.;

8) rażącą surowość orzeczonej kary pozbawienia wolności w rozmiarze 6 lat, jako rażąco niewspółmierną i nieadekwatną do celów kary i pozostałych zasad art. 53 k.k.

W konkluzji apelacji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia, poprzez uniewinnienie oskarżonego Zdzisława M. od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w dolnej granicy ustawowego zagrożenia, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w stosunku do tego oskarżonego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w P.

Pismem z dnia 19 kwietnia 2011 r. obrońca oskarżonego uzupełnił apelację o zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia i mający wpływ na jego treść polegający na ustaleniu, że oskarżony Zdzisław M. miał powiedzieć, że pobił Mariusza T., którego bronił oskarżony Michał S. w rozmowie telefonicznej z Edytą P., że jest to fakt, gdy tymczasem przeczą temu wyjaśnienia oskarżonych Zdzisława M., Michała S. i świadka Zbigniewa S.

Prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonych Michała S. i Andrzeja L. i zarzucił rozstrzygnięciu:

1) obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 162 § 1 k.k. przez wyrażenie błędnego poglądu prawnego, co do właściwego rozumienia

określenia bezpośredniego niebezpieczeństwa utraty życia lub ciężkiego uszczerbku na zdrowiu i nadania mu znaczenia niezgodnego z właściwym rozumieniem tego przepisu, i przyjęcie, że pozostawienie Mariusza T. pobitego przez Zdzisława M. w jego mieszkaniu w tzw. pozycji bezpiecznej nie stanowiło bezpośredniego niebezpieczeństwa dla jego zdrowia i życia, podczas gdy niewwezwanie karetki pogotowia przez Michała S. i Andrzeja L. i pozostawienie go w mieszkaniu ze Zdzisławem M., owo bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia wymienionych skutków spowodziło;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na ustaleniu, że stan Mariusza T. w chwili, gdy Michał S. i Andrzej L. opuszczali mieszkanie nie wymagał udzielenia pokrzywdzonemu dalszej pomocy np. wezwania karetki pogotowia albo wyniesienia go z mieszkania, aby nie pozostawał sam na sam ze Zdzisławem M., podczas gdy dokładna analiza całego zebranego materiału dowodowego prowadzi bezsprzecznie do wniosku przeciwnego.

W *petitum* apelacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej oskarżonych Michała S. i Andrzeja L. i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w P. oraz o utrzymanie wyroku w mocy w pozostałej części (...).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Odniesienie się przez sąd odwoławczy do zarzutów sformułowanych w wywiedzionych apelacjach nie jest możliwe z uwagi na uchybienia, jakimi cechuje się sporządzone przez Sąd Okręgowy w P. uzasadnienie zaskarżonego wyroku, które uniemożliwiają w istocie przeprowadzenie właściwej kontroli instancyjnej. W konsekwencji stwierdzenia tego rodzaju uchybienia procesowego konieczne okazało się uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Należy zauważyć, że pisemne motywy wyroku winny wyraźnie wskazywać, na jakich dowodach opiera sąd orzekający ustalenia każdego istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy faktu, a także, należyście rozważać i oceniać wszystkie dowody przemawiające za przyjętymi przez sąd ustaleniami faktycznymi lub przeciwko nim, wyjaśniać wszelkie istotne wątpliwości w sprawie i sprzeczności w materiale dowodowym oraz ustosunkowywać się do nich (tak np. SN w wyroku

z dnia 28 lutego 1983 r., II KR 25/83, OSNKW 1983, z. 9, poz. 78). W uzasadnieniu sąd *meriti* zobligowany jest zatem nie tylko wykazać, jakie fakty uznał za udowodnione, lecz także podać, na czym opiera poszczególne ustalenia faktyczne i jakie z nich wyprowadza wnioski, dopiero bowiem takie przeanalizowanie dowodów i poczynionych w oparciu o nie ustaleń faktycznych daje instancji odwoławczej możliwość skontrolowania, czy Sąd I instancji opierał się na całokształcie okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, czy ów materiał właściwie ocenił oraz, czy z materiału tego wyprowadził logiczne wnioski (tak: SN w uchwale 7 sędziów z dnia 30 stycznia 1984 r., Rw 1080/83, OSKNW 1984, z. 7-8, poz. 79).

Jednocześnie, jak podkreśla się w orzecznictwie i piśmiennictwie, powyższy wymóg nie jest spełniony w razie powołania zbiorczo wszystkich dowodów mających stanowić oparcie dla poczynionych ustaleń, ponieważ brak sprecyzowania który z dowodów (w całości lub w części), stanowił podstawę ustalenia konkretnych okoliczności faktycznych wymagających udowodnienia i uzasadnienia, uniemożliwia przeprowadzenie kontroli wyroku przez Sąd II instancji (tak np.: T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Zakamycze, 2003, wyd. III., komentarz do art. 424, teza 4., SA w Łodzi w wyroku z dnia 1 marca 1991 r., II Akc 4/91, Biuletyn SA w Łodzi, 1992 r.. Nr 1, poz. 3).

W rezultacie nie może budzić wątpliwości, że sposób, w jaki Sąd Okręgowy sporządził pisemne motywy wydanego wyroku nie odpowiada wymogom wskazanym w art. 424 § 1 k.p.k., a zasadnicze zastrzeżenia wzbudza właśnie sposób w jaki przedstawione zostały dokonane w sprawie ustalenia faktyczne. Analiza uzasadnienia sądu *meriti* wykazuje daleko idącą nieregularność, z jaką sąd powoływał środki dowodowe, mające stanowić oparcie dla poczynionych ustaleń faktycznych. Sąd I instancji wskazał bowiem wyraźnie środki dowodowe umożliwiające mu poczynienie ustaleń w przedmiocie poszczególnych połączeń telefonicznych pomiędzy uczestnikami zdarzenia poddawanego ocenie prawnie – karnej, powołał się także na protokół oględzin mieszkania oskarżonego Zdzisława M., notatkę urzędową, zaświadczenie o stwierdzeniu zgonu pokrzywdzonego, protokoły badania oskarżonych na zawartość alkoholu w wydychanym powietrzu, opinię z sądowo – lekarskiej sekcji zwłok, opinię biegłego oraz opinię sądowo – psychiatryczną a następnie stwierdził, że zreferowanych

ustaleń dokonał na podstawie zeznań przesłuchanych w sprawie świadków, biegłych, wyjaśnień oskarżonego Zdzisława M.. w części, wyjaśnień oskarżonych Michała S. i Andrzeja L.(...).W konsekwencji nie jest jasne, dlaczego sąd *a quo* pewne środki dowodowe, precyzyjnie wymienił, powiązując je z poszczególnymi ustaleniami faktycznymi. Pozostałe natomiast pominął, nie dając tym samym podstaw do dokonania właściwej weryfikacji trafności ustalonego stanu faktycznego przez sąd odwoławczy.

Trzeba przy tym podkreślić, że dostrzeżonego uchybienia nie konwalidują dalsze rozważania Sądu Okręgowego, zawarte w części poświęconej ocenie dowodów, nie dają one bowiem wystarczająco jasnego poglądu na to, które z elementów materiału dowodowego stanowiły dla sądu podstawę do ustalenia okoliczności wymienionych we wstępnej części pisemnych motywów wyroku.

Jednocześnie w tym miejscu, wytknąć także należy nieprawidłową metodę, jaką Sąd Okręgowy przyjął przy rekonstrukcji stanu faktycznego w niniejszej, mającej charakter poszlakowy, sprawie. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, nie jest bowiem prawidłowe umieszczanie w tego rodzaju sprawach w części uzasadnienia dotyczącej ustaleń faktycznych tych elementów analizowanego zdarzenia, które nie znajdują oparcia w żadnych bezpośrednich dowodach. Tym samym, w sprawie mającej charakter poszlakowy za jedynie prawidłowe uznać należy przywołanie w części pierwszej uzasadnienia jedynie poszlak, tj. faktów pośrednich, z jednoznacznym wskazaniem źródła takiego ustalenia, a więc konkretnego środka dowodowego, a dopiero w dalszej części uzasadnienia dokonanie takiej analizy ustalonych faktów, która umożliwia wywnioskowanie faktu głównego stanowiącego podstawę wydanego rozstrzygnięcia.

Powyższe istotne uchybienie procesowe spowodowało niemożność przeprowadzenia właściwej kontroli odwoławczej, w konsekwencji czego zaskarżony wyrok podlegać musiał uchyleniu. Na podstawie art. 436 k.p.k. sąd odwoławczy ograniczył niniejsze rozważania do omówienia wskazanego wcześniej uchybienia, albowiem jego dostrzeżenie okazało się wystarczające do wydania orzeczenia kasatoryjnego, tym samym za przedwczesne uznać należało rozpoznanie zarzutów zawartych w wywiedzionych apelacjach.

Dodatkowo wskazać także należy, że w toku postępowania naruszono również przepis art. 399 § 1 k.p.k. O możliwości zakwalifiko-

wania czynu zarzucanego oskarżonemu Zdzisławowi M. z innego przepisu prawnego uprzedził bowiem przewodniczący składu orzekającego, nie zaś sąd, do którego wyłącznej kompetencji należy realizacja uprawnienia przewidzianego we wskazanym przepisie. Sąd *ad quem* stwierdza, że uprzedzenie o którym mowa w art. 399 § 1 k.p.k. przyjąć powinno postać postanowienia (art. 93 § 1 k.p.k.).

Mając zatem na uwadze wskazane uchybienia uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia, stanowiące istotne naruszenie przepisów postępowania karnego, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437 § 1 i § 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 2 k.p.k. uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w P., a sprawę przekazał temu sądowi do ponownego rozpoznania.

Rozpoznając sprawę ponownie Sąd I instancji przeprowadzi postępowanie dowodowe powtórnie, korzystając jednak – w zakresie, w jakim uzna to za stosowne – z uprawnienia wskazanego w art. 442 § 2 k.p.k., co do dowodów, które w swej treści nie były zasadniczymi dla ustaleń stanu faktycznego w niniejszej sprawie. Po powtórным przeprowadzeniu postępowania dowodowego i dokonanej w sposób zgodny z wymogami art. 7 k.p.k. ocenie dowodów Sąd Okręgowy ustali stan faktyczny sprawy, i rozstrzygnie w przedmiocie odpowiedzialności karnej oskarżonych w świetle zarzucanych im aktem oskarżenia czynów, a po wydaniu wyroku, jeśli zajdzie ku temu potrzeba, sporządzi uzasadnienie, bacząc, aby odpowiadało ono wymogom, o których mowa w art. 424 k.p.k.

