



**ORZECZNICTWO
SĄDÓW
APELACJI BIAŁOSTOCKIEJ**

2-3/2009

kwartalnik

Redaguje Kolegium w składzie:

Przewodnicząca: Magdalena Pankowiec

Członkowie:

- Małgorzata Dołęgowska
- Hanna Rosiak Dąbrowska
- Tamara Grygoruk
- Eugeniusz Wildowicz
- Alicja Sołowińska
- Tomasz Kajewski.

SPIS TREŚCI:

1. Orzecznictwo w sprawach cywilnych 3 - 42
2. Orzecznictwo w sprawach karnych 43 - 67
3. Orzecznictwo w sprawach zakresu
prawa pracy i ubezpieczeń społecznych 68 - 87

ISSN 1234-1525

Wydawca: SĄD APELACYJNY w Białymstoku

Skład: BAUHAUS s.c., 15-182 Białystok, ul. 27 Lipca 62, tel. 085 868-47-64

Druk: PPUH BOOK HOUSE s.c., 15-182 Białystok, ul. 27 Lipca 62, tel. 085 653-86-62

Nakład: 250 egz.

WYROK SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 22 lipca 2009 r. Sygn. akt I ACa 268/09

1. Umowa o świadczenie usług w zakresie kredytowania i prowadzenia innych operacji obciążonych ryzykiem nie może być traktowana jako umowa zobowiązująca do zawarcia umowy o ustanowienie hipoteki kaucyjnej.

2. Przedmiotem hipoteki kaucyjnej mogą być wierzytelności przyszłe, wynikające z umowy ramowej, jeżeli jej postanowienia są precyzyjne i pozwalają ustalić maksymalne obciążenie nieruchomości wynikające z hipotek.

Przewodniczący: SSA Jadwiga Chojnowska (spr.)

*Sędziowie: SA Hanna Rosiak - Dąbrowska
SA Elżbieta Bieńkowska*

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny po rozpoznaniu w dniu 8 lipca 2009 r. w Białymstoku na rozprawie sprawy z powództwa Podlasko-Mazurskiego Banku Spółdzielczego w Z. przeciwko Cezaremu C. o zapłatę na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 30 grudnia 2008 r. sygn. akt I C 1939/08 oddala apelację i zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) zł tytułem zwrotu kosztów procesu za drugą instancję.

UZASADNIENIE

Podlasko-Mazurski Bank Spółdzielczy w Z. w pozwie skierowanym przeciwko Cezaremu C. domagał się zasądzenia kwoty 205.000 zł wraz z odsetkami od dnia 28 czerwca 2008 r., z ograniczeniem odpowiedzialności do prawa zaspokojenia się w drodze egzekucji z nieruchomości zabudowanej budynkiem użytkowym o powierzchni 0,7150 ha położonej w B. P. (...). Wskazał, że dochodzona pozwem kwota stanowi część łącznego zadłużenia z umowy nr Ks 653/40/03 o kredyt średnioterminowy, przysługujący od dłużnika osobistego „C.” sp. z o.o. w B., na zasadzie rozdrobnienia roszczenia i składają się na nią: 94.408 zł - część należności głównej (kapitał kredytu) i 110.592 zł - część odsetek naliczonych za okres do 7 lipca 2008 r. (włącznie). Pozwany dokonał zabezpieczenia wierzytelności Banku hipoteką kaucyjną na opisaną w pozwie nieruchomość do kwoty 900.000 zł.

Sąd Okręgowy w Białymstoku nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 22 lipca 2008 r. uwzględnił w całości żądania pozwu.

W zarzutach Cezary C. wnosił o uchylenie nakazu zapłaty i oddalenie powództwa. Zakwestionował istnienie długu spółki w związku z umową kredytową nr KS 653/40/03, wskazując że wprawdzie spółka otrzymała z Banku kwoty wskazane w umowie kredytu, niemniej jednak umowa ta jest nieważna, gdyż zawiera postanowienia sprzeczne z naturą stosunków cywilnoprawnych tj. postanowienia uprawniające Bank do jednostronnej zmiany umowy w zakresie oprocentowania oraz w zakresie zobowiązań spółki do przedstawienia dalszych zabezpieczeń niż uzgodnione pierwotnie w umowie. Jego zdaniem nieważność tej umowy wynikała również z braku zgody współników spółki na zaciągnięcie tego zobowiązania. Kwestionował też ważność ustanowienia hipoteki z uwagi na zawarcie umowy zobowiązującej do ustanowienia hipoteki w formie pisemnej a nie formie aktu notarialnego oraz niewskazanie stosunku prawnego, z którego powstaną wierzytelności zabezpieczone tą hipoteką kaucyjną. Kolejnym zarzutem był brak możliwości ustalenia na podstawie wpisu w księdze wieczystej i treści aktu o ustanowieniu hipoteki, czy wierzytelność dochodzona w niniejszej sprawie jest wierzytelnością zabezpieczoną. Podniósł także zarzut, że powód domaga się odsetek przewyższających w poszczególnych okresach odsetki maksymalne oraz zarzut przedawnienia.

Wyrokiem z dnia 30 grudnia 2008 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku utrzymał w całości w mocy nakaz zapłaty z dnia 22 lipca 2008 r.

Sąd ustalił, że w dniu 11 grudnia 2003 r. Bank i „Czeraniuk” sp. z o.o. w B. zawarli umowę o świadczenie usług w zakresie kredytowania i prowadzenia innych operacji obciążonych ryzykiem na zasadach określonych w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. W § 2 ust. 1 umowy strony przewidziały, że w celu zabezpieczenia należności Banku mogących powstać w wyniku realizacji tych czynności Cezary C. ustanowi na rzecz Banku prawne zabezpieczenie w postaci hipoteki kaucyjnej do kwoty 900.000 zł na nieruchomości położonej w B. P. przy ul. S., a nadto, że właściciele tej nieruchomości zobowiązują się do dokonania wpisu hipoteki kaucyjnej w terminie 30 dni od daty zawarcia tej umowy.

16 listopada 2003 r. nr 1/03 Walne Zgromadzenie Wspólników „C.” sp. z o.o. w B. podjęło uchwałę o upoważnieniu prezesa spółki - Cezarego C. do zaciągnięcia w imieniu spółki zobowiązań finansowych do wartości 1.200.000 zł, mających na celu uzyskanie stosownych kredytów bankowych na finansowanie działalności bieżącej spółki oraz finansowanie inwestycji prowadzonych przez spółkę.

W dniu 12 grudnia 2003 r. Cezary C. w formie aktu notarialnego złożył oświadczenie o ustanowieniu hipoteki kaucyjnej na opisanej nieruchomości w ce-

lu zabezpieczenia wierzytelności Banku Spółdzielczego w Z. mogących powstać z tytułu realizacji umowy z dnia 11 grudnia 2003 r. Sąd Rejonowy w P. dokonał wpisu hipoteki do księgi wieczystej nr 29.432.

W tym samym dniu Bank Spółdzielczy w Z. i „C.” sp. z o.o. w B. zawarli umowę nr KS 653/40/03 o kredyt średnioterminowy w kwocie 350.000 zł na zakup maszyn i urządzeń, wyposażenia piekarni, zakupu samochodu, na okres od 12 grudnia 2003 r. do dnia 9 grudnia 2008 r. Prawne zabezpieczenie spłaty udzielonego kredytu stanowiła hipoteka do kwoty 900.000 zł na nieruchomości pozwanego (pkt 4).

W związku z tym, że kredytobiorca nie wywiązywał się z zobowiązań umownych i nie spłacał rat kredytu w terminach określonych w umowie, Bank w dniu 21 listopada 2006 r. dokonał wypowiedzenia umowy kredytowej nr KS 653/40/03 i postawił całość zadłużenia w stan natychmiastowej wykonalności.

W dniu 16 czerwca 2008 r. wezwał pozwanego jako dłużnika rzeczowego do dobrowolnego wykonania zobowiązania, a w szczególności do spłaty zadłużenia spółki. Pozwany nie zastosował się do tego wezwania.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo zasługuje na uwzględnienie.

Wskazał, że z odpowiedzialności rzeczowej każdorazowego właściciela nieruchomości obciążonej hipoteką kaucyjną wynika jego obowiązek zaspokojenia z tej nieruchomości wierzyciela, któremu przysługuje wierzytelność zabezpieczona hipoteką kaucyjną, po ustaleniu sumy wierzytelności.

Odwołując się do treści art. 102 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, dalej określonej jako u.k.w.h., stwierdził, iż przedmiotem hipoteki kaucyjnej mogą być wierzytelności mogące powstać w przyszłości z określonego stosunku prawnego (o nie ustalonej wysokości) i w tej kategorii mieści się umowa ramowa zawarta pomiędzy powodem, a „C.” sp. z o.o. w B. Warunkiem jej ważności było jedynie oznaczenie sumy najwyższej, do której zabezpieczenie powinno nastąpić i w umowie z dnia 11 grudnia 2003 r. warunek ten został spełniony, gdyż § 2 umowy przewidywał, że będzie to hipoteka kaucyjna do kwoty 900.000 zł na nieruchomości pozwanego położonej w B. P. przy ul. S. Hipotekę taką pozwany ustanowił składając stosowne oświadczenie w formie aktu notarialnego (art. 245 § 2 k.c.).

Sąd podkreślił, że wprawdzie sam wpis hipoteki kaucyjnej nie decyduje o rzeczywistej wysokości należności z określonego stosunku prawnego, niemniej

jednak powodowy Bank (wierzyciel) wykazał przy pomocy dowodów w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności oraz umowy nr KS 653/40/03 o kredyt średnioterminowy w kwocie 350.000 zł istnienie wierzytelności w dochodzonej wysokości. (...)

Na koniec wskazał, że nie doszło do przedawnienia roszczeń powoda, albowiem umowa nr KS 653/40/03 została wypowiedziana w dniu 21 listopada 2006 r. i „C.” sp. z o.o. została wezwana do spłaty całego dłużenia, niemniej jednak bieg terminu przedawnienia został przerwany przez wystąpienie powoda z wnioskiem o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu.

Jako podstawę prawną rozstrzygnięcia wskazał art. 496 k.p.c. w zw. z art. 65 i 102 u.k.w.h.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Pozew w niniejszej sprawie został wniesiony w postępowaniu nakazowym i Sąd Okręgowy w tym postępowaniu wydał nakaz zapłaty, a zatem przy rozpoznaniu sprawy należało mieć na uwadze rozwiązania przewidziane art. 493 – 496 k.p.c.

Do pozwu powód dołączył odpis z księgi wieczystej KW 29432 prowadzonej przez Sąd Rejonowy w P., z którego wynika, iż w dziale IV wpisana jest hipoteka kaucyjna do najwyższej kwoty 900.000 zł na rzecz Banku. Przedstawił też inne dokumenty pozostające w związku z dokonaniem wpisem hipoteki kaucyjnej.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 u.k.w.h. domniemywa się, że prawo jawne z księgi wieczystej jest wpisane zgodnie z rzeczywistym stanem prawnym. „Domniemanie” to jest określane jako domniemanie jawności materialnej ksiąg wieczystych. Jako domniemanie prawne – zgodnie z art. 234 k.p.c. – wiąże sąd, a jako domniemanie wzruszalne może być obalone przez przeprowadzenie dowodu przeciwnego przez stronę, przeciw której przemawia to domniemanie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2008 r. w sprawie I CSK 500/07, lex nr 393885).

Wobec wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym na pozwanym ciążył obowiązek wskazania w zarzutach od nakazu zapłaty zarzutów przeciwko żądaniu pozwu i wszelkich okoliczności faktycznych i dowodów na ich poparcie – art. 493 § 1 k.p.c., okoliczności faktyczne, zarzuty i wnioski dowodowe niezgłoszone w zarzutach mogły podlegać rozpoznawaniu jedynie wtedy, gdyby wykaza-

no, że pozwany nie mógł z nich skorzystać wcześniej lub potrzeba ich powołania wynikła później - art. 495 § 3 k.p.c.

W zarzutach od nakazu zapłaty zarzuty zmierzające do obalenia domniemania przedstawiono w dwóch grupach. W pierwszej odwoływano się do bezwzględnej nieważności ustanowienia hipoteki kaucyjnej, a w drugiej nieistnienia wierzytelności, której zaspokojenia domaga się powodowy Bank.

Sąd I instancji nie uznał za uzasadnione zarzutów z obu grup i Sąd Apelacyjny tę ocenę prawną podzielił.

Odnosząc się w pierwszym rzędzie do zarzutów dotyczących nieważności umowy hipoteki kaucyjnej zauważyć należy, że (...) umowa o świadczenie usług w zakresie kredytowania i prowadzenia innych operacji obciążonych ryzykiem na zasadach określonych w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe została zawarta między Bankiem a „C.” sp. z o.o. Stroną tej umowy nie był pozwany, podpisał ją jako prezes zarządu spółki „C.”. Znajduje się w niej też zapis, iż w celu zabezpieczenia należności Banku powstałych w wyniku realizacji czynności nią objętych pozwany ustanowi na rzecz Banku prawne zabezpieczenie w postaci hipoteki kaucyjnej. Strony tej umowy, tak samo jak i strony umowy kredytowej nr KS 653/40/03, postanowiły, iż prawne zabezpieczenie należności Banku (umowy kredytowej - spłaty udzielonego kredytu) stanowić będzie hipoteka kaucyjna do kwoty 900.000 zł.

Zdaniem Sądu drugiej instancji umowa z dnia 11 grudnia 2003 r. o świadczenie usług w zakresie kredytowania i prowadzenia innych operacji obciążonych ryzykiem nie stanowi umowy zobowiązującej do zawarcia hipoteki kaucyjnej, która miałaby być zawarta między pozwanym jako właścicielem nieruchomości a powodowym Bankiem jako przyszłym wierzycielem spółki „C.”. W tej umowie ustalono jedynie sposób zabezpieczenia należności Banku, które mogą powstać w wyniku realizacji tejże umowy. Jest w niej nadto mowa o obowiązku właścicieli do „dokonania wpisu hipoteki kaucyjnej” w określonym terminie, co nie jest równoznaczne z zobowiązaniem się pozwanego do ustanowienia hipoteki kaucyjnej.

W motywach przywoływanego przez obie strony wyroku z dnia 3 października 2007 r. wydanego w sprawie IV CSK 193/07 Sąd Najwyższy przedstawił ocenę, iż wobec „niemożności dostrzeżenia w umowie ustanowienia hipoteki woli właściciela nieruchomości zobowiązania się do ustanowienia hipoteki, zastosowanie – przez odesłanie zawarte w art. 245 § 1 k.c. do ustanowienia hipoteki przyjętej w art. 155 § 1 k.c. – konstrukcji umowy o podwójnym skutku (zobowiązująco-rozporządzającym) jest nie tylko zbędne, ale i niemożliwe”. W innym miejscu

uzasadnienia wskazał, iż jeżeli treść umowy o ustanowienie hipoteki odpowiada wymogom u.k.w.h. to nie istnieje potrzeba odrębnego badania przyczyny wynikającej z tej umowy przysporzenia w celu ustalenia jej ważności.

Sąd Apelacyjny podzielił wykładnię art. 245 § 1 k.c., art. 155 § 1 k.c. i art. 158 k.c. zaprezentowaną w wyroku z dnia 3 października 2007 r. w sprawie IV CSK 193/07. Umowa o świadczenie usług w zakresie kredytowania i prowadzenia innych operacji obciążonych ryzykiem nie może być traktowana jako umowa zobowiązująca do zawarcia umowy o ustanowieniu hipoteki kaucyjnej, gdyż pozwany nie był stroną tej umowy i nie składał zobowiązania do ustanowienia hipoteki kaucyjnej. (...)

Drugi zarzut dotyczył ustanowienia hipoteki na zabezpieczenie wierzytelności przyszłych z nieokreślonego konkretnie stosunku prawnego, ale „z umowy ramowej”.

Podnieść należy, iż pozwany złożył oświadczenie o ustanowieniu hipoteki kaucyjnej w dniu 12 grudnia 2003 r., a więc następnego dnia po zawarciu umowy o świadczenie usług w zakresie kredytowania i prowadzenia innych operacji obciążonych ryzykiem i w tym samym dniu, w którym została zawarta umowa nr KS 653/40/03 o kredyt średnioterminowy. W umowie o świadczenie usług w zakresie kredytowania i prowadzenia innych operacji obciążonych ryzykiem strony tej umowy określiły precyzyjnie zakres jej prawnego zabezpieczenia hipoteką kaucyjną – przewidziały, iż w celu zabezpieczenia należności Banku jako kredytodawcy osoba trzecia wobec stron tej umowy – Cezary C., będący jednocześnie prezesem „C.” sp. z o.o., ustanowi na rzecz Banku hipotekę kaucyjną na określonej nieruchomości do kwoty 900.000 zł. Umowa ta nie jest „w istocie listem intencyjnym” – jak twierdzi skarżący, ale ustala, iż powodowy Bank świadczyć będzie na rzecz spółki, w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą, usługi w zakresie kredytowania. Określała więc rodzaj stosunku prawnego łączącego strony tej umowy – udzielanie przez Bank kredytów na prowadzenie działalności gospodarczej. Hipoteka kaucyjna miała zatem zabezpieczać przyszłą wierzytelność Banku w związku z udzielaniem kredytów do kwoty 900.000 zł. W doktrynie akceptowane jest stanowisko, iż przedmiotem hipoteki kaucyjnej mogą być wierzytelności przyszłe wynikające z umowy ramowej, jeżeli jej postanowienia są precyzyjne i pozwalają ustalić maksymalne obciążenie nieruchomości wynikające z hipoteki (por. Komentarz do art. 102 u.k.w.h. pod redakcją H. Ciepłej, Oficyna, 2007 r.). Warto w tym miejscu zwrócić także uwagę i na tę okoliczność, iż w tym samym dniu, w którym pozwany złożył oświadczenie o ustanowieniu

na nieruchomości stanowiącej jego własność hipoteki kaucyjnej, została zawarta umowa o kredyt zawierająca postanowienie o jego prawnym zabezpieczeniu hipoteką kaucyjną do wysokości 900.000 zł. Nastąpiło więc „skonkretyzowanie” wierzytelności zabezpieczonej hipoteką kaucyjną. W takich okolicznościach nie jest trafny zarzut apelacji, iż w umowie o ustanowienie hipoteki kaucyjnej nie określono stosunku prawnego, z którego mogą powstać wierzytelności o nieokreślonej wysokości, a przez to czynność ta była sprzeczna z ustawą i zmierzająca do obejścia prawa. (...)

Uznając apelację za nieuzasadnioną na mocy art. 385 k.p.c. orzeczono jak w sentencji.

WYROK SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 21 sierpnia 2009 r. Sygn. akt I A Ca 326/09

Odpowiedzialność na zasadzie ryzyka (art. 436 § 1 k.c.) nie jest odpowiedzialnością absolutną, dlatego nałożenie obowiązku naprawienia szkody w pełnym zakresie na posiadacza pojazdu mechanicznego, po którego stronie nie wystąpiła żadna nieprawidłowość, naruszałoby społeczne poczucie sprawiedliwości. Nakazuje ono, aby każdy, kto tylko dysponuje odpowiednim rozeznanie, ponosił, choćby częściowe, konsekwencje własnego nieprawidłowego zachowania.

Przewodniczący: SSA Magdalena Pankowicz (spr.)
Sędziowie: SA Elżbieta Borowska
SA Hanna Rosiak - Dąbrowska

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny po rozpoznaniu w dniu 21 sierpnia 2009 r. w Białymstoku na rozprawie sprawy z powództwa Damiana S. i Barbary S. przeciwko Powszechnemu Zakładowi Ubezpieczeń S.A. w W. o zadośćuczynienie, rentę, odszkodowanie i ustalenie na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 8 maja 2009 r. sygn. akt I C 472/07

- I. prostuje oczywistą niedokładność w oznaczeniu strony pozwanej w zaskarżonym wyroku poprzez oznaczenie jej jako „Powszechny Zakład Ubezpieczeń S.A. w W.”;
- II. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I a) o tyle, że w miejsce kwoty 82.500 (osiemdziesiąt dwa tysiące pięćset) zł wpisuje kwotę 52.500 (pięćdziesiąt dwa tysiące pięćset) zł;
- III. oddala apelację w pozostałej części;
- IV. znosi wzajemnie koszty procesu między stronami.

UZASADNIENIE

Barbara S. występująca w imieniu powoda Damiana S. wniosła o zasądzenie od pozwanego Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwoty 82.500 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 20 maja 2004 r. jako zadośćuczynienia, renty tytułem zwiększenia się potrzeb małoletniego powoda w wysokości 300,00 zł miesięcznie, 356,00 zł zwrotu kosztów leczenia na rzecz ustawowej przedstawicielki małoletniego powoda - Barbary S., a także o usta-

lenie odpowiedzialności pozwanego za szkody mogące powstać w przyszłości w związku z wypadkiem, jakiemu uległ powód.

Pozwany uznał powództwo w zakresie ustalenia jego odpowiedzialności co do negatywnych skutków wypadku z dnia 19 marca 2004 r. mogących się ujawnić u powoda w przyszłości oraz w części dotyczącej żądania zwrotu kosztów leczenia do kwoty 254,10 zł. W pozostałym zakresie wniósł o jego oddalenie.

Wyrokiem z dnia 8 maja 2009 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie zasądził od pozwanego na rzecz małoletniego Damiana S. zadośćuczynienie w kwocie 82.500 zł i rentę po 250 zł miesięcznie. Zasądził ponadto na rzecz Barbary S. kwotę 356 zł oraz ustalił odpowiedzialność pozwanego za mogące powstać u Damiana S. w przyszłości dalsze skutki wypadku komunikacyjnego z dnia 19 marca 2004 r. Oddalił powództwo w pozostałym zakresie.

Rozstrzygnięcie to oparł na następujących ustaleniach faktycznych i ocenie prawnej:

W dniu 19 marca 2004 r. około godziny 7.00 w miejscowości Zdunki koło Ełku, 8-letni wówczas Damian S. po wyjściu z posesji nr 9, gdzie zamieszkiwał, bez upewnienia się, czy może przekroczyć jezdnię, wbiegł na ulicę bezpośrednio pod nadjeżdżający samochód marki Autosan o nr rej. WU 16467. Mimo podjętej próby, kierującemu pojazdem nie udało się ominąć małoletniego, co w konsekwencji skutkowało potrąceniem chłopca prawą stroną autobusu. Po upadku powód został jeszcze potrącony przez jadący za autobusem samochód osobowy marki Volvo. Pojazd marki Autosan był ubezpieczony w ramach obowiązkowego ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w Powszechnym Zakładzie Ubezpieczeń Spółce Akcyjnej w W.

Bezpośrednio po wypadku zdiagnozowano ogólne potłuczenie, uraz głowy z raną tłuczoną okolicy potylicznej, złamanie wzniosłości międzykrętkowej kości piszczelowej lewej, złamanie zęba, stłuczenie lewego kolana oraz wstrząs pourazowy. (...)

W nocy z 3 na 4 czerwca 2004 r. powód doznał podczas snu incydentu napadowego, z powodu którego był hospitalizowany z podejrzeniem padaczki. Od czasu stwierdzenia padaczki pourazowej pod postacią napadów częściowych wtórnie uogólnionych przebywa pod stałą opieką poradni neurologicznej i przyjmuje leki przeciwpadaczkowe.

W wyniku absencji szkolnej spowodowanej koniecznością leczenia urazów oraz nieopanowania treści szkolnych przewidzianych w programie nauczania dla

uczniów klas I Damian S. nie uzyskał promocji do klasy II. Zaobserwowano obniżenie możliwości intelektualnych, trudności z koncentracją, nadpobudliwość psychoruchową, a w konsekwencji pojawienie się problemów w szkole. Z powodu trudności z nauką został skierowany na zajęcia wyrównawcze z języka polskiego i matematyki, przez 2 miesiące miał indywidualny tok nauczania w domu. Miał trudności z kontrolą emocji i zachowań. Pojawiły się, nie występujące wcześniej, agresywne zachowania, niechęć wychodzenia z domu, spotkania się i zabawy z rówieśnikami. (...)

Powód obecnie uczy się IV klasie szkoły podstawowej, choć według wieku powinien być w VI klasie. Kształci się w specjalnym ośrodku szkolno-wychowawczym, do którego rodzice zawożą go i odbierają z zajęć z uwagi na zagrożenie napadu padaczkowego, który w przeszłości miał miejsce w autobusie. (...)

Małoletni nadal pozostaje pod stałą opieką neurologa w Białymstoku, do którego jeździ na wizyty kontrolne. Przyjmuje leki przeciwpadaczkowe, które jednak w znacznej części są refundowane przez NFZ.

Centrum Likwidacji Szkód w Gdańsku w dniu 15 lutego 2007 r. przyznało powodowi świadczenia w kwocie, która po uwzględnieniu jego przyczynienia do powstania szkody w wysokości 30 % wyniosła łącznie 19.081,40 zł. W ramach tej kwoty mieściło się zadośćuczynienie, którego wysokość przed potrąceniem wynosiła 25.000 zł (17.500 zł po uwzględnieniu 30% przyczynienia).

Sąd uznał za podstawę odpowiedzialności pozwanego przepisy art. 444 § 1 k.c. i art. 445 § 1 k.c. w związku z art. 436 § 1 k.c. oraz w związku z art. 805 § 1 i 2 pkt. 1 k.c. i art. 822 § 1 i 2 k.c. Wskazał, że strony nie kwestionowały okoliczności, w jakich doszło do wypadku, pozostając jedynie w sporze co do stopnia przyczynienia się powoda do powstania szkody, zakresu doznanego przez niego uszczerbku i wysokości przysługujących mu z tego tytułu świadczeń. Podzielił opinie powołanych w sprawie biegłych lekarzy, którzy w sposób jasny, rzetelny, dokładny i przekonujący wyjaśnili, jakie konsekwencje dla zdrowia Damiana S. miał wypadek. (...)

Wskazał jako bezsporne, że do wypadku doszło wskutek zachowania małoletniego powoda, który będąc pozbawionym opieki osoby dorosłej, wbiegł na jezdnię pod nadjeżdżający samochód. Wiek małoletniego, wykluczający możliwość przypisania mu winy, nie wyklucza jednakże możliwości zastosowania art. 362 k.c. i stosownego zmniejszenia świadczeń należnych mu na podstawie art. 435 k.c. Ustalając stopień przyczynienia się powoda do powstałej szkody miał na uwadze okoliczności wypadku (brak opieki osoby dorosłej, wiek powoda w chwili zda-

rzenia i możliwe do postawienia mu wymagania w zakresie ostrożności i przewidywania skutków swojego zachowania), przy uwzględnieniu konieczności zapewnienia uczestnikom ruchu drogowego wzmożonej ochrony przed ryzykiem niesionym przez pojazdy mechaniczne. W ocenie Sądu należało go określić na 30 %.

