

Orzecznictwo
Sądu Apelacyjnego
w Łodzi

Kwartalnik

Nr 3/2017

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

Przewodniczący: Prezes Sądu Apelacyjnego w Łodzi
Tomasz Szabelski

Z-ca Przewodniczącego: Apelacyjny Kierownik Szkolenia
- SSA Michał Kłos

Członkowie Kolegium:

- SSA Jacek Blaszczyk
- SSA Krzysztof Depczyński
- SSA Krystyna Mielczarek
- SSA Wincenty Ślowski
- SSA Jolanta Wolska
- SSA Jacek Zajązkowski

ISSN 1689-7919

Łódź, lipiec – wrzesień 2017 r.

PRAWO CYWILNE

-58-

Wyrok z dnia 28 lutego 2017 r. I ACa 1110/16

Przewodnicząca: SSA Krystyna Golinowska (spr.)

Sędziowie: SA Michał Kłos

SO (del.) Sławomir Zieliński

Nabywca wierzytelności niebędący bankiem nabywa wierzytelność w swej treści i przedmiocie tożsamą z wierzytelnością zbywającego banku, ale nie wchodzi w sytuację prawną zbywcy wywołaną przerwą biegu przedawnienia i rozpoczęciem biegu na nowo, nawet jeżeli nabycie nastąpiło po umorzeniu postępowania egzekucyjnego i rozpoczęciu biegu terminu przedawnienia w stosunku do banku na nowo.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, Wydział I Cywilny po rozpoznaniu w dniu 28 lutego 2017 r. w Łodzi na rozprawie sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. przeciwko A. S., B. S. i G. S. o zapłatę na skutek apelacji pozwanych A. S. i B. S. od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 19 maja 2016 r.

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym w dniu 27 listopada 2013 roku, przez Sąd Okręgowy w L. w sprawie o sygn. akt I Nc (...)/(...) w całości i oddala powództwo;

II. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz A. S. i B. S. solidarnie kwotę 14.706 (czternaście tysięcy siedemset sześć) złotych z tytułu zwrotu kosztów procesu w I instancji;

III. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz A. S. i B. S. solidarnie kwotę 10.800

(dziesięć tysięcy osiemset) złotych z tytułu zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;

IV. nakazuje pobrać od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Ł. kwotę 10.005 (dziesięć tysięcy pięć) złotych z tytułu brakującej opłaty od apelacji.

Z uzasadnienia

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 19 maja 2016 roku Sąd Okręgowy w Ł. utrzymał w mocy nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym w dniu 27 listopada 2013 roku przez Sąd Okręgowy w Ł., w sprawie I Nc (...)/(...) z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. przeciwko A. S., B. S. i G. S. o zapłatę kwoty 200.100 złotych.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło na podstawie ustalonych faktycznych Sąd Okręgowego, z których najistotniejsze przedstawiają się następująco:

W latach 1998 – 2002, G. S. zawarł z Bankiem Spółdzielczym (...) w P. trzy umowy kredytowe, których zabezpieczeniem były m.in. weksle in blanco wystawione przez pożyczkodawcę, jedno z poręczeniem wekslowym A. S., zaś pozostałe z poręczeniem wekslowym A. S. i B. S. Umowy te były wielokrotnie aneksowane.

W dniu 18 sierpnia 2003 roku G. S. zawarł z Bankiem Spółdzielczym (...) w P. ugodę, w której strony oświadczyły, że łączne zadłużenie pożyczkobiorcy względem banku z tytułu zawartych umów kredytowych wynosi na dzień jej zawarcia 742.470 złotych należności głównej, 86.178,35 złotych odsetek i 100 złotych kosztów upomnień. Dłużnik zobowiązał się do spłaty tego zadłużenia w ratach określonych w harmonogramie zawartym w ugodzie. Strony uzgodniły również, że zabezpieczeniem ugody będą wszystkie zabezpieczenia zastosowane przy umowach kredytowych, z których wynikało zadłużenie objęte ugodą, w tym weksel własny in blanco wystawiony przez dłużnika i poręczony przez A. S. i B. S.. Umowa ugody była następnie aneksowana, czego skutkiem była prolongata spłaty zadłużenia ostatecznie do 31 grudnia 2015 roku. Ugoda, jak i aneksy do niej zostały podpisane także przez poręczycieli wekslowych A. S. i B. S.. Przy ostatnim aneksie sporządzono deklarację wekslową. Z uwagi na niedotrzymanie przez dłużnika warunków ugody, w dniu 9

lutego 2007 roku wierzyciel złożył oświadczenie o jej wypowiedzeniu i postawieniu całego objętego ugodą zadłużenia w stan natychmiastowej wymagalności. W dniu 12 marca 2007 roku Bankiem Spółdzielczym (...) w P. wystawił bankowy tytuł egzekucyjny przeciwko wszystkim pozwany, stwierdzający ich solidarne zobowiązanie z tytułu ugody z dnia 18 sierpnia 2003 roku na łączną kwotę 800.213,05 złotych, któremu nadana została klauzula wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w P. z dnia 28 marca 2007 roku. Na podstawie powyższego tytułu wykonawczego wierzyciel, w dniu 22 maja 2007 roku wszczął egzekucję przeciwko wszystkim dłużnikom. W toku postępowania egzekucyjnego, w dniu 12 kwietnia 2013 roku zawarta została umowa przelewu wierzytelności objętej tym tytułem między Bankiem Spółdzielczym (...) w P. i (...) spółką z o.o. w W. Wraz z nabytą wierzytelnością cesjonariusz otrzymał weksel in blanco, stanowiący zabezpieczenie przelanej wierzytelności. Powodowa spółka wypełniła weksel w dniu 2 września 2013 roku, na kwotę 200.100 złotych płatną w dniu 10 września 2013 roku. W dniu 2 września 2013 roku powód przesłał pozwany, na adresy wskazane w umowie ugody z 18 sierpnia 2003 roku zawiadomienia o wypełnieniu weksla wraz z wezwaniem do zapłaty sumy wekslowej. Pozwani nie zapłacili sumy wekslowej.

W powyższym niespornym stanie faktycznym sprawy, na wstępie rozważań prawnych Sąd Okręgowy przypomniał, że z uwagi na treść art. 493 § 1 k.p.c., to na stronie pozwanej spoczywa obowiązek udowodnienia zasadności swoich twierdzeń zgodnie z art. 6 k.c.

Sąd I instancji podniósł, że zarzuty zgłoszone przez pozwanych w pierwszej kolejności opierały się na twierdzeniu o wypełnieniu weksla niezgodnie z porozumieniem wekslowym, co miało wynikać z faktu, że powód nie był podmiotem upoważnionym do takiej czynności zgodnie z porozumieniem. Zarzut powyższy nie jest zasadny, ponieważ zgodnie z art. 509 § 2 k.c., skutkiem umowy przelewu wierzytelności zawartej między powodem i Bankiem Spółdzielczym (...) w P. jest przejście na nabywcę nie tylko samej wierzytelności, ale także wszelkich związanych z nią praw. Wyjątek od tej zasady może stanowić sytuacja, w której osoba składająca oświadczenie w ramach porozumienia wekslowego wyraźnie zastrzegła brak zgody na przeniesienie w drodze przelewu

uprawnienia do wypełnienia weksla. Ciężar udowodnienia istnienia takiego zastrzeżenia spoczywa jednak na dłużniku wekslowym, czemu pozwani nie sprostali. W konsekwencji Sąd meriti uznał, że powód będący posiadaczem weksla niepełnego w chwili jego wystawienia oraz cesjonariuszem wierzytelności, z którą związane było zabezpieczenie wekslowe wraz z prawem do jego wypełnienia był podmiotem uprawnionym do uzupełnienia weksla in blanco ze wskazaniem siebie, jako wierzyciela wekslowego.

Sąd Okręgowy uznał za niezasadny również zarzut określenia sumy wekslowej w kwocie wyższej, niż wynikało to z upoważnienia do wypełnienia weksla, podkreślając, że strona pozwana nie udowodniła, aby zadłużenie wynikające z umowy zabezpieczonej wekslem niepełnym było niższe. Zaznaczył też, że z dokumentów przedstawionych przez powoda wynika, iż suma wekslowa jest kilkakrotnie niższa, niż wysokość długu uznanego przez pozwanych w ramach umów zawartych z jego pierwotnym wierzycielem, co oczywiście nie zmienia zaakcentowanej wyżej zasady rozkładu ciężaru dowodowego.

Odnosząc się do zarzutu przedawnienia roszczenia wynikającego z umowy zabezpieczonej wekslem in blanco, Sąd I instancji zauważył, że w opisanym stanie faktycznym nie ulega wątpliwości, iż ostatecznie przedmiotem zabezpieczenia była umowa ugody zawarta w dniu 18 sierpnia 2003 roku przez G. S. z pierwotnym wierzycielem, na co pozostali pozwani, jako poręczyciele wekslowi wyrazili zgodę. Ta czynność prawna miała ten skutek, że na nowo ukształtowała stosunek zobowiązaniowy łączący kredytobiorcę wierzycielem Bankiem Spółdzielczym (...) w P., a jednocześnie była uznaniem roszczeń wynikających z wcześniej zawartych umów kredytowych i aneksów do nich, powodującym przerwanie, co do nich biegu przedawnienia stosownie do art. 123 § 1 pkt 2 k.c. Roszczenia wynikające z tej umowy podlegały trzyletniemu przedawnieniu (art. 118 k.c.). Ostatni aneks do umowy ugody został zawarty w dniu 18 lipca 2005 roku, a więc jeszcze przed upływem terminu przedawnienia pierwszej raty, która miała być spłacana na podstawie samej umowy, który przypadał na 31 sierpnia 2003 roku. Nowe ukształtowanie stosunku obligacyjnego łączącego kredytobiorcę z Bankiem Spółdzielczym (...) w P. na podstawie wspomnianego aneksu, polegało na ustaleniu nowych terminów spłat, co oznacza, że

roszczenie o zapłatę pierwszej raty mogło przedawnić się z upływem trzech lat od 31 sierpnia 2005 roku (§ 1 aneksu nr 3). Sąd meriti zaznaczył, że oświadczenie dłużników złożone w ramach tego aneksu także było uznaniem roszczenia, o którym mowa w art. 123 § 1 pkt 2 k.c.

Przed upływem tego terminu wierzyciel złożył oświadczenie o wypowiedzeniu umowy z 18 sierpnia 2003 roku, którego zasadności strona pozwana nie kwestionuje. Natomiast nie można zaaprobować stanowisko, że wypowiedzenie to odniosło skutek, na jaki powołują się pozwani, a mianowicie anulowania skutków prawnych, jakie wywołało zawarcie umowy ugody i powrót do pierwotnego kształtu zobowiązań łączących strony, wynikającego z wcześniejszych umów. Jak wynika z oświadczenia wierzyciela złożonego zarówno w umowie z 18 sierpnia 2003 roku, jak i piśmie o wypowiedzeniu, jedynym skutkiem była natychmiastowa wymagalność całego zadłużenia objętego umową.