Wyrok
z dnia 23 czerwca 2009 r.
II AKa 96/09

Przewodniczący: SSA Wiesław Maślowski
Sędziowie: SA Piotr Feliniak (spr.)
SO del. Barbara Augustyniak

Jeżeli opis czynu przypisanego oskarżonemu nie zawiera elementów należących do ustawowych znamion przestępstwa kwalifikowanego, przez następstwo (śmierć człowieka), to zastosowana przez sąd kwalifikacja prawna czynu (art. 156 § 3 k.k.) nie znajduje pełnego oparcia we wszystkich elementach przypisanego oskarżonemu czynu zabronionego.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu sprawy Zbigniewa Ś., oskarżonego z art. 148 § 1 k.k.; art. 157 § 2 k.k.; art. 157 § 1 k.k.; art. 245 k.k., na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 16 marca 2009 r., zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że: uchyla orzeczenie o karze łącznej wymierzonej oskarżonemu; uchyla zaskarżony wyrok, co do czynu przypisanego oskarżonemu w pkt. Ia i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania; uchyla orzeczenie, co do pkt. 4 wyroku; na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce wymierzonych kar jednostkowych orzeka wobec oskarżonego karę łączną 4 lat pozbawienia wolności; w pozostałej części tenże wyrok utrzymuje w mocy (...).

Z uzasadnienia

Oskarżonemu Zbigniewowi Ś. postawiono zarzuty popełnienia następujących przestępstw, to jest tego, że:

I. w nocy z 11 na 12 marca 2008 r. w S., województwa łódzkiego, działając w zamiarze bezpośrednim dokonał zabójstwa Mariusza M. w ten sposób, że zadając mu dwa uderzenia nożem w okolice szyi i lewego podudzia, spowodował obrażenia w postaci uszkodzenia odgałęzienia żyły szyjnej oraz uszkodzenia naczynia żylnego i tętniczego

lewego podudzia, które to obrażenia skutkowały zgonem wymienionego, to jest o czyn z art. 148 § 1 k.k.;

II. w dniu 8 marca 2008 r. w S., województwa łódzkiego, dokonał uszkodzenia ciała Mariusza M. w ten sposób, że zadając jeden raz uderzenie nożem w okolice lewego uda oraz uderzając go w nieustalony sposób w okolice twarzy, małżowiny usznej prawej, lewej ręki, spowodował u niego obrażenia ciała w postaci rany kłutej lewego uda, rany tłuczonej w obrębie małżowiny usznej prawej, otarcia naskórka twarzy, lewej ręki i lewego uda, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na okres poniżej siedmiu dni, to jest o czyn z art. 157 § 2 k.k.;

III. w nocy z 8 na 9 marca 2008 r. w S., województwa łódzkiego, dokonał uszkodzenia ciała Daniela W. w ten sposób, że zadał mu uderzenie deską w okolice głowy i twarzy oraz czubkiem noża zadał mu cios w okolice prawego kolana, w wyniku czego spowodował u wymienionego obrażenia ciała w postaci rany tłuczonej potylicy po stronie prawej z wybroczynami krwi w tkance podskórnej okolicy ciemieniowo – potylicznej prawej wokół rany, poprzecznej rany łuku brwiowego prawego, ukośnej rany grzbietu nosa, since z podskórnym wylewem krwi na tylnej powierzchni uda, niemożności poruszania ręką na skutek dysfunkcji nerwu łokciowego w związku z urazem łokcia, które to obrażenia naruszyły czynności narządów ciała na okres powyżej siedmiu dni, to jest o czyn z art. 157 § 1 k.k.;

IV. w dniu 7 marca 2008 r. w S., województwa łódzkiego, dokonał uszkodzenia ciała Anny Z. w ten sposób, że zadając jej jednokrotne ukłucie nożem w prawy pośladek, spowodował zadraśnięcie, które naruszyło czynności narządów ciała wymienionej na okres poniżej 7 dni, to jest o czyn z art. 157 § 2 k.k.;

V. w dniu 12 marca 2008 r. w S., województwa łódzkiego, w celu wywarcia wpływu na świadka Piotra Z. groził mu pozbawieniem życia, zmuszając go w ten sposób do podania innych okoliczności śmierci Mariusza M., to jest o czyn z art. 245 k.k.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w S. z dnia 16 marca 2009 r. Zbigniewa S.:

a) w miejsce zarzucanego mu w pkt I czynu uznano za winnego tego, że w nocy z 11 na 12 marca 2008 r. w S., działając w zamiarze bezpośrednim spowodowania ciężkich obrażeń ciała zadał Mariuszowi M. uderzenie nożem w lewe podudzie uszkadzając liczne naczynia żyłne i

tętnicze, skutkujące obfitym krwawieniem, czym spowodował chorobę realnie zagrażającą życiu skutkującą zgonem pokrzywdzonego, który mógł przewidzieć, to jest dokonania czynu wyczerpującego dyspozycję art. 156 § 3 k.k. i za to na podstawie art. 156 § 3 k.k. wymierzono mu karę 8 lat pozbawienia wolności;

b) w miejsce zarzucanego mu w pkt II czynu uznano za winnego tego, że 8 marca 2008 r. w S., poprzez wbicie ostrza noża w lewe udo Mariusza M., spowodował u niego obrażenia ciała w postaci rany kłutej uda lewego, skutkujące naruszeniem czynności kończyny dolnej lewej na okres poniżej dni siedmiu, to jest dokonania czynu wyczerpującego dyspozycję art. 157 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 157 § 2 k.k. wymierzono mu karę 1 roku pozbawienia wolności;

c) uznano za winnego dokonania zarzucanego mu w pkt III czynu wyczerpującego dyspozycję art. 157 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 157 § 1 k.k. wymierzono mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

d) uniewinniono od dokonania zarzucanego mu w pkt IV czynu;

e) uznano za winnego dokonania zarzucanego mu w pkt V czynu wyczerpującego dyspozycję art. 245 k.k. i za to na podstawie art. 245 k.k. wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności.

2. Na podstawie art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. w miejsce kar jednostkowych wymierzonych w pkt 1.a, 1.b, 1.c i 1.e orzeczono wobec oskarżonego karę łączną 11 lat pozbawienia wolności.

3. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet wykonania kary łącznej pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu okres tymczasowego aresztowania od 17 marca 2008 r. do 16 marca 2009 r.

4. Na podstawie art. 77 § 2 k.k. określono, iż oskarżony nabędzie prawo do warunkowego zwolnienia po odbyciu co najmniej 8 lat kary pozbawienia wolności (...).

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości – poza pkt 1.d wyroku – uniewinniającym oskarżonego od zarzutu z pkt IV aktu oskarżenia. Wyrokowi zarzucił naruszenie prawa procesowego, tj. art. 4, art. 5 § 2, art. 7 k.p.k. poprzez:

- zinterpretowanie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego Zbigniewa Ś. oraz przyjęcie jego sprawstwa, pomimo konsekwentnego zaprzeczenia przez oskarżonego, co do popełnienia zarzucanych czynów;

- oparcie orzeczenia skazującego oskarżonego w zasadzie wyłącznie na obciążających go zeznaniach świadka Piotra Z. oraz pominięcie w

zakresie oceny tych zeznań okoliczności, iż rola tego świadka w sprawie determinuje go do złożenia obciążających oskarżonego zeznań, w celu odsunięcia od siebie odpowiedzialności karnej. Nadto, poprzez faktycznie pominięcie oczywistego wpływania na proces karny, poprzez „podrzucenie” dowodu w postaci noża typu finka po aresztowaniu oskarżonego, który to dowód w świetle doświadczenia życiowego mógł podrzucić jedynie ww.;

- marginalizowanie istotnej dla sprawy okoliczności, iż zeznania pozostałych świadków w zakresie czynów z pkt II i III aktu oskarżenia „korespondujące” z zeznaniami Piotra Z. wynikać mogą z dużej zażyłości tych świadków i Piotra Z.;

- nieuzasadnione przyjęcie, w zakresie pkt III aktu oskarżenia, kwalifikacji z art. 157 § 1 k.k. – pomimo, iż nie wyjaśniono mechanizmu powstania urazu nerwu łokcia tego pokrzywdzonego, a jedynie ten uraz wg biegłego naruszał czynność narządów ciała pokrzywdzonego na okres powyżej dni 7;

tj. błąd w ustaleniach faktycznych, będący bezpośrednim efektem naruszenia wskazanych wyżej zasad procesowych a przyjętych za podstawę wyroku, polegający na wnioskach, że oskarżony Zbigniew Ś. dopuścił się czynów zarzucanych mu w akcie oskarżenia, pomimo poważnych wątpliwości w tym względzie.