W dalszym ciągu powołał się na utrwaloną praktykę, zgodnie z którą zadośćuczynienie za krzywdę należy oznaczyć wedle jej dolegliwości, uwzględniając przeciętny standard życia społeczeństwa i dążenie do naprawienia krzywdy. Zadośćuczynienie ma charakter kompensacyjny i nie może być jedynie symboliczne. Nie może być też nadmierne w stosunku do doznanej krzywdy. Przy ustalaniu wysokości zadośćuczynienia należy mieć na uwadze rozmiar cierpień fizycznych i psychicznych, jak i dolegliwości bólowe powstałe w następstwie urazu oraz długotrwałego leczenia. Kwota zadośćuczynienia powinna być uzależniona od intensywności tych cierpień, czasu ich trwania, ujemnych skutków zdrowotnych, jakie osoba poszkodowana będzie zmuszona znosić w przyszłości. Istotnym elementem indywidualizującym wysokość zadośćuczynienia jest także wiek poszkodowanego. Intensywność cierpień dziecka jest z reguły większa niż u człowieka dorosłego, co jest podyktowane stopniem jego rozwoju intelektualnego i emocjonalnego.

Przy uwzględnieniu wspomnianych wyżej kryteriów Sąd uznał za uzasadnione żądanie kwoty 82.500 zł tytułem uzupełnienia zadośćuczynienia, zaś kwotę dotychczas wypłaconą przez pozwanego w wysokości 17.500 zł za rażąco niską. Uwzględnił wiek powoda w chwili zdarzenia, a także charakter i rozmiar doznanych przez niego obrażeń, długotrwałość i intensywność cierpień fizycznych i psychicznych (związanych z bólem i szokiem towarzyszącym doznanyemu urazom, późniejszym atakom padaczkowym, badaniom, długotrwałemu leczeniu i rehabilitacji) oraz ich skutki odczuwane do dzisiaj, zwłaszcza wyższy niż przeciętny w takich przypadkach poziom lęku. Skutki te nadal wymagają leczenia neurologicznego i oddziaływania psychologicznego, co w przypadku kilkulatniego dziecka będzie miało ogromny wpływ na jego rozwój i wymagało stałej, wzmocnionej uwagi i opieki ze strony rodziców. Sąd podkreślił, że w wyniku wypadku została bezpowrotnie utracona szansa wyrównania pewnych deficytów rozwojowych powoda, które istniały przed zdarzeniem. Konieczność leczenia bezpośrednich skutków urazów doznanych w wypadku spowodowała bowiem, że minął najlepszy czas, w którym można było stymulować rozwój dziecka w stopniu umożliwiającym zmniejszenie zakresu dysfunkcji rozwojowych. W konsekwencji

przyjął, że kwota 82.500 zł pozwoli na częściowe zrekompensowanie doznanej przez powoda krzywdy, a przede wszystkim stworzy mu odpowiednie warunki materialne niezbędne do kontynuowania leczenia i właściwej opieki. (...)

Na podstawie art. 444 § 1 k.c. uwzględnił żądanie odszkodowania z tytułu kosztów leczenia poniesionych przez matkę małoletniego powoda - Barbarę S. w kwocie 356 zł. Z podsumowania dołączonych do pozwu faktur wynika, że przedstawicielka ustawowa powoda udokumentowała wydatki na zakup leków i usług niezbędnych do leczenia powoda w wysokości 508,20 zł, którą zmniejszył o przyjęty stopień przyczynienia (30%).

Mając na uwadze stwierdzoną przez biegłych lekarzy realną możliwość wystąpienia w przyszłości u małoletniego powoda dalszych następstw zdarzenia objętego pozwem oraz nasilenia skutków dotychczasowych, Sąd na podstawie art. 189 k.p.c. ustalił odpowiedzialność pozwanego za skutki wypadku, jakie mogą wystąpić u powoda w przyszłości.

W pozostałej części Sąd oddalił powództwo, orzekając o kosztach procesu na podstawie art. 98 k.p.c. (...)

Wyrok zaskarżył apelacją pozwany. (...)

Sąd Apelacyjny zważył:

Apelacja częściowo zasługuje na uwzględnienie.

Nie jest wprawdzie trafny zarzut naruszenia art. 445 § 1 k.c. Ustawodawca zaniechał wskazania w treści tego przepisu kryteriów ustalania wysokości zadośćuczynienia i przez posłużenie się klauzulą generalną („suma odpowiednia”) pozostawił je uznaniu sądów. Ustalenie, jaka kwota w konkretnych okolicznościach jest „odpowiednia”, należy do sfery swobodnego uznania sędziowskiego. W postępowaniu odwoławczym zarzut niewłaściwego ustalenia kwoty zadośćuczynienia może być skuteczny tylko wtedy, gdy zaskarżone orzeczenie w sposób oczywisty narusza zasady jego ustalania. W ramach kontroli instancyjnej nie jest natomiast możliwe wkraczanie w sferę swobodnego uznania sędziowskiego. O rażącym naruszeniu zasad ustalania „odpowiedniego” zadośćuczynienia mogłoby świadczyć przyznanie w tym wypadku kwoty wygórowanej, prowadzącej do niestosownego wzbogacenia się tą drogą. Ingerencja byłaby usprawiedliwiona również w razie wykazanego przez pozwanego rażącego naruszenia kryteriów ustalania wysokości. Takich uchybień strona skarżąca nie zdołała skutecznie zarzucić.

Jeśli chodzi o samą wysokość zadośćuczynienia uznanego za stosowne przez Sąd Okręgowy (100.000), należy wskazać, że kwota, jaką wskazuje sam pozwa-

ny, dająca się wyliczyć poprzez odniesienie do wartości przedmiotu zaskarżenia, jest do niej zbliżona. Przy uwzględnieniu niekwestionowanego wskaźnika 30% przyczynienia suma wyjściowa przekracza bowiem 85.000 zł. Rozziew między sumą proponowaną i zasądzoną nie może być uznany za „rażący”.

Jako nietrafny należy też ocenić argument, że przyznana suma pieniężna jest zawyżona z tej racji, że pozostaje w całkowitym oderwaniu od dotychczasowego poziomu rodziny powoda. W aktualnym orzecznictwie przywołuje się tę okoliczność jako jedno z kryteriów oceny wysokości zadośćuczynienia, gdyż poziom życia może wskazywać na rodzaj wydatków konsumpcyjnych, które służą niwelowaniu doznanych cierpień. Akcentowana jest jednak przede wszystkim jego funkcja kompensacyjna, co oznacza, że sąd, nie pomijając innej z przesłanek kształtowania jego wysokości – stopy życiowej i warunków życia społeczeństwa – powinien przyznać je w wysokości godziwej. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 14.02.2008 r., II CSK 536/07, LEX nr 461725, w odniesieniu do zadośćuczynienia pieniężnego z art. 445 § 1 k.c. funkcja kompensacyjna musi być rozumiana szeroko, albowiem obejmuje zarówno cierpienia fizyczne, jak i sferę psychiczną poszkodowanego. Wysokość zadośćuczynienia odpowiadająca doznanej krzywdzie powinna być odczuwalna dla poszkodowanego i przynosić mu równowagę emocjonalną, naruszoną przez doznane cierpienia psychiczne. Zasada umiarkowanej wysokości zadośćuczynienia nie może oznaczać przyzwolenia na lekceważenie takich bezcennych wartości, jak zdrowie czy integralność cielesna, a okoliczności wpływające na określenie tej wysokości, jak i kryteria ich oceny muszą być zawsze rozważane indywidualnie w związku z konkretną osobą poszkodowanego i sytuacją życiową, w której się znalazł. (por. SN w wyroku z dnia 13.12.2007 r., I CSK 384/07, LEX nr 351187). Sprzeczne z dyscyplinującą funkcją odszkodowań (oraz zadośćuczynienia) byłoby określanie jego wysokości na podstawie dochodów najbiedniejszych warstw społeczeństwa (SN w wyroku z 6.06.2003 r., IV CKN 213/01). Przyznana suma pieniężna musi być zatem odczuwalna w istotny sposób, zważywszy na to, że powód doznał w wypadku poważnych obrażeń ciała, w szczególności zaś urazu głowy, co było nie tylko źródłem długotrwałych cierpień fizycznych, ale zdeorganizowało jego życie i pozostawiło trwałe skutki.

Jako kolejny argument skarżący podnosi, że większość urazów odniesionych przez powoda, zdiagnozowanych przez lekarzy chirurgów, neurologów i psychologów przeminęła bez trwałych następstw, a rokowania na przyszłość są optymistyczne. Pomija przy tym znaczenie także podnoszonej przez siebie kwestii, że

w chwili badania upłynęły już ponad cztery lata od wypadku, a stan zdrowia, tak fizycznego (padaczka pourazowa), jak psychicznego (objawy zespołu stresu pourazowego), powoda nie wrócił do normy. Przyznane zadośćuczynienie powinno też rekompensować wcześniejsze cierpienia wywołane urazami. Te zaś, zarówno w sensie somatycznym, jak i objawów ze strony psychiki, występowały w znacznym nasileniu. Wiązały się z bólem, uciążliwym leczeniem, odizolowaniem od rówieśników nie tylko w czasie choroby, lecz także później, co wraz z zaburzeniem funkcjonowania w sferze społecznej (nadpobudliwość, agresja, zaburzenia koncentracji) po podjęciu nauki w szkole, było objawem długotrwałego zespołu stresu pourazowego. Dopiero od niedawna, po podjęciu nauki w szkole specjalnej, jego relacje z rówieśnikami zaczęły się poprawiać. Należy przy tym mieć na uwadze, że wszystko to dotknęło małe dziecko - w chwili wypadku powód miał 8 lat. Już choćby z tej przyczyny te wszystkie dolegliwości były źródłem większej krzywdy, niż w przypadku osoby dorosłej, o ukształtowanej psychice, zdającej sobie sprawę z konieczności stosowania uciążliwych i bolesnych procedur leczniczych. Powód został na długi czas pozbawiony radości dzieciństwa. Bezpowrotnie utracił szanse rozwojowe.

Sąd Apelacyjny nie podziela bowiem stanowiska skarżącego, że tej ostatniej okoliczności nie należy oceniać jako szczególnie istotnej, gdyż z opinii biegłej psycholog nie wynika, że gdyby zastosować wobec powoda stymulację rozwojową, w odpowiednim czasie, utraconym, z racji choroby, byłaby pewność wyrównania istniejących wcześniej deficytów. Biegła wskazała na takie prawdopodobieństwo opierając się na swojej wiedzy i doświadczeniu. W orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że gdy chodzi o życie i zdrowie ludzkie nie można wymagać od poszkodowanego wykazania stuprocentowego związku przyczynowego. Niemniej jednak na podstawie opinii biegłej i okoliczności sprawy można go przyjąć z dużą dozą prawdopodobieństwa. Dziecko bezpośrednio po wypadku utraciło wiele dni nauki szkolnej. Stwierdzono obniżenie funkcji intelektualnych, co wraz z występującymi w znacznym nasileniu objawami stresu pourazowego uniemożliwiło mu prawidłowe realizowanie obowiązku szkolnego w okresie wczesnoszkolnym, kiedy jest najlepszy czas na stymulację, która mogła doprowadzić do wyrównania występujących już wcześniej deficytów. Przestał kontaktować się z rówieśnikami. Wystąpiły zatem pozostające w bezpośrednim związku przyczynowym z wypadkiem czynniki zaburzające rozwój umysłowy i funkcjonowanie w sferze społecznej. Nie była to więc tylko „utrata szansy” rozwojowej, ale obiektywne pogorszenie funkcjonowania powoda w każdej sferze jego życia.

W konsekwencji należy więc ocenić, że Sąd Okręgowy ustalając rozmiary zadośćuczynienia nie wykroczył poza granice przysługującej mu swobody. Uwzględnił bowiem prawidłowo będące źródłem krzywdy powoda trwałe i przemijające następstwa wypadku, w relacji do których kwota 100.000 zł nie może być uznana za nadmiernie wygórowaną.

Uzasadniony jest natomiast zarzut naruszenia art. 362 k.c. Sąd Okręgowy nie wyjaśnił w uzasadnieniu wyroku, z jakiej przyczyny nie pomniejszył ustalonej kwoty zadośćuczynienia o przyjęty przez siebie, niesporny już na tym etapie, wskaźnik przyczynienia, podczas gdy dokonał takiej operacji zasądzając na podstawie art. 444 § 1 i 2 k.c. odszkodowanie i rentę. Przedstawiony w nim wywód wyraźnie wskazuje, że to kwota 100.000 zł została uznana za „stosowną” w stosunku do ustalonych rozmiarów krzywdy. Nie ma więc podstaw, by wnioskować, że wskazana suma pieniężna stanowi 70% należnej z uwagi na rozmiary krzywdy. W tym bowiem przypadku wynosiłaby ona ponad 150.000 zł. Nawet zakładając hipotetycznie, że takie były rzeczywiste intencje Sądu Okręgowego, choć nie dał im wyrazu, w okolicznościach sprawy należałoby ją uznać za nadmiernie wygórowaną.

W orzecznictwie przyjmuje się wprawdzie, że stwierdzenie przyczynienia się poszkodowanego nie w każdym przypadku obliguje sąd do zmniejszenia obowiązku naprawienia szkody. Decydują o tym takie czynniki jak podstawa odpowiedzialności sprawcy szkody, stopień winy obu stron, wina lub nieprawidłowość zachowania poszkodowanego. Stanowią one przesłanki oceny, czy w ogóle i w jakim stopniu uzasadnione jest zmniejszenie obowiązku naprawienia szkody (por. SN w wyroku z dnia 29.10.2008r., IV CSK 228/08).

W tym jednak przypadku nie ma sporu co do oceny, że wyłączną przyczyną zdarzenia było obiektywnie nieprawidłowe zachowanie się poszkodowanego, któremu winy przypisać nie można. Mając osiem lat powinien już jednak mieć świadomość tego, w jaki sposób należy się poruszać po drogach i z jakim niebezpieczeństwem wiąże się wtargnięcie na jezdnię w niedozwolonym miejscu. Odpowiedzialność na zasadzie ryzyka (art. 436 § 1 k.c.) nie jest odpowiedzialnością absolutną, dlatego nałożenie obowiązku naprawienia szkody w pełnym zakresie na posiadacza pojazdu mechanicznego (ubezpieczyciela), po którego stronie nie wystąpiła żadna nieprawidłowość, naruszałoby społeczne poczucie sprawiedliwości. Nakazuje ono, aby każdy, kto tylko dysponuje odpowiednim rozeznaniem, ponosił, choćby częściowe, konsekwencje własnego nieprawidłowego zachowania.

Kolejnym argumentem przemawiającym za podzieleniem tego zarzutu apelacji jest wzgląd na wewnętrzną spójność wyroku. Skoro o innych roszczeniach, wyłączyszy oparte o przepis art. 189 k.p.c., które zostało uznane (art. 231 § 2 k.p.c.), Sąd Okręgowy orzekł z uwzględnieniem przyczynienia, niezbędne stało się dokonanie stosownej korekty należnej małoletniemu sumy zadośćuczynienia.

Dlatego Sąd Apelacyjny orzekł o tym jak w sentencji wyroku na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

**WYROK SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU
z dnia 9 kwietnia 2009 r. Sygn. akt I ACa 105/09**

Nieprzestrzeganie przez prezesa zarządu, będącego równocześnie członkiem spółdzielni, obowiązku wynikającego z art. 18 § 5 Prawa spółdzielczego może przybrać także postać tolerowania nieprawidłowości wyraźnie godzących w interesy majątkowe oraz gospodarcze spółdzielni i wyrządzające szkodę, których dopuszczają się inne osoby, choćby ta szkoda została następnie – po ujawnieniu – pokryta. Może to stanowić podstawę do wykluczenia ze spółdzielni, nawet jeśli w dniu podejmowania uchwały funkcji tej nie pełni.

Przewodniczący: SSA Elżbieta Kuczyńska (spr.)
Sędziowie: SA Irena Ejsmont - Wiszowata
SA Elżbieta Bieńkowska

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny po rozpoznaniu w dniu 9 kwietnia 2009 r. w Białymstoku na rozprawie sprawy z powództwa Wiesławy Janiny S. przeciwko Spółdzielni Pracy Hurtowo - Handlowej „Rolnik” w S. o uchylenie uchwały na skutek apelacji powódki od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 19 grudnia 2008 r. sygn. akt I C 406/08

- I. oddała apelację;
- II. zasądza od powódki na rzecz pozwanej kwotę 192 zł tytułem zwrotu części kosztów procesu w instancji odwoławczej.

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Olsztynie oddalił powództwo Wiesławy S. o uchylenie uchwały nr 5/2008 Walnego Zgromadzenia pozwanej Spółdzielni Pracy Hurtowo – Handlowej ROLNIK w S. i zasądził od powódki na rzecz pozwanej kwotę 197 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Wyrok ten został poprzedzony następującymi ustaleniami faktycznymi i oceną prawną:

Powódka związana była z pozwaną Spółdzielnią od 1968 r. W czasie, kiedy sprawowała funkcję Prezesa Zarządu w Spółdzielni, został zatrudniony również jej mąż Zdzisław S., a także syn Mariusz S. Osoby te były odpowiedzialne za pobieranie opłat na terenie dzierżawionej od Miasta Targowicy Miejskiej i Targowicy Rolnik stanowiącej własność pozwanej Spółdzielni, przy czym Z. S. został kierownikiem obu targowisk, a Mariusz S. zatrudniony był w charakterze inkasenta.

W lipcu 2006 r. stwierdzono brak wpływów do kasy Spółdzielni z racji inkasowanych opłat targowych w wysokości 14.421,78 zł. Po ujawnieniu niezgodności pomiędzy kwotami widocznymi na fakturach, a kwotą faktycznego wpływu, brakującą kwotę wpłaciło do kasy dwóch jej pracowników: Z. S. 9.421,78 zł i S. M. - ówczesny inkasent na targowisku - 5.000 zł. Sytuacja powtórzyła się w lipcu 2007 r., kiedy to braki w kasie Spółdzielni z tytułu opłat targowych wyniosły 26.300 zł. Brakującą kwotą zostali obciążeni członkowie rodziny powódki tj. Z. S. wpłacił 9.456 zł, M. S. - 7.500 zł a resztę, tj. 9.344 zł wpłaciła osobiście powódka.

Nieprawidłowości te zostały stwierdzone w ramach kontroli przeprowadzonych na targowicach w okresie od 01.07.2007 r. do 31.12.2007 r. przez komisję powołaną przez członka zarządu (jednocześnie główną księgową) w celu weryfikacji przyczyn drastycznie pogarszającego się stanu wpływów pochodzących z pobieranych opłat.

W dniu 08.01.2008 r. na wniosek głównej księgowej powołano kolejną komisję, która przeprowadziła kontrolę inkasowania opłat w czasie wybranych 7 dni z okresu półrocznego. Ujawniono wówczas brak w ogóle wpływów z ław niezadaszonych oraz znaczny brak wpływów z ław zadaszonych na obu targowiskach. Komisja dokonała także oceny wpływów z opłat targowych za lata 2005, 2006 i 2007 formułując wniosek, że w ciągu tych trzech lat mimo wzrostu stawek wpływy ulegały stopniowemu zmniejszeniu. Porównała wpływy z roku 2007 z wpływami z analogicznego okresu 2008r., kiedy to powódka nie sprawowała już funkcji Prezesa Zarządu, i ustaliła, że w 2008 r. w stosunku do roku poprzedniego nastąpiło znaczne zwiększenie wpływów z targowicy.

Sprawując funkcję Prezesa Zarządu powódka wydała jednoosobowo decyzję o zwrocie 50 % kosztów energii poniesionych w marcu 2006 r. w szalecie na targowicy, prowadzonym przez jej teściową Jadwigę S.

W dniu 17.03.2008 r. Rada Nadzorcza Spółdzielni uchwałą nr 8/III/2008 wykluczyła Wiesławę S. ze Spółdzielni, a odwołanie powódki od tej uchwały w dniu 20.06.2008 r. zostało oddalone przez Walne Zgromadzenie, które utrzymało zaskarżoną uchwałę w mocy. W uzasadnieniu uchwały postawiono m.in. zarzut chronienia interesu członków rodziny zatrudnionych w spółdzielni, pomimo licznych nieprawidłowości, jakich dopuszczali się pracując na targowiskach. Podstawę prawną wykluczenia powódki ze spółdzielni stanowiły art. 24 § 2 ustawy z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze i § 19 pkt 1 i pkt 2 ust. 5 i 8 statutu pozwanej Spółdzielni.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy wskazał, że powołane przepisy stanowią o możliwości wykluczenia członka w wypadku, gdy z jego winy umyślnej lub rażącego niedbalstwa dalsze pozostawanie w spółdzielni nie da się pogodzić z postanowieniami statutu Spółdzielni lub dobrymi obyczajami (art. 24 § 2 prawa spółdzielczego i § 19 ust. 1 statutu). Z kolei według powołanych w uzasadnieniu zaskarżonej uchwały uregulowań szczegółowych statutu tj § 19 ust. 2 pkt 5 i 8 przyczyną wykluczenia ze spółdzielni może być spowodowanie szkód w majątku spółdzielni z winy członka oraz nieprzestrzeganie postanowień statutu i uchwał organów spółdzielni.

W ocenie Sądu pierwszej instancji materiał dowodowy przedstawiony w sprawie daje podstawy do uznania, że powódka dopuściła się zachowania, które można określić mianem rażącego zaniedbania. (...)

Oceniając stan rzeczy, który powódka tolerowała, choć winna takiemu stanowi przeciwdziałać i zaradzić. Sąd wskazał, że wpływy z obu targowisk stanowiły istotny z punktu widzenia ekonomicznego bytu spółdzielni element jej bieżącej działalności. Powódka zatrudniając swego męża w charakterze kierownika targowisk oraz syna w charakterze inkasenta miała pełną świadomość tego, że są to stanowiska ważne z punktu widzenia bieżącej działalności spółdzielni, a osoby je zajmujące mają bezpośredni związek z generowaniem istotnej części przychodów spółdzielni poprzez zbieranie opłat targowych. Opłaty te winny być regularnie dostarczane do kasy spółdzielni w kwotach zgodnych z raportami kasowymi i fakturami. Wprowadzono w tym zakresie ścisły regulamin odnoszący się do od prowadzania gotówki z obu targowic. Tymczasem z ustaleń Sądu wynikało, że regulaminu tego świadomie nie przestrzegano. Zdzisław i Mariusz S. nie wpłacali pobranych kwot regularnie do kasy spółdzielni, o czym powódka powzięła wiedzę. Powstałe dwukrotnie niedobory były bez jakichkolwiek zastrzeżeń pokrywane, również przy udziale powódki. Zdaniem Sądu dowodzi to, że powódka godziła się z tym, że podlegli jej pracownicy wstrzymują przekazywanie pobranych kwot i mogą tego rodzaju sytuacje ponownie zdarzyć się i to nie z powodu pracowniczego nieporadności, lecz z powodu co najmniej rażąco niedbałego rozliczania się z inkasowanych kwot. Co więcej, powódka sama uczestniczyła w bieżącym przekazywaniu pieniędzy z targowisk w sposób sprzeczny z wydanym zarządzeniem. (...)

W ocenie Sądu, również wyniki działań podjętych przez komisję powołaną po stwierdzeniu niedoboru, która ujawniła drastyczne zaniżanie wpływów, potwierdziły fakt dopuszczenia się przez osoby odpowiedzialne za zbieranie i od-

prowadzanie pieniędzy z targowic co najmniej długotrwałego przetrzymywania inkasowanych kwot.

Powódka, akceptując ten powtarzający się stan rzeczy, nie dążąc do wyjaśnienia przyczyn i okoliczności nieprawidłowości, w istocie kierując się interesem osobistym, czy rodzinnym, akceptowała sytuację, w której interes majątkowy spółdzielni był narażany na istotną szkodę. W ten sposób dopuściła się co najmniej rażącego niedbalstwa, którego nie sposób pogodzić z szeroko pojętymi dobrymi obyczajami. Taki stan rzeczy, zdaniem Sądu, wypełniał dyspozycję art. 24 prawa spółdzielczego i uzasadniał oddalenie powództwa.

Powyższy wyrok zaskarżyła apelacją powódka, domagając się jego zmiany i uwzględnienia powództwa w całości ewentualnie uchylenia w całości zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Ustalenia Sądu Okręgowego zostały poczynione w oparciu o dostarczony przez strony materiał dowodowy i nie zostały zakwestionowane przez skarżącą. W tych okolicznościach, Sąd Apelacyjny, nie znajdując podstaw do ich zakwestionowania, przyjął je za własne.

Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił ustalony stan faktyczny i zastosował art. 24 § 2 prawa spółdzielczego. Według tego przepisu wykluczenie członka ze spółdzielni może nastąpić w wypadku, gdy z jego winy umyślnej lub z powodu rażącego niedbalstwa dalsze pozostawanie w spółdzielni nie da się pogodzić z postanowieniami statutu spółdzielni lub dobrymi obyczajami. Statut określa przyczyny wykluczenia.

W statucie pozwanej Spółdzielni przyczyny wykluczenia członka zostały określone w § 19, przy czym istotne jest, że w zaskarżonej uchwale wskazano na pkt 5) i 8) tego przepisu tj. przypisano powódce zarzut zawinionego spowodowania szkód w majątku Spółdzielni (pkt 5) i nieprzestrzeganie przepisów statutu i uchwał organów Spółdzielni (pkt 8).