Dalej Sąd Okręgowy wskazał, że przed upływem terminu przedawnienia roszczenia o zwrot świadczenia postawionego w stan natychmiastowej wymagalności, wierzyciel wystąpił do Sądu o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu obejmującemu to świadczenie, co spowodowało kolejne przerwanie biegu przedawnienia (art. 123 § 1 pkt 1 k.c.). Następną przerwę nastąpiła z chwilą wystąpienia do komornika o wszczęcie postępowania egzekucyjnego, czyli w dniu 22 maja 2007 roku. Od tej daty do dnia zawarcia umowy przelewu wierzytelności postępowanie egzekucyjne toczyło się, a więc roszczenie nie tylko nie uległo przedawnieniu, ale nawet termin przedawnienia nie rozpoczął biegu na nowo stosownie do treści art. 124 k.c. Konkludując Sąd I instancji stwierdził, że w momencie nabycia wierzytelności przez powoda nie była ona przedawniona. Za bezzasadną uznał też argumentację pozwanych odwołującą się do koncepcji, że przerwa biegu przedawnienia związana z postępowaniem egzekucyjnym odnosi skutek jedynie wobec wierzyciela egzekwującego. Sąd meriti zauważył, że w przypadku, gdy zmiana wierzyciela następuje w toku egzekucji, to trudno uznać, że z chwilą przelewu wierzytelności termin przedawnienia roszczenia w stosunku do nabywcy rozpoczyna bieg z datą poprzedzającą samo nabycie wierzytelności. Prowadziłoby to do dosyć kuriozalnej konkluzji, że roszczenie, co do którego termin

przedawnienia nie biegnie, przedawnia się niejako automatycznie z chwilą przelewu wierzytelności. W tej sytuacji Sąd Okręgowy uznał, że termin przedawnienia w stosunku do powoda rozpoczął bieg z dniem cesji wierzytelności, to jest 12 kwietnia 2013 roku, a zatem w chwili wypełnienia weksła przedmiotowe roszczenie nie było przedawnione.

Na zakończenie swoich rozważań Sąd I instancji uznał za bezskuteczne zarzuty dotyczące oznaczenia miejsca płatności weksła w sposób sprzeczny z porozumieniem wekslowym, zaś za nieudowodnione zarzuty dotyczące niezachowania wymogów przewidzianych w art. 61 § 1 k.c. w odniesieniu do złożenia przez powoda oświadczenia o wypełnieniu weksła, wobec uznania, że powód dokonał prawidłowo zawiadomienia dłużników wekslowych o wypełnieniu weksła.

W konkluzji Sąd Okręgowy uznał objęte pozwem roszczenie powoda za zasadne na podstawie art. 9 prawa wekslowego w stosunku do wystawcy weksła oraz art. 32 w zw. z art. 9 prawa wekslowego w stosunku do poręczycieli wekslowych, w następstwie czego orzekł o utrzymaniu w mocy nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym, na podstawie art. 496 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli pozwani A. S. i B. S., zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

- art. 117 § 2 k.c. przez jego niezastosowanie, mimo podniesienia przez pozwanych zasadnego zarzutu przedawnienia,
- art. 118 k.c. przez jego niezastosowanie i uznanie, że względem powoda nie doszło do przedawnienia roszczenia ze stosunku podstawowego, mimo upływu ponad 3 lat od daty wymagalności roszczenia, ewentualnie od wszczęcia postępowania egzekucyjnego na podstawie BTE,
- art. 120 § 1 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i błędne przyjęcie, że w stosunku do powoda termin przedawnienia rozpoczął bieg z dniem cesji wierzytelności, to jest 12 kwietnia 2013 roku, podczas gdy roszczenie stało się wymagalne po upływie 30 dni od doręczenia wypowiedzenia pozwanym umowy ugody przez bank, to jest około marca 2007 roku, a najpóźniej z chwilą złożenia przez bank wniosku o wszczęcie egzekucji,

- art. 123 § 1 pkt 1 k.c., poprzez jego błędną wykładnię, polegającą na uznaniu, że nabywca wierzytelności niebędący bankiem może powoływać się na przerwę biegu przedawnienia spowodowaną wszczęciem postępowania egzekucyjnego na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności,
 - art. 124 § 2 k.c. przez jego błędne zastosowanie względem powoda, mimo że postępowanie egzekucyjne prowadzone z wniosku banku na podstawie BTE wywołało skutki prawne określone w jego dyspozycji tylko w stosunku do stron tego postępowania,
 - art. 10 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 roku Prawo wekslowe, poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że weksel in blanco został wypełniony zgodnie z deklaracją wekslową, podczas gdy został on wypełniony po upływie terminu przedawnienia roszczenia wynikającego ze stosunku podstawowego, co doprowadziło do naruszenia przepisów art. 9 i 32 Prawa wekslowego, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie;
2. naruszenie przepisów postępowania, to jest art. 207 § 6 k.p.c., poprzez przyjęcie pisma powoda z dnia 20 stycznia 2016 roku pomimo niezłożenia go w terminie.

W konkluzji skarżący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uchylenie nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu nakazowym w dniu 27 listopada 2013 roku przez Sąd Okręgowy w L., w sprawie I Nc (...)/(...) w całości, na podstawie art. 378 § 2 k.p.c. i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W odpowiedzi na apelację, powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu obrazy prawa procesowego, uznać go należy za bezzasadny. Skarżący nie wykazali bowiem, na czym miało polegać uchybienie Sądu I instancji w zakresie stosowania art. 207 § 6 k.p.c., w związku z przyjęciem pisma procesowego powoda z dnia 20 stycznia 2016 roku, a przede wszystkim nie przedstawili żadnej argumentacji, która wskazywałaby, że ewentualne naruszenie w tym zakresie miało wpływ na wynik sprawy.

Przed przystąpieniem do oceny zarzutów naruszenia prawa materialnego stwierdzić należy, że Sąd odwoławczy przyjmuje ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd I instancji za własne.

Prawidłowość podstawy faktycznej rozstrzygnięcia nie jest przy tym kwestionowana przez żadną ze stron.

Zarzuty obrazy prawa materialnego okazały się zasadne. W okolicznościach rozpoznawanej sprawy nie budzi wątpliwości okoliczność, że w stosunkach między dłużnikami (pozwanymi), a pierwotnym wierzycielem doszło do przerwania biegu terminu przedawnienia wskutek wszczęcia postępowania egzekucyjnego w dniu 22 maja 2007 roku. Poza sporem pozostaje przy tym okoliczność, że podstawę egzekucji stanowił wystawiony przez Bank Spółdzielczy (...) w P. bankowy tytuł egzekucyjny zaopatrzony w sądową klauzulę wykonalności. W ocenie Sądu Okręgowego, z uwagi na fakt, że w czasie trwania postępowania egzekucyjnego doszło do zbycia egzekwowanej wierzytelności na rzecz powoda, w świetle zasady wyrażonej w art. 124 § 2 k.c., w chwili dokonania przelewu przedmiotowe roszczenie nie tylko nie było przedawnione, ale nawet termin przedawnienia nie rozpoczął biegu na nowo. Wychodząc z powyższego założenia Sąd meriti doszedł do wniosku, że w realiach rozpoznawanej sprawy termin przedawnienia w stosunku do powoda rozpoczął bieg dopiero z dniem dokonania cesji wierzytelności, a więc w dniu 12 kwietnia 2013 roku. Skoro zaś weksel niezupełny wydany przez cedenta został wypełniony przez powoda w dniu 2 września 2013 roku jest oczywiste, że roszczenie zabezpieczone wekslem nie było w tej dacie przedawnione. Stanowisko powyższe nie zasługuje na aprobatę. W pierwszym rzędzie zauważyć należy, że zostało ono wypowiedziane bez pogłębionej analizy stanu faktycznego sprawy. W szczególności Sąd Okręgowy uchylił się od analizy kwestii przedawnienia w aspekcie skutków posłużenia się bankowym tytułem egzekucyjnym, jako podstawą wszczęcia postępowania egzekucyjnego, nie zaś jakimkolwiek tytułem egzekucyjnym. Doprowadziło to do prowadzenia bliżej nieuzasadnionych i niezrozumiałych dywagacji, że uznaniu przedmiotowego roszczenia za przedawnione sprzeciwia się konieczność odrzucenia rzekomo nieuchronnej konkluzji płynącej z akceptacji stanowiska pozwanych, iż roszczenie, co do którego termin przedawnienia nie biegnie,

przedawnia się „niejako automatycznie z chwilą przelewu wierzycelności”. Pogląd taki całkowicie pomija dorobek judykatury i doktryny odnoszący się do zniweczenia skutków przerwy przedawnienia spowodowanych wszczęciem egzekucji w wyniku złożenia wniosku egzekucyjnego, w wypadku jej umorzenia ex lege, na podstawie art. 823 k.p.c. (uchylonego mocą ustawy nowelizującej k.p.c. z dnia 10 lipca 2015 roku – Dz.U. z 2015 r., poz. 1311, lecz identyczne skutki wiązać należy z umorzeniem postępowania na podstawie aktualnie obowiązującego art. 824 § 1 pkt 4 k.p.c.) oraz na wniosek wierzyciela, na podstawie art. 825 § 1 k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 kwietnia 2011 r., IV CSK 439/10 oraz uchwała tego Sądu z dnia 19 lutego 2015 r., III CZP 104/14). Wobec przyjęcia, że w postępowaniu egzekucyjnym, na zasadzie odesłania z art. 13 § 2 k.p.c. ma zastosowanie art. 182 § 2 k.p.c. uznać należy, że w wypadku wskazanych wyżej podstaw umorzenia egzekucji złożony wniosek egzekucyjny nie wywołuje skutków prawnych, jakie ustawa z nim wiąże także wobec pierwotnego wierzyciela (jak i nabywcy wierzycelności).

Powracając do zasadniczego nurtu rozważań zauważyć należy, że w aktualnym stanie orzecznictwa jednolicie przyjmuje się, iż przelew wierzycelności w aspekcie przedawnienia na zasadach ogólnych jest odmiennie unormowany, niż relacja między przerwą biegu przedawnienia i cesją wierzycelności objętej bankowym tytułem egzekucyjnym. Podnosząc zarzut przedawnienia apelujący odwołali się do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 29 czerwca 2016 roku, sygn. akt III CZP 29/16, zgodnie z którym nabywca wierzycelności niebędący bankiem nie może powoływać się na przerwę biegu przedawnienia spowodowaną wszczęciem postępowania egzekucyjnego na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności (art. 123 § 1 pkt 2 k.c.). W uzasadnieniu powyższego orzeczenia Sąd Najwyższy wskazał, że zgodnie z powszechnie aprobowaną interpretacją art. 509 k.c. w razie cesji wierzycelności na nabywcę przechodzi ogół uprawnień przysługujących dotychczasowemu wierzycielowi, wszystkie właściwości, przywileje i braki, a więc ustawodawca zakłada identyczność wierzycelności cesjonariusza z wierzycelnością cedenta. Co do zasady, nabywca wstępuje w sytuację prawną cedenta, w tym również w zakresie przedawnienia, zbycie wierzycelności jest

bowiem irrelevantne dla jego biegu. Zaznaczył jednak, że w przypadku wierzytelności objętej bankowym tytułem wykonawczym sytuacja prawna cesjonariusza kształtuje się jednak odmiennie od sytuacji prawnej nabywcy wierzytelności objętej innym tytułem wykonawczym. Poza sporem pozostaje bowiem okoliczność, że uprawnienie do wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych z pominięciem sądowego postępowania rozpoznawczego stanowiło przywilej, z którego nie mogły korzystać podmioty niebędące bankami. W efekcie cesjonariusz nie może kontynuować egzekucji wszczętej przez bank, nie może powołać się na bankowy tytuł egzekucyjny, przejście uprawnień i uzyskać klauzuli wykonalności na podstawie art. 788 § 1 k.p.c.

Podnieść należy, że już w wyroku z dnia 19 listopada 2014 r., sygn. akt II CSK 196/14, a także w uchwale z dnia 19 lutego 2015 r., sygn. akt III CZP 103/14 Sąd Najwyższy wskazał, że przerwanie biegu przedawnienia na podstawie art. 123 § 1 pkt 1 k.p.c. następuje, co do zasady, tylko pomiędzy stronami postępowania, jeżeli z istoty łączącego je stosunku prawnego wynika, że są materialnie zobowiązane lub uprawnione, a więc skutek przerwania zachodzi tylko w podmiotowych i przedmiotowych granicach czynności podjętej przez wierzyciela. W konsekwencji za ugruntowane uznać należy stanowisko, że dla wywołania skutku przerwy w biegu przedawnienia przez wszczęcie egzekucji nie jest wystarczająca tożsamość wierzytelności, lecz konieczna jest również identyczność osób, na rzecz których czynność ta została dokonana. Skutki prawne postępowania egzekucyjnego wszczętego na podstawie bankowego tytułu wykonawczego związane są więc tylko z podmiotami w nim uczestniczącymi na podstawie tego tytułu w granicach podmiotowych i przedmiotowych ukształtowanych treścią klauzuli wykonalności.