Jednocześnie – niezależnie od powyższych zarzutów – z ostrożności procesowej obrońca wskazał:

- w zakresie zarzutu z pkt I aktu oskarżenia – na wadliwą kwalifikację prawną przyjętą przez Sąd Okręgowy, tj. przyjęcie kwalifikacji z art. 156 § 3 k.k., zamiast prawidłowej kumulatywnej kwalifikacji z art. 157 § 1 k.k. w związku z art. 155 k.k. oraz – przy ewentualnym przyjęciu przez sąd drugiej instancji sprawstwa oskarżonego – na rażącą niewspółmierność orzeczonych wobec oskarżonego kar jednostkowych oraz kary łącznej.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania – ewentualnie zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej skazania za czyn opisany w pkt. I aktu oskarżenia oraz uniewinnienia za czyn opisany w pkt IV tegoż aktu na niekorzyść oskarżonego i zarzucił powyższemu wyrokowi:

- odnośnie czynu opisanego w punkcie I aktu oskarżenia – błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść orzeczenia a polegający na błędnym przyjęciu, że Zbigniew Ś. swoim zachowaniem wy-czerpał znamiona przestępstwa z art. 156 § 3 k.k., popełnionego w ten sposób, że w nocy z 11 na 12 marca 2008 r. w S., działając w zamiarze bezpośrednim spowodowania ciężkich obrażeń ciała zadał Mariuszowi M. uderzenie nożem w lewe podudzie uszkadzając liczne naczynia żyłne i tętnicze, skutkujące obfitym krwawieniem, czym spowodował chorobę realnie zagrażającą życiu skutkującą zgonem pokrzywdzonego, który mógł przewidzieć, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonych w sprawie dowodów, w szczególności zeznań świadka Piotra Z., opinii biegłej, jak i opinii Katedry i Zakładu Medycyny Sądowej Uniwersytetu Medycznego w Ł. z przeprowadzonych badań genetycznych wskazuje, iż Zbigniew Ś. swoim zachowaniem w nocy z 11 na 2 marca 2008 r. dokonał zbrodni zabójstwa Mariusza M., w ten sposób, że chcąc pozbawić życia zadał mu dwa uderzenia nożem w okolice szyi i lewego podudzia, spowodował obrażenia w postaci uszkodzenia odgałęzienia żyły szyjnej oraz uszkodzenia naczynia żylnego i tętniczego lewego podudzia, które to obrażenia skutkowały zgonem wymienionego, co w konsekwencji wypełniło znamiona przestępstwa z art. 148 § 1 k.k.;

- odnośnie czynu opisanego w punkcie IV aktu oskarżenia – błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść orzeczenia a polegający na bezzasadnym przyjęciu, iż brak jest dowodów na to, że Zbigniew Ś. swoim zachowaniem spowodował uszkodzenie ciała Anny Z., w ten sposób, że zadając jej jednokrotne ukłucie nożem w pośladek, spowodował zadraśnięcie, które naruszało czynności narządów ciała wymienionej na okres poniżej siedmiu dni, podczas gdy prawidłowa analiza zgromadzonych w sprawie dowodów, w szczególności zeznań samej pokrzywdzonej Anny Z., jak i Piotra Z. prowadzi do wniosku przeciwnego.

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje są częściowo zasadne, ale jedynie w tym zakresie w jakim obrońca oskarżonego w sformułowanym zarzucie odnosi się do prawidłowości kwalifikacji prawnej, co do czynu przypisanego oskar-

zonemu w pkt 1.a wyroku, chociaż nie z powodów wynikających z argumentacji skarżącego oraz z powodów, które w ramach pierwszego ze sformułowanych zarzutów przywołuje prokurator w uzasadnieniu wywiedzionej apelacji.

Zasadność tych części wywiedzionych apelacji spowodowała konieczność uchylenia wyroku, co do czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 1.a wyroku i w tym zakresie sprawę należało uchylić i przekazać Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania.

Rację ma prokurator przywołujący wyrok SN z dnia 9 lutego 2006 r., III KK 164/05 (Prok. i Pr. – wkł. 2006, z. 7-8, poz. 4), w którym wyrażono pogląd, iż wyrok skazujący powinien zawierać „dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu” i ustalenie to powinno znaleźć się w samym wyroku, a nie dopiero w jego uzasadnieniu. Każdy wyrok powinien spełniać postulat jasności, jednoznaczności i czytelności nie tylko dla osób profesjonalnie zajmujących się stosowaniem prawa sądowego, ale również dla wszystkich, takiej znajomości przedmiotu nieposiadających. Treść orzeczenia musi więc być jasna i oczywista, a wymóg ten jest zrealizowany wówczas, gdy określenie przypisanego oskarżonemu przestępstwa zawiera niezbędny, z punktu widzenia ustawowych znamion przestępstwa, opis czynu.

Wskazać również należy, że jeżeli w opisie czynu przypisanego oskarżonemu, brakuje elementów należących do ustawowych znamion przestępstwa kwalifikowanego przez następstwo (śmierć człowieka), to zastosowana przez sąd kwalifikacja prawna czynu (art. 156 § 3 k.k.) nie znajduje pełnego oparcia we wszystkich elementach przypisanego oskarżonemu czynu zabronionego. Opis czynu przypisanego musi przedstawiać tworzące określoną całość zdarzenie faktyczne, w szczególności zachowanie oskarżonego w taki sposób, by było widoczne, iż swoim zachowaniem wypełnił znamiona czynu zabronionego, będącego podstaw skazania. Opis ten ma znaczenie priorytetowe, bowiem on odzwierciedla stanowisko sądu orzekającego, zaś uzasadnienie tego rozstrzygnięcia ma charakter rozwijający, wyjaśniający i nie może pozostawać w sprzeczności z treścią ustalonego opisu (por. wyrok SN z dnia 28 września 2007 r., IV KK 180/07, OSNwSK 2007, z. 1 poz. 2112).

W przedmiotowej sprawie powyższe warunki nie zostały spełnione, bowiem wydane rozstrzygnięcie narusza przepisy art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., zaś uzasadnienie orzeczenia przez powtórzenie błędnego

opisu, nie odwołuje się do znamion czynu przypisanego, powoduje iż nie można w sposób jednoznaczny rozstrzygnąć jakie stanowisko wyraził Sąd I instancji, w szczególności w aspekcie rozważenia zasadności odmiennych ocen prawnoprawnych zachowania oskarżonego, jakie postulowali w swoich apelacjach skarżący, to jest w wypadku prokuratora art. 148 § 1 k.k., zaś w wypadku obrońcy oskarżonego kumulatywnej kwalifikacji z art. 157 § 1 k.k. w związku z art. 155 k.k., przy czym zbędnym jest na tym etapie dokonywanie ocen poprawności składanych propozycji.

Dla przyjęcia odpowiedzialności za przestępstwo z art. 156 § 3 k.k. koniecznym jest ustalenie, iż sprawca działa z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu pokrzywdzonego, zaś śmierć jest następstwem jego działania, przy czym konieczne jest ustalenie związku przyczynowego, jako jednego z podstawowych warunków obiektywnego przypisania odpowiedzialności za śmierć, który należy rozumieć nie jako wyłączną przyczynę, lecz jako związek przyczynowo – skutkowy pomiędzy działaniem sprawcy, a następstwem rozumianym w ten sposób, iż do następstwa by nie doszło gdyby nie nastąpiło ustalone działanie sprawcy, które spowodowało, któryś ze skutków określonych w art. 156 § 1 k.k. Jeżeli ustalenia i oceny sądu *meriti* prowadzą do wniosku, iż śmierć była objęta zamiarem sprawcy, to takie ustalenia powinny znaleźć wyraz w ocenie dokonanej w płaszczyźnie art. 148 § 1 k.k., brak ustalenia zamiaru prowadzi do ocen w płaszczyźnie art. 155 k.k. Natomiast z opisu czynu przypisanego oskarżonemu nie wynika wprost sposób rozumowania sądu. Przywoływany jest zamiar bezpośredni działania oskarżonego, śmierć pokrzywdzonego powiązana jest ze skutkiem, a nie następstwem i odwołanie następuje nie do związku przyczynowo skutkowego, lecz do elementów nieumyślności. Ponadto użycie błędnego zwrotu „czy spowodował” (zarówno w opisie, jak i uzasadnieniu) wprowadza niepewność co do ustaleń zachowania sprawcy i w konsekwencji skutków. Jak słusznie podnosi prokurator nie jest wiadomym czy sąd uznał opisane w wyroku następstwo za bezpośredni skutek przypisanego działania sprawcy.

Powyższe spowodowało, iż wyrok w tej części nie mógł się ostać, jako nie poddający się kontroli instancyjnej z uwagi na brak wyżej wskazanej jednoznaczności stanowiska Sądu I instancji oraz z uwagi na to, iż przywołany opis nie odzwierciedla znamion przepisu będące-

go podstawą skazania oskarżonego. Powyższe powoduje także, iż sąd odwoławczy uznaje za przedwczesne odnoszenie się do pozostałej argumentacji, jakie obydwaj skarżący przywołali na poparcie zasadności swoich zarzutów w zakresie przypisanego oskarżonemu w tym punkcie wyroku przestępstwa, uznając, iż będzie to przedmiotem ustaleń i ocen sądu ponownie rozstrzygającego sprawę. Sąd ten winien postępowanie dowodowe powtórzyć, przy czym w miarę możliwości należy skorzystać z unormowania przewidzianego w art. 442 § 2 k.p.k. Jednakże przede wszystkim po przeprowadzeniu tegoż postępowania należy baczyć, aby wydane rozstrzygnięcie czyniło zadość treści art. 413 § 1 k.p.k. i które to rozstrzygnięcie w wypadku sporządzania pisemnych jego motywów i ewentualnego rozstrzygania, co do jego zasadności umożliwiło poddanie go kontroli odwoławczej.

Konsekwencją powyższego rozstrzygnięcia było uchylenie orzeczenia o karze łącznej wymierzonej oskarżonemu oraz uchylenie co do ograniczenia w możliwości skorzystania przez oskarżonego z instytucji warunkowego przedterminowego zwolnienia.

Brak natomiast podstaw do uwzględnienia apelacji w pozostałej zaskarżonej części.

Apelacja prokuratora, w zakresie w jakim skarży on wyrok uniewinniający oskarżonego od czynu opisanego w pkt IV aktu oskarżenia ma charakter wręcz bezzasadny, bowiem uzasadnienie tego zarzutu ma charakter lakoniczny, nie odnosi się do ustaleń i ocen sądu pierwszej instancji, a przywołując ustalone fakty skarżący wkracza wręcz w niedozwolone na gruncie prawa karnego domniemanie faktyczne, które jego zdaniem uzasadniają sprawstwo oskarżonego. Wobec takiej konstrukcji apelacji wystarczającym będzie więc przywołanie ustaleń oraz ocen Sądu Okręgowego, które całkowicie podzielił sąd odwoławczy, a uznające, iż w przedmiotowej sprawie nastąpiła sytuacja, o której mowa w art. 5 k.p.k. i która skutkowałą koniecznością wydania wyroku uniewinniającego.