Ustalenia Sądu Okręgowego pozwoliły na przyjęcie, że przypisane powódce konkretne zarzuty i niewłaściwe zachowania miały miejsce, czego skarżąca obecnie nie kwestionuje. Jest poza sporem, że powódce znany był fakt niedoborów w kasie Spółdzielni spowodowanych przez zatrudnionych członków jej rodziny, nieprzekazywania przez nich regularnie do kasy spółdzielni pobranych

z targowisk kwot i opłat. Ustalono, czego apelująca nie zakwestionowała, iż także uczestniczyła w nieprawidłowościach w przekazywaniu pobranych przez pracowników – członków jej rodziny kwot, pomimo, iż w 2006 r., działając jako prezes zarządu, wydała stosowne zarządzenie (...) mające służyć prawidłowemu gospodarowaniu środkami pieniężnymi i zapobieganiu stratom. Okazał się zasadny zarzut, że powódka nie podjęła działań mających ustalić odpowiedzialnych za brak wpływów (niedobory), nie chciała, by wyjaśnieniem sprawy zajęły się powołane do tego organy, co więcej, nie wyciągnęła żadnych konsekwencji służbowych wobec osób odpowiedzialnych, a wręcz przeciwnie, nagradzała osoby odpowiedzialne premiami uznaniowymi, co w odczuciu spółdzielców traktowano, jako naruszenie dobrych obyczajów i działania zmierzające do zatuszowania całej sprawy, także przez odstąpienie bez merytorycznego uzasadnienia od zasad obciążenia wynikających z podpisanych umów o odpowiedzialności materialnej pracowników (uchwała Rady Nadzorczej z 17.02.2008 r. (...)). Poza sporem obecnie pozostaje powtarzalność tych nieprawidłowości, przy świadomości powódki ich zaistnienia co najmniej już w 2006 r.

W orzecznictwie przyjmuje się, że postępowanie członka dające podstawę do wykluczenia musi być zawinione, nakierowane na szkodzenie spółdzielni i z tej przyczyny niedające się pogodzić z celami i zadaniami spółdzielczości (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 1973 r., I CR 242/73, OSNCP 1974, nr 5, poz. 91, czy wyrok z 26 września 2007 r. IV CSK 122/07, OSNC – ZD 2008/3/74). Wskazuje się, że przy ocenie zasadności wykluczenia należy stosować różne kryteria, w zależności od przedmiotu i celu danej spółdzielni, przy czym stopień powiązania członka ze spółdzielnią ma istotne znaczenie dla określenia wagi przewinień i oceny, czy nie pozwalają one na dalsze utrzymywanie członkostwa.

Zgodnie z art. 18 § 5 prawa spółdzielczego każdy członek spółdzielni ma obowiązek przestrzegania przepisów prawa, postanowień statutu i opartych na nich regulaminów, dbania o dobro i rozwój spółdzielni oraz uczestniczenia w realizacji jej zadań statutowych. Także statut pozwanej Spółdzielni w § 15 nakłada na każdego członka Spółdzielni obowiązek dbania o dobro Spółdzielni i ochrony jej mienia. Nieprzestrzeganie tego obowiązku godzi w interesy wszystkich spółdzielców, przy czym może przybrać także postać tolerowania nieprawidłowości wyraźnie godzących w interesy majątkowe oraz gospodarcze spółdzielni i wyrządzających szkodę, których dopuszczają się inne osoby, choćby ta szkoda została następnie – po ujawnieniu – pokryta.

Trafnie ocenił Sąd pierwszej instancji, że opisane wyżej zachowanie powódki, będące przejawem braku poszanowania postanowień prawa spółdzielczego i statutu Spółdzielni dotyczących obowiązków każdego członka spółdzielni, powinno być zakwalifikowane – w okolicznościach towarzyszących tej sprawie – jako zmierzające wprost do wyrządzenia spółdzielni szkody, na skutek co najmniej rażącego niedbalstwa. Posiadając określoną wiedzę w 2006 r. i większe, jako prezes zarządu, niż przeciętny członek spółdzielni możliwości, powódka nic nie zrobiła, aby wyjaśnić sytuację i zapobiec jej na przyszłość. Tolerując zaistniały wówczas stan rzeczy i dążąc do nie ujawnienia go choćby tylko w społeczności spółdzielców, stworzyła warunki do powtórzenia się sytuacji ewidentnie godzącej w interesy majątkowe spółdzielni i jej pozostałych członków.

Należy mieć na względzie, że istota spółdzielni pracy, jaką jest pozwana Spółdzielnia, oraz jej podstawowy cel, sprowadza się do prowadzenia działalności gospodarczej w ramach wspólnego przedsiębiorstwa i w oparciu o osobistą pracę członków oraz w ich wspólnym interesie. Spółdzielnia pracy jest więc zespołem ludzi związanych wspólną pracą i wspólnym celem. Realizacja celu spółdzielni możliwa jest wówczas, gdy grono jej członków ze sobą współdziała, darzy się wzajemnie niezbędnym zaufaniem, troszczy się o wspólne mienie i wspólne przedsiębiorstwo. Pozwana Spółdzielnia jest małą spółdzielnią a zaskarżona uchwała została podjęta na wniosek większości jej członków – 9 osób (...), którzy utracili zaufanie do powódki i dla których niewystarczająca – w ujawnionych okolicznościach – była tylko rezygnacja przez powódkę z funkcji Prezesa Zarządu i rozwiązanie stosunku pracy na mocy porozumienia stron. Znamienne jest również to, że zaskarżona uchwała została podjęta niemal jednogłośnie (za oddaleniem odwołania głosowało 11 członków Spółdzielni na ogólną liczbę 12. (...))

Spółdzielnia w ramach właściwej sobie samorządności może decydować, którą z wielu możliwych sankcji zastosuje w danym wypadku. Na gruncie tej sprawy, gdzie powódka pełniła w czasie, kiedy doszło do przypisanych jej wadliwości funkcję Prezesa Zarządu, z której następnie sama zrezygnowała; spółdzielnia mogła zastosować także najcięższą sankcję, jaką jest wykluczenie z grona członków Spółdzielni, skoro zarzuty, które postawiono powódce, wprawdzie dotyczyły okresu, kiedy sprawowała ona funkcję w Zarządzie i była zatrudniona na podstawie spółdzielczej umowy o pracę, ale stanowiły też o rażącym naruszeniu przez nią podstawowego obowiązku każdego członka spółdzielni określonego w wyżej przytoczonych przepisach prawa spółdzielczego i statutu Spółdzielni - dbania

o dobro Spółdzielni i ochrony jej mienia. Spółdzielczy stosunek pracy uległ przy tym, co bezsporne, wcześniej rozwiązaniu na mocy porozumienia stron. (...)

Zbadanie całokształtu okoliczności uzasadniało więc w pełni uznanie, że wykluczenie powódki z grona członków zdziałane w ramach samorządności spółdzielczej, opierało się o przyczyny przewidziane w statucie, które rzeczywiście istniały i było zasadne. Dalsze pozostawanie powódki w gronie członków pozwanej Spółdzielni, przy uwzględnieniu postawionych jej zarzutów, w okolicznościach tej sprawy, słusznie Sąd Okręgowy uznał za godzące w dobre obyczaje, które należy rozumieć jako zbiór pewnych zasad, norm powszechnie uznawanych i obowiązujących w konkretnych stosunkach, stanowiących zespół wykształconych reguł postępowania. Chodzi o pewne minimum zasad poprawności, uczciwości w relacjach z innymi osobami – w tym wypadku, w relacjach pomiędzy członkami spółdzielni – które w przypadku dalszego pozostawiania powódki w gronie członków spółdzielni pomimo postawionych jej zasadnie zarzutów i okoliczności tego konkretnego przypadku zostałyby zagrożone.

Uwzględniając powyższe, apelację należało uznać za pozbawioną usprawiedliwionych zarzutów. Z tych przyczyn na mocy art. 385 kpc i 98 § 1 i 3 kpc orzeczono, jak w sentencji.

POSTANOWIENIE SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 8 stycznia 2009 r. Sygn. akt I A Ca 607/08

1. Sam fakt współuczestnictwa w sporze nie uzasadnia podejmowania czynności w interesie drugiego pozwanego. Skarga o wznowienie postępowania w takiej sytuacji jest niedopuszczalna.

2. Niedopuszczalne jest żądanie wznowienia postępowania w zakresie roszczenia, co do którego rozszerzenie powództwa w postępowaniu apelacyjnym nie było dopuszczalne z uwagi na zakaz wynikający z art. 383 kpc.

Przewodniczący: SSA Janusz Leszek Dubij (spr.)
Sędziowie: SSA Irena Ejsmont - Wiszowata
SSA Elżbieta Bieńkowska

Sąd Apelacyjny w Białymstoku Wydział I Cywilny po rozpoznaniu w dniu 8 stycznia 2009 r. na posiedzeniu niejawnym sprawy ze skargi pozwanego Wiesława K. o wznowienie postępowania w sprawie I A Ca 220/07 Sądu Apelacyjnego w B. z powództwa „Bionor” Spółki z o.o. w K. przeciwko Gminie G. z siedzibą w G. i Wiesławowi K. o zapłatę i z powództwa wzajemnego Wiesława przeciwko „Bionor” Spółce z o.o. w K. o zapłatę zakończonej prawomocnym wyrokiem z dnia 20 czerwca 2007 r. postanawia odrzucić skargę.

UZASADNIENIE

Wiesław K. pozwany i powód wzajemny ze sprawy I A Ca 220/07 Sądu Apelacyjnego w B. wniósł o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w B. z dnia 20 czerwca 2007 r., sygn. akt I A Ca 220/07, zmianę wyroku 1) całkowite oddalenie powództwa Bionor sp. z o.o. o zapłatę kwoty: 465.647,- zł, 2) zasądzenie na rzecz pozwanego ad.2/ całości żądanych kar umownych,

2) zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego ad.2/ kosztów procesu według norm przepisanych.

Wniósł także o:

3) dopuszczenie dowodów:

a) pisma Urzędu Dozoru Technicznego Oddział w O. znak: 15-OC-071-2565/08 z datą 25.08.2008 r.,

b) przesłuchania inż. Henryka K. Wójta Gminy G. z/s w G.,

c) przesłuchania biegłego z listy Sądu Okręgowego w O. na okoliczności, czy urządzenia techniczne oczyszczalni ścieków nie zgłoszone przez Bionor sp. z o.o. mogą być eksploatowane oraz czy to fakt nie zgłoszenia potwierdza istnienie wad wykonawczych Bionor sp. z o.o.,

d) powołanie biegłego w celu wykazania, że już w projekcie sporządzonym przez Bionor sp. z o.o. występowały istotne wady projektowe, a poza tym istotne wady podwykonawcze za które odpowiada Bionor sp. z o.o., dyskwalifikujące zarówno projekt Bionor sp. z o.o. jak i roboty podwykonawcze wykonane przez tę spółkę, gdyż w ten sposób nie można osiągnąć zakładanych celów i zadań jakie miała spełniać oczyszczalnia w Z.,

e) przesłuchania stron.

Podnosił on, że podstawą skargi o wznowienie postępowania opartej na art. 403 § 2 k.p.c. jest fakt, Bionor sp. z o.o. wiedział, był świadom i celowo zataił fakt, iż w przypadku oczyszczalni ścieków w Z. występowały istotne wady projektowe i istotne wady podwykonawcze za które odpowiada Bionor sp. z o.o. i z powodu tych wad nie można osiągnąć zakładanych celów i zadań jakie miała spełniać oczyszczalnia w Z. A pozwany ad.2/ dopiero w treści pisma z 25.08.2008 r. Urzędu Dozoru Technicznego Oddział w O. dowiedział się, że z powodu zarzutów określonych w zdaniu pierwszym Bionor sp. z o.o., nie wystąpiła o wydanie decyzji zezwalającej na eksploatację zainstalowanych w oczyszczalni ścieków w Z. urządzeń technicznych.

Z powodu zatajenia w/w wad przez Bionor sp. z o.o. i składania zapewnień przez Bionor sp. z o.o., że nie ma żadnych wad - nie można było wcześniej - w prowadzonym postępowaniu powołać się na takie okoliczności i dowody. Pozwanemu ad. 2/ Wiesławowi K. nie wiadomo było, że:

1) nie wydano żadnej decyzji zezwalającej na eksploatację zainstalowanych tam urządzeń technicznych,

2) eksploatacja urządzeń technicznych bez decyzji organu dozoru technicznego zezwalającej na eksploatację podlega sankcjom karnym,

3) Bionor sp. z o.o. zataiła wady oczyszczalni ścieków w Z. oraz, że nie ma decyzji zezwalającej na eksploatację zainstalowanych tam urządzeń technicznych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:
(...)

Skarga pozwanego i powoda wzajemnego podlega odrzuceniu. Zauważyć należy, że kwota 465 647 zł została zasądzona od Gminy G. na rzecz powoda „Bionor” sp. z o.o. w K. a nie od pozwanego Wiesława K. Natomiast Wiesław K. wnosi o zmianę wyroków Sądu Apelacyjnego w B. i Okręgowego w O. i oddalenia powództwa. Oznacza to, że Wiesław K. wnosi skargę o wznowienie postępowania w interesie Gminy G. a nie własnym. Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 16 stycznia 1970 r. I CO 4/69, OSNCP nr 10, poz. 188 stanął na stanowisku, że „w postępowaniu wywołanym wniesieniem skargi o wznowienie postępowania apelacyjnego nie jest dopuszczalne odpowiednie stosowanie art. 378 § 2 k.p.c. i obejmowanie skutkami wznowionego postępowania także współuczestników materialnych, którzy skargi o wznowienie nie wnieśli”. Oznacza to, że skargę o wznowienie postępowania co do zasądzonej od Gminy G. kwoty 465 647 zł mogła wnieść wyłącznie Gmina G. bo w tym zakresie powództwo przeciwko pozwanemu Wiesławowi K. zostało oddalone.

Skarżący wnosi również, jak się wydaje, skargę o wznowienie postępowania co do rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego w przedmiocie odrzucenia apelacji w zakresie kwoty 377 000 zł, bowiem wnosi o zasądzenie należności z tytułu kar umownych. Uwadze skarżącego uszło, że złożył on pozew wzajemny opiewający na kwotę 46 253 zł. Wprawdzie powództwo wzajemne zostało uwzględnione do kwoty 39 853 zł. Sądy Okręgowy i Apelacyjny szczegółowo uzasadniły dlaczego powodowi wzajemnemu taka kwota się należy. W skardze o wznowienie postępowania skarżący natomiast wnosi o zasądzenie mu kar umownych, które według wyliczenia z apelacji wynoszą 377 000 zł. Kwota ta nie była objęta powództwem wzajemnym i powód nie mógł zmienić swego żądania w apelacji (co uczynił), bo w myśl art. 383 k.p.c. w postępowaniu apelacyjnym nie można rozszerzyć żądania pozwu ani występować z nowym roszczeniem. Stąd Sąd Apelacyjny apelację powoda wzajemnego odrzucił. Wprawdzie w postępowaniu o wznowienie postępowania Sąd stosownie do okoliczności może zaskarżone orzeczenie zmienić ale tylko wtedy, gdy żądanie podlegało kognicji Sądu Apelacyjnego. Skarżący nie wystąpił przed Sądem I instancji o zasądzenie kar umownych, dlatego nie mógł ich żądać w postępowaniu apelacyjnym wobec zakazu określonego w art. 383 k.p.c. i nie może ich żądać w skardze o wznowienie postępowania. Już choćby z tego względu skarga o wznowienie postępowania podlegała odrzuceniu.

Wprawdzie skarżący powołuje się w skardze na art. 403 § 2 k.p.c. tj. późniejsze wykrycie takich okoliczności faktycznych lub środków dowodowych, które mogłyby mieć wpływ na wynik sprawy, a których strona nie mogła powołać w poprzednim postępowaniu. Tą okolicznością jest zdaniem skarżącego pismo Urzędu Dozoru Technicznego w O. 15-OC-071-2565/08 skierowanego do Wójta Gminy G. z siedzibą w G. z dnia 25.08.2008 r. z którego wynika, że Urząd Dozoru Technicznego nie wydał zezwolenia na eksploatację zainstalowanych urządzeń technicznych w oczyszczalni ścieków w miejscowości Z. Uwadze skarżącego uszło że roszczenie powoda „Bionor” sp. z o.o. w K. dotyczyło wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy (budowa oczyszczalni ścieków) wraz z rozruchem technologicznym oraz uzyskaniem pozwolenia wodno-prawnego i wykończeniem instalacji obsługi oczyszczalni. W dniu 29 października 2004 r. pomiędzy pozwanymi w tym również i skarżącym został przeprowadzony końcowy odbiór oczyszczalni ścieków w Z. podczas którego pozwana nie zgłaszała żadnych wad w wykonaniu tego obiektu. Co oznacza, że przedmiot umowy łączącej powoda z pozwanym został prawidłowo wykonany. Prawidłowość takiej oceny wzmaga fakt wydania przez Starostwo Powiatowe w dniu 16 października 2004 r. decyzji zezwalającej Gminie G. na odprowadzanie oczyszczonych ścieków z nowo wybudowanej oczyszczalni położonej w Z. do rzeki Mrózka (pozwolenie wodno-prawne). W uzasadnieniu wskazano, że oczyszczalnia ścieków wybudowana została zgodnie z dokumentacją opracowaną przez powoda oraz że odprowadzane oczyszczone ścieki z tej oczyszczalni mają wskaźnik zanieczyszczeń poniżej dopuszczalnych wartości. Nie bez znaczenia jest, że powód udowodnił, że na jego zlecenie zostały dokonane analizy próbki ścieków z przedmiotowej oczyszczalni przez Laboratorium Wojewódzkiego Inspektoratu Ochrony Środowiska w O. oraz Zakład Gospodarki Komunalnej w O. a po pozytywnych wynikach tych analiz został przez niego sporządzony operat wodno-prawny, niezbędny do uzyskania pozwolenia wodno-prawnego. Powód w dniu 18 października 2004 r. przekazał inspektorowi nadzoru Janowi Ż. trzy egzemplarze tego operatu wodno-prawnego wraz z wnioskiem o wydanie zezwolenia wodno-prawnego (zeznania świadka Jana Ż. oraz pokwitowanie odbioru operatu przez Inwestora). Oznacza to, że dokumenty te tj. wniosek i operat wodno-prawny Inwestor tj. pozwana Gmina winna złożyć do Urzędu Dozoru Technicznego w O. Powyższe ustalenia wskazują, że na datę orzekania przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku tj. 20 czerwca 2007 r. powód swoje zobowiązanie wynikające z umowy wykonał prawidłowo, o czym świadczy odbiór inwestycji przez pozwanych w tym i skarżącego bez zastrzeżeń oraz uzyskanie decyzji na odprowadzanie ścieków wydanej przez Starostwo Powiatowe.

Informacja z dnia 25 sierpnia 2008 r. o niezgłoszeniu przez Gminę G. Urzędowi Dozoru Technicznego Oddział w O. do eksploatacji oczyszczalni ścieków w Z. jest informacją, którą skarżący uzyskał po wydaniu wyroków przez oba Sądy. Skarżący uczestniczył w rozprawie w dniu 11 lipca 2006 r. na której to rozprawie świadek Jan Ż. zeznał, że pracownik firmy montujący urządzenie przekazał mu dokumenty tj. operat wodno-prawny oraz pokwitowanie, co oznacza że wiedział on, że operat wodno-prawny był w dyspozycji Inwestora i Inwestor winien wraz z wnioskiem złożyć do własnego urzędu. Oznacza to, że brak złożenia wniosku przez Inwestora do Urzędu Dozoru Technicznego nie jest okolicznością, która mogłaby mieć wpływ na treść orzeczenia bowiem Gmina takie zgłoszenie mogła i może zgłosić w każdym czasie. Oznacza to, że informacja Dozoru Technicznego nie jest okolicznością wskazaną w art. 403 § 2 k.p.c. Również z tego względu skarga podlegała odrzuceniu. (...)

POSTANOWIENIE SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 14 lipca 2009 r. Sygn. akt I A Cz 518/09

1. Postępowanie delibacyjne dotyczące wyroku rozwodowego sądu zagranicznego wymaga obligatoryjnego udziału w sprawie spadkobierców zmarłego małżonka będącego pozwanym w procesie o rozwód za granicą.

2. Zasada uznania z mocy prawa (tzw. uznanie de plano), sprawia, że nie jest przesłanką uznania i w konsekwencji skuteczności zagranicznego orzeczenia postępowanie delibacyjne, zakończone wydaniem przez sąd polski orzeczenia o uznaniu orzeczenia sądu państwa obcego. W konsekwencji ewentualne rozstrzygnięcie sądu w tym zakresie ma jedynie deklaratorywny charakter polegający na ustaleniu, że uznanie z mocy prawa nastąpiło lub nie nastąpiło.

*Przewodniczący: SSA Jadwiga Chojnowska
Sędziowie: SSA Elżbieta Bieńkowska (spr.)
SSA Hanna Rosiak - Dąbrowska*

Sąd Apelacyjny w Białymstoku Wydział I Cywilny po rozpoznaniu w dniu 14 lipca 2009 r. na posiedzeniu niejawnym sprawy z wniosku Ireny S. z udziałem Jerzego A., Ireny A. i Wiesława A. o uznanie orzeczenia sądu zagranicznego na skutek zażalenia wnioskodawczyni na postanowienie Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 1 czerwca 2009 r., sygn. akt I Co 121/08 postanawia uchylić zażalenie skarżone postanowienie.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 1 czerwca 2009 r. Sąd Okręgowy w B. zawiesił postępowanie z wniosku Ireny S. o uznanie orzeczeń sądu zagranicznego.

W uzasadnieniu tego postanowienia Sąd wskazał, że wnioskodawczyni wniosła o uznanie za skuteczny na terenie Rzeczypospolitej Polskiej wyroku z dnia 24 czerwca 1971 r., wydanego przez Pierwszy Wydział Sądu Pierwszej Instancji w Mons (Hainaut) w Belgii, orzekającego rozwód małżeństwa zawartego w dniu 29 października 1940 r. w B. pomiędzy Ireną S. a Jerzym A., który uprawomocnił się w dniu 26 listopada 1971 r., a także o uznanie za skuteczny na terenie Rzeczypospolitej Polskiej wyroku z dnia 9 sierpnia 1983 r., wydanego przez Sąd Pierwszej Instancji w Brukseli orzekającego rozwód za obopólną zgodą małżeństwa

zawartego w dniu 10 listopada 1972 r. w Gembloux w Belgii pomiędzy Ireną S. a Fernandem Josephem G., który uprawomocnił się w dniu 25 października 1983 r.

Sąd ustalił na podstawie przedłożonych przez wnioskodawczynię dokumentów, że zarówno Jerzy A., jak i Ferdynand Joseph G. R. nie żyją. Wskazani zostali jedynie następcy prawni Jerzego A.

Zdaniem Sądu stronami niniejszego postępowania powinni być byli małżonkowie wnioskodawczyni Jerzy A. oraz Ferdynand Joseph G. R., w przypadku natomiast ich śmierci w postępowaniu powinni uczestniczyć ich następcy prawni. Sąd powołał orzeczenie Sadu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2007 r. sygn. I CSK 330/06, w którym Sąd Najwyższy uznał za utrwalone stanowisko, że postępowanie w przedmiocie uznania zagranicznego orzeczenia jest szczególnym rodzajem postępowania jurysdykcyjnego przybierającego z reguły postać dwustronną. Muszą w nim zatem uczestniczyć obok wnioskodawcy, którego źródłem czynnej legitymacji procesowej jest interes prawny (art. 1147 § 1 k.p.c.), wszystkie osoby biorące udział w postępowaniu zagranicznym w charakterze strony lub uczestnika postępowania, gdyż działa wobec nich prawomocność materialna orzeczenia; przysługuje im wtedy legitymacja procesowa bierna. Dotyczy to odpowiednio ewentualnych następców prawnych tych podmiotów, jeżeli są oni objęci prawomocnością materialną uznawanego orzeczenia. Powyższa kwestia ma, zdaniem Sądu, fundamentalne znaczenie, z uwagi na fakt, że prawomocne wyroki rozwodowe, których uznania za skuteczne domaga się wnioskodawczyni, odznaczają się rozszerzoną prawomocnością (art. 435 § 1 k.p.c.).

Jako podstawę rozstrzygnięcia Sąd wskazał art. 174 § 1 pkt. 1 k.p.c.

Zażalenie na to postanowienie wniosła wnioskodawczyni, zarzucając naruszenie prawa procesowego:

1. art. 174 § 1 pkt. 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. przez przyjęcie, że śmierć strony pozwanej w procesie o rozwód prowadzonym za granicą przed wszczęciem postępowania delibacyjnego uzasadnia zawieszenie postępowania o uznanie za skuteczne na obszarze Polski wyroku sądu zagranicznego;

2. art. 1147 § 1 k.p.c. przez przyjęcie, że postępowanie delibacyjne dotyczące wyroku rozwodowego sądu zagranicznego wymaga obligatoryjnego udziału w sprawie spadkobierców zmarłego małżonka będącego pozwanym w procesie o rozwód za granicą.

Wnosiła o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie zasługuje na uwzględnienie.

Obligatoryjne zawieszenie postępowania na podstawie wskazanego przez Sąd pierwszej instancji przepisu art. 174 § 1 pkt 1 k.p.c. następuje w przypadku śmierci strony w toku postępowania. Rację ma więc skarżąca, że przepis ten nie ma odpowiedniego zastosowania w postępowaniu o uznanie wyroku rozwodowego sądu zagranicznego w wypadku, gdy jeden z małżonków zmarł przed wszczęciem postępowania delibacyjnego.

Postępowanie delibacyjne, według utrwalonych poglądów doktryny i orzecznictwa, jest szczególnym rodzajem postępowania jurysdykcyjnego, do którego w braku unormowań regulujących je stosować należy odpowiednio przepisy o procesie (art. 13 § 2 k.p.c.). Unormowania zawarte w kodeksie postępowania cywilnego nie rozstrzygają kwestii uczestnictwa w tym postępowaniu. Z tezy o odpowiednim stosowaniu przepisów o procesie wynika więc, jak słusznie wskazał Sąd pierwszej instancji, że jest to postępowanie dwustronne, tak jak proces, a zatem nie może toczyć się tylko z udziałem wnioskodawcy, bez udziału innych zainteresowanych podmiotów w szczególności drugiej strony procesu, który toczył się przed sadem zagranicznym, ewentualnie obu stron procesu, jeżeli wniosek o uznanie zagranicznego orzeczenia zgłosiła osoba trzecia. Rację ma oczywiście skarżąca, że nie jest to reguła nie dopuszczająca wyjątków. Inaczej np. sytuacja może wyglądać wtedy, gdy orzeczenie sądu zagranicznego zapadło w postępowaniu z udziałem jednego tylko uczestnika. Zasadniczo nie dotyczy to jednak uznania zagranicznego orzeczenia rozwodowego.