W konkluzji swoich rozważań w sprawie III CZP 29/16, w ocenie Sądu Apelacyjnego, trafnie przyjął Sąd Najwyższy, że nabywca wierzytelności niebędący bankiem nabywa wierzytelność w swej treści i przedmiocie tożsamą z wierzytelnością zbywającego banku, ale nie wchodzi w sytuację prawną zbywcy wywołaną przerwą biegu przedawnienia i rozpoczęciem biegu na nowo, nawet jeżeli nabycie nastąpiło po umorzeniu postępowania egzekucyjnego i rozpoczęciu biegu terminu przedawnienia w stosunku do banku na nowo, nie może się powołać na przerwę biegu przedawnienia wywołaną wszczęciem

postępowania egzekucyjnego przez pierwotnego wierzyciela będącego bankiem. Wyjątkowość przywileju wystawiania bankowego tytułu egzekucyjnego prowadzi do wniosku, że skoro nie może on być podstawą egzekucji na rzecz innych osób, niż w nim wskazane za wyjątkiem następstwa prawnego po stronie wierzyciela innego banku, to również materialnoprawne skutki wszczęcia postępowania egzekucyjnego, jako czynności wierzyciela – banku prowadzącej do przerwy biegu przedawnienia dotyczą wyłącznie tego wierzyciela i nie dotyczą nabywcy wierzytelności niebędącego bankiem.

Wbrew stanowisku powoda powyższy pogląd wyrażony w uchwale w sprawie III CZP 29/16 nie można uznać za odosobniony. Przeciwnie znalazł on kontynuację w kolejnych orzeczeniach Sądu Najwyższego, a mianowicie w postanowieniach z dnia 5 października 2016 roku, sygn. akt III CZP 52/16 oraz z dnia 26 października 2016 roku, sygn. akt III CZP 60/16. W obu wymienionych orzeczeniach Sąd Najwyższy postanowił odmówić podjęcia uchwały na pytania prawne dotyczące zagadnienia wpływu umorzenia postępowania egzekucyjnego na wniosek banku, prowadzącego egzekucję na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności, na skutki przerwy biegu przedawnienia spowodowane złożeniem wniosku o wszczęcie egzekucji, również w sytuacji, gdy bank złożył wniosek o umorzenie postępowania egzekucyjnego po zbyciu wierzytelności na rzecz podmiotu niebędącego bankiem. W motywach wspomnianych postanowień Sąd Najwyższy wprost wskazał, że przedstawione zagadnienia prawne zostały już rozstrzygnięte przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 19 lutego 2015 roku, sygn. akt III CZP 103/14 oraz w wyroku z dnia 19 listopada 2014 roku, sygn. akt II CSK 196/14, zaznaczając, że orzeczenia te zapadły na tle niemal identycznych stanów faktycznych. W szczególności w obu tych sprawach wnioski o umorzenie postępowania egzekucyjnego toczącego się na podstawie bankowego tytułu wykonawczego złożył bank, który w chwili złożenia wniosku nie był już wierzycielem, gdyż w toku egzekucji zbył wierzytelność objętą tym tytułem na rzecz podmiotu niemającego uprawnienia do wystawiania BTE.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko wyrażone w zarysowanej wyżej linii orzecznictwa Sądu Najwyższy. Nie zasługuje przy tym na aprobatę podniesiony przez powoda zarzut,

że stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy we wskazanych orzeczeniach narusza zasady wynikające z regulacji art. 509 § 2 i 513 § 1 k.c. Argumentacja przywołana przez powoda w odpowiedzi na apelację ogranicza się bowiem do stwierdzenia, że cesjonariusz uzyskuje w chwili przelewu wierzytelność w takim kształcie materialnoprawnym, w jakim przysługiwała ona cedentowi. Pomija natomiast całkowicie, że brak jest jakiegokolwiek wsparcia normatywnego do wyprowadzenia na tej podstawie wniosku, że cesjonariusz może również korzystać z przysługujących cedentowi indywidualnych, wyjątkowych przywilejów dotyczących egzekucji wierzytelności oraz z ich skutków. Odmiennie stanowisko naruszałoby zasady praworządności, których prawidłowe zastosowanie wymaga, aby wyjątkowego uprawnienia banku do uzyskiwania tytułu egzekucyjnego poza sądowym postępowaniem rozpoznawczym nie interpretować rozszerzająco, z czym każdy cesjonariusz takiej wierzytelności musi się z tym liczyć, zwłaszcza gdy – jak w rozpoznawanej sprawie – zajmuje się obrotem wierzytelnościami w ramach prowadzonej działalności gospodarczej. Za trafnością powyższego poglądu przemawia również wynik kontroli konstytucyjnej regulacji zawartej w art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku – Prawo bankowe (tekst jednolity: Dz.U. z 2015 r., poz. 128), która mocą wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 kwietnia 2015 roku, sygn. akt P 45/12 (opubl. OTK-A 2015, nr 4, poz. 46), uznana została za niezgodną z konstytucyjną zasadą równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji RP), określając datę utraty ich mocy obowiązującej w dniu 1 sierpnia 2016 roku. Co więcej, w następstwie powyższego orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego, jeszcze przed wskazaną w jego sentencji datą utraty mocy obowiązującej, weszła w życie uchwalona w dniu 25 września 2015 roku ustawa o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 1854), która już w dniu 27 listopada 2015 roku pozbawiła banki omawianego przywileju, uchylając art. 96 – 98 Prawa bankowego oraz art. 786² k.p.c.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny wskazuje, że fakt wszczęcia przez Bank Spółdzielczy (...) w P. na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postępowania egzekucyjnego w sprawie Km (...)/(...) nie mogło wywołać skutków prawnych dalej idących, niż umorzenie

postępowania egzekucyjnego prowadzonego na podstawie dotychczasowego tytułu wykonawczego w jego podmiotowych i przedmiotowych granicach. Co więcej, z treści postanowienia o umorzeniu powyższego postępowania egzekucyjnego z dnia 23 maja 2014 roku wynika, że komornik wydał postanowienie w przedmiocie umorzenia, ponieważ pismem z dnia 17 maja 2014 roku wierzyciel poinformował o cesji wierzytelności. Dostrzec należy, że wbrew zasadom prawa procesowego w powyższym orzeczeniu komornik zaniechał wskazania podstawy prawnej umorzenia postępowania, jednak analizując przewidziane w przepisach o postępowaniu egzekucyjnym przyczyny umorzenia egzekucji na mocy orzeczenia organu egzekucyjnego oraz treść uzasadnienia powyższego postanowienia, uznać należy, że dokonując prawidłowo powyższej czynności komornik powinien zakwalifikować pismo wierzyciela zawiadamiające o cesji wierzytelności, jako oświadczenie o braku dalszego popierania wniosku egzekucyjnego, co koresponduje z dopuszczalną w każdym czasie rezygnacją wierzyciela z kontynuowania egzekucji, a więc odpowiada dyspozycji art. 825 § 1 k.p.c., jako podstawy umorzenia wspomnianego postępowania. Jak wynika z przywołanej wcześniej uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2015 roku, sygn. akt III CZP 104/14 umorzenie postępowania egzekucyjnego na tej podstawie uzasadnia odpowiednie stosowanie art. 182 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., w związku z czym zniweczyło skutek przerwy biegu przedawnienia wywołany wszczęciem egzekucji w sprawie Km (...)/(...), także wobec pierwotnego wierzyciela.

W tych warunkach, w ocenie Sądu odwoławczego, wadliwe było przyjęcie przez Sąd I instancji, że w chwili wypełnienia weksla in blanco roszczenie zabezpieczone wekslem nie było przedawnione. Zgodnie z utrwalonymi zapatrywaniami judykatury i doktryny prawa, wystawca weksla może podnosić wobec remitenta wszelkie zarzuty wynikające ze stosunku podstawowego łączącego go z wierzycielem, w związku z którym weksel został wystawiony. Stan prawny ulega zmianie, jeżeli prawa z weksla, zostały przeniesione przez indos (art. 17 i art. 103 ust. 1 Prawa wekslowego). Jednakże w realiach rozpoznawanej sprawy poza sporem pozostaje okoliczność, że powód nie jest indosatariuszem. To on wypełnił zresztą weksel niezupełny wydany mu przez remitenta w związku z zawarciem umowy przelewu

wierzytelności zabezpieczonej wekslem. W chwili wypełnienia przedmiotowego weksła, z omówionych wyżej przyczyn, roszczenie nim stwierdzone było już przedawnione, zatem skutecznie podniesiony przez skarżących zarzut w tym zakresie uzasadnia wydanie orzeczenia reformatoryjnego na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

Z uwagi na fakt, że zaskarżonym wyrokiem Sąd I instancji utrzymał w mocy nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym, dokonując zmiany powyższego rozstrzygnięcia należało uchylić powyższe orzeczenie i oddalić powództwa w całości, o czym orzeczono w pkt I wyroku. O zmianie wyroku także na rzecz pozwanego G. S., który nie wniósł apelacji w przedmiotowej sprawie orzeczono na podstawie art. 378 § 2 k.p.c., gdyż przedmiot zaskarżenia przez pozostałych współuczestników był wspólny dla wszystkich pozwanych. (...).

Wyrok
z dnia 30 listopada 2016 r.
I ACa 1459/16

Przewodnicząca: SSA Dorota Ochalska – Gola (spr.)
Sędziowie: SA Joanna Walentkiewicz – Witkowska
SO (del.) Iwona Jamróż – Zdziubany

1. Postanowienie w przedmiocie wynagrodzenia doradcy tymczasowego ustanowionego do reprezentowania osoby ubezwłasnowolnionej oraz do zarządu jej majątkiem jest postanowienia co do istoty sprawy, od którego przysługuje apelacja.

2. Wynagrodzenie doradcy tymczasowego powinno być wypłacone z dochodów lub majątku osoby, dla której został on ustanowiony, a w ich braku, pokrywa je ten, kto żądał ustanowienia doradcy tymczasowego (art. 179 § 1 k.r.o. w związku z art. 549 § 2 k.p.c.).

3. W sytuacji, w której majątek i dochody osób wymienionych w art. 179 § 1 k.r.o. w związku z art. 549 § 2 k.p.c. mogłyby okazać się niewystarczające dla pokrycia wynagrodzenia doradcy tymczasowego, wynagrodzenie to jest pokrywane ze środków publicznych na podstawie przepisów o pomocy społecznej (art. 162 § 3 w zw. z art. 178 § 2 k.r.o. i art. 53a ustawy z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 930 z późn. zm.). W takim przypadku zainteresowanym jest gmina, na której spoczywa obowiązek wypłaty tego wynagrodzenia.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, Wydział I Cywilny po rozpoznaniu w dniu 30 listopada 2016 r. w Łodzi na rozprawie sprawy z wniosku doradcy tymczasowego M. F. przy udziale T. G. i J. G. oraz Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Ł. o przyznanie wynagrodzenia na skutek apelacji doradcy tymczasowego M. F. od postanowienia Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 7 lipca 2016 r. postanowił uchylić zaskarżone postanowienie i przekazać sprawę do ponownego

rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Ł., pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Z uzasadnienia

Zaskarżonym postanowieniem z dnia 7 lipca 2016 roku Sąd Okręgowy w Ł., w sprawie z wniosku doradcy tymczasowego M. F. z udziałem T. G. i J. G. oraz Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Ł. o wynagrodzenie, przyznał adwokatowi M. F. wynagrodzenie z tytułu pełnienia funkcji doradcy tymczasowego uczestnika T. G. w okresie od 2 marca 2015 roku do 7 kwietnia 2016 roku w wysokości 147,60 złotych oraz nakazał wypłacić doradcy tymczasowemu przyznane wynagrodzenie ze środków Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Ł.