Brak także podstaw do tego aby uwzględnić apelację obrońcy oskarżonego. Już samo sformułowanie zarzutów wskazuje, iż apelacja w tej części, także nosi znamiona oczywistej bezzasadności, o której mowa w art. 457 § 2 k.p.k. Wystarczającym w tym zakresie będzie więc przywołanie, iż wbrew twierdzeniom skarżącego w przedmiotowej sprawie nie tylko wobec faktu, częściowego uniewinnienia oskarżonego nie wystąpiło „zinterpretowanie wątpliwości na niekorzyść

oskarżonego Zbigniewa Ś.”, iż wyjaśnienia tego oskarżonego z powodów wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia nie miały waloru „konsekwentności” oraz, iż z tych samych powodów zeznania świadka Piotra Z. nie były „wyłącznym dowodem w sprawie”, bowiem Sąd Okręgowy wykazał, iż podstawą rozstrzygnięcia były wszystkie dowody przywołane na poparcie ustalonych w sprawie faktów. Te ustalenia oraz ocena przeprowadzonych w sprawie dowodów w sposób prawidłowy i wyczerpujący zostały opisane w pisemnych motywach zaskarżonego rozstrzygnięcia i brak jest podstaw do uznania, aby w tym zakresie przekroczone zostały granice zakresłone treścią art. 7 k.p.k. W każdym razie w wywiedzionym środku odwoławczym skarżący tego nie wskazuje, zaś polemiczny charakter apelacji, oparty o założenia nie znajdujące uzasadnienia w realiach przedmiotowej sprawy, powoduje brak jakichkolwiek przesłanek przemawiających za jego uwzględnieniem

Dodatkowo podnieść należy w związku z faktem, iż skarżący kwestionuje poprawność kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu, co do czynu opisanego w pkt III aktu oskarżenia, to wbrew twierdzeniom skarżącego, nie tylko przywołany uraz nerwu łokciowego powodował zasadność przyjętej kwalifikacji prawnej, lecz także inne stwierdzone i opisane w zarzucie obrażenia. Ponadto z ustaleń poczynionych w sprawie wynika także, iż uszkodzenie nerwu łokciowego było wynikiem działania oskarżonego, co wprost wynika z prawidłowych ustaleń sądu *meriti* a w szczególności z ustalenia, iż pokrzywdzony przed przestępczym działaniem oskarżonego nie miał żadnych obrażeń ciała, zaś po tym działaniu, opisany w zarzucie tym uraz prawej ręki i to w stopniu, który uniemożliwiał poruszanie nią.

Wydane rozstrzygnięcie zrodziło konieczność orzeczenia nowej kary łącznej wobec tych przestępstw, co do których wyrok uprawomocnił się. Mając na uwadze związku przedmiotowo – podmiotowe łączące przypisane oskarżonemu przestępstwa na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczono karę łączną 4 lat pozbawienia wolności (...).

**Postanowienie
z dnia 25 maja 2011r.
II AKz 227/11**

Przewodnicząca: SSA Krystyna Mielczarek

Sędziowie: SA Krzysztof Eichstaedt (spr.)

SO (del.) Jacek Klęk

Wykładnia językowa art. 55 § 1 k.p.k. oraz art. 330 § 2 k.p.k. nie pozostawia wątpliwości, iż do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia niezbędne jest, aby pokrzywdzony nie tylko wykorzystał swoje uprawnienia przewidziane w art. 306 § 1 k.p.k., ale także musi kolejny raz dojść do wydania przez prokuratora takiej samej decyzji o zaniechaniu ścigania, to jest postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego lub umorzenia postępowania. Przepisy nie dopuszczają bowiem wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia w sytuacji, gdy najpierw nastąpiła odmowa wszczęcia postępowania przygotowawczego, a następnie na skutek uchylecia tego postanowienia przez sąd, na skutek zażalenia podmiotu wykorzystującego swoje uprawnienia przewidziane art. 306 § 1 k.p.k., doszło do jego umorzenia. W takim układzie procesowym pokrzywdzony nie jest uprawnionym oskarżycielem w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., a zatem postępowania nie wszczyna się, a wszczęte umarza.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w sprawie Jana J. i innych na skutek zażalenia wniesionego przez pełnomocnika pokrzywdzonego na postanowienie Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 22 marca 2011 r. w przedmiocie umorzenia postępowania, postanawia zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, iż za podstawę prawną umorzenia postępowania przyjmuje przepis art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. i utrzymuje w mocy w pozostałym zakresie zaskarżone postanowienie.

Z uzasadnienia

Zaskarżonym postanowieniem dnia 22 marca 2011 r. wydanym w sprawie Sąd Okręgowy w Ł. umorzył postępowanie na podstawie przepisu art. 17 § 1 pkt 7 i 9 k.p.k., to jest z uwagi na brak skargi uprawnionego oskarżyciela, albowiem w ocenie sądu *meriti* oskarżyciel nie jest pokrzywdzonym w rozumieniu przepisu art. 49 k.p.k. i także nastąpiła powaga rzeczy osądzonej (...).

Orzeczenie to w ustawowym terminie zaskarżył pełnomocnik pokrzywdzonego. Wnosząc o jego uchylenie w całości.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie nie może skutkować uchyleniem zaskarżonego postanowienia, albowiem, co do zasady prawidłowo postąpił sąd *meriti* umarzając postępowanie, z tym iż powinno ono nastąpić wyłącznie z uwagi na brak skargi uprawnionego oskarżyciela, gdyż nie został zachowany przez pokrzywdzonego tryb do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia.

Już na wstępie odnotować należy, iż niewątpliwie skarżącemu trzeba przyznać status pokrzywdzonego w sprawie. Do wniosku takiego prowadzi zestawienie opisu zarzucanego oskarżonym czynu z treścią przepisu art. 49 k.p.k. Oskarżonym bowiem zarzucono działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, poprzez wprowadzenie w błąd, co do zamiaru zapłaty należności przewozowych, doprowadzając tym samym LW „B.” S.A. z/s w B. do rozporządzenia mieniem znacznej wartości za przewozy w krajowej komunikacji kolejowej. W tym miejscu odnotować należy, iż autorem subsydiarnego aktu oskarżenia jest pełnomocnik LW „B.” S.A. z/s w B., zaś z przepisu art. 49 § 1 k.p.k. wynika, iż pokrzywdzonym jest osoba fizyczna lub prawna, której dobro prawne bezpośrednio zostało naruszone lub zagrożone przestępstwem. W kontekście zatem zarzutu z aktu oskarżenia niewątpliwie LW „B.” S.A. należy przyznać status pokrzywdzonego, albowiem treść zarzutu wskazuje na bezpośrednie naruszenie dobra prawnego należącego do ww. podmiotu.

W realiach niniejszej sprawy nie mamy także do czynienia z podstawą do umorzenia postępowania z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., to jest, iż postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone albo wcześniej wszczęte, toczy się. W ocenie sądu *ad quem* trudno jest przyjąć, iż odnośnie czynów objętych subsydiarnym aktem oskarżenia toczy się uprzednio wszczęte postę-

powanie karne. Wprawdzie przed Sądem Rejonowym dla Ł. – Śródmieścia w Ł. toczy się postępowanie karne przeciwko osobom wskazanym w subsydiarnym akcie oskarżenia, jednakże w żadnym wypadku nie można mówić o tożsamości stawianych zarzutów tym osobom w obu postępowaniach.

Przechodząc do rozważań wskazujących na potrzebę wydania w niniejszej sprawie orzeczenia reformatoryjnego, należy w pierwszej kolejności odnotować, iż zgodnie z wynikającą z przepisu art. 8 § 1 k.p.k. zasadą autonomii orzekania sądu, sąd karny rozstrzyga samodzielnie zagadnienia faktyczne i prawne oraz nie jest związany rozstrzygnięciem innego sądu lub organu. Oznacza to, iż sąd apelacyjny procedujący w niniejszej sprawie nie jest związany poglądem prawnym wyrażonym przez ten sam sąd orzekający w tej samej sprawie, jednakże w innym składzie i w związku z zaskarżeniem innej decyzji procesowej.

Sąd Apelacyjny w składzie orzekającym obecnie w przedmiotowej sprawie nie podziela poglądu, iż dla przyjęcia, że prokurator wydał „ponownie postanowienie o umorzeniu postępowania”, wystarczające jest, że nastąpiło to w sprawie tych samych podejrzanych i o te same czyny (tak: postanowienie SA w Łodzi z dnia 16 grudnia 2009 r., II AKz 732/09, Prok. i Pr. 2010r., nr 12, poz. 25).

Warto w tym miejscu wspomnieć, iż udzielając odpowiedzi na pytanie prawne SN w uchwale z dnia 17 maja 2000 r. wydanej w sprawie I KZP 9/00 (OSNKW 2000 r., z. 5-6, poz. 42), wyraził pogląd, iż użyte w art. 330 § 2 zd. 1 k.p.k. określenie: „wydaje ponownie postanowienie o umorzeniu postępowania lub odmowie jego wszczęcia” oznacza, iż chodzi o sytuację, gdy prokurator – po uprzednim uchyleniu przez sąd postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania przygotowawczego – nie znajdując nadal podstaw do wniesienia oskarżenia, wydaje po raz wtóry, takie samo postanowienie jak to, które było poprzednio przedmiotem zaskarżenia. Znamienne jest to, iż kierunek tego orzecznictwa został utrzymany przez SN, który w postanowieniu z 20 kwietnia 2006 r. wydanym w sprawie III KK 371/05 (OSNwSK 2006 r., z. 1, poz. 872) wprost stwierdził, iż możliwość wniesienia samoistnej skargi posiłkowej, o czyn ścigany z urzędu zachodzi jedynie wówczas, gdy prokurator – po uprzednim uchyleniu przez sąd postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania – nie znajdując nadal podstaw do wniesienia oskarże-

nia, wydaje po raz wtóry takie samo postanowienie, jak to, które było przedmiotem zaskarżenia. Także SA w Katowicach utrzymał tą linię orzeczniczą stojąc na stanowisku, iż pokrzywdzony może wnieść do sądu subsydiarny akt oskarżenia tylko wtedy, gdy prokurator – po wyczerpaniu kolejnych, przewidzianych w art. 306 §1 k.p.k. oraz w art. 330 § 1 i 2 k.p.k., szczebli zaskarżenia podejmowanych przez niego decyzji – wyda „powtórnie”, „ponownie” postanowienie o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania (zobacz: postanowienie SA w Katowicach z dnia 28 października 2009 r., II AKo 672/09, OSA w Katowicach, 2009 r., Nr 4, poz. 19, a także postanowienie SA w Katowicach z dnia 16 czerwca 2010 r., II AKz 348/10, OSA w Katowicach, 2010 r., Nr 3, poz. 4).