Wyrok sądu zagranicznego uznany na terenie drugiego państwa wywołuje skutki prawne wprawdzie z momentem prawomocnego uznania go, ale z mocą wsteczną, ex tunc, tj. od daty, w jakiej skutki te osiągnął na terenie kraju, w którym został wydany. Uznanie wyroku zagranicznego jest bowiem rozciągnięciem jego skutków na teren państwa uznającego. W przypadku uznania wyroku rozwodowego małżeństwo trzeba uważać za rozwiązane od chwili, gdy w świetle prawa sądu orzekającego ustało ono wskutek orzeczenia rozwodu, a nie dopiero z chwilą uznania tego wyroku przez sąd polski. Skoro tak, to należy przyjąć, że zgon jednego z małżonków małżeństwa rozwiązanego przez rozwód wyrokiem sądu zagranicznego jest zdarzeniem następującym po ustaniu małżeństwa. Pozostały przy życiu małżonek ma zatem interes prawny w tym, aby wyrok zagraniczny był uznany i aby wykazać ustanie małżeństwa w momencie poprzedzającym zgon jego byłego małżonka. Wykazanie, że małżeństwo ustało już przed

zgonem współmałżonka, ma bowiem dla drugiego małżonka znaczenie nie tylko w sferze jego praw podmiotowych o charakterze osobistym, ale może mieć istotne skutki dla sfery jego praw majątkowych. Z tego samego względu przyjąć należy, że spadkobiercy zmarłego małżonka są legitymowani do żądania uznania wyroku. Przesądza to też o biernej legitymacji spadkobierców zmarłego małżonka w postępowaniu o uznanie zagranicznego wyroku rozwodowego. Mogą oni przeciwstawiać się uznaniu wyroku rozwodowego jeśli mają w tym interes prawny i zgłaszają zarzuty (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 1975 roku, sygn. II CR 67/75 oraz glosa Jerzego Jodłowskiego do tego orzeczenia - OSP 1976/7/148).

Odnosząc powyższe uwagi natury ogólnej do sprawy niniejszej, stwierdzić należy, że w rozpoznawanej sprawie - wbrew zapatrywaniu autora zażalenia - legitymacja bierna przysługuje spadkobiercom zmarłych małżonków wnioskodawczyni - Jerzego A. i Fernanda J.G. R.

Nie podziеляjąc stanowiska skarżącej w ostatniej z wymienionych kwestii, Sąd Apelacyjny nie widzi jednakże dostatecznie usprawiedliwionych podstaw aby zaakceptować zaskarżone rozstrzygnięcie.

Przed wszystkim wskazać trzeba, że wnioskodawczyni wskazała następców prawnych Jerzego A. Doręczono im odpisy wniosku i zawiadomiono o rozprawie. Nie było zatem żadnych podstaw aby uznać, że z powodu niewskazania następców prawnych nie może się toczyć postępowanie w zakresie żądania o uznanie wyroku orzekającego rozwód wnioskodawczyni z Jerzym A. Wprawdzie wnioskodawczyni złożyła oświadczenie, że „cofa w stosunku do Jerzego A., Ireny A. i Wiesława A. wniosek uznanie za skuteczne na obszarze Polski wyroków Sądu Pierwszej Instancji w Mons z dnia 24 czerwca 1971 oraz Sądu Pierwszej Instancji w Brukseli z dnia 9 sierpnia 1983 roku”, oświadczenie to jednakże nie może skutkować zawieszenia postępowania, zwłaszcza z przyczyn wskazanych w zaskarżonym postanowieniu.

Do czasu nowelizacji Kodeksu postępowania cywilnego w 1996 roku przyjmowano w piśmiennictwie, że postępowanie delibacyjne od chwili zgłoszenia wniosku poddane jest w pełnym zakresie zasadzie oficjalności, co oznacza, że uznanie orzeczenia sądu zagranicznego przez sąd polski może nastąpić tylko wówczas gdy istnieją przewidziane przepisami warunki uznania, a ocena tych warunków musi być dokonana przez sąd z urzędu (zob. glosa Jerzego Jodłowskiego do postanowienia Sądu Najwyższego z 11 października 1969 roku IV KZP 25/70, PiP z 1972 r, nr 2, str. 173). Po nowelizacji zasada ta podlegać powinna wprawdzie pewnym

ograniczeniom ze względu na odpowiednie stosowanie przepisów o procesie, tym niemniej - zdaniem Sądu Apelacyjnego - dyspozycją wnioskodawcy, o ile nie cofa wniosku o uznanie, nie jest objęta kwestia uczestnictwa w tym postępowaniu podmiotów, którym służy legitymacja bierna. W rozpoznawanej sprawie oznacza to, że oświadczenie wnioskodawczyni o cofnięciu wniosku w stosunku do następców prawnych zmarłego małżonka było bezskuteczne.

Nieco odmiennie przedstawia się sytuacja procesowa odnośnie wniosku o uznanie wyroku Sądu Pierwszej instancji w Brukseli z dnia 9 sierpnia 1983 roku, orzekającego rozwód małżeństwa wnioskodawczyni z Fernandem J. G. R.

Po pierwsze, wskazać trzeba, że Sąd Okręgowy zobowiązał wprawdzie wnioskodawczynię do wskazania spadkobierców zmarłego małżonka, tym niemniej nie określił wnioskodawczyni terminu do wykonania tego obowiązku. Uniemożliwia to zawieszenie postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt 6 k.p.c.

Dodać należy, że wnioskodawczyni wypowiedziała się wprawdzie odnośnie kwestii objętej zarządzeniem Sądu, tym niemniej jej twierdzenia odnośnie spadkobierców Fernanda J.G. R. są niekonsekwentne - początkowo twierdziła mianowicie, że następcy jej zmarłego małżonka nie są jej znani, w zażaleniu natomiast stwierdziła, że Fernand J.G. R. nie pozostawił po sobie krewnych, przy czym to ostatnie twierdzenie nasuwa pewne wątpliwości w świetle treści aktu zgonu Fernanda J.G.R., w którym w rubryce „stan cywilny” wskazano, iż był mężem Dominique Marie S.

Przed stanowczym wyjaśnieniem powyższej kwestii przez wnioskodawczynię, do czego powinna zostać zobowiązana z określeniem jej stosownego terminu, zawieszenie postępowania jest co najmniej przedwczesne.

Niezależnie od powyższego wskazać trzeba, że w myśl postanowienia art. 1 umowy między Polską a Belgią o uznawaniu orzeczeń w sprawach o rozwód sporządzonej w Brukseli dnia 17 grudnia 1986 roku (Dz. U. z dnia 22 kwietnia 1997 roku), rozwód uzyskany na terytorium jednej z Umawiających się stron w wyniku prawomocnego orzeczenia sądowego będzie z zastrzeżeniem postanowień artykułów 2, 3 i 4, uznawany z mocy prawa na terytorium drugiej Umawiającej się strony z ta samą mocą, jaka ma w Państwie, w którym został uzyskany, jeżeli spełnione są wymienione w tym przepisie warunki. Zasada uznania z mocy prawa (tzw. uznanie de plano), sprawia że nie jest przesłanką uznania i w konsekwencji skuteczności zagranicznego orzeczenia postępowanie delibacyjne, zakończone wydaniem przez sąd polski orzeczenia o uznaniu orzeczenia sądu państwa obcego. W konsekwencji ewentualne rozstrzygnięcie sądu w tym zakresie ma jedynie

(analogicznie jak według rozwiązania przyjętego w kodeksie postępowania cywilnego po nowelizacji zmieniającej ustawę z dniem 1 lipca 2009 r.) deklaratorywny charakter polegający na ustaleniu, że uznanie z mocy prawa nastąpiło lub nie nastąpiło.

Z wyżej przedstawionych względów orzeczono jak w sentencji na mocy art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.

POSTANOWIENIE SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 6 sierpnia 2009 r. Sygn. akt I ACz 591/09

Możliwość zawieszenia postępowania rejestrowego na podstawie art. 423 § 1 k.s.h. nie wyłącza możliwości stosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego o zabezpieczeniu roszczeń w sprawach, których przedmiotem jest uchylenie bądź stwierdzenie nieważności uchwały zgromadzenia akcjonariuszy.

*Przewodniczący: SSA Małgorzata Dołęgowska
Sędziowie: SSA Magdalena Pankowiec (spr.)
SSA Bożena Szponar - Jarocka*

Sąd Apelacyjny w Białymstoku Wydział I Cywilny po rozpoznaniu w dniu 6 sierpnia 2009r. na posiedzeniu niejawnym sprawy z wniosku „Midston Developments Limited” z siedzibą w N. z udziałem Przedsiębiorstwa Przemysłu Spożywczego „PEPEES” S.A. w Ł. o udzielenie zabezpieczenia na skutek zażalenia wnioskodawcy na postanowienie Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 24 czerwca 2009 r., sygn. akt VII GCo 38/09 postanawia zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że wstrzymać wykonanie przez Przedsiębiorstwo Przemysłu Spożywczego PEPEES S.A. w Ł. Uchwały Nr 24 podjętej na Zwyczajnym Walnym Zgromadzeniu Akcjonariuszy Przedsiębiorstwa Przemysłu Spożywczego PEPEES S.A. w Ł. w dniu 27 maja 2009 roku. (...)

UZASADNIENIE

Uprawniona „Midston Developments Limited”, spółka z siedzibą w N., wniosła o udzielenie zabezpieczenia roszczenia o stwierdzenie nieważności, ewentualnie o uchylenie uchwały nr 24 Zwyczajnego Zgromadzenia Spółki „PEPEES”, podjętej w dniu 27 maja 2009 r. „w sprawie podwyższenia kapitału zakładowego Spółki w drodze emisji publicznej (...).

Wskazała, że jest głównym akcjonariuszem spółki PEPEES i posiada 23.364.845 akcji, co stanowi około 28,15% całego kapitału zakładowego. Pomimo to bezprawnie nie została dopuszczona do udziału w Zwyczajnym Walnym Zgromadzeniu w dniu 27 maja 2009 r. i pozbawiona możliwości wykonywania prawa głosu. (...)

Postanowieniem z dnia 24 czerwca 2009 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku oddalił wnioski o udzielenie zabezpieczenia.

Wskazał, że z treści przepisu art. 423 § 1 k.s.h. jednoznacznie wynika, że zaskarżenie uchwały nie ma wpływu na bieg postępowania rejestrowego. Nie można bowiem założyć tylko na podstawie złożonego powództwa, że uchwała zostanie uchylona. Dopiero skutkiem uchylenia uchwały będzie wykreślenie z urzędu wpisu przez sąd.

Zdaniem Sądu wskazany we wniosku sposób zabezpieczenia w zakresie zakazania czynności zmierzających do realizacji podwyższenia kapitału zakładowego godzi w normę z art. 423 § 1 k.s.h. Wnioskodawca chcąc zapobiec wpisaniu zaskarżonej uchwały do Krajowego Rejestru Sądowego powinien był bowiem zwrócić się do sądu rejestrowego, który jest władny zawiesić postępowanie rejestrowe.

Ponadto wnioskodawca nie miał interesu prawnego w udzieleniu zabezpieczenia. Celem regulacji przewidzianych w art. 422 k.s.h. i art. 425 k.s.h. jest ochrona stabilności stosunków spółki oraz ochrona bezpieczeństwa obrotu prawnego. Zatem do czasu stwierdzenia prawomocnym wyrokiem nieważności uchwały wywołuje ona skutki prawne. (...)

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie co do samej zasady jest uzasadnione.

(...)

Nie miało wprowadzić miejsca przytoczone w ostatnim zarzucie naruszenie art. 328 § 2 k.p.c., stosowanego odpowiednio w postępowaniu zażaleniowym z mocy art. 361 k.p.c., jako że wobec wynikającego z art. 730¹ § 1 k.p.c. obowiązku kumulatywnego uprawdopodobnienia obu przesłanek udzielenia zabezpieczenia, organ procesowy po stwierdzeniu braku choćby jednej z nich oddał wniosek bez potrzeby rozważania, czy została spełniona pozostała. Obowiązek przedstawienia w uzasadnieniu orzeczenia oceny obu przesłanek – w kolejności wskazanej w art. 730¹ § 1 k.p.c. – powstaje dopiero w przypadku uwzględnienia wniosku. Nie oznacza to jednak aprobaty Sądu Apelacyjnego dla sposobu rozstrzygnięcia. W jego bowiem ocenie uprawniony wystarczająco uprawdopodobnił obie przesłanki zasadności wniosku. Przed odniesieniem się do podniesionych w zażaleniu zarzutów, dotyczących wadliwej oceny w kwestii interesu prawnego, konieczne jest zatem dokonanie przez Sąd Apelacyjny analizy, czy roszczenie, którego strona

zamierza dochodzić i w związku z którym domaga się udzielenia zabezpieczenia, zostało wystarczająco uprawdopodobnione.

W kwestii wiarygodności roszczenia istotne jest wyjaśnienie legitymacji czynnej uprawnionego i zrealizowania się w konkretnym stanie faktycznym przesłanek wadliwości uchwały z art. 422 § 1 k.s.h. lub art. 425 § 1 k.s.h.

Swoją legitymację czynną uprawniony wywodzi z faktu niedopuszczenia go do udziału w walnym zgromadzeniu, mimo spełnienia warunków z art. 406 § 2 k.s.h. Z załącznika do pozwu nr 5 wynika, że w dniu obrad był właścicielem 16.941.611 akcji na okaziciela i dokonał prawidłowej rejestracji w dacie siedmiu dni przed terminem zgromadzenia. Kodeks spółek handlowych nie nakłada na akcjonariusza chcącego wziąć w nim udział dalej idących obowiązków. Dopełnienie ich statuuje zatem jego prawo o charakterze bezwzględny do skorzystania z tego uprawnienia korporacyjnego (art. 412 k.s.h.). Nie może go być pozbawiony ani z mocy postanowień statutu, ani przez organy spółki. Te bowiem są uprawnione, co wynika z treści zapisów, jak i systematyki Kodeksu spółek handlowych (art. 407 § 1 k.s.h.), jedynie do sporządzenia listy akcjonariuszy uprawnionych do głosowania przy spełnieniu warunków z art. 406 k.s.h.

Należy też wskazać, że przepis art. 412 § 1 k.s.h. przewiduje dla akcjonariusza dwa niezależne od siebie uprawnienia: uczestniczenia w walnym zgromadzeniu oraz wykonywania prawa głosu. Uczestniczyć w walnym zgromadzeniu może więc także akcjonariusz, który nie ma prawa głosu, czy to z tej racji, że nie dysponuje odpowiednimi akcjami (akcją niemą), czy też utracił je z mocy prawa na podstawie art. 89 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych. Żaden przepis prawa nie daje również organom spółki uprawnienia dokonywania dalej idącej kontroli, w szczególności zaś badania, czy zarejestrowani akcjonariusze mają możliwość pełnego uczestniczenia w obradach, w tym korzystania z prawa głosu. W tym zakresie kompetencja przysługuje bowiem tylko sądowi w toku rozpoznawania powództwa przewidzianego na podstawie art. 425 § 1 k.s.h. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17.10.2007r., II CSK 248/07). W żadnym zaś wypadku ich negatywne przeświadczenie co do tej okoliczności nie może uzasadniać odmowy dopuszczenia do udziału w walnym zgromadzeniu współników i w głosowaniu.

Niedopuszczenie do udziału w walnym zgromadzeniu z powołaniem się na utratę prawa głosu, jak słusznie wywodzi skarżący, było nieuzasadnione, co wyjaśnia jego legitymację do zaskarżenia uchwały na podstawie art. 422 § 2 pkt 3 i art. 425 § 1 k.s.h. (...)

Według art. 730¹ § 2 k.p.c. interes prawny w udzieleniu zabezpieczenia istnieje wtedy, gdy brak zabezpieczenia uniemożliwi lub poważnie utrudni wykonanie zapadłego w sprawie orzeczenia lub w inny sposób uniemożliwi lub poważnie utrudni osiągnięcie celu postępowania w sprawie.

Z treści tego przepisu, jak i paragrafu poprzedzającego oraz art. 730 § 1 k.p.c. nie wynika, jak to wywiódł Sąd Okręgowy, że udzielenie zabezpieczenia roszczenia może odnosić się tylko do tych przypadków, w których uprawniony domaga się wydania wyroku podlegającego wykonaniu. Przy uprawdopodobnieniu przesłanek z art. 730¹ § 1 k.p.c. warunkiem udzielenia zabezpieczenia jest bowiem tylko możliwość dochodzenia go w postępowaniu sądowym.

Kwestionując stanowisko Sądu Okręgowego, że jego interes prawny jest wystarczająco chroniony w związku z możliwością zawieszenia postępowania rejestrowego, słusznie autor zażalenia wskazuje, że postępowanie rejestrowe, w wyniku którego następuje wpisanie i uzyskuje skuteczność zmiana statutu, jest końcowym etapem realizacji zaskarżonej uchwały. Wpisanie do rejestru podwyższenia kapitału następuje po dokonaniu przez spółkę szeregu czynności faktycznych i natury prawnej związanych z jej wykonaniem i dokonuje się dopiero po całkowitym wpłaceniu co najmniej dziewięciu dziesiątych dotychczasowego kapitału zakładowego (por. art. 431 § 3 k.s.h.). Zaskarżenie uchwały nie uchyla jej mocy wiążącej i nie wstrzymuje wykonania, gdyż dopiero prawomocny wyrok uchylający uchwałę wywołuje skutki prawne w relacji między spółką, akcjonariuszami i członkami organów (art. 427 § 1 k.s.h.). Jednakże nawet uchylenie uchwały lub stwierdzenie jej nieważności nie powoduje nieważności czynności dokonanych na jej podstawie.

Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska Sądu Okręgowego, że treść art. 423 § 1 k.s.h. wyłącza możliwość stosowania przepisów kodeksu postępowania cywilnego o zabezpieczeniu roszczeń w sprawach, których przedmiotem jest uchylenie bądź stwierdzenie nieważności uchwały. Ustawodawca nie zawarł takiego wyłączenia, a jedynie przewidział dla sądu rejestrowego kompetencję do zawieszenia postępowania w takim przypadku. Nie oznacza to jednak, że skarżący uchwałę nie ma interesu prawnego we wstrzymaniu jej wykonania na wcześniejszym etapie, aby zapobiec powstaniu niekorzystnych skutków, jakie wystąpiłyby w wyniku wykonania przez zarząd uchwały, która następnie mogłaby być uchylona lub uznana za nieważną. Dojść by bowiem mogło do wprowadzenia do obrotu na jej podstawie mogącymi okazać się emitowanymi w oparciu o wadliwą podstawę instrumentów finansowych oraz ich nabycia przez działające w dobrej wierze osoby trzecie (art. 427 § 2 k.s.h.). (...)

POSTANOWIENIE SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 22 września 2009 r. Sygn. akt I A Cz 744/09

Ogłoszenie upadłości nie jest wystarczające do przyjęcia bezskuteczności egzekucji spółki jawnej, o którym mowa w art. 778¹ kpc.

Przewodniczący: SSA Iwona Łapińska

*Sędziowie: SSA Hanna Rosiak - Dąbrowska
SSA Bogusław Dobrowolski (spr.)*

Sąd Apelacyjny w Białymstoku Wydział I Cywilny po rozpoznaniu w dniu 22 września 2009 r. na posiedzeniu niejawnym sprawy z wniosku Bożeny S. z udziałem Krzysztofa K., Józefa K. i Roberta W. o nadanie klauzuli wykonalności przeciwko współnikom SKUP - POL, K. K. - Spółki jawnej w likwidacji w P. D. - Krzysztofowi K., Józefowi K. i Robertowi W. na skutek zażalenia wierzycielki na postanowienie Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 31 lipca 2009 r., sygn. akt VII GCo 41/09 postanawia oddalić zażalenie.

UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Okręgowy oddalił wniosek wierzycielki o nadanie jego prawomocnemu nakazowi zapłaty z dnia 4 listopada 2008 r., sygn. VII GNc 194/08, klauzuli wykonalności przeciwko współnikom spółki jawnej SKUP- POL K. K. w P. D.- Krzysztofowi K., Józefowi K. i Robertowi W.

Sąd Okręgowy wskazał, iż wierzycielka we wniosku powoływała się na fakt umorzenia postępowania egzekucyjnego prowadzonego przeciwko spółce jawnej na podstawie art. 146 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. 60, poz. 535 ze zm.) z uwagi na uprawomocnienie się postanowienia o ogłoszeniu jej upadłości. Zdaniem tego Sądu jest to niewystarczające do przyjęcia bezskuteczności egzekucji względem spółki jawnej, o której mowa w art. 778¹ kpc. Ogłoszenie upadłości nie wywiera bezpośredniego wpływu na ocenę tej bezskuteczności. Postępowanie upadłościowe jest szczególną postacią egzekucji. Upadłość oznacza znaczne prawdopodobieństwo, lecz nie oczywistość, nieskuteczności egzekucji z majątku spółki. Wystąpienie podstawy ogłoszenia upadłości nie musi oznaczać, że upadły nie ma majątku wystarczającego na zaspokojenie wierzycieli. Wierzycielka nie wykazała tej ostatniej przesłanki.

Zażalenie na powyższe postanowienie wniosła wierzycielka. Z treści zażalenia wynika, iż domaga się zmiany zaskarżonego postanowienia i uwzględnienia jej wniosku o nadanie klauzuli wykonalności przeciwko wspólnikom spółki jawnej. Wyraziła pogląd, zgodnie z którym ogłoszenie upadłości spółki uzasadnia wniosek, iż objęta nakazem zapłaty wierzytelność jest nieściągalna.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażalenie wierzycielki jest nieuzasadnione.

Na gruncie art. 778¹ kpc należy przyjąć, iż pojęcie bezskuteczności egzekucji należy rozumieć analogicznie do obowiązującego art. 299 ksh. W literaturze przedmiotu wyrażony został pogląd, zgodnie z którym w prawie upadłościowym i naprawczym są określone przypadki bezskuteczności egzekucji. Dotyczy to oddalenia przez sąd wniosku o ogłoszenie upadłości, gdy majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania (art. 13 ust. 1) oraz gdy sąd stwierdzi, że majątek dłużnika jest obciążony hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską w takim stopniu, że pozostały majątek nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania (art. 13 ust. 2), a także wydania przez sąd postanowienia o umorzeniu postępowania upadłościowego, gdy majątek pozostały po wyłączeniu z niego przedmiotów majątkowych dłużnika obciążonych hipoteką, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania (art. 361 pkt 1). W tych przypadkach wierzyciel powołując się na wydanie przez sąd postanowienia wykaże bezskuteczność egzekucji mającej na celu zaspokojenie jego wierzytelności (A. Kidyba: Komentarz do art. 299 ksh, LEX/el. 2009).

W niniejszej sprawie wierzycielka nie powołuje się na żadne ze wskazanych przypadków bezskuteczności egzekucji w ramach postępowania upadłościowego. Nie można wykluczyć, że w postępowaniu upadłościowym dojdzie do zaspokojenia wierzycieli upadłego. Ocenę taką można będzie sformułować na podstawie przebiegu takiego postępowania. W każdym bądź razie będzie ona przedwczesna na wstępnym etapie postępowania upadłościowego. Fakt ogłoszenia upadłości dłużnika nie może przesądzać negatywnego wyniku postępowania upadłościowego dla wierzycieli upadłego.

Dlatego Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, iż zaskarżonego postanowienie nie narusza w/w art. 778¹ kpc. W związku z tym zażalenie wierzycielki podlegało oddaleniu na podstawie art. 385 w zw. z art. 397 § 2 kpc.

WYROK SĄDU APELACYJNEGO w BIAŁYMSTOKU z dnia 03 września 2009r. /II AKa 125/09/

Regulacja zawarta w przepisie art. 554§2 in fine kpk – „postępowanie wolne jest od kosztów” oznacza (...), że postępowanie wolne jest od kosztów procesu, a więc i kosztów związanych z ustanowieniem w sprawie pełnomocnika.

Przewodniczący SSA: Eugeniusz Wildowicz
Sędziowie S.A.: Brandeta Hryniewicka (sprawozdawca),
 SA: Jacek Dunikowski
przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Białymstoku
 – Anny Malczyk

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym po rozpoznaniu w dniu 3 września 2009r. sprawy D.T. o odszkodowanie, z powodu apelacji wniesionej przez pełnomocnika wnioskodawcy od wyroku Sądu Okręgowego w B. z dnia 27 lutego 2009r., sygn.akt IIIKo 307/08

- I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że kwotę określoną w pkt I podwyższa do 7500 (siedmiu tysięcy pięciuset) złotych,
- II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz D.T. kwotę 2880 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,
- III. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,
- IV. kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

Z UZASADNIENIA

D.T. wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa na jego rzecz kwoty 15.000 zł tytułem odszkodowania za poniesioną szkodę i 10.000 zł tytułem zadośćuczynienia za doznana krzywdę w związku z niewątpliwie niesłusznym tymczasowym aresztowaniem go w sprawie III K 2525/05 Sądu Rejonowego w B.

Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 27 lutego 2009 roku zasądził od Skarbu Państwa na rzecz D.T. kwotę 4.500 zł z ustawowymi odsetkami w wysokości 13% w stosunku rocznym od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty, w pozostałym zakresie wniosek oddalając i obciążając kosztami postępowania Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła pełnomocnik wnioskodawcy. Zaskarżając powyższy wyrok zarzuciła mu:

I. Błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść rozstrzygnięcia prowadzący do naruszenia prawa, w tym art. 552§4 kpk, przez: (...)

II. Obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia w postaci: (...)

- odmowy przyznania wnioskodawcy zwrotu kosztów ustanowienia w sprawie pełnomocnika z mocy art. 620 kpk, wobec nieuwzględnienia faktu, że jego wniosek był trzykrotnie oddalany przez Sądy Okręgowe, szczególnie wobec przymusu adwokackiego do złożenia apelacji od zapadłych w sprawie wyroków, D.T. „zmuśzony” został do korzystania z profesjonalnego pełnomocnika co czyni rozstrzygnięcie niesprawiedliwym i naruszającym zasadę sprawiedliwości proceduralnej, w tym równości broni (polegającą na prawie korzystania z pomocy profesjonalnego pełnomocnika w sporze przeciwko Skarbowi Państwa reprezentowanego przez Prokuratora).