W uzasadnieniu powyższego orzeczenia Sąd I instancji wskazał, że prawomocnym postanowieniem z dnia 28 stycznia 2015 roku Sąd Okręgowy w Ł. ubezwłasnowolnił całkowicie uczestnika postępowania T. G. W dniu 2 marca 2016 roku dla T. G. ustanowiony został doradca tymczasowy w osobie adwokata M. F. Postanowieniem z dnia 7 kwietnia 2016 roku dla ubezwłasnowolnionego uczestnika ustanowiono opiekuna prawnego.

W dalszych rozważaniach Sąd Okręgowy wskazał na przepis § 11 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348), jako na podstawę prawną rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku o wynagrodzenie doradcy tymczasowego. Jednocześnie na podstawie art. 102 k.p.c. Sąd I instancji nie obciążył uczestnika postępowania T. G. kosztami sądowymi, odwołując się w tej materii do argumentacji postanowienia z dnia 28 stycznia 2015 roku. Wskazał także, że w tej sytuacji przyznane wynagrodzenie należało wypłacić ze środków Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Ł.

W dniu 18 lipca 2016 roku doradca tymczasowy – adwokat M. F. wniósł środek odwoławczy na powyższe orzeczenie oznaczony jako „zażalenie”. Zaskarżył postanowienie w całości i zarzucił mu naruszenie prawa materialnego, tj. § 11 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa

kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu – przez niewłaściwe jego zastosowanie.

W następstwie powyższego zarzutu skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia przez przyznanie doradcy tymczasowemu M. F. wynagrodzenia w kwocie 5.596,50 złotych brutto, uwzględniającej nakład pracy doradcy tymczasowego oraz czas przez jaki pełnił nałożone na niego obowiązki.

Postanowieniem z dnia 20 października 2016 roku w sprawie sygn. akt I ACz (...)/(...) Sąd Apelacyjny w Ł. nakazał potraktować pismo doradcy tymczasowego z dnia 18 lipca 2016 roku zatytułowane „zażalenie”, jako apelację od postanowienia Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 7 lipca 2016 roku i nadał mu stosowny bieg.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 30 listopada 2016 roku Prokurator Prokuratury Okręgowej w Ł. przyłączył się do stanowiska apelującego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wywiedziona przez doradcę tymczasowego jest zasadna i skutkuje wzruszeniem zaskarżonego postanowienia.

W pierwszej kolejności rozważenia wymaga kwestia środka odwoławczego, jaki przysługiwał skarżącemu od postanowienia z dnia 7 lipca 2016 roku.

Nie budzi wątpliwości, że o rodzaju środka zaskarżenia od postanowienia w przedmiocie przyznania wynagrodzenia doradcy tymczasowemu ustanowionemu na podstawie art. 548 § 1 k.p.c. decyduje ocena, czy orzeczenie to ma charakter postanowienia co do istoty sprawy w rozumieniu art. 518 k.p.c. W orzecznictwie zgodnie przyjmuje się, że postanowieniem co do istoty sprawy w rozumieniu powołanego przepisu jest postanowienie, które zawiera merytoryczne rozstrzygnięcie żądania objętego wnioskiem (por. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2000 r., sygn. akt III CZP 30/99, OSNC 2000 /6/106; z dnia 23 sierpnia 2006 r., sygn. akt III CZP 52/06, OSNC 2007/ 5/72; z dnia 21 listopada 2006 r., sygn. akt III CZP 49/06, OSNC 2007/7-8/98; z dnia 27 lutego 2008 r., sygn. akt III CZP 149/07, OSNC 2009/2/2 oraz z dnia 2 kwietnia 2008 r., sygn. akt III CZP 12/08, OSNC 2009/6/78). Nie są objęte zakresem postanowień co do istoty sprawy postanowienia, które dotyczą kwestii wypadkowych, rozstrzygających zagadnienia z obszaru postępowania.

Kierując się tą wykładnią art. 518 k.p.c. Sąd Apelacyjny miał na uwadze, że wniosek doradcy tymczasowego inicjujący postępowanie w rozpatrywanej sprawie wpłynął po prawomocnym zakończeniu postępowania w sprawie ubezwłasnowolnienia uczestnika postępowania T. G. i jest realizacją samodzielnego uprawnienia wnioskodawcy wynikającego z art. 549 § 2 k.p.c. w związku z art. 179 § 1 k.r.o. Dodatkowo wniosek dotyczy wynagrodzenia za czynności podejmowane poza postępowaniem w sprawie sygn. akt I Ns (...)/(...) i po jego prawomocnym zakończeniu – doradca tymczasowy ustanowiony został bowiem także do zarządu majątkiem T. G., a czynności w zakresie pieczy nad osobą i majątkiem ubezwłasnowolnionego wykonywał również po dniu 9 grudnia 2015 roku. W tym stanie rzeczy nie sposób uznać, że wynagrodzenie doradcy tymczasowego mieści się w pojęciu wydatków w postępowaniu cywilnym zdefiniowanych w art. 5 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 623), jak wydawał się zakładać Sąd I instancji. Z mocy powołanego przepisu elementem kosztów sądowych są wydatki kuratorów ustanowionych dla strony w danej sprawie, a zatem kuratorów procesowych. Do tej kategorii należy zaliczyć wszystkich kuratorów, bez względu na to, czy ustanowił ich Sąd procesowy, czy też Sąd opiekuńczy, jeśli zostali ustanowieni do podejmowania czynności procesowych. O charakterze kuratora procesowego (kurator *ad actum*) decyduje cel, ze względu na który kurator został ustanowiony, a nie to, na podstawie jakich przepisów (prawa materialnego, czy prawa procesowego) ustanowienie to nastąpiło. Instytucja doradcy tymczasowego powołanego do reprezentowania danej osoby i zarządu jej majątkiem jest zaś zbliżona do instytucji kuratora prawa materialnego, wyrazem czego pozostaje dyspozycja art. 549 § 2 k.p.c. nakazująca stosowanie do doradcy tymczasowego przepisów o kuratorze osoby częściowo ubezwłasnowolnionej. Warto zaznaczyć, że przepis ten nakazuje stosowanie do doradcy tymczasowego przepisów o kuratorze prawa materialnego wprost, a nie jedynie odpowiednio.

W judykaturze prezentowany jest pogląd, że postanowienie o przyznaniu wynagrodzenia kuratorowi osoby ubezwłasnowolnionej częściowo jako merytorycznie rozstrzygające o zgłoszonym żądaniu

(uprawnieniu) osoby zobowiązanej do sprawowania pieczy nad tą osobą i jej majątkiem, jest postanowieniem co do istoty sprawy, od którego przysługuje apelacja. Orzeczenie w przedmiocie wynagrodzenia może być zamieszczone zarówno w postanowieniu o ustanowieniu kuratora, jak też w oddzielnym postępowaniu, dotyczącym tego żądania; w obu przypadkach ma ono taką samą istotę (por. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 28 marca 2014 roku w sprawie sygn. akt II CZP 6/14, OSNC 2015/1/5). W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, te same względy przemawiają za stanowiskiem, że charakter postanowienia co do istoty sprawy ma także postanowienie w przedmiocie wynagrodzenia doradcy tymczasowego ustanowionego do reprezentowania osoby, której dotyczy wnioski o ubezwłasnowolnienie oraz do zarządu jej majątkiem.

W rozpatrywanej sprawie skarżący błędnie oznaczył wywiedziony środek odwoławczy, jako „zażalenie”. Tym niemniej został on wniesiony w terminie, z art. 369 § 1 k.p.c., a omyłkowe oznaczenie pisma procesowego pozostaje konsekwencją wadliwego pouczenia Sądu I instancji, co przesądza o nadaniu mu właściwego biegu jako apelacji od postanowienia Sądu I instancji z dnia 7 lipca 2016 roku.

Merytoryczna ocena motywów rozstrzygnięcia przedstawionych w uzasadnieniu zaskarżonego postanowienia przekonuje, że Sąd Okręgowy uchylił się od rozpoznania istoty sprawy, zaś przywołany w apelacji zarzut wadliwego zastosowania przepisu § 11 ust. 1 pkt 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu jest w pełni uzasadniony.

Jak już wyżej wskazano, zgodnie z art. 549 § 2 k.p.c. do doradcy tymczasowego stosuje się przepisy o kuratorze osoby częściowo ubezwłasnowolnionej. Z kolei art. 181 § 1 k.r.o. stanowi, że kurator osoby ubezwłasnowolnionej częściowo jest powołany do jej reprezentowania i do zarządu jej majątkiem tylko wtedy, gdy Sąd opiekuńczy tak postanowi. Przepis ten zatem z mocy art. 549 § 2 k.p.c. ma zastosowanie także do doradcy tymczasowego, przy czym zakres kompetencji doradcy tymczasowego określa Sąd prowadzący sprawę o ubezwłasnowolnienie, a nie Sąd opiekuńczy.

Z kolei w art. 179 § 1 k.r.o. w związku z art. 549 § 2 k.p.c. wprowadzona została zasada odpłatności czynności doradcy tymczasowego, przewidująca, że wynagrodzenie doradcy powinno być wypłacone z dochodów lub majątku osoby, dla której został on ustanowiony, a w ich braku, pokrywa je ten, kto żądał ustanowienia doradcy tymczasowego. W pierwszej kolejności należy zatem ustalić, czy możliwe jest pokrycie wynagrodzenia doradcy tymczasowego z dochodów lub majątku osoby dla której osoba ta została ustanowiona. W przypadku zaś braku takich dochodów, czy majątku wynagrodzenie pokrywa ten, kto żądał ustanowienia doradcy tymczasowego.

Analiza zaskarżonego orzeczenia jednoznacznie przekonuje, że Sąd Okręgowy nie poczynił żadnych ustaleń faktycznych i rozważań w przedmiocie przesłanek art. 179 § 1 k.r.o. w związku z art. 549 § 2 k.p.c. Z pewnością nie czyni zadość tym obowiązkom odwołanie do art. 102 k.p.c. i to dodatkowo bez wyjaśnienia motywów zastosowania powołanej normy. Tymczasem z dokumentów zebranych w sprawie można wnioskować, że ubezwłasnowolniony T. G. posiada bliżej nieokreślone, co do wysokości stałe dochody w postaci świadczeń emerytalnych i majątek w postaci udziału w prawie własności nieruchomości o nieustalonej wartości. Gdyby jednak majątek ten okazał się niewystarczający dla pokrycia wynagrodzenia doradcy tymczasowego, z mocy powołanych przepisów kolejnym zobligowanym do finansowania kosztów czynności doradcy byłaby uczestniczka postępowania J. G. na wniosek, której doradca tymczasowy został ustanowiony.

Oczywiście, wobec braku jakichkolwiek ustaleń faktycznych w tym przedmiocie, nie sposób wykluczyć sytuacji, w której majątek i dochody osób wprost wymienionych w art. 179 § 1 k.r.o. w związku z art. 549 § 2 k.p.c. mogłyby okazać się niewystarczające dla pokrycia wynagrodzenia doradcy tymczasowego. Jedynie w takiej sytuacji zachodziłaby potrzeba sfinansowania wynagrodzenia wnioskodawcy ze środków publicznych. Nie można jednak przyjąć, że powinny być to środki Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Ł. I w tej bowiem materii, na zasadzie odesłania z art. 549 § 2 k.p.c., aktualny pozostaje pogląd wyrażony w powołanej uprzednio uchwale Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2014 roku w sprawie o sygn. akt III CZP 6/14, iż w razie braku podstaw do pokrycia wynagrodzenia

kuratora osoby częściowo ubezwłasnowolnionej na podstawie art. 179 § 1 k.r.o., wynagrodzenie to jest pokrywane ze środków publicznych na podstawie przepisów o pomocy społecznej (art. 162 § 3 w związku z art. 178 § 2 k.r.o. i art. 53a ustawy z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej, tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r., poz. 182 z późn. zm.). Przy czym w postępowaniu o przyznanie wynagrodzenia kuratorowi osoby częściowo ubezwłasnowolnionej (odpowiednio – doradcy tymczasowemu) ze środków publicznych zainteresowanym jest gmina, na której spoczywa obowiązek wypłaty tego wynagrodzenia.