Wyrażony w orzecznictwie pogląd, o którym mowa powyżej spotkał się z aprobatą w doktrynie. W literaturze wprost podnosi się, iż mimo, że w noweli marcowej z 2007 r. doszło do skrócenia procedury uzyskania statusu oskarżyciela posiłkowego, to i tak nadal oskarżycielem subsydiarnym może być jedynie tylko ten pokrzywdzony, który zaskarżył pierwsze postanowienie o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania przygotowawczego, gdy po uchyleniu zaskarżonej decyzji, prokurator ponownie (powtórnie) wyda takie samo postanowienie jak to, które było uprzednio skarżone, a zatem jeżeli skarżone było postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego, drogę do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia otwiera wydanie przez prowadzącego postępowanie przygotowawcze, ponownie postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego (T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym, Komentarz, Wydanie 5, Warszawa 2008r., s. 218, s. 726; podobny pogląd wyrazili również: P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2004r., Tom I, s. 306; J. Grajewski w: J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinbom, Kodeks postępowania karnego, Komentarz, Zakamycze 2006r., s. 900 – 901; K.T. Boratyńska, A. Górski, A. Sakowicz, A. Ważny, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Wydawnictwo C.H. Beck, 2009r., teza 9 do art. 330 k.p.k. opubl. Legalis). Także J. Kosonoga uważa za trafne stanowisko prezentowane w orzecznictwie, iż prawo pokrzywdzonego do uniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia powstaje z prawomocnością ponownego postanowienia prokuratora o odmowie

wszczęcia, bądź ponownego postanowienia o umorzeniu postępowania po uchyleniu przez sąd poprzedniego postanowienia tejże treści. Bez spełnienia tych warunków, pokrzywdzony nie jest uprawnionym oskarżycielem w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. (J. Kosonoga, Instytucja skargi subsydiarnej – zarys problematyki, MOP, 2006 r., nr 9).

Dostrzec należy, iż w niniejszej sprawie najpierw postanowieniem z dnia 10 listopada 2004 r. prokurator odmówił wszczęcia śledztwa w sprawie, z uwagi na brak uzasadnionego podejrzenia popełnienia przestępstwa. Na skutek rozpoznania zażalenia pokrzywdzonego Sąd Okręgowy w Łodzi postanowieniem z dnia 27 stycznia 2009 r. (...) uchylił zaskarżone postanowienie. W rezultacie, postanowieniem z dnia 12 lutego 2009 r. w przedmiotowej sprawie zostało wszczęte śledztwo o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. i po przeprowadzeniu czynności procesowych postanowieniem z dnia 30 czerwca 2009 r. zostało umorzone, zaś w dniu 10 sierpnia 2009 r. wpłynął do sądu subsydiarny akt oskarżenia, sporządzony przez pełnomocnika pokrzywdzonego LW „B.” SA z siedzibą w B.

Z przepisu art. 330 § 2 k.p.k. jednoznacznie wynika, iż prawo do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia przysługuje pokrzywdzonemu, który wykorzystał uprawnienia przewidziane w art. 306 § 1 k.p.k., w sytuacji kiedy prokurator nie widząc podstaw do wniesienia aktu oskarżenia ponownie wyda postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania lub umorzeniu postępowania (podkreślenie SA). Podobnie stanowi art. 55 § 1 k.p.k., z którego wynika, iż w razie powtórnego wydania przez prokuratora postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania w wypadku, o którym mowa jest w art. 330 § 2 k.p.k., pokrzywdzony może w terminie określonym w niniejszym przepisie, wnieść akt oskarżenia do sądu. Wykładnia językowa art. 55 § 1 k.p.k. oraz art. 330 § 2 k.p.k. nie pozostawia wątpliwości, iż do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, niezbędne jest aby pokrzywdzony nie tylko wykorzystał swoje uprawnienia przewidziane w art. 306 § 1 k.p.k., ale także musi kolejny raz dojść do wydania przez prokuratora takiej samej decyzji o zaniechaniu ścigania, to jest postanowienia o odmowie wszczęcia postępowania przygotowawczego lub umorzenia postępowania. Obowiązujące przepisy nie dopuszczają bowiem wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia w sytuacji,

gdy najpierw nastąpiła odmowa wszczęcia postępowania przygotowawczego, a następnie na skutek uchylenia tego postanowienia przez sąd, na skutek zażalenia podmiotu wykorzystującego swoje uprawnienia przewidziane art. 306 § 1 k.p.k., doszło do jego umorzenia. W takim układzie procesowym pokrzywdzony nie jest uprawnionym oskarżycielem w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., a zatem postępowania nie wszczyna się, a wszczęte umarza.

Zgodnie ze słownikiem języka polskiego użyty w art. 330 § 2 k.p.k. zwrot „ponownie” oznacza: na nowo, po raz drugi, jeszcze raz, powtórnie, zaś określenie „powtórnie” użyte w art. 55 § 1 k.p.k. oznacza: po raz drugi, jeszcze raz, znów. Ponownie, na nowo (Słownik języka polskiego pod red. M. Szymczaka, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 1996r., s. 768 i s. 837). Mając na uwadze znaczenia powyższych określeń stwierdzić należy, iż wykładnia językowa w sposób nie budzący żadnych wątpliwości przemawia za przyjęciem stanowiska sądu apelacyjnego. Nie należy zapominać, iż wykładnia językowa jest kluczową wykładnią przy pomocy której dokonuje się interpretacji aktów prawnych. Pozostałe rodzaje wykładni, takie jak chociażby: celowościowa, systemowa, czy historyczna, chociaż są bardzo istotne, to jednak nie można im nadawać pierwszoplanowego znaczenia, zwłaszcza w sytuacji gdy interpretacji można dokonać za pomocą wykładni językowej. Dokonywanie interpretacji w oparciu o wykładnię funkcjonalną (celowościową), w sytuacji gdy wykładnia językowa dostarcza jednoznacznej odpowiedzi, co do znaczenia interpretowanego przepisu jest nieuprawnione.

W tym stanie rzeczy należało zmienić zaskarżone postanowienie i wskazać, jako podstawę prawną umorzenia postępowania tylko przepis art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. Względny ekonomiki procesowej przemawiały bowiem zdecydowanie przeciwko wydaniu orzeczenia kasatoryjnego.

**Postanowienie
z dnia 5 maja 2010r.
II AKz 199/10**

Przewodniczący: SSA Zdzisław Klasztorny

Sędziowie: SA Marian Baliński

SA Jacek Błaszczuk (spraw.)

Okolicznością decydującą o powołaniu kolejnych biegłych w sprawie nie może być to, że treść przedłożonej opinii nie spełnia oczekiwań uczestników postępowania. Zadaniem prowadzących postępowanie na danym etapie nie jest mnożenie bytów dowodowych (procesowych) w każdym przypadku, gdy tylko wniesie o to uprawniony podmiot. Obowiązkiem danego organu procesowego jest wskazać i wykazać (uzasadnić), czy w świetle zebranych dowodów decyzja procesowa ma swoje prawne i faktyczne umotyowanie.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w sprawie Sławomira Sz., zażalenia wniesionego przez pełnomocnika pokrzywdzonej na postanowienie Sądu Okręgowego w S. z dnia 25 lutego 2010 r., postanawia utrzymać w mocy zaskarżone postanowienie.

Z uzasadnienia

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 25 lutego 2010 r., Sąd Okręgowy w S. umorzył postępowanie karne przeciwko Sławomirowi S. i orzekł wobec podejrzanego środek zabezpieczający w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym.

Na powyższe postanowienie zażalenie złożył pełnomocnik pokrzywdzonej, który zarzucił rozstrzygnięciu:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 2 § 2 k.p.k., poprzez przyjęcie, iż okoliczność niepoczytalności podejrzanego *a tempore criminis* została udowodniona a w konsekwencji uznanie jej za prawdziwą i oparcie na niej rozstrzygnięcia, podczas gdy prawidłowa analiza stanu taktycznego winna prowadzić do wniosku przeciwnego;

2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. i 201 k.p.k., poprzez przyjęcie przez Sąd *a quo*, że opinia biegłych psychiatrów i psychologa, sporządzona na potrzeby postępowania i stanowiąca jedyną podstawę ustalenia okoliczności opisanej normą art. 31 § 1 k.k. (tj. niepoczytalności sprawcy w chwili czynu), jest jasna, pełna i wewnętrznie niesprzeczna, wobec czego nie wymaga sprostowania bądź uzupełnienia, poprzez dopuszczenie dowodu z opinii innych biegłych (art. 201 k.p.k.), a tym samym przekroczenie przez sąd granic swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.), podczas gdy prawidłowa analiza rzeczony opinii winna prowadzić do wniosków przeciwnych;

3. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a to art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., poprzez jego zastosowanie, podczas gdy prawidłowa analiza stanu faktycznego winna prowadzić do wniosku, że na gruncie niniejszego postępowania nie zaistniała okoliczność wyłączająca winę sprawcy opisana normą art. 31 § 1 k.k., wobec czego rzeczona podstawa umorzenia postępowania nie znajdowała zastosowania;

4. w oparciu o normę art. 438 pkt 3 k.p.k., błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść tego orzeczenia, poprzez przyjęcie, że podejrzany cierpiał na chorobę psychiczną i w związku z tym nie był w stanie rozpoznać znaczenia czynu bądź pokierować swoim postępowaniem, a w rezultacie przyjęcie, iż na gruncie niniejszego postępowania nastąpiła aktualizacja hipotezy normy art. 31 § 1 k.k., podczas gdy prawidłowa analiza, zebranego w toku postępowania, materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że był on niewystarczający do dokonania takiego ustalenia.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie skarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz udzielenie organowi procesowemu wskazań co do dalszego postępowania, poprzez zobowiązanie go do dopuszczenia dowodu z opinii innych biegłych, na okoliczność niepoczytalności Sławomira Sz. W toku postępowania odwoławczego skarżący wniósł o jego uzupełnienie przez dopuszczenie dowodu z opinii biegłych w oparciu o treść art. 452 § 2 k.p.k.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie pełnomocnika pokrzywdzonej nie jest zasadne. Sąd Okręgowy przeprowadził wyczerpujące postępowanie w zakresie

oceny zasadności wniosku prokuratora o umorzenie postępowania wobec podejrzanego Sławomira Sz. i zastosowania względem niego środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym. W tym merytorycznym zakresie postępowanie Sądu I instancji było wnikliwe, a zakwestionowane rozstrzygnięcie przekonująco umotywowane. W toku śledztwa niejednokrotnie dopuszczono dowód z opinii biegłych lekarzy psychiatrów i psychologa. Ostatecznie poddano podejrzanego kilkutygodniowej obserwacji psychiatrycznej w trakcie której przeprowadzono szereg specjalistycznych czynności, które umożliwiły powołanemu zespołowi biegłych psychiatrów i psychologa wyprowadzenie i przedstawienie wniosków końcowych. W złożonej do akt opinii (...) biegli ci zgodnie uznali, że *a tempore criminis* Sławomir Sz. miał zniesioną zdolność zrozumienia znaczenia zarzucanych mu obu czynów zabronionych i możliwość pokierowania swoim zachowaniem w rozumieniu art. 31 § 1 k.k.