Mając powyższe na uwadze pełnomocnik wniosła o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku i zasądzenie odszkodowania i zadośćuczynienia zgodnie z treścią wniosku D.T. w tym również kosztów zastępstwa procesowego zgodnie ze złożonym spisem kosztów,

ewentualnie

- przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w B. do ponownego rozpoznania w części oddalającej wniosek wraz z obowiązkiem rozstrzygnięcia o kosztach.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wywiedziona przez pełnomocnika wnioskodawcy zasługuje na częściowe uwzględnienie, tj. w zakresie dotyczącym wysokości kwoty zasądzonej tytułem zadośćuczynienia i w kwestii zwrotu kosztów ustanowienia w sprawie pełnomocnika. (...)

Aczkolwiek Sąd Okręgowy, oddalając wniosek w tej materii, w motywach wyroku odwołał się do dotychczasowego orzecznictwa, w którym dominuje pogląd, iż w postępowaniu o odszkodowanie za niesłuszne skazanie, tymczasowe aresztowanie lub zatrzymanie, dochodzącemu odszkodowania lub zadośćuczynienia nie przysługuje zwrot wydatków poniesionych w związku z ustanowieniem pełnomocnika, Sąd Apelacyjny, orzekający w tym składzie, prezentuje stanowisko odmienne, zauważając przy tym, iż podobne stanowisko zajęto także w sprawie II AKa 78/08 tutejszego Sądu. W tej sprawie, wnioskodawcy dochodzącemu odszkodowania w trybie „ustawy lutowej”, również zasądzono od Skarbu Państwa

zwrot kosztów zastępstwa procesowego w związku z ustanowieniem pełnomocnika. Zdaniem Sądu Apelacyjnego przepis art. 554§2 in fine, statuujący zasadę, iż „postępowanie wolne jest od kosztów”, kosztów tych nie ogranicza tylko do kosztów sądowych. Takie wąskie rozumienie „kosztów”, o których mowa w cytowanym przepisie, jest nieuzasadnione, skoro kodeks postępowania karnego różnia koszty procesu i koszty sądowe, a do kosztów procesu należą tak koszty sądowe jak i uzasadnione wydatki stron, w tym i z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy lub pełnomocnika.

Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w jednym ze swoich orzeczeń, w którym, wyrażając wprawdzie odmienny pogląd co do zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu przewidzianym w rozdziale 58 kpk, przyznał, że w skład kosztów, o których mowa w art. 554§2 in fine kpk wchodzi również uzasadnione wydatki stron, w tym z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy lub pełnomocnika (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z 11.06.2002r., OSNKW 2002, z. 11-12, poz. 103). Także w doktrynie prezentowany jest pogląd, iż obecnie przez koszty, o jakich mowa w w/w przepisie należy rozumieć koszty procesu, a więc i uzasadnione wydatki stron, w tym z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy lub pełnomocnika (vide: T. Grzegorzczak. Kodeks postępowania karnego. Komentarz).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, regulacja zawarta w przepisie art. 554§2 in fine kpk – „postępowanie wolne jest od kosztów” oznacza więc, że postępowanie wolne jest od kosztów procesu, a więc i kosztów związanych z ustanowieniem w sprawie pełnomocnika.

Niezależnie od powyższego zauważyć wypada, że także w postępowaniu wskazanym w rozdziale 58 kpk stosuje się ogólne przepisy kodeksu, kwestię więc zwrotu wydatków z tytułu ustanowienia pełnomocnika z wyboru należałoby rozstrzygać w oparciu o przepis art. 632pkt 2 kpk. Skoro bowiem, zgodnie z jego treścią, w razie uniewinnienia oskarżonego koszty obrońcy ustanowionego z wyboru ponosi Skarb Państwa, analogicznie, uznać wypada, że również Skarb Państwa ponosi koszty pełnomocnika z wyboru wnioskodawcy, który swoje roszczenie wywodzi z faktu występowania w przeszłości w charakterze oskarżonego. Podkreślić przy tym trzeba, że obecnie przepis ten wyłącza ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów pełnomocników wyraźnie wskazanych uczestników procesu, wśród których nie ma pełnomocników osób dochodzących roszczeń, o jakich mowa w rozdziale 58 kpk (vide: T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, 5 Wydanie, Warszawa 2008).

Dlatego też, uznając podniesiony zarzut za uzasadniony, ale częściowo, bo, w myśl §2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r. (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.), podstawą zasądzenia opłaty za czynności adwokata z wyboru z tytułu zastępstwa procesowego są tylko stawki minimalne określone w rozdziałach 3-5, obejmujące całokształt kosztów poniesionych przez adwokata, w tym materiałów piśmiennych itp. (regulacja z ust. 3§2 przewidująca podwyższenie opłaty o stawkę podatku od towarów i usług dotyczy opłat dla adwokatów ustanowionych z urzędu), Sąd Apelacyjny zasądził odpowiednią kwotę na rzecz wnioskodawcy tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, przyjmując jako podstawę zasądzenia opłaty, zgodnie ze złożonym spisem, trzykrotną stawkę minimalną – 360 zł i uwzględniając udział pełnomocnika w rozprawach przez sądem I i II instancji.

O kosztach postępowania odwoławczego rozstrzygnięto na mocy art. 554§2 kpk w zw. z art. 634 kpk

WYROK SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 14 maja 2009r. /I AKa 58/09/

1. O dobrowolnym odstąpieniu od usiłowania można mówić tylko wówczas gdy sprawca dobrowolnie zrezygnował z popełnienia czynu zabronionego w fazie usiłowania nieukończonych. Jeżeli zachowanie sprawcy osiągnęło już fazę usiłowania ukończonego (sprawca wykonał wszystkie czynności prowadzące do realizacji znamion czynu zabronionego) warunkiem bezkarności za usiłowanie jest zapobiegnięcie przez sprawcę skutkowi stanowiącemu zamię czynu zabronionego objętego pierwotnym zamiarem sprawcy, czyli tzw. czynny żal.

2. Bezkarność usiłowania w razie dobrowolnego odstąpienia od czynu, nie eliminuje odpowiedzialności za inne przestępstwo, którego znamiona zostały zrealizowane przedsięwziętymi już przez sprawcę czynnościami. Sprawca odpowiada bowiem za przestępstwo, które dokonał „po drodze”.

*Przewodniczący SSA: Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)
Sędziowie S.A.: Nadzieja Surowiec, SSA: Andrzej Uliśko
przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Białymstoku – Danuty Dąbrowskiej upoważnionej do udziału
w sprawie przez Prokuratora Apelacyjnego*

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym po rozpoznaniu w dniu 14 maja 2009r. sprawy S.B. oskarżonego z art.13§1kk w zw.z art.280§2kk, z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 10 lutego 2009r., sygn.akt IIK 1/09

I. uchyła zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Łomży do ponownego rozpoznania. (...)

Z UZASADNIENIA

S.B. został oskarżony o popełnienie czynu z art. 13§1kk w zw. z art. 280§2kk polegającego na tym, że w dniu 30 września 2008 r. w P. na ul. Szkolnej usiłował dokonać rozboju na T.B. w ten sposób, że grożąc użyciem noża doprowadził pokrzywdzonego do stanu bezbronności, po czym zażądał wydania pieniędzy, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na brak środków u pokrzywdzonego.

Sąd Okręgowy w Ł., wyrokiem z dnia 10 lutego 2009 r., na podstawie art. 17§1 pkt 4kpk w zw. z art. 414§1kpk i art. 13§1kk w zw. z art. 280§2kk przy zastosowaniu art. 15§1kk, przyjmując, że oskarżony S.B. dobrowolnie odstąpił od dokonania czynu umorzył postępowanie w sprawie. (...)

Powyższy wyrok, w całości na niekorzyść oskarżonego, zaskarżył prokurator. Zarzucił wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu przez Sąd, iż materiał dowodowy zgromadzony w sprawie pozwala na przyjęcie, że S.B. dobrowolnie odstąpił od popełnienia zarzucanego mu przestępstwa, a tym samym nie podlega karze, podczas gdy analiza zgromadzonego materiału dowodowego prowadzi do wniosku, iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona czynu określonego w art. 13§1kk w zw. z art. 280§2kk, a brak pełnej realizacji znamion rozboju był wynikiem przyczyn natury zewnętrznej, a tym samym nie zachodzą przesłanki wskazane w art. 15§1kk. Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Ł.

Prokurator na rozprawie odwoławczej zmodyfikował apelację w ten sposób, że dodatkowo – na mocy art. 440kpk – podniósł zarzut obrazy prawa procesowego w postaci art. 7kpk, art. 410kpk i art. 424§1kpk poprzez niewzięcie pod uwagę wszystkich okoliczności czynu wynikających z zeznań pokrzywdzonego, a mianowicie tego, że pokrzywdzony zeznawał na rozprawie „Ja przestraszyłem się, stałem jak słup, nic nie powiedziałem, ani słowem nie odzywałem się do oskarżonego. Zatkąło mnie, myślałem tylko, żeby mnie zawał nie złapał, żeby nie był to koniec mojego życia. Nawet jeśli to były żarty, to uważałem, że chce pieniędzy, skąd mogłem wiedzieć, że to żarty”. Zinterpretowanie przez Sąd tego fragmentu zeznań T.B. jako zaskoczenia całą sytuacją, które doprowadziło do tego, że nie zdążył odpowiedzieć, że nie posiada pieniędzy. Poczynienie zatem ustaleń na wybiórczo przeanalizowanym materiale dowodowym, wbrew temu co z niego wynika, skutkowało błędnością ustaleń i tym, że ustalenia Sądu I instancji są nieprawidłowe, niepełne, gdyż pomijają problem popełnienia przestępstwa „po drodze”, a uzasadnienie Sądu nie odnosi się do tej kwestii, co w efekcie miało istotny wpływ na wynik postępowania i nie pozwala też skontrolować prawidłowości orzeczenia.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, podniesionego w apelacji Prokuratora Rejonowego w Ł., który – mimo mo-

dyfikacji środka odwoławczego – był popierany przez prokuratora na rozprawie apelacyjnej, stwierdzić należy, że jest on niezasadny.

Przed rozważeniem tego zarzutu i wspierającej go argumentacji celowym jest poczynienie kilku uwag natury ogólnej. Po pierwsze, wskazać trzeba, że badanie istnienia przesłanek bezkarności usiłowania wymaga każdorazowo ustalenia fazy usiłowania. W zależności bowiem od tego, czy usiłowanie jest nieukończone, czy też zostało ukończone, inne będą przesłanki owej bezkarności. W przypadku usiłowania nieukończonego wystarczy zaniechanie dalszej akcji, aby nie doszło do dokonania. W przypadku usiłowania ukończonego konieczna jest ze strony sprawcy usiłowania przeciwakcja zapobiegająca naruszeniu dobra prawnego. O dobrowolnym odstąpieniu od usiłowania można więc mówić tylko wówczas gdy sprawca dobrowolnie zrezygnował z popełnienia czynu zabronionego w fazie usiłowania nieukończonego. Jeżeli zachowanie sprawcy osiągnęło już fazę usiłowania ukończonego (sprawca wykonał wszystkie czynności prowadzące do realizacji znamion czynu zabronionego) warunkiem bezkarności za usiłowanie jest zapobiegnięcie przez sprawcę skutkowi stanowiącemu znamię czynu zabronionego objętego pierwotnym zamiarem sprawcy, czyli tzw. czynny żal. Po drugie, zauważyć należy, że dobrowolne odstąpienie od dokonania czynu wyłączające na podstawie art. 15§1kk karalność usiłowania zachodzi, gdy sprawca mając możliwość zrealizowania swego zamiaru dokonania czynu zabronionego, po rozpoczęciu działania zmierzającego bezpośrednio do tego celu, w pewnym momencie zaprzestaje z własnej woli dalszych czynności prowadzących do wypełnienia znamion zamierzonego przestępstwa (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2005 r., II KK 10/05, Lex nr 157547). Odstąpienie od dokonania czynu zabronionego w tej fazie usiłowania tylko wtedy prowadzi do bezkarności, gdy nastąpiło dobrowolnie. Dla przyjęcia dobrowolności odstąpienia od dokonania czynu zabronionego wystarczy ustalenie, że sprawca mógł go dokonać, ale nie chciał. Powody, dla których sprawca od dokonania odstąpił, są bez znaczenia.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt niniejszej sprawy stwierdzić trzeba, że zachowanie oskarżonego nie przekroczyło fazy usiłowania nieukończonego, co otwiera możliwość jego oceny w aspekcie dobrowolnego odstąpienia. Zachowanie to, w istocie przez skarżącego niekwestionowane, sprowadzało się do tego, że S.B. podszedł do pokrzywdzonego, wyjął z wiaderka nóż i kierując go w stronę T.B. zażądał wydania pieniędzy. Zanim pokrzywdzony zdążył cokolwiek powiedzieć (zrobić), napastnik zaprzestał dalszych czynności koniecznych dla wypełnienia wszystkich znamion zamierzonego przestępstwa (choćby przeszukania

zawartości kieszeni w celu odnalezienia i zaboru pieniędzy albo innego mienia) i odszedł. Kwestią sporną jest natomiast to, czy oskarżony zaniechał dalszych czynności wykonawczych dobrowolnie – jak ustalił Sąd Okręgowy – czy też – jak utrzymuje prokurator – wskutek okoliczności zewnętrznych, które wpłynęły na jego wolę i wywołały przekonanie o niemożności realizacji zamiaru.

Skarżący formułując zarzut błędu w ustaleniach faktycznych wyraził przekonanie, że zgromadzone w sprawie dowody prowadzą do wniosku o wyczerpaniu przez oskarżonego znamion zarzuconego mu czynu z art. 13§1kk w zw. z art. 280§2kk. Niezrealizowanie przez sprawcę wszystkich znamion rozboju było zaś wynikiem przyczyn natury zewnętrznej. Tym samym, zdaniem apelującego, nie zachodzą przesłanki określone w art. 15§1kk.

Ustosunkowując się do argumentacji zaprezentowanej w apelacji odnotować najpierw trzeba, że opis czynu zarzuconego oskarżonemu aktem oskarżenia wskazuje na usiłowanie nieudolne (dokonanie niemożliwe ze względu na brak przedmiotu nadającego się do popełnienia na nim czynu zabronionego), zaś zaproponowana kwalifikacja prawna na usiłowanie udolne (art. 13§1kk). Nie wchodząc w szczegóły (bo nie jest to istotne dla rozstrzygnięcia w sprawie) wskazać jednak wypada, że w związku z taką konstrukcją zarzutu argumentacja przedstawiona w środku odwoławczym jest co najmniej nieadekwatna. Skoro, w świetle zarzutu aktu oskarżenia, sprawca „zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na brak środków u pokrzywdzonego” to zasadniczy argument apelacji, a mianowicie, że przyczyną „braku pełnej realizacji znamion rozboju” było pojawienie się na ulicy postronnych osób oraz reakcja B.B., z realiami sprawy wyznaczonymi wcześniej przez prokuratora konkluzją aktu oskarżenia, ma niewiele wspólnego. Nie wiadomo bowiem czy ostatecznie, w ocenie prokuratora, oskarżony zamierzonego celu nie osiągnął dlatego, że T.B. nie miał pieniędzy, czy też dlatego, że przeszkodziły mu w tym postronne osoby i jego kolega. W każdym razie autor środka odwoławczego (jednocześnie aktu oskarżenia) przedstawia to rozbieżnie, choć stan dowodowy sprawy nie uległ zmianie. Gdyby więc zabiegu „zestawienia sekwencji wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań świadka B.B.” dokonał wcześniej (na etapie sporządzania aktu oskarżenia), to tych rozbieżności można było uniknąć.

Niezależnie od powyższego argumenty podniesione w środku odwoławczym nie są trafne. Pierwszy z nich, odwołujący się do ograniczonej zdolności rozpoznania przez oskarżonego znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem spowodowanej stanem nietrzeźwości, w istocie sprowadza się do twierdzenia: oskarżony nie wiedział co robi, nie mógł racjonalnie postrzegać rzeczywistości

i podejmować decyzji „kierunkowanych własną wolą”. Skoro tak, to zasadnicze znaczenie dla jego procesów decyzyjnych miały czynniki natury zewnętrznej. Z takim stanowiskiem nie można się zgodzić, gdyż mogłoby prowadzić ono do wniosku tak nieracjonalnego, jak ten, że sprawca działający w warunkach art. 31§2kk nigdy nie może skorzystać z dobrodziejstwa instytucji określonej w art. 15§1kk. Dalej zauważyć trzeba, że tak jak pobudki rezygnacji z dokonania przestępstwa są obojętne, tak też i decyzja w tym względzie nie musi być racjonalna – „kierunkowana własną wolą”. Nie musi być też podjęta spontanicznie, wyłącznie z wewnętrznych motywów i zupełnie niezależnie od bodźców zewnętrznych. Istotne jest to, że sprawca w pewnym momencie z własnej woli zaprzestaje dalszych czynności; ma wszelkie możliwości realizacji czynu, ale nie chce go zrealizować.

Chybiony jest także drugi z przedstawionych argumentów, a mianowicie, że decyzja oskarżonego o zaprzestaniu realizowania zamierzonego celu była wynikiem oddziaływania czynników zewnętrznych (nagłe pojawienie się na ulicy osób trzecich oraz reakcja B.B.). Jeśli chodzi o tę pierwszą kwestię, to gdyby nawet uznać za miarodajną relację oskarżonego, że „na ulicy było dużo ludzi” (pokrzywdzony stanowczo wszak utrzymywał, że w pobliżu nikogo nie było), to przecież ludzie ci musieli być na tej ulicy także wtedy gdy wyjmował on nóż z wiaderka, skoro – wedle tejże relacji – po słowach skierowanych do pokrzywdzonego natychmiast schował nóż. Wynika z tego, że obecność osób postronnych nie miała wpływu zarówno na rozpoczęcie przez oskarżonego czynu, jak również na rezygnację z dokonania kolejnych czynności wykonawczych. Podstaw do odmiennej – niż w zaskarżonym wyroku – oceny zachowania się oskarżonego w aspekcie zaniechania dalszej akcji nie dają też zeznania świadka B.B. i pokrzywdzonego. Zgodnie z relacją tego ostatniego „oskarżony powiedział dawaj pieniądze i nic więcej, potem odszedł” (k. 95v).

W świetle powyższego podjęta przez skarżącego próba wykazania, że zeznania T.B. i B.B. świadczą jednak o tym, iż rzeczywistym powodem odstąpienia oskarżonego od dokonania rozboju było nagłe pojawienie się osób trzecich i reakcja B.B., musi być oceniona jako nieskuteczna. Wszystko to prowadzi do wniosku, że przyjęte przez Sąd pierwszej instancji za podstawę wyroku ustalenie o dobrowolnym odstąpieniu oskarżonego od dokonania czynu zabronionego jest niewadliwe. Skoro tak, to zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, sformułowany w apelacji Prokuratora Rejonowego w Ł., jest niezasadny.

Nie oznacza to jednak, że zaskarżony wyrok jest prawidłowy i podlega utrzymaniu w mocy. Kontrolowane orzeczenie zostało zaskarżone w całości. W związku z tym zakres jego kontroli odwoławczej nie może ograniczać się do rozważenia zarzutów i wniosków wskazanych w środku odwoławczym, ale obejmuje zbadanie sprawy w zakresie szerszym, w celu wykluczenia istnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, albo okoliczności wymienionych w art. 440 i art. 455kpk. Zgodnie z art. 434§1kpk sąd odwoławczy orzekając na niekorzyść oskarżonego jest związany granicami zaskarżenia, a gdy środek odwoławczy pochodzi od podmiotu kwalifikowanego, także podniesionymi w nim zarzutami (uchybieniami). Wskazane ograniczenia orzekania na niekorzyść nie działają, gdy sąd odwoławczy stwierdzi istnienie podstawy do orzekania niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, czyli gdy wystąpią okoliczności wymienione w art. 439§1, 440 i 455kpk. Skoro sąd odwoławczy może w takich przypadkach orzekać z urzędu, to tym bardziej jest uprawniony do rozpoznania zarzutu prokuratora wskazującego na uchybienia podlegające uwzględnieniu z urzędu, zgłoszonego na rozprawie odwoławczej.

Rację ma prokurator występująca na rozprawie apelacyjnej, że zaskarżony wyrok obarczony jest uchybieniami wskazującymi na to, iż utrzymanie go w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, w rozumieniu art. 440kpk. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku dowodzi, że istotnie Sąd Okręgowy z naruszeniem art. 7 i 410kpk zaniechał wszechstronnej analizy i oceny zeznań pokrzywdzonego. Pomijając fragment relacji T.B., wskazany przez prokuratora, poczynił niepełne ustalenia faktyczne. Przede wszystkim nie dostrzegł, że bezkarność usiłowania w razie dobrowolnego odstąpienia od czynu, nie eliminuje odpowiedzialności za inne przestępstwo, którego znamiona zostały zrealizowane przedsięwziętymi już przez sprawcę czynnościami. Sprawca odpowiada bowiem za przestępstwo, które dokonał „po drodze”. W niniejszej sprawie „na drodze” do rozboju, z usiłowania którego oskarżony dobrowolnie odstąpił, pozostawało zagrożenie pokrzywdzonemu popełnieniem przestępstwa na jego szkodę. Ten fragment zeznań T.B., którego z naruszeniem podstawowych zasad procedowania nie przeanalizował i nie poddał wymaganej ocenie sąd meriti wskazuje, że pokrzywdzony był adresatem takiej groźby oraz, iż wzbudziła ona w nim uzasadnioną obawę, że będzie spehiona, co może świadczyć o zrealizowaniu przez oskarżonego strony przedmiotowej czynu zabronionego, określonego w art. 190§1kk.

W tych okolicznościach utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku, przy wydawaniu którego nie respektowano podstawowych zasad procesu, byłoby rażąco

niesprawiedliwe. Dlatego też Sąd Apelacyjny uchylił wyrok i przekazał sprawę Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. W jego toku rzeczą Sądu Okręgowego będzie przeprowadzenie na nowo przewodu sądowego oraz dokonanie prawidłowej, wymaganej przepisami prawa procesowego analizy i oceny ujawnionych dowodów. Procedując ponownie sąd ten będzie miał na względzie, że na przeszkodzie ewentualnemu skazaniu oskarżonego za przestępstwo popełnione „po drodze” nie będzie stał zakaz wyrażony w art. 443kpk, który w takim, jak w tej sprawie, układzie procesowym nie działa. Z kolei opis czynu przypisanego oskarżonemu, aby mógł spełniać wymogi z art. 413§2 pkt 1kpk nie może się ograniczać do opisu zachowania stanowiącego czyn podlegający karze, lecz powinien uwzględniać całość opisu czynu jako zdarzenia historycznego, z zaznaczeniem w której fazie czynu przestępczego sprawca dobrowolnie odstąpił od jego dokonania. (...)

WYROK SĄDU APELACYJNEGO w BIAŁYMSTOKU z dnia 04 czerwca 2009r. /II AKa 78/09/

Warunkiem skazania osoby postawionej w stan oskarżenia jest wykazanie, iż jej zachowanie wyczerpywało znamiona czynu określonego w przepisie ustawy karnej, przyjętym za podstawę skazania. Znamiona te powinny być opisane w części dyspozytywnej rozstrzygnięcia oraz rozwinięte w jego uzasadnieniu poprzez wskazanie, jakie zachowanie *in concreto* zostało uznane za przestępne.

Przewodniczący SSA: Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)
Sędziowie S.A.: Nadzieja Surowiec, SSA: Andrzej Ulitko
przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Białymstoku – Danuty Dąbrowskiej – upoważnionej do udziału przez Prokuratora Apelacyjnego

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym po rozpoznaniu w dniu 4 czerwca 2009r. sprawy G.R. oskarżonego z art.286§1kk w zw.z art.294§1kk w zw.z art.12kk, H.S. oskarżonej z art.296§3kk w zw.z art.12kk, S.Sz. oskarżonego z art. 286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.297 § 1 kk w zw. z art.12 kk, art.18 § 2 kk w zw. z art.286 § 1 kk w zw. z art.294 § 1 kk w zw. z art.12 kk z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońców oskarżonych od wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 23 grudnia 2008r., sygn.akt IIK 204/07

- I. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania, (...)

Z UZASADNIENIA

(...) Sąd Okręgowy w O., wyrokiem z dnia 23 grudnia 2008r., wydanym w sprawie sygn.akt II K 204/07, „G.R. uznał za winnego popełnienia zarzuconych mu czynów w pkt I i II aktu oskarżenia, z tym ustaleniem, iż oba czyny zakwalifikował z art. 286§1 kk w zw. z art. 294§1 kk i w zw. z art. 297§1 kk w zw. z art. 12 kk i za to skazał go opierając wymiar kary na podstawie art. 294§1 kk i art. 33§2 i 3 kk;

- za czyn opisany w pkt I aktu oskarżenia na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i 50 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki diennej na kwotę 50 złotych,

- za czyn opisany w pkt II aktu oskarżenia na karę 1 roku pozbawienia wolności i 50 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki diennej na kwotę 50 złotych”.

Oskarżoną H.S. (poprzednio M.) uznał za winną popełnienia zarzuconego jej czynu i za to na podstawie art. 296§1 i 3 kk w zw. z art. 12 kk skazał ją i z mocy art. 296§3 kk oraz art. 33§2 i 3 kk wymierzył kary 2 lat pozbawienia wolności i 100 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 50 złotych.

Oskarżonego S.Sz. uznał za winnego popełnienia zarzuconych mu czynów w pkt II, III i IV aktu oskarżenia i za to:

- za czyn opisany w pkt II aktu oskarżenia na podstawie art. 286§1 kk w zw. z art. 294§1 kk i w zw. z art. 297§1 kk w zw. z art. 12 kk skazał go i z mocy art. 294§1 kk i art. 33§2 i 3 kk wymierzył kary 2 lata pozbawienia wolności i 100 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki diennej na kwotę 50 złotych,

- za czyny opisane w pkt III i IV aktu oskarżenia z tym ustaleniem, iż oba czyny zakwalifikował z art. 18§2 kk w zw. z art. 286§1 kk w zw. z art. 294§1 kk i w zw. z art. 297§1 kk w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie powyższych przepisów skazał go i z mocy art. 19§1 kk w zw. z art. 294§1 kk i art. 33§2 i 3 kk wymierzył kary po 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz po 100 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki diennej na kwotę 50 złotych.