Rację ma także skarżący zwracając uwagę na brak podstaw dla ustalenia wysokości należnego mu wynagrodzenia z odwołaniem do przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348). W rozpatrywanej sprawie adwokat M. F. nie dokonywał czynności związanych z zastępstwem procesowym strony przed organami wymiaru sprawiedliwości, a pełnił funkcję doradcy tymczasowego, którego zakres obowiązków obejmował również zarząd majątkiem uczestnika T. G.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, pozostawiając temu Sądowi na zasadzie art. 108 § 2 k.p.c. rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności winien ustalić wysokość należnego doradcy tymczasowego wynagrodzenia z uwzględnieniem rodzaju wykonywanych czynności, ich pracochłonności i okresu sprawowania funkcji. W dalszej kolejności zobligowany będzie rozważyć, czy uczestnik postępowania T. G. i ewentualnie uczestniczka postępowania J. G. posiadają majątek i dochody, z których możliwe jest pokrycie wynagrodzenia doradcy tymczasowego. Dopiero negatywna ocena tych okoliczności będzie obligowała Sąd I instancji do rozważania finansowania wynagrodzenia doradcy tymczasowego z środków publicznych na podstawie przepisów o pomocy społecznej (art. 162 § 3 w związku z art. 178 § 2 k.r.o. i art. 549 § 2 k.p.c. oraz art. 53a ustawy z dnia 12

marca 2004 roku o pomocy społecznej, tekst jednolity: Dz. U. z 2013 r., poz. 182 z późn. zm.), co z kolei będzie wiązało się z koniecznością zapewnienia właściwego kręgu uczestników postępowania.

Wyrok
z dnia 6 czerwca 2017 r.
I ACa 1524/16

Przewodnicząca: SSA Małgorzata Stanek
Sędziowie: SA Małgorzata Dzieciołowska
SA Michał Kłos (spr.)

Wyrok ustalający nieważność umowy przenoszącej własność nieruchomości nie stanowi podstawy wpisu w księdze wieczystej w rozumieniu art. 626⁸ § 2 k.p.c. i art. 31 ust. 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 1007; dalej jako: u.k.w.h.). Eliminacja tej umowy z obrotu prawnego nie oznacza bowiem automatycznie przywrócenia stanu prawnego nieruchomości, istniejącego przed datą dokonania wpisu, dokonanego na jej podstawie. W tej sytuacji osobie, która swoje twierdzenia wywodzi z nieważności umowy przeniesienia własności nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta, przysługuje roszczenie z art. 10 u.k.w.h., co wyklucza istnienie po jej stronie interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności umowy na podstawie art. 189 k.p.c.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, Wydział I Cywilny po rozpoznaniu w dniu 23 maja 2017 r. w Łodzi na rozprawie sprawy z powództwa I. K. przeciwko Z. K. i Z. K. o stwierdzenie nieważności umowy na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 14 września 2016 r. oddalił apelację oraz orzekł o kosztach procesu.

Z uzasadnienia

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w S., w sprawie z powództwa I. K. przeciwko Z. K. i Z. K. o stwierdzenie nieważności umowy oddalił powództwo, zasądził od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w S. na rzecz adwokata T. W. kwotę 7.200 złotych tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej pozwanej z urzędu wraz z należnym VAT w kwocie 1.656 złotych, nie obciążył

powoda kosztami postępowania w sprawie oraz zasądził od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w S. na rzecz na rzecz adwokata P. Z. kwotę 7.200 złotych tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej powodowi z urzędu wraz z należnym VAT w kwocie 1.656 złotych.

Powyższe orzeczenie Sąd Okręgowy oparł na ustaleniach, z których w szczególności wynikało, że I. K. – nieżyjąca już matka powoda I. K. i pozwanego Z. K., była właścicielką nieruchomości położonej w Ł. oznaczonej numerem działki 65/1, z której to działki wydzielona została działka oznaczona numerem 65/2 o powierzchni 0,1525 ha zabudowana budyniem mieszkalnym, komórką i garażem. W dniu 15 grudnia 1998 roku I. K. i pozwani Z. K. i Z. K. zawarli w formie aktu notarialnego umowę, na mocy której I. K. darowała im do majątku objętego wspólnością ustawową nieruchomości położoną w Ł. oznaczoną numerem działki 65/2 o powierzchni 0,1525 ha. Dla nieruchomości tej urządzona została w Sądzie Rejonowym w Ł. księga wieczysta KW nr (...), w której pozwani wpisani zostali, jako współwłaściciele tej nieruchomości na prawach wspólności ustawowej. Postępowanie o stwierdzenie nabycia spadku po zmarłej w 2004 roku I. K. nie zostało przeprowadzone.

Stan faktyczny Sąd Okręgowy poczytał za niesporny, oddalając wnioski stron o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków S. K., A. G., R. W. – K., M. S., R. G., K. G. i D. S., wskazując iż okoliczności, które miały być ich zeznaniami udowodniane, nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia. Oddaleniu podlegał także wniosek powoda o zwrócenie się do (...) Centrum Zdrowia w P. i Zespołu Opieki Zdrowotnej w Ł. o nadesłanie dokumentacji medycznej I. K. na okoliczność stanu jej zdrowia i przyjmowanych przez nią leków oraz o zwrócenie się do Zespołu Poradni Zdrowie w P. o nadesłanie dokumentacji medycznej I. K. na okoliczność ordynowanych jej leków, a także wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego lekarza psychiatry na okoliczność, czy z uwagi na stan zdrowia w chwili zawarcia umowy darowizny I. K. była w stanie rozpoznać znaczenie swoich czynów, czy była świadoma zawarcia umowy darowizny i czy mogła z dostatecznym rozeznaniem kierować swoim postępowaniem, uznając również, że dopuszczenie tych dowodów nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia.

Wydając powyższe orzeczenie Sąd I instancji uznał, iż uwzględnienie powództwa opartego na przepisie art. 189 k.p.c. wymaga spełnienia dwóch podstawowych przesłanek – istnienia interesu prawnego w żądaniu udzielenia ochrony prawnej przez wydanie wyroku ustalającego oraz istnienia, bądź nieistnienia danego stosunku prawnego bądź prawa. Obie przesłanki przy tym muszą być spełnione łącznie w dniu zamknięcia rozprawy. W przedmiotowej sprawie poza sporem pozostawał fakt, iż dla nieruchomości objętej umową darowizny, urządzona była księga wieczysta, w której jako współwłaściciele na prawach wspólności ustawowej, właśnie na podstawie tejże umowy darowizny, wpisani byli pozwani. Powód powołując się na to, iż umowa darowizny zawarta pomiędzy jego nieżyjącą już matką, a pozwanymi była nieważna w istocie chciał zatem wykazać, iż pozwani nie są współwłaścicielami na prawach ustawowych tej nieruchomości. Zgodnie z art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 1007 – dalej jako: „u.k.w.h.”) w razie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej, a rzeczywistym stanem prawnym osoba, której prawo nie jest wpisane lub jest wpisane błędnie, albo jest dotknięte wpisem nie istniejącego obciążenia lub ograniczenia, może żądać usunięcia niezgodności. W przypadku zaistnienia podstaw do przyjęcia nieważności umowy przenoszącej własność na nowego nabywcę (umowa darowizny, sprzedaży, zamiany lub inna) w celu doprowadzenia do wyeliminowania skutków takiej umowy konieczne jest wytoczenie powództwa o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. W takiej sytuacji roszczenie procesowe (żądanie pozwu) należało oprzeć na art. 10 u.k.w.h., albowiem powództwo w takim kształcie (o uzgodnienie treści księgi wieczystej) było dalej idące, niż oparte na treści art. 189 k.p.c.

Sąd Okręgowy stwierdził w konsekwencji, że powód nie miał interesu prawnego w wytaczaniu powództwa opartego na podstawie art. 189 k.p.c., gdyż powinien wystąpić z dalej idącym powództwem o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym wykazując, iż jest następcą prawnym I. K., czego w przedmiotowym procesie także nie wykazał. W ten sposób nie tylko przesądziłby o tym, czy prawo własności nieruchomości mu przysługuje, ale zlikwidowałiby również stan niepewności, co do

swego prawa. Nawet bowiem uwzględnienie jego powództwa opartego o art. 189 k.p.c. nie spowodowałyby zmiany wpisu własności w księdze wieczystej. O kosztach procesu Sąd I instancji rozstrzygnął w oparciu o art. 102 k.p.c. uznając, iż obciążanie nimi powoda, który jest rencistą osiągającym niewielkie dochody, byłoby sprzeczne z zasadą słuszności.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł powód, zaskarżając go w części oddalającej powództwo. Zarzucił naruszenie prawa procesowego, tj. art. 189 k.p.c., poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że powód nie ma interesu prawnego do wytoczenia powództwa w oparciu o konstrukcję tego przepisu, art. 233 k.p.c., poprzez przyjęcie, że: powodowi służy inne dalej idące roszczenie przeciwko pozwanym, to jest oparte na zasadzie art. 10 ust 1 u.k.w.h., w sytuacji gdy w obecnym stanie faktycznym i prawnym takie roszczenie powodowi nie przysługuje, powód nie posiada legitymacji procesowej czynnej do występowania w niniejszej sprawie i przyjęcie, że istnieje inne dalej idące powództwo dające powodowi szerszą ochronę jego interesów, co spowodowało nierozpoznanie istoty sprawy, w przypadku stwierdzenia nieważności umowy powodowi będzie przysługiwało prawo wpisania go jako właściciela w księdze wieczystej nieruchomości objętej przedmiotowym aktem notarialnym, art. 233 w zw. z art. 217 k.p.c., poprzez bezpodstawne oddalenie wszystkich wniosków dowodowych powoda jak również pozwanego, art. 217 w zw. z art. 299 k.p.c., poprzez brak przeprowadzenia dowodu z zeznań stron, w sytuacji, gdy w sprawie nie został zebrany jakikolwiek inny materiał dowodowy i art. 328 § 2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadniania uniemożliwiającego jego merytoryczną kontrolę odwoławczą, jak również brak wyjaśnienia podstawy faktycznej zaskarżonego orzeczenia, to jest brak wyjaśnienia, na jakiej podstawie powód jest uprawniony do złożenia wniosku o dokonanie wpisu w księdze wieczystej. W konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych za postępowanie odwoławcze oświadczając, że nie zostały one uiszczone w żadnej części.

W piśmie procesowym uzupełniającym apelację powód zarzucił naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 232 k.p.c., poprzez

przyjęcie, że nie wywiązał się z obowiązku udowodnienia okoliczności, z których wywodzi skutki prawne, tj. interesu prawnego w unieważnieniu umowy darowizny, podczas gdy wobec nieprzeprowadzenia postępowania dowodowego nie miał możliwości wykazać okoliczności wskazanych w pozwie, w tym także interesu prawnego, a okoliczność bycia następcą prawnym po I. K. pozostaje poza sporem; nierozpoznanie istoty sprawy w wyniku nieprzeprowadzenia postępowania dowodowego mającego na celu stwierdzenie nieważności przedmiotowej darowizny wskutek błędu wywołanego u darczyńcy podstępnie przez pozwanych, w sytuacji, gdy posiada on interes prawny w unieważnieniu ww. umowy darowizny; błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że nie miał interesu prawnego w wytoczeniu przedmiotowego powództwa, gdyż powinien wystąpić z dalej idącym powództwem o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym wykazując, że jest następcą prawnym I. K., podczas gdy ustalenie nieważności spornej darowizny jest odrębnym żądaniem i daje mu możliwość dochodzenia dalszych roszczeń, jako spadkobiercy po I. K. (w tym zmiany wpisu w księdze wieczystej).