Biegli odwołali się przy tym do:

- dokumentacji medycznej, którą dysponowali,
- przeprowadzonych badań psychiatrycznych, w ramach których dokonano wywiadu rodzinnego, analizy rozwoju badanego na przestrzeni lat w układzie chronologicznym, jak i poczyniono ustalenia, co do obecnego stanu zdrowia, itd.,
- stosunku podejrzanego do inkryminowanych mu czynów z uwzględnieniem jego zachowań w miejscu zamieszkania, w tym wobec rodziny B.,
- przebiegu samej obserwacji i stanu psychicznego S. Szwedowskiego,
- badań dodatkowych dokonanych w warunkach izolacji.

Biegła, psycholog opisała podstawy sporządzenia „swojej części” całego dokumentu sprawozdawczego zespołu osób dysponujących wiadomościami specjalnymi. Odniesiono się do wypowiedzi badanego i przedstawiono wnioski, co do jednoznacznej patologii w obrębie Centralnego Układu Nerwowego. Biegła niemało miejsca poświęciła przebiegowi procesów poznawczych u podejrzanego i wskazaniu tego, dlaczego uznano, że istnieją organiczne zaburzenia urojeniowe (podkreślenie – SA).

Biegła posiłkując się wywiadem z badanym wskazała na przebyte urazy w wieku 11 lat, 16 lat i pobicia z 2003 r. Tym biegli dysponowali i do tego wielokrotnie się odniesiono. Nie była to żadna dowolność, lecz analiza danych podanych przez samego podejrzanego.

Trudno było w szczególności oczekiwać, aby biegli mogli dysponować szczegółowo rozbudowaną dokumentacją lekarską, a dotyczącą – mając na uwadze fakt, że Sławomir Sz. urodził się w 1945 r. – urazu z roku 1956 (upadku z roweru). Biegła psycholog wprost wskazała na czym – jej zdaniem – polegały i polegają owe urojenia. Powiązано to ze sferą zaburzeń emocjonalnych w zakresie kontroli zachowania. W końcu biegli przedstawili swoje wnioski, które umotywowano oraz opinię finalną. W toku posiedzenia w dniu 8 lutego 2010 r. Sąd Okręgowy wyjątkowo skrupulatnie przesłuchał zarówno psychiatrów, jak i psychologa (...). Wszystkim stronom, w tym pełnomocnikowi pokrzywdzonej, zagwarantowano możliwość zadawania licznych pytań. Biegli swą pisemną opinię w pełni potwierdzili i niejednokrotnie odnieśli się do krytycznych uwag pełnomocnika. Sąd Okręgowy następnie w dniu 25 lutego 2010 r., po wysłuchaniu obszernych motywów pełnomocnika, co do złożonego wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii kolejnych biegłych w sprawie, wydał postanowienie o oddaleniu tego wniosku i decyzję swą trafnie uzasadnił.

Zaskarżone postanowienie – wbrew sugestiom skarżącego – nie zostało wydane z naruszeniem przepisów prawa procesowego. Sąd *a quo* orzeczenie swoje wieloaspektowo motywował i rozstrzygnięcie to pozostaje pod ochroną między innymi art. 7 k.p.k. Za bezzasadne ocenić należy zarzuty pełnomocnika, że doszło *de facto* do uniewinnienia podejrzanego od zarzucanych mu zbrodni. Sąd procedował w zakresie złożonego wniosku przez prokuratora w trybie art. 354 k.p.k. w zw. z art. 324 § 1 k.p.k. Nie naruszono żadnego z przepisów wskazanych w zażaleniu, a w tym normy art. 201 k.p.k. Sąd uznał, że zebrane dowody, w tym przeprowadzone bezpośrednio przed organem procesowym, z uwzględnieniem wskazań art. 93 k.k. i art. 94 k.k. – dały wszelkie podstawy do umorzenia postępowania i orzeczenia środka zabezpieczającego. Autor zażalenia dążył kolejny raz do podważenia trafności opinii wskazanych biegłych, jednakże należy podkreślić, że okolicznością decydującą o powołaniu kolejnych w sprawie nie może być to, że treść przedłożonej opinii nie spełnia oczekiwań jednej ze stron (uczestników postępowania). Zadaniem prowadzących postępowanie na danym etapie nie jest mnożenie bytów dowodowych (procesowych) w każdym przypadku, gdy tylko o to wniesie uprawniony podmiot. Obowiązkiem danego organu procesowego jest wska-

zać, wykazać (uzasadnić), czy w świetle zebranych dowodów decyzja procesowa ma swoje prawne i faktyczne umotywowanie.

Wobec powyższego stwierdzić trzeba, że zaskarżone postanowienie w żadnym razie nie zostało oparte na błędnych, bądź dowolnych ustaleniach, lecz na rzetelnych i wystarczających w swojej treści opiniach biegłych o specjalności psychiatrii i psychologii. W obszernym środku odwoławczym, który wywiedziono, skarżący ponownie podjął trud wykazania, że opinie (pisemna i ustna), na których oparto postanowienie z dnia 25 lutego 2010 r. były w swojej treści niepełne i wadliwe. Nie podziela tych wniosków i zarzutów Sąd *ad quem*. Wbrew twierdzeniom autora zażalenia, przedmiotowa opinia nie jest ułomna w treści. Oczekiwanie, że biegli w przedłożonej opinii przedstawia „co do słowa” wszystko co tylko wypowiedział podejrzany w czasie obserwacji, opiszą każdą przeprowadzoną czynność – z „aptekarską” dokładnością – nie mogą być spełnione, gdyż, wtedy można byłoby doprowadzić praktycznie zawsze do podważenia stanowiska tych podmiotów kwalifikowanych. Opinia ma być stanowcza, ale przy tym zwięzła i konkretna, a te walory ma opisany już dokument. Wieloaspektowe rozważania pełnomocnika, w tym nawet – jak to ujęto na posiedzeniu Sądu „o charakterze dyskusji akademickiej” – nie mogą skutkować podważeniem trafności wydanego postanowienia, albowiem generalnie stanowią one wyłącznie polemikę z samym stanowiskiem biegłych, które nie było korzystne dla skarżącego, ale to nie oznacza, że absolutną koniecznością stało się dopuszczenie kolejnej opinii. Wskazani powyżej biegli odwołali się do przeprowadzonych obserwacji, badań i specjalistycznej wiedzy, ich konkluzja, będąca „punktem wyjściowym” dla oskarżyciela publicznego w zakresie złożonego wniosku do Sądu, jak i samej merytorycznej decyzji o umorzeniu postępowania i umieszczeniu podejrzanego w szpitalu psychiatrycznym jest prawidłowa w treści. Również w ocenie Sądu Apelacyjnego wnioski biegłych, koherentne, jednoznaczne i uzupełniające się nie stały się podstawą błędnej, lecz w pełni trafnej decyzji Sądu Okręgowego. Szerokie akapity w złożonym zażaleniu odnoszą się do „skrajnej gołosłowności”, „wewnętrznych sprzeczności”, braków” i „błędów”, stanowiły w istocie powielenie wcześniejszych zarzutów wyrażonych przez pełnomocnika, które zawarto między innymi we wnioskach z dnia 13 maja 2009 r. Zarzuty te bazują między innymi na tezie o niekompletności opinii i nieuwzględnienia wszystkich istot-

nych dla oceny stanu psychicznego Sławomira Sz. okoliczności. Nie można podzielić tego stanowiska, gdyż biegli mieli stosunkowo długi oraz bezpośredni kontakt z podejrzanym, a biegła psycholog na posiedzeniu Sądu wskazała nawet, że ma nadal stały kontakt z badanym, co utwierdza jedynie instancje odwoławczą w tym, że wyprowadzone przez nią oceny są trafne i wszechstronnie uzasadnione. Dokonanej oceny nie zmienia treść judykatów powołanych w końcowej części zażalenia, gdyż kwestie tam poruszone nie mogą być wprost odniesione do przedmiotowej sprawy. Za całkowicie bezzasadne uznać należy twierdzenie skarżącego, jakoby wyprowadzone wnioski końcowe biegłych nie zostały poprzedzone w złożonych opiniach podstawami faktycznymi, czy stosownymi dokumentami. Podejrzanym został poddany obserwacji, która była realnie przeprowadzona i to ze wszystkimi rygorami jej wdrożenia wobec konkretnej osoby, której zarzucono dokonanie zabójstwa i usiłowanie dokonania tej zbrodni. Biegli ze swojego obowiązku się wywiązali, a organ procesowy dysponując ich opinią wydał postanowienie, które ma pełne oparcie w powołanych w sentencji zakwestionowanego rozstrzygnięcia przepisach zarówno procesowych, jak i prawa materialnego. Zostało przede wszystkim udowodnione, że ziszczyły się przesłanki do orzeczenia umieszczenia podejrzanego w szpitalu psychiatrycznym – tytułem środka zabezpieczającego – albowiem istnieje bardzo wysokie prawdopodobieństwo, że Sławomir Sz. może popełnić ponownie czyn zabroniony związany z jego chorobą psychiczną.