Na mocy art. 85 kk, art. 86§1 i 2 kk wymierzył oskarżonym kary łączne:

- oskarżonemu G.R. karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i karę łączną grzywny w wysokości 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki diennej na kwotę 50 złotych,

- oskarżonemu S.Sz. karę łączną 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i karę łączną grzywny w wysokości 100 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki diennej na kwotę 50 złotych. (...)

Powyższy wyrok zaskarżyli obrońcy oskarżonych i prokurator. (...)

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje obrońców oskarżonych i prokuratora w zakresie, w jakim domagają się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, zasługują na uwzględnienie.

Zaskarżony wyrok zapadł bowiem z naruszeniem przepisów postępowania, co miało istotny wpływ na jego treść. Poważnymi uchybieniami dotknięta jest część dyspozytywna wyroku, która nie spełnia wymogów dokładnego określenia czynów przypisanych oskarżonemu G.R. i S. Sz.

Przypomnieć wypada, że każdy wyrok skazujący powinien zawierać m.in. dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu oraz jego kwalifikację prawną (art. 413§2 pkt 1 kpk). Ustawa wprawdzie nie określa, na czym ma to polegać, lecz wskazówkę co do tego, jakie elementy czynu powinny być wymienione, zawiera art. 332§1 pkt 2 kpk, precyzujący na czym polega dokładne określenie zarzucanego oskarżonemu czynu. Podaje się w nim, że określenie to następuje przez wskazanie „czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz skutków, a zwłaszcza wysokości powstałej szkody”. W opisie czynu należy więc zawrzeć te elementy, które należą do istoty czynu przestępnego, a więc dotyczące podmiotu czynu, rodzaju atakowanego dobra, czasu, miejsca i sposobu popełnienia czynu oraz jego skutków. Chodzi o objęcie opisem wszystkich elementów czynu mających znaczenie dla prawidłowej kwalifikacji prawnej, gdyż nieprzystawianie opisu zachowania oskarżonego do znamion ustawowych przestępstwa, które wskazuje przyjęta kwalifikacja prawna, prowadzi wprost do stwierdzenia obrazy prawa materialnego.

Tymczasem Sąd Okręgowy uznając oskarżonych G.R. i S.Sz. za winnych popełnienia czynów w takiej postaci, w jakiej zarzucono w akcie oskarżenia (odpowiednio z pkt I i II oraz V i VI) części wstępnej wyroku dodatkowo zakwalifikował je z art. 297§1 kk, ale ich opisu nie uzupełnił o elementy niezbędne z punktu widzenia ustawowych znamion tego przestępstwa. Innymi słowy, uznał że oskarżeni zachowaniem swoim wyczerpali znamiona określone w art. 297§1 kk, chociaż nie wskazał na czym owo zachowanie miało polegać oraz z jakiego powodu stanowiło ono oszustwo kredytowe (pkt I i III tiret drugi wyroku).

Sąd Okręgowy postępując w ten sposób, naruszył przepis art. 413§2 pkt 1 kpk, co trafnie zarzucono w apelacji obrońcy oskarżonego G.R. (pkt 1 i 2) oraz w pkt 1 zmodyfikowanej na rozprawie odwoławczej apelacji prokuratora.

Podkreślenia wymaga, że warunkiem skazania osoby postawionej w stan oskarżenia jest wykazanie, iż jej zachowanie wyczerpywało znamiona czynu określonego w przepisie ustawy karnej, przyjętym za podstawę skazania. Znamiona te powinny być opisane w części dyspozytywnej rozstrzygnięcia oraz rozwinięte w jego uzasadnieniu poprzez wskazanie, jakie zachowanie *in concreto* zostało uznane za przestępne. Skoro zaskarżony wyrok powyższego wymagania

nie spełnia, zasadną jawi się konstatacja, że stwierdzone naruszenie art. 413§2 pkt 1 kpk miało istotny wpływ na treść orzeczenia.

Zauważyć także trzeba, że Sąd Okręgowy w pkt III wyroku skazał oskarżonego S.Sz. za czyny „zarzucone w pkt II, III i IV”, podczas gdy pkt II części wstępnej wyroku zawiera czyn zarzucany oskarżonemu G.R. a pkt III – czyn zarzucany oskarżonej H.S. W związku z tym zachodzi wątpliwość, czy oskarżonego S.Sz. aby nie skazano za czyny zarzucane innym oskarżonym oraz czy rozstrzygnięto o czynach opisanych w pkt V i VI części wstępnej wyroku. Gdyby nawet potraktować to w kategoriach pomyłki pisarskiej, to po pierwsze, powinna ona być dostrzeżona (usunięta) przez sąd orzekający, po drugie świadczy o jego wyjątkowej niestaranności. Nie powinny też zdarzyć się Sądowi Okręgowemu pomyłki w przepisywaniu zarzutów z aktu oskarżenia (w pkt I dodano „nieustalonej”. w pkt III przeinaczono nazwiska kredytobiorców), bo nie przystoi do żadnemu sądowi.

Gdyby zaskarżony wyrok był obarczony tylko takimi uchybieniami, jego kontrola odwoławcza byłaby możliwa. Z uwagi na kierunek zaskarżenia, zachodziłaby potrzeba jego korekty, sprowadzającej się m.in. do wyeliminowania z kwalifikacji prawnej czynów z pkt I, II, V i VI części wstępnej oraz z podstawy skazania za te czyny art. 297§1 kk. Zaskarżony wyrok nie może jednak być poddany prawidłowej kontroli odwoławczej z tego względu, że jego uzasadnienie nie spełnia elementarnych wymogów, określonych w art. 424§1 pkt 1 i 2 kpk.

Kontrola słuszności rozumowania Sądu pierwszej instancji i jego zgodności z przeprowadzonymi dowodami, odbywa się w oparciu o ten dokument. Dlatego też uzasadnienie orzeczenia tego sądu powinno wskazywać logiczny proces, który doprowadził ten organ do określonych wniosków w przedmiocie winy i jej zakresu, względnie jej braku. Powinien zawierać dokładne ustalenia podstawy faktycznej oraz wyjaśnienie podstawy prawnej orzeczenia. Ustalenia faktyczne dokonywane przez sąd w sprawie karnej to, zgodnie z art. 424§1 pkt 1 kpk, wszystkie istotne w sprawie fakty i okoliczności, które mają znaczenie dla ustalenia odpowiedzialności karnej oskarżonego i określenia jej zakresu. Ustalenia faktyczne powinny precyzyjnie przedstawiać stronę przedmiotową czynu, a więc znamiona czasownikowe określające czynność sprawczą i przedmiot czynności wykonawczej. Powinny też w taki sposób przedstawiać znamiona strony podmiotowej odnoszące się do znamion, motywów, podstaw itp.

Uzasadnienie wyroku, zgodnie z art. 424§1 pkt 2 kpk, powinno zawierać również wyjaśnienie podstawy prawnej zapadłego w sprawie rozstrzygnięcia

oraz wskazywać dlaczego dany pogląd prawny uznany został za trafny i z jakich powodów.

Jeżeli uzasadnienie wyroku sądu orzekającego nie czyni zadość powyższym wymaganiom, to wówczas kontrola odwoławcza orzeczenia jest utrudniona, a nawet jak ma to miejsce w niniejszej sprawie, wręcz wykluczona.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy stwierdzić należy, że Sąd Okręgowy w istocie nie poczynił ustaleń faktycznych. Za takie nie można uznać wywodu zawartego na pierwszych osiemnastu stronach uzasadnienia, sprowadzającego się głównie do przypisania obszernych fragmentów opinii biegłej. Zwroty typu: „biegła stwierdziła następujące nieprawidłowości”, „jak wynika z opinii biegłej (...) dopuszczono się następujących zaniedbań” nie mogą zastąpić ustaleń podstawy faktycznej wyroku – *verba legis* „wskazania jakie fakty sąd uznał za udowodnione lub za nieudowodnione”. Ponadto brak jest choćby takich „ustaleń” co do czynu przypisanego oskarżonej H.S. oraz czynu z pkt V zarzuconego oskarżonemu S.Sz.. W dalszej części uzasadnienia przedstawiono wyjaśnienia oskarżonych (k. 18-26), po czym streszczono te, którym sąd dał wiarę (por. k. 26-27 i k. 18-20), streszczono zeznania kilku świadków k. 29-35) oraz ponownie przypisano te same fragmenty opinii biegłej (por. np. k. 40-41 i 10-12). Na (k. 46 uzasadnienia stwierdzono m.in., iż opinia biegłej w powiązaniu z pozostałym materiałem dowodowym pozwoliła „na poczynienie ustaleń faktycznych i dokonania pełnej oceny prawnej działań oskarżonych”. Jednak zamiast takiej oceny, przypisano zarzuty z aktu oskarżenia (k. 46-48). Następnie powołano się na dwa judykaty, po raz kolejny przywołano dane z opinii biegłej oraz wskazano okoliczności rzutu-jące na wymiar kary. Sąd pierwszej instancji nie ustrzegł się jednak nawet w tej materii istotnego błędu przyjmując, że wszyscy oskarżeni byli uprzednio karani za przestępstwa tego samego rodzaju (tak należy rozumieć sens drugiego zdania na k. 52 uzasadnienia).

Po tych uwagach natury ogólnej, należy pokrótce odnieść się do czynów poszczególnych oskarżonych. Jeżeli chodzi o czyny przypisane oskarżonemu G.R. stwierdzić trzeba, że Sąd Okręgowy w istocie nie wskazał w jaki sposób, przy pomocy jakich zabiegów wprowadził on w błąd pracowników banku. Nie przedstawił też okoliczności świadczących o istnieniu związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem oskarżonego a zachowaniem pokrzywdzonego, którego rezultatem było niekorzystne rozporządzenie mieniem. Ustaleń w tym względzie nie mogą zastąpić fragmenty opinii biegłej, które co prawda ogólnie wskazują nieprawidłowości przy zawieraniu dwóch umów kredytowych ale (niezależnie od innych

kwestii) obciążają nie tylko oskarżonego lecz także inne osoby. Rzeczą Sądu pierwszej instancji było więc dokonanie analizy i oceny tejże opinii i odwołanie się do tych wypowiedzi jej autorki, które rzeczywiście mogą świadczyć o zrealizowaniu przez oskarżonego znamion strony przedmiotowej przypisanych mu czynów. Przecież przedmiotem osądu były konkretne czyny zarzucono oskarżonemu. Wskazanie więc na „zaniedbania w przypadku udzielenia kredytu”, tak na dobrą sprawę, niczego nie ustala i nie wyjaśnia. Podobnie rzecz się ma z wyjaśnieniami oskarżonego, którym Sąd Okręgowy dał wiarę. Sytuacja w niniejszej sprawie była zaś o tyle nietypowa, że z uznanych za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego zdaje się wynikać, że współoskarżona H.S., która - w świetle opinii biegłej – praktycznie jednoosobowo decydowała o przyznaniu kredytu miała rozeznanie co do jego sytuacji finansowej, równoznacznej z brakiem zdolności kredytowej. Co więcej, Sąd Okręgowy przyjął, że G.R. padł ofiarą zabiegów S.Sz., został przezeń wciągnięty w „całą sprawę”, po to aby pomóc mu w spłacie kredytów, czego H.S. była świadoma (k. 28 uzasadnienia). Jeśli tak, to przypisanie oskarżonemu G.R. dwóch przestępstw kwalifikowanych z art. 286§1 kk i in. wymagało precyzyjnego wykazania, jakie to konkretnie okoliczności świadczyły o zrealizowaniu przezeń znamion strony przedmiotowej i podmiotowej oszustwa. Należało odpowiedzieć na pytanie, dlaczego mimo to jego zachowanie można oceniać w takich kategoriach. Czy, a jeśli tak, to w jaki sposób oskarżony wprowadził w błąd współoskarżoną (skoro o wszystkim miała wiedzieć) albo innych pracowników banku (których) i w konsekwencji doprowadził bank (banki) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Uzasadnienie wyroku nie daje odpowiedzi również na szereg innych pytań, co uniemożliwia rozważenie większości zarzutów sformułowanych w apelacji obrońcy tego oskarżonego. Niektóre z nich, zwłaszcza wskazujące na naruszenie przepisów prawa procesowego, są zasadne. Oprócz tak ocenionego powyżej zarzutu obraży art. 413§2 pkt 1 kpk i art. 424§1 kpk apelujący trafnie wskazuje na inne uchybienia, np. zarzut z pkt 11.

Jak podniesiono powyżej, uzasadnienie wyroku powinno stanowić rozwinięcie znamion czynu przypisanego oskarżonemu, opisanego w części dyspozytywnej. Powinno wskazywać, jakie zachowanie *in concreto* zostało uznane za przestępne oraz na podstawie jakich dowodów i jakie przepisy ustawy karnej oskarżony swoim zachowaniem naruszył. Nie zastąpi tego zabieg polegający na przepisaniu zarzutów i fragmentów opinii biegłego. Zresztą nawet i w tej materii Sąd Okręgowy nie ustrzegł się rażącego uchybienia skoro w jednym zdaniu przyjął, że „oskarżeni wprowadzili w błąd bank wykorzystując niewiedzę co do ich położenia finansowego” (k. 49 uzasadnienia). Powinien zdecydować się, czy oskarżeni

wprowadzili pracowników banku w błąd, czy też wyzyskali błąd. Są to przecież dwa różne sposoby działania sprawcy. Dodatkowo wskazać trzeba na sprzeczności tej części motywów z częścią dyspozytywną orzeczenia. Rację ma również apelujący, że uzasadnienie wyroku w tej części nie wyjaśnia dlaczego szkoda została spowodowana w mieniu raz dwóch banków (pkt I), a dwa – w mieniu tylko jednego banku (pkt II).

Wszystko to prowadzi do wniosku, że wyrok w tej części wymyka się spod kontroli odwoławczej. Sąd Apelacyjny nie jest w stanie merytorycznie ustosunkować się do większości zarzutów przedstawionych w apelacji obrońcy tego oskarżonego – przesądzić ich zasadności lub niezasadności.

Odnosnie do czynów przypisanych oskarżonemu S.Sz.: ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę skazania tego oskarżonego za czyn z pkt V brak, chyba że za takie uznać jedno zdanie, iż „pośredniczył” on w uzyskaniu kredytu małżonkom R.. Co do czynu z pkt IV konstrukcja uzasadnienia jest podobna do wcześniej przedstawionej, tj. dwukrotnie (k. 10-12 i 40-41) przepisany fragment opinii biegłej poprzedzony zdaniem: „jak wynika z opinii biegłej w przypadku udzielenia powyższego kredytu dopuszczono się następujących zaniedbań”. Zauważyć przy tym trzeba, że nawet nie wskazano, które z licznych „zaniedbań” obciążają oskarżonego, nie mówiąc już o wykazaniu zrealizowania przez oskarżonego znamion czasownikowych określających czynność sprawczą. Uzasadnienie nie zawiera także wyjaśnienia podstawy prawnej. Sąd pierwszej instancji nie rozważył też możliwości przypisania oskarżonemu jednego przestępstwa zamiast dwóch odrębnie określonych czynów opisanych w pkt IV i V wyroku, co celnie zauważył prokurator na rozprawie odwoławczej (zarzut obrazy art. 12 kk). Można także mieć wątpliwości co do słuszności zakwalifikowania działania oskarżonego z art. 18§2 kk, tj. czy było to nakłanianie G.R. i M.P.B. do wzięcia kredytów, czy jednak dokonanie tych czynów. Wydaje się, że skoro to S.Sz., w przypadku kredytu branego przez G.R., przedstawił w banku operat szacunkowy, który był jego własnością i dotyczył jego nieruchomości, to czyn z art. 297§1 kk był już w fazie dokonania. Tym bardziej jest to prawdopodobne w przypadku nakłaniania M.P.B. do wzięcia kredytu (pkt VI). W tym przypadku wszystko przygotował i załatwił jej ojciec. Ona jedynie złożyła podpis na dokumentach. Z uwagi na kierunek zaskarżenia ewentualna korekta wyroku w tym względzie nie będzie jednak możliwa.

Rozważenia wymagać natomiast będzie czy w świetle zgromadzonego materiału dowodowego możliwym stanie się przypisanie mu czynu z pkt VI (ewentualnie także z pkt V) w takiej postaci, jak dotychczas. Uzasadnienie zaskarżonego

wyroku takich ustaleń bowiem nie zawiera. Utożsamienie podżegania innych do oszustwa kredytowego z pośredniczeniem w uzyskaniu kredytu bądź „polecaniem” potencjalnego kredytobiorcy w banku, to oczywiste nieporozumienie.

Odnosząc się z kolei do czynu przypisanego oskarżonej H.S. na wstępie zauważyć trzeba, że uznanie za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego G.R., co do roli tej oskarżonej przy udzieleniu mu dwóch kredytów wcale, wbrew obrońcy oskarżonej, nie musi sprzeciwiać się skazaniu jej za czyn z art. 296§3 kk. Gdyby zebrane w sprawie dowody zostały poddane wymaganej analizie i ocenie mogłoby się okazać, że oskarżona jako dyrektor banku nie dopełniła swoich obowiązków a nawet przekroczyła uprawnienia. Gdyby zatem w sposób prawidłowy wykonywała swoje obowiązki i należycie zarządzała mieniem banku, to nie zostałaby wprowadzona w błąd przez kredytobiorców. Nie ma więc, co do zasady, sprzeczności pomiędzy możliwością przypisania oskarżonemu G.R. i S.Sz. przestępstw z art. 286§1 kk i skazaniem dyrektora banku, na szkodę którego działali, za przestępstwo z art. 296§3 kk. Wymaga to jednak wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów i poczynienia na ich podstawie takich ustaleń faktycznych, w świetle których znamiona strony przedmiotowej czynu wynikać będą wprost z pisemnych motywów wyroku.

Dodatkowo wskazać należy, że Sąd Okręgowy w ogóle nie zajął się problematyką szkody spowodowanej działaniem oskarżonej. Przestępstwo z art. 296§3 kk jest przestępstwem materialnym. Do jego znamion należy skutek w postaci wyrządzenia mocodawcy szkody majątkowej. W orzecznictwie i piśmiennictwie zgodnie przyjmuje się szerokie rozumienie tego pojęcia, co oznacza, że „szkodą majątkową” jest zarówno rzeczywista strata, jak i utracone korzyści. Szkodą w rozumieniu art. 296 kk nie jest z pewnością suma zaciągniętych kredytów, co zdaje się wynikać z opisu czynu przypisanego oskarżonej.

Wyrok również w tym zakresie nie poddaje się kontroli odwoławczej. W toku procesu żadnych ustaleń w tej kwestii nie poczyniono, nikt nie pokusił się o wyliczenie wysokości szkody, choć kilkakrotnie zwracano się do biegłej.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy popada w wewnętrzną sprzeczność. Raz – za biegłą przyjmuje, że w wyniku nieprawidłowego gospodarowania przez oskarżoną mieniem banku nastąpiła utrata kapitału, nie uzyskano przychodów odsetkowych oraz poniesiono koszty z tytułu zawiązanych rezerw celowych i egzekucji (k. 49 uzasadnienia), by w kolejnym zdaniu, bez bliższego uzasadnienia, przyjąć wysokość szkody błędnie określonej w akcie oskarżenia.

Z powodu braku apelacji na niekorzyść ewentualnych niekorzystnych ustaleń w tym względzie poczynić się oczywiście nie da, lecz nie oznacza to, że ich dokonanie jest zbędne. Nie jest bowiem wykluczone, że będą one skutkować ustaleniem rzeczywistej szkody na poziomie niższym, niż została przypisana w wyroku. Wystarczy powiedzieć, że niektóre kredyty zostały spłacone, co wynika z wypowiedzenia umów kredytowych przez bank.

Konieczne, w związku z tym, będzie w postępowaniu ponownym dopuszczenie dowodu z opinii biegłego celem wyliczenia wysokości wyrządzonej przez oskarżoną szkody majątkowej w sposób prawidłowy, z uwzględnieniem właściwego rozumienia tego pojęcia na gruncie art. 296§1 i 3 kk.

W tym stanie rzeczy merytoryczne rozpoznanie zarzutów błędów w ustaleniach faktycznych, sformułowanych w apelacjach obrońców oskarżonych H.S. i S.Sz. nie jest możliwe.

Zaskarżony wyrok ostać się więc nie może i ulec musi uchyleniu. (...)

POSTANOWIENIE SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 30 września 2009r. /II AKz 295/09/

Dowód z przesłuchania świadka nie ma priorytetu przed innymi dowodami, zaś rolą prokuratora, a w postępowaniu sądowym-sądu, jest ocena, na ile dana okoliczność wymaga dalszego potwierdzenia dostępnymi środkami dowodowymi. Fakt nie przesłuchania w śledztwie osób, których dane personalne i adresy znajdują się w aktach postępowania przygotowawczego, sam w sobie nie może skutkować przekazaniem sprawy prokuratorowi w trybie art.345 § 1 kpk, chyba, że przesłuchanie to w sposób oczywisty służyć ma poszukiwaniu dalszych, innych możliwych do uzyskania dowodów, których przeprowadzenie w sposób bezpośredni przed sądem powodowałoby znaczne trudności.

*Przewodniczący SSA: Nadzieja Surowiec
Sędziowie S.A.: Dariusz Czajkowski(sprawozdawca);
SSA: Alina Kamińska
przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Białymstoku-Małgorzaty Gasińskiej-Werpachowskiej*

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym po rozpoznaniu w dniu 30 września 2009r. w sprawie B.S. i innych, oskarżonej z art.297§1kk w zb.z art.286§1kk w zw.z art.12kk w zw.z art.65§1kk i innych, zażalenia wniesionego przez prokuratora na postanowienie Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 4 września 2009r., sygn.akt IIK 22/09

postanawia

uchylić zaskarżone postanowienie i sprawę przekazać Sądowi Okręgowemu w Ł. do merytorycznego rozpoznania

Z UZASADNIENIA

Postanowieniem z dnia 4 września 2009 r. Sąd Okręgowy w Ł. przekazał sprawę II K 22 /09 do Prokuratury Okręgowej w Ł. w celu uzupełnienia śledztwa poprzez:

- ustalenie adresów i przesłuchanie w charakterze świadków osób, które zamieszczone są jako osoby zawierające umowy kredytowe z bankami i występują w zarzutach oskarżonych i tak przesłuchanie osób występujących w zarzutach oskarżonej B.S. (...)

- dołączenie do akt adresów osób wobec których zawieszono postępowanie, potwierdzeń, iż osoby te były wzywane i nie stawily się, gdyż oskarżona B.S. nie przyznaje się do stawianych zarzutów i zajdzie konieczność wezwania tych osób w charakterze świadków do sądu, a zawieszone postępowania przez prokuratorów mogą budzić pewny niepokój, gdzie chociażby ostatniego dnia miesiąca zawiesza się postępowanie, a po paru dniach w następnym miesiącu tę osobę wobec której zawieszono postępowanie przesłuchuje się,

* dołączenie do akt odpisów przedstawionych zarzutów osobom, które występowały w innych postępowaniach w charakterze podejrzanych a w niniejszym w charakterze świadków z uwagi na wyjątkową lakoniczność przesłuchań (...)

- dokonanie potwierdzeń ksero protokołów przesłuchań podejrzanych, innych dokumentów kserowanych wymienionych jako dowody w sprawie za ich zgodności z oryginałami, czynność ta nie została wykonana /patrz zarządzenie z dnia 4 sierpnia 2009 roku o zwrocie aktu oskarżenia, a obecnie takie protokoły przesłuchania nie mają żadnej mocy prawnej, gdyż są to ksero kart bez potwierdzeń zgodności z oryginałami /protokołów przesłuchania podejrzanych wymagających zgodnego z prawem poświadczenia zgodności dotyczy około 200 osób, a nadto inne materiały, w tym postanowienia prokuratora kserowane,

- wyszczególnienie wszystkich protokołów gdzie oskarżeni składali wyjaśnienia a protokoły takowe nie zostały wyszczególnione jako karty przesłuchań przy oskarżonych: B.S., E.M.Z., Ł. Z., J. T., K.L., P.R.W. /brak ponad 20 protokołów/,

- uzupełnienie wniosków o naprawienie szkód poprzez dołączenie upoważnień osób od których osobiście prokurator wnioski w przyjmował /od J.R.G. i K.K./ oraz ustalenie wielkości szkód powstałych, gdyż z przesłuchania podejrzanych, świadków wynika, iż kredyty spłacili a pomimo tego są umieszczone ich umowy w zarzutach, czy szkody obejmują te umowy czy też nie /np. dotyczy to W.W./.

Postanowienie to zaskarżył prokurator zarzucając mu:

I. obrazę przepisów postępowania karnego, które miały wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 345 § 1 i 2 kpk poprzez wyrażenie przez Sąd błędnego poglądu, iż istotnymi brakami postępowania przygotowawczego są: (...)

Wskazując powyższe skarżący wnioskował o uchylenie przedmiotowego postanowienia i skierowanie sprawy do rozpoznania przez Sąd Okręgowy w Ł.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zażaleniu nie sposób odmówić słuszności.

W niniejszej sprawie w stan oskarżenia postawionych zostało 11 osób, z czego wobec 9 osób prokurator złożył wnioski w trybie art.335 § 1 kpk. W pierwszej kolejności zatem rozstrzygnięcia wymaga kwestia, czy istotnie stan dowodowy tejże sprawy- gdzie znaczna większość oskarżonych przyznała się do popełnienia zarzucanego im czynu i złożyła obszernie wyjaśnienia- wymaga przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym wszystkich osób, które wymienia zaskarżone postanowienie.

Odpowiedź na to pytanie musi być negatywna.

Dowód z przesłuchania świadka nie ma priorytetu przed innymi dowodami, zaś rolą prokuratora, a w postępowaniu sądowym-sądu, jest ocena, na ile dana okoliczność wymaga dalszego potwierdzenia dostępnymi środkami dowodowymi. Fakt nie przesłuchania w śledztwie osób, których dane personalne i adresy znajdują się w aktach postępowania przygotowawczego, sam w sobie nie może skutkować przekazaniem sprawy prokuratorowi, w trybie art.345 § 1 kpk, chyba, że przesłuchanie to w sposób oczywisty służyć ma poszukiwaniu dalszych, innych możliwych do uzyskania dowodów, których przeprowadzenie w sposób bezpośredni przed sądem powodowałoby znaczne trudności.