W kolejnym piśmie procesowym, datowanym na 17 maja 2017 roku, powód podniósł, że I. K. nie była uprawniona do rozporządzenia całą nieruchomości, albowiem prawa do niej przysługiwały również jej mężowi F. K.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie od powoda na jej rzecz zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym. Pozwany nie zajął stanowiska w sprawie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie znajduje uzasadnionych podstaw.

Istotą niniejszej sprawy było rozstrzygnięcie, czy powodowi przysługuje interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy, stanowiący samodzielną przesłankę powództwa o ustalenie, o charakterze materialnoprawnym, badaną na etapie merytorycznego rozpoznania sprawy na podstawie art. 189 k.p.c. Interes prawny jest to obiektywna, czyli wywołana rzeczywistą koniecznością ochrony określonej sfery prawnej potrzeba uzyskania przez stronę powodową wyroku odpowiedniej treści. Za przyjęciem interesu prawnego przemawiałaby możliwość dokonania wpisu w księdze wieczystej poprzedniego właściciela na podstawie prawomocnego wyroku

ustalającego nieważność umowy. Jeśli powód, w oparciu o prawomocny wyrok wydany na podstawie art. 189 k.p.c. mógłby następnie uzyskać wykreślenie pozwanych w księdze wieczystej i wpisanie zbywcy, oznaczałoby, że wytaczające powództwo oparte na art. 189 k.p.c. realizuje swój interes prawny. Uznanie, że nawet doprowadzenie do unieważnienia umowy nie stworzy dla niego wystarczającej podstawy dla dokonania pożądanego z jego punktu widzenia wpisów w księdze wieczystej implikować będzie przyjęcie tezy, że w wytoczeniu niniejszego powództwa powód nie ma interesu. W konsekwencji jego oddalenie przez Sąd I instancji było zasadne.

Zgodnie z art. 31 ust. 2 u.k.w.h., wpis potrzebny do usunięcia niezgodności między treścią księgi wieczystej, a rzeczywistym stanem prawnym może nastąpić, gdy niezgodność będzie wykazana orzeczeniem Sądu lub innymi odpowiednimi dokumentami. Powstaje zatem zagadnienie, czy prawomocny wyrok Sądu stwierdzający nieważność umowy przeniesienia własności nieruchomości, stanowi orzeczenie wystarczające dla usunięcia niezgodności między treścią księgi wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym nieruchomości.

Kognicję Sądu w sprawie o ustalenie nieważności umowy wyznacza treść żądania. Przedmiotem tej sprawy jest jedynie istnienie przesłanek decydujących w świetle prawa materialnego o ważności umowy. W toku tego postępowania Sąd nie bada natomiast skutków tej nieważności dla stanu prawnego nieruchomości. Nie bada również żadnych innych ewentualnych zdarzeń, które wywierają wpływ na stan prawny nieruchomości, jak jej zbycie, nabycie prawa w wyniku zasiedzenia, spadkobrania itp. Unieważnienie umowy przenoszącej własność nieruchomości należy do zdarzeń kreujących stan prawny nieruchomości, nie prowadzi natomiast automatycznie do przywrócenia jej stanu prawnego sprzed wpisu zmiany prawa własności, dokonanego na podstawie unieważnionej umowy. Na stan ten mogą mieć bowiem wpływ inne zdarzenia, które - jak o tym była wyżej mowa - pozostają poza kognicją Sądu w postępowaniu, którego przedmiotem jest powództwo oparte na art. 189 k.p.c. Kierując się powyższymi racjami należy uznać, że orzeczeniem, o którym mowa w art. 31 ust. 2 u.k.w.h., jest tylko wyrok zapadły na podstawie art. 10 u.k.w.h. (tak też S. Rudnicki, glosa krytyczna do postanowienia SN z dnia 25 sierpnia 2011 r., II CSK 665/10, OSP 2012, z. 3). Innymi słowy, art. 31 ust. 2 u.k.w.h. pozwala na uaktualnienie treści wpisu,

bez konieczności wytaczania powództwa z art. 10 u.k.w.h., ale tylko wtedy, gdy niezgodność księgi z rzeczywistym stanem prawnym zostanie wykazana na podstawie dołączonych do wniosku dokumentów, bez konieczności czynienia dodatkowych ustaleń, z mocy art. 626⁸§ 2 k.p.c. niedopuszczalnych w postępowaniu wieczystoksięgowym. W konkluzji należy stwierdzić, że wyrok ustalający nieważność umowy przenoszącej własność nieruchomości nie stanowi podstawy wpisu w księdze wieczystej w rozumieniu art. 626⁸§ 2 k.p.c. i art. 31 ust. 2 u.k.w.h. Eliminacja tej umowy z obrotu prawnego nie oznacza bowiem, automatycznie przywrócenia stanu prawnego nieruchomości, istniejącego przed datą dokonania wpisu, dokonanego na jej podstawie. W tej sytuacji osobie, która swoje twierdzenia wywodzi z nieważności umowy przeniesienia własności nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta, przysługuje roszczenie z art. 10 u.k.w.h., co wyklucza istnienie po jej stronie interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności umowy na podstawie art. 189 k.p.c. Powyższy pogląd przyjęty jest również w orzecznictwie (tak też SN w postanowieniach z dnia 5 listopada 2008 r., I CSK 169/08, nie publ., z dnia 21 kwietnia 2016 r., III CSK 223/15, nie publ., uchwale (7) z dnia 16 grudnia 2009 r., III CZP 80/09, OSNC 2010, nr 6, poz. 84, uzasadnieniu uchwały (7) z 18 maja 2010 r., III CZP 134/09, OSNC 2010, nr 10, poz. 131), odmiennie natomiast i nietrafnie w postanowieniu z dnia 25 sierpnia 2011 r., II CSK 665/10, OSP 2012, z. 3, poz. 31 i z 20 października 2011 r., IV CSK 13/11, nie publ.). W postanowieniu z dnia 25 sierpnia 2011 roku, sygn. akt II CSK 665/10, Sąd Najwyższy uznał, że wyrok Sądu stwierdzający nieważność umowy, na podstawie której ujawniono w księdze wieczystej prawo własności nieruchomości, jest orzeczeniem wskazującym niezgodność, o której mowa w art. 31 ust. 2 u.k.w.h. i może stanowić podstawę wpisu potrzebnego dla usunięcia niezgodności między treścią księgi wieczystej, a rzeczywistym stanem prawnym nieruchomości, jeżeli w chwili rozpoznania wniosku (wykreślenie dotychczasowego wpisu) rzeczywisty stan prawny nieruchomości jest zgodny ze stanem wynikającym z wpisu dokonanego przed zawarciem tej umowy.

Z tych przyczyn Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie podziela pogląd przyjęty w tym nurcie orzecznictwa, który upatruje tezę o dalej idących – w porównaniu z powództwem o ustalenie –

konsekwencjach i skuteczniejszej ochronie praw, jaką powód może uzyskać wytaczając powództwo oparte na art. 10 u.k.w.h., co wyłącza interes prawny w żądaniu ustalenia (np. wyroki SN z dnia 10 października 1985 r., II CR 281/85, OSNCP 1986, nr 7-8, poz. 125, z dnia 25 października 2002 r., IV CKN 1425/00, nie publ., 21 listopada 2002 r., IV CKN 1519/00, nie publ., z 5 grudnia 2002 r., III CKN 943/99, OSNC 2004, nr 3, poz. 48, z dnia 19 listopada 2004 r., II CK 152/04, nie publ., z dnia 16 lutego 2011 r., I CSK 305/10, nie publ. i z dnia 17 lutego 2016 r., III CSK 148/15, nie publ.). Ustalenie nieważności umowy lub jej bezskuteczności staje się przesłanką rozstrzygnięcia o roszczeniu opartym na treści art. 10 u.k.w.h. Tylko w toku tego postępowania Sąd będzie mógł rozstrzygnąć o kwestiach wskazanych w piśmie z dnia 17 maja 2017 roku. Celem powództwa przewidzianego w art. 10 u.k.w.h. jest wzruszenie domniemania wynikającego z art. 3 u.k.w.h., co może nastąpić w oparciu o wszelkie dowody dopuszczone w tym procesie, zważywszy, że rozpoznawane w nim żądanie zmierza do ustalenia wprost przez Sąd istnienia prawa powoda lub nieistnienia tego prawa po stronie pozwanego (tak m. in. wyroki SN z dnia 10 września 2009 r., V CSK 69/09, nie publ. i z dnia 23 lipca 2014 r., V CSK 514/13, nie publ.). Argumentacja zawarta w apelacji opierająca się na braku stwierdzenia nabycia spadku na rzecz powoda, jako argument na rzecz istnienia po jego stronie interesu prawnego w wytoczeniu powództwa o ustalenie, również nie może się ostać. Po pierwsze, legitymowanie się postanowieniem o stwierdzeniu nabycia spadku po matce jest konieczne zarówno dla uzyskania wpisu w księdze wieczystej (art. 626⁸ § 2 k.p.c.), jak i wytoczenia powództw zarówno na podstawie art. 10 u.k.w.h., jak i art. 189 k.p.c. Skoro zatem powód nie legitymuje się takim postanowieniem, tym bardziej nie może wywodzić swojego interesu prawnego w żądaniu ustalenia stanu prawnego nieruchomości. Powstaje zatem kolejne zagadnienie, czy mianowicie swój interes prawny w wytoczeniu niniejszego powództwa powód może wywodzić z innych przesłanek, niż doprowadzenie do ustalenia zgodnego z rzeczywistym stanem własności nieruchomości. Roszczenia o zapłatę sumy pieniężnej potrzebnej do pokrycia zachowku powód będzie realizował wobec kaźdoczesnego spadkobiercy matki (art. 991 § 2 k.c.). Ustalenie stanu prawnego nieruchomości jest konieczne dla ustalenia substratu zachowku, a to może nastąpić tylko w wyniku prawomocnego

wyroku, zapadłego w postępowaniu, którego przedmiotem jest żądanie oparte na art. 10 u.k.w.h. Jak o tym była wyżej mowa, unieważnienie umowy przenoszącej własność nieruchomości nie prowadzi automatycznie do przywrócenia stanu prawnego nieruchomości przed wpisem zmiany prawa własności, dokonany na podstawie unieważnionej umowy. Na stan ten mogą mieć wpływ inne zdarzenia, które – jako tym była wyżej mowa – leżą poza kognicją Sądu w postępowaniu, którego przedmiotem jest powództwo oparte na art. 189 k.p.c. Adresatem innych roszczeń, wywodzonych z tytułu poczynienia nakładów na nieruchomość, jest i tak każdorazowy jej właściciel.

Kierując się powyższym rozumowaniem należało dojść do wniosku, że powód nie wykazał interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności przedmiotowej umowy, co skutkuje oddaleniem powództwa. W tej sytuacji dopuszczenie jakichkolwiek dowodów na okoliczność stanu zdrowia darczyńcy było bezprzedmiotowe i sprzeczne z art. 227 k.p.c. Nie okazały się zatem trafne zarzuty naruszenia wskazanych w apelacji norm prawa procesowego.

Mając powyższe względy na uwadze, jak również treść art. 385 k.p.c., należało oddalić apelację, o czym orzeczono w pkt 1 sentencji. (...).

PRAWO PRACY I UBEZPIECZEŃ SPOŁECZNYCH

-61-

Wyrok z dnia 7 marca 2017 r. III AUa 161/16

Przewodnicząca: SSA Lucyna Guderska
Sędziowie: SA Jacek Zajączkowski
SA Beata Michalska (spr.)

Stan ciąży nie jest okolicznością przesądzającą o zamiarze zawarcia fikcyjnej umowy o pracę. Sam fakt zatrudnienia kobiety w ciąży nie pozwala zakwestionować ważności umowy o pracę, jeżeli praca była faktycznie wykonywana w reżimie stosunku pracy a pracodawca świadczenie to przyjmował i wypłacał za nie umówione wynagrodzenie.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 7 marca 2017 r. w Łodzi sprawy I. K. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddziałowi w Ł. przy udziale zainteresowanej D. S. o podleganie ubezpieczeniom społecznym na skutek apelacji I. K. od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 3 grudnia 2015 r.