Brak było w związku z powyższym konieczności uzupełnienia materiału dowodowego w kierunku wskazanym w toku posiedzenia Sądu odwoławczego przez pełnomocnika. Na koniec, podsumowując swoje stanowisko Sąd II instancji wskazuje, że odnośnie opinii dotyczącej stanu zdrowia psychicznego:

- po pierwsze, opinia psychiatryczna powinna zawierać opis metod i sposobu przeprowadzenia badań, określenia porządku w jakim je przeprowadzono oraz przytaczać wszystkie argumenty oparte na okolicznościach, które mają związek z badanymi faktami, a które podbudowane są fachowymi wyjaśnieniami biegłych;
- po drugie, biegli powinni zająć stanowisko, co do każdego faktu (dowodu) i na podstawie swoich wiadomości specjalnych wykazać, który z nich jest pomocny w określeniu stanu zdrowia psychicznego podejrzanego (oskarżonego), a który nie i dlaczego;

- po trzecie, biegli ci powinni mieć do dyspozycji wszystkie dostępne dane, co do stanu zdrowia oskarżonego i ustosunkować się do treści dokumentacji dotyczącej dotychczasowego leczenia danej osoby oraz uwzględnić wyniki badań biegłego psychologa.

W każdym wskazanym powyżej zakresie oceniona – przedmiotowa opinia (pisemna i ustna) spełnia te cechy i przykładowo:

ad. 1) – wskazano jakimi metodami posłużono się w trakcie badań;

ad. 2) – odniesiono się do tych przesłanek, które pozwoliły wyprowadzić wniosek o zniesieniu poczytalności – wskazano, że wykonano wszystkie badania psychiatryczne i psychologiczne (także dodatkowe), a skutek był taki, że niezależnie od treści wniosków biegłych przeznaczonych dla organów procesowych, Sławomir Sz. został niezwłocznie poddany leczeniu. Co do samego rozpoznania przedstawiono w sposób spójny i enumeratywny rodzaj stwierdzonych zaburzeń;

ad. 3) – powołano się na obiektywnie dostępne dane odnośnie stanu zdrowia podejrzanego sprzed 1 sierpnia 2008r. (data czynów). Chodziło, więc między innymi o ocenę istniejących dokumentów, czy relacji badanego, co do zdarzeń z przeszłości, które były realnie osiągalne a nie założone abstrakcyjnie.

W zakresie oceny wskazanego wyżej dowodu por. aktualne uwagi i powołane orzeczenia SN w pracy: Z. Dody i A. Gaberlego „Dowody w procesie karnym. Orzecznictwo SN, Komentarz. Tom I”, Warszawa, 1995, a w tym Rozdział IV. Dowód z opinii specjalistycznej, pkt „F” Opinia specjalistyczna – a II. Wymagania dotyczące opinii psychiatrycznej, s. 103 – 107, zwłaszcza s. 105.

Nie znajdując podstaw do uwzględnienia wniesionego zażalenia, bądź też wzruszenia go z urzędu, należało orzec jak w części dyspozytywnej.

**Postanowienie
z dnia 6 października 2010r.
II AKz 442/10**

Przewodniczący: SSA Piotr Feliniak (spr.)

Sędziowie: SA Wiesław Maślowski

SA Jacek Błaszczyk

Art. 50 k.p.k. ma charakter ściśle procesowy i wyłącza jedynie możliwość korzystania z uprawnień pokrzywdzonego określonych w art. 53 k.p.k. oraz art. 62 k.p.k. przez osobę występującą w tej samej sprawie w charakterze oskarżonego. Przepis ten nie skutkuje niemożliwością prowadzenia procesu łącznie wobec osób, które są oskarżonymi, a jednocześnie ich dobra prawne zostały naruszone czynami współoskarżonych.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu w sprawie Konrada N. i innych, oskarżonych z art. 258 § 1 k.k. i innych zażalenia prokuratora na postanowienie Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 13 września 2010 r. w przedmiocie zawieszenia postępowania karnego, postanawia uchylić zaskarżone postanowienie.

Z uzasadnienia

Sąd Okręgowy w Ł., postanowieniem z dnia 4 marca 2010 r. wyłączył (ze sprawy wieloosobowej) do odrębnego postępowania sprawę oskarżonych Konrada N., Mirosława K. w całości, Zdzisława S. w zakresie czynów z punktów V i VII aktu oskarżenia, a Sebastiana P. w części, co do czynu z punktu XXI aktu oskarżenia. To rozstrzygnięcie zostało uzasadnione koniecznością dopuszczenia opinii biegłego z zakresu reumatologii celem ustalenia, czy Konrad N. może brać udział w postępowaniu karnym. Ponadto potrzeba wydania tego postanowienia podyktowana była faktem, że pierwotnie część oskarżonych występowała w podwójnej roli procesowej – podsądnych i pokrzywdzonych, a cała sprawa dotyczyła dwóch wątków: handlowania narkotykami oraz handlu ludźmi i czerpania korzyści z cudzego nieładu w ramach jednej zorganizowanej grupy przestępczej, co wymagało roz-

poznania wątku dotyczącego handlowania ludźmi i czerpania korzyści z prostytucji w innej sprawie (...).

Wyłączone postępowanie zostało zarejestrowane pod nowym numerem i w tym postępowaniu postanowieniem z dnia 13 września 2010 r. Sąd Okręgowy zawiesił proces, uzasadniając to tym, że oskarżyciel w opisie niektórych z czynów powołuje się na działanie w zorganizowanej grupie przestępczej, a zarzut uczestnictwa w tejże organizacji jest przedmiotem procedowania w pierwszej ze spraw. W uzasadnieniu tego rozstrzygnięcia Sąd I instancji wskazał, że czyny, których dotyczą oba procesy są ze sobą ściśle powiązane, co mogłoby doprowadzić do swoistej niespójności, gdyby okazało się na przykład, że oskarżeni zostaliby uniewinnieni w sprawie „głównej” od udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, a w procesie wyodrębnionym skazani za popełnienie przestępstw w jej ramach, a uniknięcie takowej ewentualności podyktowało konieczność zawieszenia postępowania.

Na postanowienie w przedmiocie zawieszenia postępowania zażalenie złożył prokurator i wskazał na obrazę art. 22 § 1 k.p.k. oraz art. 8 § 1 k.p.k. przez przyjęcie przez Sąd I instancji, że w sprawie zachodzi długotrwała przeszkoda uniemożliwiająca procedowanie, i wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie jest zasadne, bowiem dostarczyło argumentów, które pozwoliły na wzruszenie zaskarżonego orzeczenia i to zgodnie z kierunkiem postulowanym przez skarżącego.

W pierwszej kolejności należy wskazać, że art. 22 k.p.k. dotyczący możliwości zawieszenia postępowania jest wyjątkiem od zasady szybkości procesu, koncentracji materiału dowodowego i zasady ekonomicznego procesu. Zatem tę normę należy interpretować ściśle, bowiem zbyt szerokie jej stosowanie i niezasadne zawieszanie procesów prowadzi do naruszania tychże zasad, a także do nadużycia zaufania do wymiaru sprawiedliwości, które jest następstwem przewlekania procesów karnych i oddaleniem w czasie pociągnięcia do odpowiedzialności karnej sprawców przestępstw, co jest przecież naczelnym celem procesu karnego (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.). W tym aspekcie należy stwierdzić, co zresztą zrobił już skarżący w treści zażalenia, że przesłanki, które Sąd Okręgowy uznał za podstawę zawieszenia postępowania nie mieszczą się w katalogu okoliczności określonych w art. 22 § 1 k.p.k. Ponadto rację ma skarżący, że Sąd I instancji zwią-

zany jest zasadą samodzielności jurysdykcyjnej określonej w art. 8 § 1 k.p.k.

W realiach niniejszej sprawy zawieszenie wyłącznego postępowania było niezasadne, a ponadto swoiście sprzeczne z postanowieniem o wyłączeniu materiałów do odrębnego postępowania z pierwszej sprawy, które niejako miało na celu przyspieszenie postępowania i jego usprawnienie, a także zachowanie porządku procesowego przez unikanie dublowania roli pokrzywdzonego i oskarżonego w jednym procesie. Wobec nieprawomocnego zawieszenia postępowania w wyłączonej części idea usprawnienia procesu została zdewaluowana, skoro proces w pewnej części został zawieszony i będzie oczekiwał na wznowienie, które jest uwarunkowane ukończeniem innego postępowania, które z uwagi na złożoność przedmiotową i podmiotową będzie czasochłonne. Zatem takiej sytuacji należało uniknąć.

Należy odnieść się do wątpliwości Sądu I instancji, które wyraził w uzasadnieniu kwestionowanego orzeczenia. Są one zasadne, bowiem istnieje taka możliwość, że w wyniku wydania różnych rozstrzygnięć, co do winy zwłaszcza tych oskarżonych, których zarzuty są rozpoznawane w różnych procesach, a są ze sobą powiązane węzłem uczestnictwa i popełniania przestępstw w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, mogłoby dojść do sprzeczności tych orzeczeń i *de facto* funkcjonowania w obrocie prawnym wykluczających się wzajemnie rozstrzygnięć. Dlatego ustawodawca na takie przypadki przewidział łączność podmiotową i przedmiotową sprawy dla sprawców, których przestępstwa są powiązane ze sobą, czy w aspekcie form zjawiskowych, czy też innego sprawczego współdziałania. Przy tym wymaga podkreślenia, że uprzednie wyłączenie materiałów sprawy do odrębnego procedowania nie stwarza powagi rzeczy osądzonej, bowiem rozstrzygnięcie w tym zakresie nie dotyczy meritum sprawy, ma charakter wyłącznie procesowy i niemal porządkowy. Pozwala to zatem na ponowne połączenie obu spraw do łącznego ich rozpoznania. Trzeba zaznaczyć, że popełnianie przestępstw w grupie uzasadnia łączne osądzenie wszystkich uczestników takiej zmyśli. Jak to wyraża art. 34 § 2 k.p.k., sprawy tych osób (sprawców, pomocników, podżegaczy oraz innych osób, których czyny zostają w ścisłym związku), powinny być połączone we wspólnym postępowaniu. Racją tego jest nie tylko prawidłowość wyrokowania, trudniejsza do osiągnięcia w odrębnych procesach, w różnym czasie i przed różnymi sędziami, ale i