Wracając do realiów sprawy niniejszej stwierdzić należy, że autor aktu oskarżenia klarownie wykazał oszukańczy mechanizm działania oskarżonych, zestawiając w formie tabelarycznej, na czym polegało poświadczenie nieprawdy w umowach kredytowych w stosunku do rzeczywistego stanu, w jakim znajdowali się kredytobiorcy (str.34-79 aktu oskarżenia). Wydaje się, że wobec tych udokumentowanych informacjach z KRUS-u, ZUS-u i jednostek Policji faktów oraz przyznania się do przestępnego procederu aż 9 oskarżonych, żądanie, by postępowanie cofnąć do etapu śledztwa w celu przesłuchania wszystkich kredytobiorców, jest zbyt daleko idące i stanowi przejaw nadmiernego formalizmu Sądu I instancji. Oczywiście Sąd Okręgowy w ramach swojej orzeczniczej niezawisłości ma w tym zakresie prawo do odmiennej oceny, ale w takim przypadku nie powinien przerzucać ciężaru bardzo pracochłonnych i długotrwałych czynności na prokuratora. Wszak przekazanie sprawy prokuratorowi w trybie art.345 § 1 kpk może nastąpić zwłaszcza w celu poszukiwania dowodów (podkr. SA), nie zaś przeprowadzenia tych, które Sąd może sam przeprowadzić, a które i tak-zgodnie z zasadą bezpośredniości - przed Sądem będą musiały być powtórzone. Nakazując prokuratorowi przesłuchanie tak licznych świadków na okoliczności, które

w świetle aktualnego stanu sprawy i wyjaśnień większości oskarżonych wydają się niesporne, Sąd I instancji zdawał się nie liczyć z konsekwencjami swojej decyzji, z których najistotniejsza to angażowanie kolejnych - blisko dwustu osób - do podwójnego stawianictwa i podwójnego składania zeznań: raz w postępowaniu przygotowawczym, drugi zaś raz - przed Sądem. Skoro bowiem dowody te Sąd I instancji uznał za tak istotne, że ich przeprowadzenie musiało skutkować cofnięciem sprawy do etapu postępowania przygotowawczego, to nie wydaje się, by korzystając z instytucji ich ujawnienia na rozprawie w trybie art.392 § 1 kpk nie popadłby w logiczną sprzeczność. Brak jest zatem racjonalnych argumentów do zaaprobowania takiej procedury, w wyniku której w ostatecznym rozrachunku ucierpiałaby zasada, o której mowa w art. 2 § 1 pkt.4 kpk.

Powszechnie prezentowane w doktrynie stanowisko przyjmuje, iż zwrot sprawy w trybie art. 345 § 1 kpk jest uzależniony nie tylko od wystąpienia istotnych braków postępowania przygotowawczego, przede wszystkim w zakresie poszukiwania dowodów, lecz wymaga także ustalenia znacznych trudności w ich usunięciu w postępowaniu sądowym (np. J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. M. Przyjemski, R. A. Stefański, S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II, art. 345, Dom Wydawniczy ABC 1998, LEX Omega; J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinborn, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Tom I, art. 345, Zakamycze 2006, LEX Omega) .

Istota uregulowanej w wyżej wymienionym przepisie decyzji o zwrocie sprawy do uzupełnienia postępowania przygotowawczego ma bowiem na celu nie tylko realizację zasady prawdy materialnej, ale również i zasady szybkości oraz sprawności postępowania z uwzględnieniem zasad ekonomiki procesowej.

Zatem i pozostałe powody przytoczone przez Sąd Okręgowy, które jego zdaniem winny skutkować przekazaniem sprawy prokuratorowi, nie są na tyle istotne, by stanowiły przeszkodę do wyeliminowania podniesionych wątpliwości w postępowaniu rozpoznawczym. O ile bowiem Sąd uznaje, że brak jest przesłanek do zastosowania instytucji z art.335 § 1 kpk i zachodzi konieczność rozpoznania sprawy na zasadach ogólnych (art.343 § 7 kpk) , to tak jak w każdej sprawie wielotomowej i wieloosobowej należy liczyć się z koniecznością odbycia wielu rozpraw. Przewodniczący w ramach planowania i sprawnego organizacyjnie przygotowania posiedzeń będzie miał możliwość zwrócenia się do stosownych organów i instytucji o informacje, stanowiące przedmiot wątpliwości Sądu, bez potrzeby cofania sprawy do etapu śledztwa. Podnieść należy, że szereg z tych wątpliwo-

ści rozwiewa argumentacja zasadnego zażalenia prokuratora, której powtarzanie przez Sąd Apelacyjny wydaje się w tym miejscu zbędne.

Zasadne jest zatem twierdzenie odwrotne do sugestii zaskarżonego postanowienia, a mianowicie, że przeprowadzenie podniesionych przez Sąd Okręgowy dowodów i czynności bez uprzedniego zwrotu sprawy prokuratorowi przyczyni się do szybszego ukończenia postępowania, którego rozsądny termin rozstrzygnięcia obejmuje przecież nie tylko postępowanie sądowe, a dotyczy całości postępowania.

Dlatego też podziеляjąc zarzuty zażalenia, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

WYROK SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 8 września 2009 r. Sygn. akt III AUa 631/09

Obowiązkowi ubezpieczenia wypadkowego stosownie do art.12 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych podlegają zleceniobiorcy wykonujący pracę poza siedzibą zleceniodawcy, ale w obrębie jego działania.

*Przewodniczący: SSA Krzysztof Staryk (spr.)
Sędziowie: SA Tomasz Kajewski
SA Bożena Szponar - Jarocka*

Sąd Apelacyjny - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych po rozpoznaniu w dniu 8 września 2009 r. w Białymstoku sprawy z wniosku Powiatowego Inspektoratu Weterynarii w M. przy udziale zainteresowanego Kazimierza G. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym na skutek apelacji wnioskodawcy Powiatowego Inspektoratu Weterynarii w M. od wyroku Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w B. V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 20 maja 2009 r. sygn. akt V U 574/09

- I oddala apelację,
- II zasądza od Powiatowego Inspektoratu Weterynarii w Mońkach na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Białymstoku kwotę 120 (sto dwadzieścia) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za instancję apelacyjną.

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. decyzją z dnia 31.07.2008 r. stwierdził, że Kazimierz G. podlega obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu z tytułu wykonywania umów zlecenia na rzecz Powiatowego Inspektoratu Weterynarii w M. w okresach od 3 stycznia 2005 r. do 31 grudnia 2005 r., od 2 stycznia 2006 r. do 31 grudnia 2006 r. oraz od 2 stycznia 2007 r. do 31 grudnia 2007 r.

Odwołanie od powyższej decyzji złożył Powiatowy Inspektorat Weterynarii w M., kwestionując objęcie Kazimierza G. ubezpieczeniem wypadkowym z tytułu umów zlecenia.

Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w B. wyrokiem z dnia 30 października 2008 r. oddalił odwołanie oraz zasądził od Powiatowego Inspektoratu Weterynarii w M. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B. 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd pierwszej instancji ustalił, iż Powiatowy Lekarz Weterynarii w M. Jerzy T. zawarł w dniu 3 stycznia 2005 r. umowę zlecenia z Kazimierzem G. na świadczenie badań rozpoznawczych na terenie gminy K. Kolejnymi umowami z dnia 2 stycznia 2006 roku i 2 stycznia 2007 roku Powiatowy Lekarz Weterynarii w M. zlecił Kazimierzowi G. wykonywanie czynności weterynaryjnych. Do tych umów zleceniobiorca złożył oświadczenie, iż jest rencistą. Umowy te – jak wynika z przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku o Inspekcji Weterynaryjnej – zostały zawarte przez organ Powiatowego Inspektoratu Weterynarii, jakim jest Powiatowy Lekarz Weterynarii i w imieniu Inspektoratu Weterynarii w M. Stosownie do przepisów rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 25 sierpnia 2008 roku Powiatowy Lekarz Weterynarii w M. jest właściwy dla powiatu m., a więc i dla gminy K.

Zdaniem Sądu Okręgowego zaskarżona decyzja była prawidłowa, gdyż Kazimierz G. wykonywał czynności usługowe w miejscu prowadzenia działalności zleceniodawcy (na terenie gminy K.), a tym samym nie miała wobec niego zastosowania dyspozycja art. 12 ust. 3 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zgodnie z którą nie podlegają ubezpieczeniu wypadkowemu zleceniobiorcy, jeżeli wykonują pracę poza siedzibą lub miejscem prowadzenia działalności zleceniodawcy.

Apelację od powyższego wyroku wniósł Powiatowy Inspektorat Weterynarii w M., zarzucając naruszenie art. 12 ust. 3 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez przyjęcie, iż wykonywanie pracy z umowy zlecenia na obszarze właściwości zleceniodawcy jest wykonywaniem pracy w miejscu prowadzenia działalności zleceniodawcy i powoduje podleganie obowiązkowemu ubezpieczeniu wypadkowemu przy pełnym pominięciu faktu, że przepis ten zawiera przesłanki, których spełnienie wyłącza z podlegania ubezpieczeniu wypadkowemu i faktu, że taka przesłanka została spełniona w postaci wykonywania pracy poza siedzibą zleceniodawcy, sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zgromadzonego materiału dowodowego poprzez przyjęcie, że dnia 3 stycznia 2005 roku została zawarta pomiędzy Powiatowym Inspektoratem Weterynarii w M. a Kazimierzem G. wyłącznie umowa na wykonywanie badań rozpoznawczych na terenie gminy K.

Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie odwołania oraz zasądzenie od organu rentowego na rzecz Powiatowego Inspektoratu Weterynarii w M. kosztów procesu według norm przepisanych za obie instancje, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w B. wyrokiem z dnia 4 marca 2009 r. uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach procesu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy rozstrzygając sprawę nie zwrócił uwagi na fakt, iż do każdej z umów zlecenia Kazimierz G. załączył oświadczenie, że jest rencistą, jak również prowadzi pozarolniczą działalność gospodarczą. Prowadziło to do konieczności rozważenia podstawy ubezpieczeń społecznych Kazimierza G. z daty wykonywania umów zlecenia.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy sprowadzało się do stwierdzenia, że umowa zlecenia jako źródło przychodu z działalności wykonywanej osobiście nie musiała stanowić samodzielnej podstawy podlegania ubezpieczeniom społecznym z art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, jeżeli była realizowana w ramach prowadzonej przez przedsiębiorcę pozarolniczej działalności gospodarczej.

Sąd Apelacyjny zalecił Sądowi I instancji ustalenie przedmiotu działalności gospodarczej prowadzonej przez Kazimierza G. i dokonanie oceny, czy obejmowała ona także czynności świadczone na podstawie umów zlecenia zawartych z Powiatowym Lekarzem Weterynarii w M. Wskazał na zasadność zażądania z ewidencji działalności gospodarczej, w której Kazimierz G. zarejestrował swą działalność gospodarczą wyciągu z rejestru, w szczególności dotyczącego przedmiotu tej działalności.

Sąd Apelacyjny dodał, że w przypadku ustalenia, iż czynności świadczone na podstawie umowy zlecenia były wykonywane w ramach zarejestrowanej działalności gospodarczej, Sąd Okręgowy powinien ocenić, czy powstał odrębny tytuł do ubezpieczenia w związku z zawartymi umowami z Powiatowym Lekarzem Weterynarii w M., w szczególności mając na uwadze fakt, że Kazimierz G. jest rencistą. Sąd I instancji powinien rozważyć zasadność zastosowania art. 9 ust. 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przewidującego, iż osoby, o których mowa w art. 6, mające ustalone prawo do emerytury lub renty, podlegają dobrowolnie ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu, a następnie ocenić, czy po-

wstał obowiązek ubezpieczenia wypadkowego, wynikający z art. 12 wskazanej ustawy biorąc pod uwagę treść powyższych przepisów obowiązującą w okresie objętym decyzją.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 20 maja 2009r. oddalił odwołanie oraz zasądził od Powiatowego Inspektoratu Weterynarii w M. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B. kwotę 180 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy powołał się na art. 16 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. o inspekcji weterynaryjnej (Dz.U.Nr 33 poz. 287 ze zm.), po czym wskazał, że wyznaczenie lekarza następuje w drodze decyzji administracyjnej powiatowego lekarza weterynarii określającej rodzaj i zakres czynności przekazywanych do wykonania, a następnie poprzez zawarcie stosownej umowy. W myśl art. 16 ust. 6 ustawy wykonywanie obowiązków następuje po zawarciu przez powiatowego lekarza weterynarii umowy określającej w szczególności sposób, zakres i miejsce wykonywania tych czynności, wysokość wynagrodzenia za ich wykonanie oraz termin płatności.

Sąd pierwszej instancji odwołał się również do art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych.

Wskazał, że osoba wyznaczona przez powiatowego lekarza weterynarii w zakresie czynności określonych w ustawie podlega ochronie prawnej przewidzianej dla funkcjonariuszy publicznych. Lekarze weterynarii wyznaczeni do wykonywania tych obowiązków wykonują je pod nadzorem i w imieniu organów inspekcji.

Dostrzegł też, że Kazimierz G. z tytułu wykonywania pozarolniczej działalności w okresie od 1 stycznia 1999 r. do 31 grudnia 2007 r. zgłosił się wyłącznie do obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego. Z uwagi na przyznaną od 14 czerwca 1994 r. rentę z tytułu całkowitej niezdolności do pracy, ubezpieczenie społeczne w okresie prowadzenia pozarolniczej działalności stanowiło dla niego tytuł dobrowolny (art. 9 ust. 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

Sąd Okręgowy ustalił, że w okresie od 25 lutego 2005 r. do 6 lutego 2008 r. K. G. został zgłoszony przez Powiatowy Inspektorat Weterynarii wyłącznie do obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego. Następnie w lipcu 2008 r. Powiatowy Inspektorat Weterynarii dokonał jego zgłoszenia do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych z tytułu wykonywania umowy zlecenia na okres od 3 stycznia 2005 r. do 6 lutego 2008 r.

Zdaniem Sądu, jeżeli umowa taka jest zawierana z lekarzem weterynarii, który równocześnie podlega ubezpieczeniom społecznym i ubezpieczeniu zdrowotnemu jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność (wykonująca wolny zawód), to należy uznać, iż dochodzi do zbiegu dwóch tytułów do ubezpieczeń: prowadzenia pozarolniczej działalności oraz wykonywania umowy o charakterze umowy zlecenia. Wobec tego lekarz obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlega z jednego wybranego tytułu, a z drugiego ubezpieczenia emerytalne i rentowe są dobrowolne. Składka na ubezpieczenie zdrowotne opłacana jest z dwóch tytułów.

Sąd wskazał, że według art. 9 ust. 4a ustawy o sus osoba mająca ustalone prawo do emerytury, która jest zatrudniona na podstawie umowy zlecenia podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Stąd jeżeli lekarz, z którym jest zawierana taka umowa prowadzi działalność i ma ustalone prawo do emerytury lub renty, to obowiązkowo podlega ubezpieczeniom społecznym z umowy zlecenia, a z działalności gospodarczej obowiązkowa jest składka na ubezpieczenie zdrowotne.

W ocenie Sądu umowy zlecenia były zawierane pomiędzy Powiatowym Lekarzem Weterynarii w M. a Kazimierzem G. jako osobą fizyczną. Kazimierz G. podał, że dochodów z tytułu umów zlecenia nie rozliczał jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą a jako osoba fizyczna. Zdaniem Sądu o tym, że zawierał je jako osoba fizyczna świadczy też treść umów.

Według Sądu Okręgowego - gdyby strony zawarły umowy zlecenia z Kazimierzem G. jako podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą, to takie zapisy umów nie miałyby racji bytu, bowiem to osoba prowadząca działalność gospodarczą jest płatnikiem, który rozlicza i opłaca składki na ubezpieczenie społeczne oraz zdrowotne.

Sąd stwierdził, że nie można przyjąć, że Powiatowy Inspektorat Weterynarii w M. zawarł umowę na świadczenie usług z Kazimierzem G., jako podmiotem prowadzącym działalność gospodarczą, bowiem nie taka była wola stron, o czym świadczy również okoliczność, że Kazimierz G. został zgłoszony na bieżąco w 2005 r. do ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu umowy zlecenia, a należy przyjąć, że Kazimierz G. podlegał obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu zawartych umów zlecenia, bowiem prowadzenie działalności było dla niego jedynie tytułem dobrowolnym zważywszy na nabycie uprawnień do renty.

Sąd Okręgowy stwierdził, że przyjęta przez wnioskodawcę wykładnia ust. 3 art. 12 w/w ustawy prowadzi do wniosku, że zleceniobiorcy wykonujący pracę

poza siedzibą zleceniodawcy, nie podlegają obowiązkowi ubezpieczenia wypadkowego. Zdaniem Sądu wniosek taki nie może być uznany, wobec użycia przez ustawodawcę spójnika „lub”, a zatem - alternatywy nierozłącznej, co do której warunkiem prawdziwości jest prawdziwość choćby jednego elementu zdaniowego. Sąd przyjął, że nie taki jest cel omawianej normy, w której spójnik „lub” został użyty nieprawidłowo. Celem tego przepisu jest, bowiem wyłączenie z obowiązkowego ubezpieczenia wypadkowego tych zleceniobiorców, którzy wykonują pracę nie tylko poza siedzibą zleceniodawcy, a także poza miejscem prowadzenia działalności, tj. poza granicami, do których można rozciągnąć ryzyko ubezpieczenia wypadkowego.

Apelację od powyższego wyroku wniósł Powiatowy Inspektorat Weterynarii w M. (...)

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest niezasadna. Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy i precyzyjny dokonał ustaleń stanu faktycznego oraz przeprowadził właściwą prawną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, zgodnie z art. 233 §1 k.p.c.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela i akceptuje te ustalenia oraz argumentację prawną przedstawioną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Przedmiotem niniejszej sprawy było rozważenie zasadności zastosowania art. 9 ust. 5 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j.: Dz.U. 2007 r., nr 11 poz. 74 ze zm.) i ocena, czy powstał obowiązek ubezpieczenia wypadkowego na mocy art. 12 w/w ustawy. Pomimo bowiem wniesienia odwołania od całej decyzji ZUS zarzuty odwołującego skupiły się wyłącznie na kwestii ubezpieczenia wypadkowego.

W niniejszej sprawie zaistniały podstawy do zastosowania art. 9 ust. 5 w/w ustawy, zgodnie z którym osoby, o których mowa w art. 6, niewymienione w ust. 4 i 4c mające ustalone prawo do emerytury lub renty podlegają dobrowolnie ubezpieczeniu emerytalnemu i rentowym. Kazimierz G. miał bowiem przyznana od 14.06.1994 r. rentę z tytułu całkowitej niezdolności do pracy. Stąd ubezpieczenie w związku z prowadzeniem przez niego działalności gospodarczej (wymienione w art. 6 ust. 1 pkt 5) stanowiło dla niego tytuł dobrowolny.

Właściwie został również zastosowany w sprawie przepis z art. 9 ust. 4a w/w ustawy, zgodnie z którym osoba mająca ustalone prawo do emerytury lub renty, która jest zatrudniona na podstawie umowy zlecenia, podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. K. G. jako lekarz weterynarii zawie-

rając z Powiatowym Inspektorem Weterynarii w M. umowy zlecenia, prowadzący jednocześnie działalność gospodarczą i mający ustalone prawo do renty, podlegał obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym właśnie z umowy zlecenia, a z działalności gospodarczej miał obowiązek opłacania jedynie składki na ubezpieczenie zdrowotne.

Sąd Apelacyjny podzielił pogląd Sądu Okręgowego w kwestii wątpliwości powstałych na tle, czy zleceniobiorcą umów z dnia 3.01.2005 r., z dnia 2.06.2006 r. oraz 2.01.2007 r. był osobiście Kazimierz G., czy też realizował te umowy w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Zlecone mu czynności weterynaryjne w ramach w/w umów pokrywały się bowiem z przedmiotem prowadzonej przez K. G. działalności gospodarczej. Jak wynikało bowiem z zaświadczenia o wpisie do ewidencji działalności gospodarczej z dnia 21.12.2004 r. oraz decyzji o wykreśleniu wpisu z tej ewidencji z dnia 3.01.2008 r. K. G. prowadził właśnie działalność weterynaryjną od dnia 28.06.1996 r. do dnia 31.12.2007 r.

W umowach zlecenia są zapisy świadczące o tym że ich stroną był zleceniobiorca Kazimierz G. jako osoba fizyczna. Przy określeniu strony zleceniobiorcy nie wskazano bowiem Kazimierza G. jako prowadzącego działalność gospodarczą. Umowy zlecenia zawierały też zapisy o zakazie powierzenia przez zleceniobiorcę wykonywania czynności stanowiących przedmiot niniejszej umowy osobie trzeciej, jak również zapisy o zobowiązaniu zleceniobiorcy do osobistego wykonywania czynności. W umowach były również zastrzeżenia prawa zleceniodawcy do potrąceń z wynagrodzenia na poczet zaliczki na podatek dochodowy i składki na ubezpieczenie społeczne i zdrowotne.

Również z wyjaśnień Kazimierza G. złożonych przed Sądem Okręgowym oraz dokumentów podatkowych wynika, że rozliczał się on z podatku w związku z osiągnięciem przychodu z umów zlecenia jako z działalności wykonywanej osobiście jako osoba fizyczna, a nie – objętych prowadzoną działalnością gospodarczą. Stąd nie można przyjąć, że K. G. funkcjonował w ramach przedmiotowych umów zlecenia jako przedsiębiorca.

Warto dodać, że według art. 13 pkt 6 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (tekst jednolity: Dz.U. 2000 r. Nr 14 poz. 176) wynagrodzenie, jakie otrzymuje lekarz weterynarii podlega opodatkowaniu jako działalność wykonywana osobiście. Zgodnie z tym przepisem za przychody z działalności wykonywanej osobiście, o której mowa art. 10 ust. 1 pkt 2, uważa się przychody osób, którym organ władzy lub administracji państwowej albo sa-

morządowej, na podstawie właściwych przepisów, zlecił wykonanie określonych czynności.

Zgodnie z art. 12 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych obowiązkowo ubezpieczeniu wypadkowemu podlegają, z zastrzeżeniem ust. 2 i 3, osoby podlegające ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym. Zgodnie zaś z ustępem 3 tego przepisu nie podlegają ubezpieczeniu wypadkowemu osoby, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4, jeżeli wykonują pracę poza siedzibą lub miejscem prowadzenia działalności zleceniodawcy.

Wbrew stanowisku apelującego, zdaniem Sądu Apelacyjnego trafna była interpretacja przepisu art. 12 ust. 3 w/w ustawy dokonana przez Sąd Okręgowy, wskazująca na możliwość wyłączenia z obowiązkowego ubezpieczenia wypadkowego zleceniobiorców, wykonujących prace nie tylko poza siedzibą zleceniodawcy, ale także poza miejscem prowadzenia jego działalności, tj. poza granicą występującego ryzyka z ubezpieczenia wypadkowego.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego przepis art. 12 ust. 3 w/w ustawy nie wskazuje konieczności ograniczania się tylko do siedziby zleceniodawcy przy wykonywaniu czynności przez zleceniobiorcę. Jak też przepis ten nie narzuca wymogu wąskiego określania miejsca prowadzenia działalności zleceniodawcy, w którym wykonywałby umowę zleceniobiorca.

Warto dodać, że zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego z dnia 20.05.2008r. (II UK 291/07) nie można przyjąć, że formalny wpis w ewidencji działalności gospodarczej o miejscu prowadzenia działalności gospodarczej przez zleceniodawcę przesądza o miejscu jej prowadzenia w rozumieniu art. 12 ust. 3 ustawy z 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, bez względu na konkretne warunki wykonywania zlecenia. Na pojęcie miejsca prowadzenia działalności przez zleceniodawcę w rozumieniu tego przepisu składa się zwłaszcza substrat materialny w postaci zorganizowanej przez zleceniodawcę infrastruktury, organizowanie przez niego procesu pracy i nadzór nad wykonywaniem zlecenia.

W niniejszej sprawie stwierdzenie, czy zleceniobiorca działał na terenie siedziby lub miejsca prowadzenia działalności zleceniodawcy, powinno uwzględniać profesję zleceniodawcy i administracyjnie zakreślony obszar jego działalności.

Warto podkreślić, że zgodnie z art. 16 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku o inspekcji weterynaryjnej (Dz.U.Nr 33 poz. 287 ze zm.), jeżeli powiatowy lekarz weterynarii z przyczyn finansowych lub organizacyjnych nie jest w stanie wykonać zadań inspekcji do wykonywania określonych czynności może wyznaczyć lekarza. Wyznaczenie takiego lekarza następuje w drodze decyzji admini-

stracyjnej powiatowego lekarza weterynarii określającej rodzaj i zakres czynności przekazywanych do wykonania, a następnie poprzez zawarcie stosownej umowy. W myśl art. 16 ust. 6 ustawy wykonywanie obowiązków następuje po zawarciu przez powiatowego lekarza weterynarii umowy określającej w szczególności sposób, zakres i miejsce wykonywania tych czynności, wysokość wynagrodzenia za ich wykonanie oraz termin płatności.

Jak wynika z załącznika do rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 25 sierpnia 2004 r. w sprawie terytorialnego zakresu działania oraz siedzib powiatowych i granicznych lekarzy weterynarii (Dz.U. nr 200 poz. 2057) Powiatowy Lekarz Weterynarii z siedzibą w M. pozostaje właściwy dla powiatu monieckiego, do którego należy gmina K. Zatem określone w umowach zleceń czynności weterynaryjne wykonywane były przez K. G. w K., tj. w miejscu działalności zleceniodawcy.

Wbrew stanowisku apelującego Sąd Okręgowy było umocowany do dokonania własnej oceny i wykładni przepisu art. 12 ust. 3 w/w ustawy, w szczególności logicznie uzasadnił, dlaczego przyjął, kierując się celem normy, iż spójnik „lub” został użyty w tym przepisie nieprawidłowo.

Kwestia ta dotyczyła ustalenia znaczenia (rozumienia) obowiązującego prawa, a w związku z tym winna być ona rozstrzygana przez Sąd, jako organ mający najwyższe i specjalistyczne przygotowanie w tym zakresie. Zadaniem Sądu w ramach rozważań istoty sprawy (art. 227 k.p.c.) jest dokonywanie wykładni przepisów obowiązującego prawa. Sąd rozpoznający sprawę może również powziąć wątpliwości w przedmiocie prawidłowości konstrukcji przepisu oraz odmówić zastosowania przepisu w sprawie, gdy ma wątpliwości co do jego konstytucyjności.