1. oddala apelację;
2. zasądza od I. K. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddziału w Ł. kwotę 1.800,00 (jeden tysiąc osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.

Z uzasadnienia

Decyzją z 20 listopada 2013 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. stwierdził, że I. K. nie podlega, jako pracownik u płatnika składek D. S., prowadzącej działalność pod firmą „(...)”, obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 17 kwietnia 2013 roku. W odwołaniu z 20 grudnia 2013 roku I. K. wniosła o zmianę

zaskarżonej decyzji i ustalenie, że podlegała, jako pracownik u płatnika składek, obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym od daty zawarcia ważnej umowy o pracę, tj. od dnia 17 kwietnia 2013 roku. Odwołująca się zarzuciła naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 8 ust. 1 i art. 11 i art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 2 k.p., poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy została prawidłowo zgłoszona przez płatnika składek do ubezpieczeń społecznych, a umowa o pracę była faktycznie realizowana.

W odpowiedzi organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z 3 grudnia 2015 roku oddalił odwołanie oraz zasądził od odwołującej się na rzecz organu rentowego zwrot kosztów zastępstwa procesowego.

Rozstrzygnięcie to poprzedziły następujące ustalenia faktyczne:

D. S. w okresie od 1 kwietnia 1994 roku do 30 września 2011 roku prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą w Ł., przy ul. (...). Przedmiotem działalności były uprawy rolne połączone z chowem i hodowlą zwierząt (działalność mieszana). W ramach tej działalności prowadziła dodatkowo lodziarnię we własnym lokalu przy ul. (...). Od 2011 roku jest uprawniona do emerytury. Płatnik składek jest matką odwołującej się. I. K. ma wykształcenie wyższe, posiada tytuł magistra grafiki komputerowej i multimediiów. Dotychczas była zatrudniona na stanowiskach sprzedawcy, pracownika fizycznego, barmanki – kelnerki – grafika oraz pracownika produkcji. Od 1 czerwca 2000 roku prowadzi własną działalność gospodarczą pod firmą I. K. „(...)” oraz „(...)” – lodziarnię przejętą od mamy. Adres głównego miejsca wykonywania działalności to Ł., ul. (...), adres dodatkowego miejsca wykonywania działalności to Ł., ul. (...). Przedmiotem działalności jest transport drogowy towarów, produkcja lodów, działalność agentów zajmujących się sprzedażą drewna i materiałów budowlanych. Posiada licencję na wykonywanie krajowego transportu drogowego rzeczy ważną od 13 grudnia 2010 roku. Mama pomagała jej nieodpłatnie w sprzedaży lodów w razie potrzeby. Z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej odwołująca rozliczała i opłacała składkę na ubezpieczenie społeczne od najniższej podstawy. Odwołująca ma troje starszych dzieci. I. K. z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej w 2012 roku pod firmą „(...)”

osiągnęła dochód w wysokości 9.306,88 złotych, natomiast pod firmą „(...)” poniosła stratę w wysokości 79.252,41 złotych (80.138,08 złotych – z uwzględnieniem różnicy remanentowej). Jak ustalił Sąd I instancji, w okresie od 27 lutego 2013 roku do 29 marca 2013 roku zawiesiła działalność gospodarczą. Miała problemy z płatnościami od kontrahenta firmy „(...)”. Poprosiła matkę, aby otworzyła działalność gospodarczą i zatrudniła ją w lodziarni. Z dniem 15 kwietnia 2013 roku D. S. zarejestrowała ponownie pozarolniczą działalność gospodarczą pod firmą „(...)” pod tym samym adresem. Przedmiotem działalności była produkcja lodów, działalność restauracji i innych stałych placówek gastronomicznych, działalność ruchomych placówek gastronomicznych oraz pozostała usługowa działalność gastronomiczna. Tego samego dnia udzieliła córce pełnomocnictwa na czas nieokreślony w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej. Pełnomocnictwo obejmowało reprezentowanie firmy przed osobami trzecimi, wystawianie i pobieranie faktur, reprezentowanie firmy przed urzędem skarbowym i organem rentowym, zaciąganie zobowiązań związanych z działalnością, podpisywanie i zawieranie umów z kontrahentami. Na podstawie umowy o pracę z 17 kwietnia 2013 roku zawartej na czas nieokreślony matka zatrudniła córkę na stanowisku kierownika – sprzedawcy w pełnym wymiarze czasu pracy za wynagrodzeniem 4.500 złotych brutto miesięcznie, płatne na podstawie listy płac do ostatniego dnia miesiąca w siedzibie firmy. Jako miejsce wykonywania pracy wskazano lodziarnię w Ł., przy ul. (...). W momencie sporządzenia umowy o pracę odwołująca spodziewała się czwartego dziecka, o czym płatnik składek wiedział.

Ze spornego okresu zatrudnienia skarżącej u płatnika składek została sporządzona dokumentacja pracownicza, m.in. zaświadczenie lekarskie z 16 kwietnia 2013 roku o braku przeciwwskazań zdrowotnych do podjęcia zatrudnienia na stanowisku kierownika – sprzedawcy, kwestionariusz osobowy, karta szkolenia wstępnego w dziedzinie bhp, ocena ryzyka zawodowego, oświadczenie pracownika dla celów obliczania miesięcznych zaliczek na podatek dochodowy od osób fizycznych, informacje o warunkach zatrudnienia, oświadczenie o zapoznaniu się z informacją dotyczącą wykazu prac wzbronionych kobietom w zakładzie pracy oraz o prawach kobiet w ciąży. Nie sporządzono pisemnego zakresu

obowiązków. Płatnik składek dokonał zgłoszenia pracownika do ubezpieczeń w dniu 23 kwietnia 2013 roku. Odwołująca się nie miała ustalonych stałych godzin pracy, wykonywała czynności w lodziarni zależne od potrzeb produkcyjnych oraz sprzedażowych. Zajmowała się produkcją lodów, przygotowaniem deserów i ich sprzedażą, sprzątaniem, pokwitowała odbiór faktur za produkty zakupione na potrzeby lodziarni, odebrała fakturę z biura rachunkowego. Matka pomagała jej przy sprzedaży. Od 10 czerwca 2013 roku stała się niezdolna do pracy. Płatnik składek nie zatrudnił w okresie jej niezdolności do pracy nowego pracownika. Ubezpieczona od 23 października 2013 roku korzysta z urlopu macierzyńskiego, a od września 2014 roku ponownie prowadziła lodziarnię w ramach własnej działalności gospodarczej. Rozliczała i opłacała składkę z tego tytułu od kwoty 1800 złotych. Z dniem 17 listopada 2014 roku zaprzestała wykonywania działalności gospodarczej i z dniem następnym wykreślono ją z wpisu do rejestru. D. S. z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej w 2013 roku osiągnęła przychód w wysokości 9.640,56 złotych. Miesięczne przychody wynosiły od 342,56 złotych do 1659 złotych. W 2014 roku zainteresowana wykazała dochody w następującej wysokości: styczeń - 1.189,56 złotych; luty - 1.520 złotych; marzec - 1.721 złotych; kwiecień - 7.556 złotych; maj - 6.523 złotych, czerwiec - 6.598 złotych; lipiec - 5.385 złotych, sierpień - 13.053,33 złotych.

I. K. z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej w 2013 roku pod firmą „(...)” osiągnęła dochód w wysokości 29.888,46 złotych (59.182,61 złotych – z uwzględnieniem różnicy remanentowej), natomiast pod firmą „(...)” poniosła stratę w wysokości 58.295,83 złotych (80.138,08 złotych - z uwzględnieniem różnicy remanentowej). Wnioskodawczyni w każdym miesiącu 2013 roku wykazywała koszty prowadzenia działalności pod firmą „(...)”. Przychód został wykazany w miesiącu sierpniu 2013 roku.

W świetle tak poczynionych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie, uznając, że w spornym okresie od 17 kwietnia 2013 roku odwołująca się nie świadczyła pracy na podstawie podpisanej i rzekomo zawartej umowy o pracę z matką. Przez ponad 13 lat prowadziła lodziarnię w Ł. w ramach własnej działalności, przejęła ją od matki, która

z dniem 30 września 2011 roku zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej i nabyła uprawnienia do emerytury.

W dacie zawierania spornej umowy o pracę odwołująca była w 4 miesiącu ciąży. Sąd nie dał wiary, że przyczyną, dla której I. K. prosiła swą matkę o podjęcie działalności był fakt, iż miała duże problemy finansowe związane z drugą gałęzią swojej działalności, tj. usługami transportowymi w związku z nieregulowaniem płatności przez kontrahentów. Z dokumentacji finansowej ubezpieczonej dotyczącej jej dochodów z działalności gospodarczej wynika bowiem, że z tytułu prowadzenia firmy transportowej osiągnęła dochód, natomiast to z tytułu prowadzenia kawiarni odwołująca wykazywała straty. Pomimo długotrwałej nieobecności odwołującej płatnik nie zatrudnił pracownika na jej miejsce. W kawiarni, w trakcie nieobecności I. K., pomagać miała jej ciocia, będąca siostrą zainteresowanej, co potwierdzone zostało również w zeznaniach świadka Z. G. W ocenie Sądu świadek musiał udzielać pomocy rodzinnej siostrzenicy, także we wcześniejszym okresie, albowiem świadek przyznał, że nie trzeba było jej przyuczać do pracy, dlatego też zainteresowana miała nie zdecydować się na zatrudnienie osoby obcej. Z. G. nie otrzymywała wynagrodzenia za świadczoną pomoc i nie miała zawartej umowy o pracę, dlatego w ocenie Sądu nie można przyjąć, że zastępowała nieobecną odwołującą się, która była zatrudniona w pełnym wymiarze czasu pracy z wysokim wynagrodzeniem.

Sąd Okręgowy podkreślił, że odwołująca się przed zawarciem umowy o pracę w ramach działalności gospodarczej wykonywała takie same prace – produkcja i sprzedaż lodów, a materiał dowodowy wskazuje, że nie było żadnej różnicy między charakterem pracy w okresie poprzedzającym zawarcie spornej umowy o pracę i później. Co więcej, płatnik składek już w dniu zarejestrowania działalności udzielił ubezpieczonej pełnomocnictwa na czas nieokreślony w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej. Dlatego Sąd Okręgowy uznał, że brak dowodów na to, że odwołująca świadczyła pracę w reżimie charakterystycznym dla stosunku pracy. Nadto w całym spornym okresie zatrudnienia odwołująca wykazywała koszty uzyskania przychodu z tytułu prowadzenia kawiarni w Ł., w tym koszty ponoszone z tytułu wynagrodzeń, która z formalnego punktu widzenia była prowadzona przez płatnika składek.