słuszność unikania mnożenia kosztów, kilkakrotnego wzywania tych samych osób (świadców, biegłych), wydatków gotówkowych, czasu przeznaczonego na różne postępowania, itd. (por. postanowienie SA w Krakowie z dnia 1 września 2003 r., II AKz 347/03, KZS 2003, Nr 9, poz. 21). Zatem należy rozważyć zasadność ponownego połączenie tychże spraw, przy jednoczesnym zwróceniu uwagi na sytuację procesową Konrada N. Takiemu rozwiązaniu nie sprzeciwia się fakt, że niektórzy oskarżeni byli materialnie pokrzywdzeni innymi przestępstwami, jakie były popełniane w ramach grupy przestępczej, do której *de facto* sami należeli. Nie ma w procedurze karnej zakazu procedowania w sprawach, gdzie dobra prawne jednego z oskarżonych zostały naruszone przez czyny zarzucone innym współoskarżonym. Art. 50 k.p.k., który ma charakter ściśle procesowy, wyłącza tylko możliwość korzystania z uprawnień pokrzywdzonego określonych w art. 53 k.p.k. i art. 62 k.p.k. przez osobę występującą w tej samej sprawie w charakterze oskarżonego, a nie możliwość prowadzenia procesu wobec takich osób, które są jednocześnie oskarżonymi, a jednocześnie ich dobra prawne zostały naruszone innymi czynami, które także są przedmiotem procesu. Zatem norma art. 50 k.p.k. stanowi podstawę negatywnego rozstrzygnięcia w przypadku, gdyby oskarżony, którego dobra prawne, także zostały naruszone przedmiotem procesu, podjął próby korzystania ze swoich uprawnień w art. 53 k.p.k. i art. 62 k.p.k., a nie prowadzenia procesu w powyżej opisanej konfiguracji personalnej oskarżonych.

Wobec tego należało orzec jak w sentencji postanowienia.

ODPOWIEDZI NA PYTANIA PRAWNE

-36-

**Uchwała
Sądu Najwyższego
z dnia 8 września 2011 r.
III CZP 41/11**

Na postanowienie sądu powszechnego, jako sądu pierwszej instancji, oddalające wniosek o wyłączenie arbitra przysługuje zażalenie.¹

¹ Uchwała podjęta na skutek pytania prawnego Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 14 kwietnia 2011 r., I ACz 400/11, opublikowanego w OSA w Łodzi z 2011 r. nr 2, poz. 12.

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.
405.....	26
481 § 1.....	26
481 § 2.....	26
527 § 1.....	27
527 § 2.....	27
531 § 1.....	27
534.....	27

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

Art.	poz.
98.....	27
102.....	27
189.....	25
233 § 1.....	26
365.....	27
385.....	27
386 § 1.....	25,26
391 § 1	27
776.....	27
787 § 1.....	27
803.....	27
812 § 1.....	27
825 pkt 3	27
841 § 1.....	27
841 § 3.....	27

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

Art.	poz.
249.....	25

422.....	25
----------	----

Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.)

Art.	poz.
24 ust. 2 pkt 3.....	26
24 ust. 2 pkt 4.....	26
25 ust. 1.....	26
26 ust. 3.....	26
39.....	26
46 ust. 4a.....	26

Ustawa z dnia 13 października 1995 r. Prawo łowieckie (jedn. tekst: Dz. U. z 2005 r. Nr 127, poz. 1066 ze zm.)

Art.	poz.
31 ust. 5.....	25
33 ust. 6.....	25
33a.....	25

Ustawa z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze (jedn. tekst: Dz. U. z 2003 r. Nr 188, poz. 1848 ze zm.)

Art.	poz.
42.....	25

Ustawa z dnia 19 grudnia 1975 r. o zmianie ustawy Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. Nr 45, poz. 234.)

Art.	poz.
2 pkt 10.....	27

Orzecznictwo w sprawach pracy i ubezpieczeń społecznych

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

Art.	poz.
11.....	30
98 § 1.....	28,30
217 § 2.....	30
233 § 1.....	28
247.....	28

328 § 2.....	30
385.....	28
386 § 1.....	29,30
391 § 1.....	30
477 ¹⁴ § 1.....	29

Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (jedn. tekst: Dz. U. z 1998 r. Nr 21, poz. 94 ze zm.)

Art.	poz.
3 ¹ § 1.....	28
18.....	28
101.....	28
101 ¹	28
101 ²	28
101 ³	28
300.....	28

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

Art.	poz.
39 § 1.....	28
56.....	28
58 § 1.....	28
60.....	28
63 § 2.....	28
65.....	28
99 § 1.....	28
103 § 1.....	28

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

Art.	poz.
2.....	28
161 § 1.....	28
161 § 2.....	28
163.....	28
210 § 1.....	28
211.....	28
291.....	28
380.....	28
479.....	28

Ustawa z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (jedn. tekst: Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071 ze zm.)

Art.	poz.
9.....	29

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

Art.	poz.
9 § 1.....	30

Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. Kodeks wykroczeń (jedn. tekst: Dz. U. z 2010 r. Nr 46, poz. 275 ze zm.)

Art.	poz.
97.....	30
84-96a.....	30

Ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jedn. tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227 ze zm.)

Art.	poz.
29.....	29
46.....	29
103 ust. 1.....	29
103 ust. 2.....	29
103 ust. 2a.....	29
104-106.....	29
129 ust. 1.....	29

Ustawa z dnia 30 października 2002 r. o ubezpieczeniu społecznym z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (jedn. tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 167, poz. 1322 ze zm.)

Art.	poz.
21 ust. 1.....	30
6 ust. 1.....	30

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

Art.	poz.
5 ust. 1.....	30
19 ust. 1.....	30

Ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz. U. Nr 228, poz. 1507 ze zm.)

Art.	poz.
37 pkt 5a.....	29
37 pkt 6.....	29
45 ust. 1.....	29
45 ust. 2.....	29

Ustawa z dnia 12 czerwca 1975 r. o świadczeniach z tytułu wypadków przy pracy i chorób zawodowych (jedn. tekst: Dz. U. z 1983 r. Nr 30, poz. 144 ze zm.)

Art.	poz.
8 ust. 1.....	30

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

§	poz.
3.....	29

Orzecznictwo w sprawach karnych

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

Art.	poz.
11 § 2.....	33
12.....	33
31 § 1.....	34
53.....	31
63 § 1.....	32
77 § 2.....	32
85.....	32
86 § 1.....	32
93.....	34
94.....	34
148 § 1.....	32
155.....	32
156 § 1.....	31
156 § 3.....	31,32

157 § 1.....	32
157 § 2.....	32
162.....	31
245.....	32
258 § 1.....	35
286 § 1.....	33
294 § 1.....	33

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

Art.	poz.
2 § 1 pkt 1.....	35
2 § 2.....	34
4.....	31,32
5 § 2.....	31,32
7.....	31,32,34
8 § 1.....	33,35
17 § 1 pkt 2.....	34
17 § 1 pkt 7.....	33
17 § 1 pkt 9.....	33
22 § 1.....	35
34 § 2.....	35
49.....	33
50.....	35
53.....	35
55 § 1.....	33
62.....	35
93 § 1.....	31
201.....	34
306 § 1.....	33
324 § 1.....	34
330 § 1.....	33
330 § 2.....	33
354.....	34
386 § 1.....	31
399 § 1.....	31
410.....	31
413 § 1.....	32
413 § 2 pkt 1.....	32
424 § 1.....	31
436.....	31
437 § 1.....	31

437 § 2.....	31
438 pkt 2.....	31
438 pkt 3.....	34
442 § 2.....	31,32
452 § 2.....	34
457 § 2.....	32

Skorowidz przedmiotowy

poz.

Orzecznictwo w sprawach cywilnych

- powództwo ekscydencyjne małżonka dłużnika.....27
- zamówienia publiczne.....26
- zaskarżalność orzeczeń sądów łowieckich.....25

Orzecznictwo w sprawach pracy i ubezpieczeń społecznych

- błąd organu rentowego.....29
- obowiązek informacyjny organu rentowego.....29
- przysługiwanie świadczenia z ubezpieczenia wypadkowego.....30
- umowa o zakazie konkurencji.....28
- zawieszenie prawa do świadczenia.....29

Orzecznictwo w sprawach karnych

- braki w opisie czynu.....32
- elementy należące do ustawowych znamion przestępstwa.....32
- konstrukcja ustaleń przy poszlakach.....31
- kumulacja ról procesowych.....35
- potrzeba powołania innych biegłych.....34
- subsydiarny akt oskarżenia.....33
- wady uzasadnienia wyroku.....31

Wykaz orzeczeń

poz. str.

Prawo cywilne:

Wyrok z dnia 21 grudnia 2010 r., I ACa 841/09	25	3
Wyrok z dnia 24 marca 2011 r., I ACa 7/11	26	8
Wyrok z dnia 31 sierpnia 2010 r., I ACa 530/10	27	26

Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych:

Wyrok z dnia 26 lipca 2011 r., III AUa 951/10	28	44
Wyrok z dnia 22 czerwca 2011 r., III AUa 66/11	29	53
Wyrok z dnia 10 czerwca 2011 r., III APa 8/11	30	62

Prawo karne:

Wyrok z dnia 10 maja 2011 r., II AKa 68/11	31	76
Wyrok z dnia 23 czerwca 2009 r., II AKa 96/09	32	84
Postanowienie z dnia 25 maja 2011 r., II AKz 227/11	33	93
Postanowienie z dnia 5 maja 2010 r., II AKz 199/10	34	99
Postanowienie z dnia 6 października 2010 r., II AKz 442/10	35	106

Odpowiedzi na pytania prawne:

Uchwała SN z dnia 8 września 2011 r., III CZP 41/11	36	110
---	----	-----

Spis treści:

str.

Orzeczenia

Prawo cywilne 3

Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych 44

Prawo karne 76

Odpowiedzi na pytania prawne 110

Skorowidz artykułowy 111

Skorowidz przedmiotowy 118

Wykaz orzeczeń 119

*Orzecznictwo zawarte w niniejszym numerze Kwartalnika dostępne
jest na stronie internetowej*

www.lodz.sa.gov.pl