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego z wyroku z dnia 25.07.2003 r. (VCK 47/02) pogląd Sądu rozpoznającego sprawę co do konstytucyjności przepisu nie jest jednak wiążący dla innych sądów orzekających w analogicznych sprawach. To uprawnienie Sądu nie uchybia kompetencji Trybunału Konstytucyjnego, którego orzeczenie jest powszechnie obowiązujące i ostateczne (art. 188 pkt 1 Konstytucji).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego należy oprzeć się na wykładni celowościowej art. 12 ust. 3 w/w ustawy prowadzącej do wniosku, że zleceniobiorcy wykonujący pracę poza siedzibą zleceniodawcy, ale w obrębie jego miejsca działania podlegają obowiązkowi ubezpieczenia wypadkowego. Jak słusznie dostrzegł Sąd Okręgowy inne stanowisko eliminowałoby z ubezpieczenia wypadkowego szeroką grupę zleceniobiorców, w tym takich jak K. G. wykonujących prace weterynaryjne, gdy

kontakt ze zwierzętami zawsze stwarza ryzyko wypadku w miejscu prowadzenia działalności przez zleceniodawcę. Wykładnia omawianych przepisów dokonana przez Sąd Okręgowy jest przekonująca i racjonalna; Sąd Apelacyjny w całości ją akceptuje.

Odnosząc się do zarzutu apelującego w przedmiocie kosztów należało wskazać, że Sąd Okręgowy nie miał obowiązku poznania kwoty 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Przepis § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2002 roku, nr 163, poz. 1349 ze zm.) ustala jedynie minimalną stawkę w sprawach o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego wynoszącą 60 zł. Stąd mogą być one określone w wysokości wyższej w ramach wynikających z § 2 ust. 2 w/w rozporządzenia, zgodnie z którym opłata ta nie może być wyższa niż sześciokrotna stawka minimalna ani przekraczać wartości przedmiotu sprawy. W sposób prawidłowy Sąd Okręgowy uwzględnił również koszty pełnomocnika ZUS za instancję apelacyjną – w czasie pierwszego rozpoznania sprawy. Zawarte w apelacji zarzuty dotyczące kosztów procesu nie były więc zasadne.

Mając powyższe okoliczności na uwadze Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c.

WYROK SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 1 września 2009 r. Sygn. akt III AUa 601/09

Art.29 ustawy z dnia 17.XII.1998r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity Dz.U. z 2004r. Nr 39 poz. 353 ze zm.) przy ubieganiu się o prawo do emerytury uwzględnia uprzywilejowanie wyłącznie pracowników.

Przewodniczący: SSA Maria Jolanta Kazberuk (spr.)
Sędziowie: SA Tomasz Kajewski
SA Edyta Danilewicz

Sąd Apelacyjny - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych po rozpoznaniu w dniu 1 września 2009 r. w Białymstoku sprawy z wniosku Mieczysława M. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. o emeryturę na skutek apelacji pozwanego Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. od wyroku Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Ł. III Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 21 maja 2009 r. sygn. akt III U 178/09 zmienia zaskarżony wyrok i oddala odwołanie.

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Białymstoku decyzją z dnia 13 marca 2009 r., wydaną na podstawie przepisów ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity: Dz.U. z 2004 roku, Nr 39, poz. 353 ze zm.), odmówił Mieczysławowi M. przyznania prawa do emerytury. W ocenie organu rentowego wnioskodawca nie spełnił przesłanek z art. 29 powyższej ustawy, bowiem ostatnim tytułem ubezpieczenia wnioskodawcy była umowa zlecenia, nie zaś stosunek pracy.

Mieczysław M. w odwołaniu od powyższej decyzji wskazywał, że jego ostatnim tytułem ubezpieczenia była zawarta z Miejskim Ośrodkiem Pomocy Społecznej w G. od dnia 1 października 2004 r. do dnia 18 października 2004 r. umowa zlecenia, jednakże w rzeczywistości umowa ta stanowiła kontynuację wcześniej zawartej umowy o pracę, a wykonywana praca miała charakter pracowniczy. Wskazując na powyższe, Mieczysław M. wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji i przyznanie mu prawa do emerytury.

Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Ł. po rozpoznaniu powyższego odwołania, wyrokiem z dnia 21 maja 2009 r. zmienił zaskarżoną decyzję i przyznał Mieczysławowi M. prawo do emerytury od dnia 1 grudnia 2008 r. Sąd Okręgowy ustalił, że Mieczysław M. urodził się w dniu 27 listopada 1948 r., 60 lat ukończył w dniu 27 listopada 2008 r. Wnioskodawca legitymuje się stażem ubezpieczeniowym w wysokości 35 lat, 7 miesięcy i 26 dni. W okresie od dnia 2 września 1966 r. do dnia 30 września 2004 r. był zatrudniony na podstawie umów o pracę z tym, że w okresach: od dnia 1 marca 1990 r. do dnia 30 września 1992 r., od dnia 30 kwietnia 1994 r. do dnia 15 maja 1994 r., od dnia 17 września 1994 r. do dnia 31 sierpnia 1995 r., od dnia 2 września 1998 r. do dnia 1 września 1999 r. oraz od dnia 25 września 2001 r. do dnia 24 września 2002 r. był zarejestrowany w Powiatowym urzędzie Pracy w G. i pobierał zasiłek z tytułu pozostawania bez pracy. W okresie od dnia 1 października 2004 r. do dnia 26 października 2005 r. wykonywał na rzecz Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w G. umowę zlecenia, po czym od dnia 27 października 2004 r. został zarejestrowany w Powiatowym Urzędzie Pracy w G. jako bezrobotny i do dnia 26 października 2005 r. pobierał zasiłek dla bezrobotnych. Sąd Okręgowy wskazał, że kwestią sporną w niniejszej sprawie było spełnienie przez Mieczysława M. warunku bycia pracownikiem ostatnio przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę. W ocenie Sądu Okręgowego okoliczność pobierania przez Mieczysława M. zasiłku dla bezrobotnych w świetle przepisów ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2007 r., Nr 11, poz. 74 ze zm.) oraz ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy (tekst jednolity: Dz. U. z 2008 r., Nr 69, poz. 415 ze zm.) nie skutkowałą wyłączeniem go z obowiązku podlegania ubezpieczeniu, a co za tym idzie nie utracił on statusu ubezpieczonego będącego pracownikiem. Jednocześnie odnosząc się do treści art. 29 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, Sąd Okręgowy wskazał, że niezależnie od motywów zatrudnienia w oparciu o umowę zlecenia, nie zaś umowę o pracę, niezależnie od woli stron, które uznały, że umowa ma przybrać postać umowy zlecenia, Mieczysław M. kontynuował faktycznie zatrudnienie przez jeszcze 18 dni. Stąd też nie można mu odebrać przymiotu „pracownika” wymaganego ustawą. W ocenie Sądu Okręgowego niedopuszczalna jest wykładnia art. 29 powyższej ustawy odmawiająca przyznania prawa do emerytury wnioskodawcy w sytuacji, gdy przez ponad 35 lat podlegał on ubezpieczeniu pracowniczemu, natomiast ostatnio przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę jedynie przez 18 dni wykonywał pracę na podstawie umowy zlecenia. W świetle powyższego Sąd Okręgowy

stwierdził, że Mieczysław M. spełnił przesłanki warunkujące przyznanie prawa do emerytury w oparciu o art. 29 ustawy. Mając na uwadze treść art. 129 ustawy, Sąd Okręgowy przyznał mu prawo do świadczenia od dnia 1 grudnia 2008 r. W tym stanie rzeczy, Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 2 kpc orzekł jak w sentencji wyroku.

Organ rentowy zaskarżył powyższy wyrok w całości, zarzucając mu naruszenie przepisów prawa materialnego, a w szczególności art. 29 ustawy z dnia 7 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych poprzez przyjęcie przez Sąd, że wnioskodawca spełnił wszystkie warunki niezbędne do nabycia prawa do wcześniejszej emerytury, podczas gdy ostatnio przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę nie był pracownikiem, nie udowodnił również co najmniej 35 lat podlegania ubezpieczeniu z tytułu pozostawania w stosunku pracy.

Wskazując na powyższe, organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania od decyzji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest zasadna.

Zgodnie z art. 29 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych ubezpieczeni urodzeni przed dniem 1 stycznia 1949r., którzy nie osiągnęli wieku emerytalnego określonego w art. 27 pkt 1, mogą przejść na emeryturę: kobieta - po osiągnięciu wieku 55 lat, jeżeli ma co najmniej 30-letni okres składkowy i nieskładkowy albo jeżeli ma co najmniej 20-letni okres składkowy i nieskładkowy oraz została uznana za całkowicie niezdolną do pracy, mężczyzna - po osiągnięciu wieku 60 lat, jeżeli ma co najmniej 35-letni okres składkowy i nieskładkowy albo jeżeli ma co najmniej 25-letni okres składkowy i nieskładkowy oraz został uznany za całkowicie niezdolnego do pracy. Emerytura, o której mowa w ust. 1, przysługuje ubezpieczonym, którzy: ostatnio, przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę, byli pracownikami oraz w okresie ostatnich 24 miesięcy podlegania ubezpieczeniu społecznemu lub ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym pozostawali w stosunku pracy co najmniej przez 6 miesięcy, chyba że w dniu zgłoszenia wniosku o emeryturę są uprawnieni do renty z tytułu niezdolności do pracy. Spełnienia warunków, o których mowa w ust. 2, nie wymaga się od ubezpieczonych, którzy przez cały wymagany okres, o którym mowa w ust. 1 pkt 1 i 2, podlegali ubezpieczeniu społecznemu lub ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym z tytułu pozostawania w stosunku pracy.

Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie dokonał nieprawidłowej wykładni powyżej cytowanego art. 29 ustawy. Nowe brzmienie powyższego przepisu, po dniu 1 lipca 2004r., uwzględnia uprzywilejowanie wyłącznie pracowników, a więc osób podlegających obowiązkowi ubezpieczenia społecznego z tytułu pozostawania w stosunku pracy, a z drugiej strony ogranicza krąg uprawnionych podmiotów poprzez zastosowanie nienaruszającego zasad równości i sprawiedliwości społecznej kryterium ubezpieczenia pracowniczego w powiązaniu z okresem ubezpieczenia poprzedzającym złożenie wniosku o emeryturę. Ścisłe powiązanie prawa do wcześniejszej emerytury z podleganiem pracowniczemu ubezpieczeniu wynika wprost z art. 29 ust. 3 ustawy, zgodnie z którym spełnienia dodatkowych warunków określonych w ust. 2 tego artykułu nie wymaga się od osoby, która przez cały okres wymagany do nabycia prawa do wcześniejszej emerytury podlegała systemowi ubezpieczenia pracowniczego. Zatem osoby nielegitymujące się wymaganym okresem ubezpieczenia z tytułu pozostawania w stosunku pracy w rozumieniu art. 29 ust. 3 ustawy w zw. z ust. 1 muszą spełnić dodatkowe kryteria określone w ust. 2 art. 29, a więc po pierwsze – posiadania statusu pracownika ostatnio przed złożeniem wniosku o emeryturę oraz po drugie – posiadania 6 - miesięcznego stażu pracowniczego w okresie ostatnich 24 miesięcy podlegania ubezpieczeniom społecznym (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 listopada 2008 r., sygn. akt I UK 108/08, niepubl.).

Odnosząc powyższe do niniejszej sprawy, należy podnieść, że Mieczysław M. nie spełnia z pewnością warunków z art. 29 ust. 3 ustawy, bowiem nie legitymuje się stażem pracowniczym w wysokości 35 lat. Organ rentowy zaliczył wnioskodawcy do stażu ubezpieczeniowego w łącznej wysokości 35 lat, 7 miesięcy i 26 dni między innymi okres wykonywania działalności gospodarczej od dnia 1 października 1985 r. do dnia 28 lutego 1990 r. oraz okresy pobierania zasiłku dla bezrobotnych (k. 169 akt rentowych). Jednocześnie Mieczysław M. nie spełnia także warunku z ust. 2 powyższego przepisu, bowiem nie posiadał statusu pracownika ostatnio przed złożeniem wniosku o emeryturę. Wprawdzie wnioskodawca ostatnio przed zgłoszeniem wniosku o przyznanie mu prawa do emerytury (15 grudnia 2008 r.) był zatrudniony na podstawie umowy o pracę od dnia 1 kwietnia 2004 r. do dnia 30 września 2004 r., jednakże od dnia 1 października 2004 r. do dnia 18 października 2004 r. pracował na podstawie umowy zlecenia, a od dnia 27 października 2004 r. do dnia 26 października 2005 r. miał przyznany zasiłek dla bezrobotnych.

W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego prawo do emerytury przysługuje wyłącznie ubezpieczonym, dla których ostatnim tytułem ubezpieczenia był stosunek pracy, nawet jeśli bezpośrednio przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę dana osoba nie pracowała lub pobierała zasiłek dla bezrobotnych (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 sierpnia 2005 r., I UK 363/04). Natomiast ostatnim tytułem ubezpieczenia wnioskodawcy, przed pobieraniem zasiłku dla bezrobotnych, była umowa zlecenia, nie zaś umowa o pracę. Podjęcie zatrudnienia na podstawie umowy zlecenia przed złożeniem wniosku o przyznanie prawa do emerytury powoduje utratę przywileju przejścia na wcześniejszą emeryturę wskutek niespełnienia przesłanki pozostawania ostatnio w stosunku pracowniczym. Brzmienie art. 29 ust. 2 ustawy jest jasne, wskazuje na konieczność pozostawania w stosunku pracy. Taka regulacja, wbrew stanowisku Sądu Okręgowego, nie narusza konstytucyjnej zasady równości wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji z uwagi na zróżnicowanie uprawnień ubezpieczonych do wcześniejszej emerytury w zależności od rodzaju działalności zarobkowej będącej podstawą ubezpieczenia społecznego, jak też zasady sprawiedliwości społecznej wyrażonej w art. 2 Konstytucji. Trybunał Konstytucyjny dokonał kontroli zgodności powyższych przepisów z Konstytucją i wyrokiem z dnia 12 września 2000 r. (K. 1/2000, LexPolonica nr 348496, OTK ZU 2000/6 poz. 185) stwierdził, że przepisy art. 29 i art. 46 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych są zgodne z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Dodatkowo należy wskazać, że dokonując wykładni przepisów należy w pierwszym rzędzie dokonać wykładni literalnej, a dopiero w dalszej kolejności wykładni systemowej i funkcjonalnej. Wobec jasnego, literalnego brzmienia art. 29 ustawy, nie ma konieczności dokonywania dalej idącej wykładni, jak to uczynił Sąd Okręgowy. Skoro jasne brzmienie przepisu wyraźnie wskazuje na konieczność pozostawania w stosunku pracy w ciągu ostatnich 24 miesięcy podlegania ubezpieczeniom społecznym, trudno w takim wypadku analizować intencje ustawodawcy. Jednakże na marginesie należy wskazać, że celem powyższego przepisu nie jest uniemożliwienie przejścia na wcześniejszą emeryturę po podjęciu jakiegokolwiek zatrudnienia, lecz ograniczenie kręgu uprawnionych podmiotów, zwłaszcza jeśli się weźmie pod uwagę, iż rozciągnięcie uprawnień do wcześniejszej emerytury początkowo pod warunkiem spełnienia wszystkich ustawowych wymogów do dnia 31 grudnia 2006 r., było systematycznie przedłużane.

Mając na uwadze powyższe, Mieczysław M. nie spełnił przesłanek z art. 29 ustawy, warunkujących przyznanie mu prawa do emerytury, bowiem nie legity-

muje się stażem pracowniczym w wysokości 35 lat i ostatnio przed zgłoszeniem wniosku o emeryturę nie był pracownikiem. Zatem zarzut apelacyjny dotyczący naruszenia art. 29 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych okazały się zasadne.

Na koniec należy wskazać, że zgłoszony przez organ rentowy na rozprawie apelacyjnej wniosek o zawieszenie postępowania podlegał oddaleniu. Zgodnie z art. 177 § 1 kpc Sąd może zawiesić postępowanie z urzędu, jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku innego toczącego się postępowania cywilnego. Jednakże zaprezentowane przez organ rentowy postanowienie Sądu Najwyższego w sprawie I UK 352/08 o przekazaniu skargi kasacyjnej powiększonemu składowi Sądu Najwyższego dotyczy odmiennego stanu faktycznego niż stan niniejszej sprawy. Wnioskodawca w tej sprawie, otrzymując świadczenie przedemerytalne, zawarł umowę zlecenia, a następnie przed złożeniem wniosku o emeryturę nadal otrzymywał świadczenie przedemerytalne. W niniejszej sprawie natomiast wnioskodawca nie otrzymywał świadczenia przedemerytalnego, lecz zasiłek dla bezrobotnych, a w związku z tym nie świadczył jednocześnie pracy.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 kpc orzekł jak w sentencji wyroku.

WYROK SĄDU APELACYJNEGO W BIAŁYMSTOKU z dnia 29 kwietnia 2009 r. Sygn. akt III AUa 175/09

Zgodnie z art. 68 ust. 1 ustawy z 28.11.2003 r. o świadczeniach rodzinnych tylko szczególnie uzasadnione sytuacje: to znaczy wyjątkowe, losowe, które ze względów zdrowotnych lub rodzinnych obciążają budżet zobowiązanego i nie pozwalają na uregulowanie zadłużenia dają możliwość umorzenia należności z Funduszu Alimentacyjnego.

Przewodniczący: SSA Bożena Szponar - Jarocka (spr.)
Sędziowie: SA Barbara Orechwa-Zawadzka
SA Władysława Prusator-Kaluźna

Sąd Apelacyjny - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych po rozpoznaniu w dniu 29 kwietnia 2009 r. w Białymstoku sprawy z wniosku Adama M. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w B. o umorzenie należności likwidowanego funduszu alimentacyjnego na skutek apelacji wnioskodawcy Adama M. od wyroku Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w B. V Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 18 grudnia 2008r. sygn. akt V U 1930/08 oddala apelację.

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. decyzją z dnia 24 października 2008 r. wydaną w oparciu o przepisy ustawy z dnia 28.11.2003 r. o świadczeniach rodzinnych (t. jedn. Dz.U. z 2006 r. Nr 139, poz. 992 ze zm.) odmówił Adamowi M. umorzenia należności Funduszu Alimentacyjnego z tytułu wypłaty świadczeń z funduszu oraz opłat związanych z działalnością funduszu za okres od 1 stycznia 1993 r. do 30 kwietnia 2004 r. oraz od września 1995 r. do 30 kwietnia 2004 r. w łącznej kwocie 42.193,20 zł. Organ rentowy decyzję motywował możliwością spłaty powstałego zadłużenia.

W odwołaniu od powyższej decyzji Adam M. podniósł, iż ze względu na złą sytuację materialną i zdrowotną nie jest w stanie uregulować zaległych kwot. Wskazał, iż mieszka wraz z synem w wynajętym mieszkaniu, a utrzymuje się z zasiłku z Miejskiego Ośrodka Pomocy Rodzinie w B. Nie może liczyć na pomoc i wsparcie rodziny. Skromne środki finansowe pozwalają z trudem na pokry-

wanie bieżących potrzeb, w związku z czym nie jest w stanie spłacać zadłużenia. Wniósł zatem o ponowne przeanalizowanie jego sytuacji i rozważenie możliwości umorzenia zaległości na rzecz Funduszu Alimentacyjnego.

Wyrokiem z dnia 18 grudnia 2008 r. Sąd Okręgowy Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w B. oddalił odwołanie.

Sąd Okręgowy uznał, iż w stosunku do Adama M. nie zachodzą okoliczności określone w art. 68 ust. 1 ustawy z dnia 28 listopada 2003 r. o świadczeniach rodzinnych uzasadniające umorzenie przedmiotowych należności. Zdaniem Sądu I instancji fakt trudnej sytuacji finansowej nie uzasadnia umorzenia przedmiotowych należności. Wnioskodawca niełożył na utrzymanie dzieci, a alimenty na ich rzecz wypłacał przez wiele lat fundusz alimentacyjny. Dłużnik był na bieżąco informowany o stanie zaległości wobec funduszu i w odpowiednim czasie mógł podjąć stosowne kroki do zniwelowania długu, co jednak w przypadku wnioskodawcy nie miało miejsca.

Apelację od wyroku wniósł Adam M., podnosząc, iż obecnie znajduje się w bardzo trudnej sytuacji materialnej. Podkreślił, iż ze względu na stan zdrowia nie był w stanie spłacać ciążących na jego osobie zadłużeń alimentacyjnych. Stan zdrowia uniemożliwiał podjęcie zatrudnienia także w okresie pobytu w zakładzie karnym. Podniósł, iż obecnie jest osobą bezrobotną bez prawa do zasiłku, nie posiada żadnego majątku, a utrzymuje się jedynie ze środków pomocy społecznej. Na jego utrzymaniu pozostaje syn, z którym wspólnie zamieszkuje.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie jest zasadna.

Zgodnie z art. 68 ust. 1 ustawy z 28.11.2003 r. o świadczeniach rodzinnych (t. jedn. Dz. U. z 2006 r. Nr 139 poz. 992 ze zm.) w szczególnie uzasadnionych przypadkach związanych z sytuacją zdrowotną lub rodzinną osoby, przeciwko której prowadzona jest egzekucja alimentów, likwidator może umorzyć, rozłożyć na raty lub odroczyć termin płatności należności z tytułu wypłaconych świadczeń.

Z przytoczonego wyżej przepisu wynika, że tylko szczególnie uzasadnione sytuacje pozwalają na umorzenie należności. Szczególnie uzasadnione, to znaczy wyjątkowe, losowe, które ze względów zdrowotnych lub rodzinnych tak obciążają budżet zobowiązanego, że nie pozwalają na uregulowanie należności.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie pozwala stwierdzić, że taka szczególna sytuacja w niniejszej sprawie nie występuje.

Bezspornym jest, iż sytuacja wnioskodawcy jest w istocie trudna. Jednakże sam fakt, iż wnioskodawca ma obecnie niewielkie możliwości płatnicze nie uzasadnia umorzenia należności w całości. Podkreślenia wymaga fakt, iż zadłużenie Adama M. powstało na skutek kilkuletniego nie wywiązywania się z obowiązku alimentacyjnego, gdy był on człowiekiem zdrowym i w sile wieku. Jak wynika z jego zeznań złożonych przed Sądem Apelacyjnym w Białymstoku zaprzestał pracy zawodowej dopiero w 2001 r. Pominięcie tych okoliczności i umorzenie zadłużenia byłoby – w ocenie Sądu Apelacyjnego – premiowaniem postawy wnioskodawcy.

Ze świadczenia uzyskiwanego z Miejskiego Ośrodka Pomocy Rodzinie w B. wnioskodawca pokrywa wydatki dnia codziennego. Obecnie – jak wyjaśnił – przyznano mu stały zasiłek w kwocie 426 zł. Korzysta także z pomocy instytucji charytatywnych. W utrzymaniu syna, z którym wspólnie zamieszkuje w wynajętym pokoju, pomaga małżonka dokonując zakupu ubrań oraz żywności. W tej sytuacji należy podzielić stanowisko Sądu I instancji, iż nie zaistniały przesłanki do umorzenia kwoty zadłużenia, skoro istnieją realne możliwości jego spłaty. Sytuacja materialna wnioskodawcy jest trudna, jednakże ma on stałe źródło utrzymania. Zasiłek nie jest wprawdzie wysoki, jednakże wnioskodawca poza potrąceniami z tytułu należności alimentacyjnych nie ma innych potrąceń. O ile przyznać należy, iż powyższa kwota nie pozwala na zapewnienie dobrych warunków bytowych, lecz wnioskodawca korzysta z pomocy instytucji społecznych oraz bliskich, którzy partycypują w kosztach utrzymania jego i syna.

Wprawdzie wnioskodawca legitymuje się orzeczeniem o lekkim stopniu niepełnosprawności, lecz jego ułomność nie eliminuje go z kręgu osób mających możliwość zarobkowania. Orzeczenie zostało wydane w 2002 r. i od tej pory nic się w tej kwestii nie zmieniło. W aktach sprawy nie ma bowiem dokumentu, który potwierdziłby, iż niepełnosprawność wnioskodawcy uległa pogłębieniu uzasadniającym stwierdzenie umiarkowanego stopnia niepełnosprawności. Podkreślić należy, iż stwierdzenie lekkiego stopnia niepełnosprawności nie jest tożsame z uznaniem, iż wnioskodawca utracił zdolność do wykonywania pracy. Zmniejszona zdolność do pracy nie wyklucza możliwości podjęcia pracy w zawodach nie wymagających pełnego stanu zdrowia i szczególnych kwalifikacji. Na wnioskodawcy spoczywa obowiązek pracy w granicach jego możliwości, przy czym z obowiązku tego wynika konieczność dostosowania się do nowych warunków. Każdy człowiek – jak stwierdził Sąd Najwyższy – powinien pracować w granicach swoich możliwości (por. wyrok SN z 9.02.1967r. II PR 20/6, NP. 1968 Nr 1 s.124).

Przy ocenie czy Adam M. może pracować należy liczyć się tylko ze stanem jego zdrowia a ten jest taki, że pozwala mu na wykonywanie pracy w zakładzie pracy chronionej, jak też w zawodach nie wymagających dobrej sprawności narządu wzroku.

W tej sytuacji Sąd Apelacyjny podziela ocenę Sądu I instancji, iż w chwili obecnej nie ma przeszkód, by wnioskodawca przy dołożeniu należytej staranności podjął zatrudnienie i spłacał zaległości. Nie można pominąć okoliczności, iż Adam M. jest w wieku umożliwiającym podjęcie pracy zarobkowej. W ocenie Sądu Apelacyjnego kwota należności, która jest efektem kilku lat nie wywiązywania się z obowiązków alimentacyjnych, jest wysoka, lecz istnieje możliwość jej zaspokojenia, co uzasadnia przyjęcie, że wnioskodawca winien zwrócić dług powstały wskutek jego nieodpowiedzialnej postawy.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny zgadza się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, iż wnioskodawca jest w stanie spłacić należności na rzecz likwidowanego funduszu. Końcowo należy podkreślić, że spłata zadłużenia w ramach układu ratalnego stwarzałaby możliwość spłaty na dogodnych dla obu stron warunkach.

Mając na uwadze powyższe z mocy art. 385 k.p.c. orzeczono jak w sentencji.