To wskazuje, że odwołująca się nadal pozostawała pracodawcą dla sezonowego pracownika kawiarni, o którym mowa w zeznaniach odwołującej i świadka Z. G. Dodatkowo Sąd I instancji zwrócił uwagę, że odwołująca się nie miała ustalonych stałych godzin pracy, jej czas pracy był wyznaczany przez potrzeby produkcyjne oraz popyt na lody, który był zależny od pogody, pory dnia i dnia tygodnia, co wskazuje, że sama decydowała, w jakich godzinach będzie świadczyć pracę. Tymczasem z załączonej do umowy o pracę informacji o warunkach zatrudnienia, wynika, iż obowiązywała ją dobowo norma czasu pracy u pracodawcy w wymiarze 8 godzin, natomiast obowiązująca ją tygodniowa norma czasu pracy w przeciętnym pięciodniowym tygodniu pracy wynosiła 40 godzin. Jednocześnie wskazano, że praca trwa od poniedziałku do niedzieli w ustalonych godzinach. Powyższe, zdaniem Sądu Okręgowego, wskazywało, że złożona dokumentacja została sporządzona dla innych celów. Strona odwołująca nie przedstawiła też dowodów na potwierdzenie, że płatnik w ogóle wypłacał pracownikowi umówione wynagrodzenie w wysokości 4.500 złotych brutto miesięcznie. Przy czym z przedłożonej przez zainteresowaną ewidencji przychodów wynika, iż w żadnym miesiącu 2013 roku nie osiągnęła przychodu, który pozwoliłby jej na zapłacenie umówionego wynagrodzenia. Brak jest podstaw do przyjęcia, że było wypłacane gotówką, albowiem z przedłożonego zestawienia operacji na koncie płatnika składek wynika, że nie dokonywała ona wypłat gotówki, a jedynie opłacała składki do organu rentowego oraz podatek do Urzędu Skarbowego. W świetle tych okoliczności Sąd Okręgowy uznał, że celem płatnika składek nie było zatrudnienie pracownika na podstawie umowy o pracę, a szczególnie z wynagrodzeniem w kwocie wynikającej z kwestionowanej umowy. Sąd Okręgowy dodał, że odwołująca mogła wykonywać pewne czynności w spornym okresie zatrudnienia na rzecz płatnika składek, jednakże zgromadzony materiał dowodowy nie pozwala ustalić, by czynności te wykonywała w reżimie stosunku pracy. Sąd Okręgowy nie dał wiary zeznaniom odwołującej się, w których wskazywała na realność zawartej pomiędzy nią a płatnikiem składek umowy o pracę, faktycznego świadczenia pracy w ramach tej umowy oraz że zatrudnienie wnioskodawczyni nastąpiło z uwagi na rzeczywistą potrzebę pracodawcy.

W tym stanie rzeczy, Sąd Okręgowy uznał, że umowa o pracę z 17 kwietnia 2013 roku zawarta między I. K., a matką D. S. jest nieważna, bowiem została zawarta dla pozoru zgodnie z art. 83 § 1 k.c.

Zdaniem Sądu Okręgowego, analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że rejestracja pozarolniczej działalności gospodarczej przez płatnika składek, formalne przejęcie przez D. S. prowadzonej przez odwołującą się kawiarni i utworzenie dla niej stanowiska pracy kierownika – sprzedawcy odbyło się na potrzeby usankcjonowania kwestionowanej umowy. Odwołująca sama ustalała swoje zadania, decydowała o tym, w jaki dzień należy prowadzić produkcję, a także w jakich godzinach wykonuje czynności oraz dokonywała zakupów na potrzeby kawiarni. Nie występował element pracowniczego podporządkowania, a czynności wykonywane przez odwołującą nie odbywały się w reżimie charakterystycznym dla stosunku pracy, tj. zgodnie z dyspozycją art. 22 k.p. Brak dowodów potwierdzających okoliczność, że charakter obecności I. K. w kawiarni, którą wcześniej prowadziła samodzielnie, zmienił się po zawarciu umowy o pracę. W rezultacie Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oddalił odwołanie.

Rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego zaskarżyła apelacją z dnia 4 stycznia 2016 roku w całości odwołująca się, zarzucając mu naruszenie:

- art. 22 § 1 k.p., poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w okolicznościach faktycznych sprawy i uznanie, że stosunek prawny łączący ubezpieczoną i płatnika składek nie nosił konstytutywnych cech stosunku pracy, a co za tym idzie wykonywane na rzecz płatnika składek przez odwołującą czynności nie odbyły się w reżimie charakterystycznym dla tego stosunku;
- art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż wnioskodawczym nie podlega ubezpieczeniom społecznym, jako pracownik,
- naruszenie przepisów postępowania, które miały wpływ na rozstrzygnięcie, tj. art. 233 § 1 k.p.c., poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego polegającą na: częściowym odmówieniu wiarygodności zeznaniom

ubezpieczonej, co do realności zawartej pomiędzy nią, a płatnikiem składek umowy o pracę oraz faktycznego wykonywania powierzonych jej w ramach zawartego stosunku pracy czynności; nieuprawnionym przyjęciu, iż ubezpieczona w ramach łączącego ją z zainteresowaną stosunku pracy zajmowała się również księgowością i finansami prowadzonej przez płatnika składek działalności gospodarczej, podczas gdy ustalenia te są sprzeczne z konsekwentnymi zeznaniami tej ostatniej; nieuzasadnionym przyjęciu przez Sąd I instancji, iż obie strony wiedziały o przyszłej niezdolności ubezpieczonej do pracy i korzystania przez nią z urlopu macierzyńskiego, podczas gdy z przedłożonego zaświadczenia lekarskiego z dnia 16 kwietnia 2013 roku wynika brak przeciwwskazań zdrowotnych do podjęcia zatrudnienia u płatnika składek na stanowisku kierownik – sprzedawca; nieuzasadnionym przyjęciu, że skoro płatnik składek nie zatrudnił na stanowisku ubezpieczonej w okresie jej niezdolności do pracy innego pracownika, to brak było uzasadnienie dla zawartej umowy o pracę pomiędzy stronami, podczas gdy z zebranego materiału dowodowego wynika, iż w tym okresie zainteresowana była wspomagana przez swoją siostrę, która faktycznie zastępowała ubezpieczoną; nieuzasadnionym przyjęciu, że skoro zainteresowana udzieliła ubezpieczonej pełnomocnictwa na czas nieokreślony w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej, to wyklucza to istnienie cechy podporządkowania pracowniczego, a ubezpieczoną traktować należy jak właściciela lodziarni; przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów wyrażającej się w przekonaniu Sądu I instancji, że materiał dowodowy świadczy o tym, iż strony pozornie zawarły umowę o pracę, bowiem zatrudnienie było wykonywane na innej podstawie niż umowa o pracę, podczas gdy brak jest ku takiemu twierdzeniu podstaw.

W świetle tak sformułowanych zarzutów apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia Sądu I instancji, poprzez uwzględnienie wniesionego odwołania w całości, tj. o ustalenie, że ubezpieczona I. K. od dnia 17 kwietnia 2013 roku podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym, jako pracownik u płatnika składek D. S. „(...)”.

W toku rozprawy apelacyjnej w dniu 7 marca 2017 roku pełnomocnik organu rentowego wniósł o oddalenie apelacji

i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, tj. w kwocie 3.600 złotych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest bezzasadna i jako taka podlega oddaleniu.

Na wstępie należy zauważyć, że osoby posiadające tytuł do obowiązkowego ubezpieczenia emerytalnego i rentowych, do obowiązkowego lub dobrowolnego ubezpieczenia chorobowego, a także ubezpieczenia wypadkowego wymienione są w przepisach art. 6 ust. 1, art. 11 ust. 1 i 2 oraz art. 12 ustawy z 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 963 z późn. zm.; dalej jako: ustawa o s.u.s.). Z mocy wskazanych norm pracownicy podlegają obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu ex lege z chwilą nawiązania stosunku pracy do czasu jego ustania – art. 13 pkt 1 ustawy. Zgłoszenie do ubezpieczenia odnosi jednak swój cel tylko wtedy, gdy osoba zgłoszona jest pracownikiem, a więc gdy skutecznie nawiązany został stosunek pracy. W niniejszej sprawie organ rentowy i Sąd I instancji słusznie zakwestionowali ważność umowy o pracę zawartej między odwołującą się, a zainteresowaną w dniu 17 kwietnia 2013 roku w oparciu o treść art. 83 § 1 k.c. i art. 22 k.p. Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem (art. 22 § 1 k.p.). O tym, czy strony istotnie nawiązały umowę o pracę nie decyduje formalne zawarcie (podpisanie) umowy nazwanej umową o pracę, lecz faktyczne i rzeczywiste realizowanie na jej podstawie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy – przede wszystkim świadczenie pracy przez pracownika z zamiarem wykonywania obowiązków pracowniczych, czyli świadczenie pracy podporządkowanej, w charakterze pracownika, w czasie i miejscu oznaczonym przez pracodawcę na jego rzecz i ryzyko oraz za wynagrodzeniem. Tym samym w odniesieniu do umowy o pracę pozornosc polega na tym, że strony nie zamierzają osiągnąć skutków wynikających z tej umowy, a określonych w art. 22 k.p. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2008 r., I UK 223/07, LEX nr 442836, wyrok z dnia 5 października 2006 r., I UK 120/06, OSNP

2007/19-20/294, M. Raczkowski „Pozorność w umownych stosunkach pracy” Lexis-Nexis, W-wa 2010, s. 200-202, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 4 marca 2014r. , III AUa 953/13).

W przedmiotowej sprawie należało dokonać oceny ważności umowy o pracę z 17 kwietnia 2013 roku, zawartej między odwołującą się, a zainteresowaną na czas nieokreślony w pełnym wymiarze czasu pracy na stanowisku kierownika – sprzedawcy z wynagrodzeniem w kwocie 4500 złotych miesięcznie brutto – jako tytułu do objęcia odwołującej się obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy o s.u.s. Przy czym spór sprowadzał się zasadniczo do ustalenia, czy po zawarciu umowy o pracę w okresie od 17 kwietnia 2013 roku charakter pracy, rodzaj wykonywanych obowiązków i zakres odpowiedzialności odwołującej się uległ zmianie w porównaniu do czynności wykonywanych przez nią przed tą datą w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zaskarżony wyrok jest prawidłowy i znajduje oparcie zarówno w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, jak i obowiązujących przepisach prawa. Sąd Okręgowy w sposób właściwy przeprowadził postępowanie dowodowe, dokonał analizy zebranych dowodów, nie naruszając zasady swobodnej ich oceny i w oparciu o zasadnie przyjęty stan faktyczny sprawy prawidłowo zastosował konkretnie przywołane przepisy prawa materialnego. Sąd Apelacyjny podzielił więc ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego i przyjął je za własne. Wynika z nich jednoznacznie, że strony stosunku pracy formalnie zawarły umowę o pracę, płatnik zgłosił pracownika do ubezpieczeń społecznych i opłacał za niego składki, ale nie wiązało się to z rzeczywistym realizowaniem po żadnej ze stron tego stosunku obowiązków charakterystycznych dla stosunku pracy, a wynikających z art. 22 § 1 k.p. Przypomnieć w tym miejscu wypada, że treścią stosunku pracy jest obowiązek osobistego wykonywania pracy określonego rodzaju przez pracownika pod kierownictwem, na rzecz i na ryzyko pracodawcy oraz obowiązek pracodawcy zatrudniania pracownika przy umówionej pracy i wypłacania mu wynagrodzenia za pracę. W stosunku tym pracownik jest zobowiązany do świadczenia pracy określonego rodzaju w sposób podporządkowany kierowniczej roli pracodawcy i ma to być praca świadczona na rzecz tego pracodawcy. Cech takich nie sposób

dostrzec w okolicznościach faktycznych, wyłaniających się z przedłożonych w niniejszej sprawie dowodów, dotyczących rzekomego zatrudnienia odwołującej się. Ich ocenę, wnikliwie uargumentowaną w uzasadnieniu Sądu I instancji, Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje, podziela i przyjmuje za własną. Ze zgromadzonych w sprawie dowodów, w tym m.in. z zeznań samej ubezpieczonej nie wynika, by praca, realizowana po 17 kwietnia 2013 roku rzekomo w oparciu o umowę o pracę, różniła się w jakikolwiek sposób od pracy wykonywanej przez nią, jako właścicielki lodziarni „(...)”, która wcześniej przez 13 lat wykonywała takie same obowiązki w ramach prowadzonej osobiście działalności gospodarczej. Skarżąca, jako pracownik nie miała sprecyzowanego zakresu obowiązków, wykonywała w lodziarni czynności zależne od potrzeb produkcyjnych oraz sprzedażowych. Choć, zgodnie z umową, miała pracować 8 godzin na dobę, w rzeczywistości nie miała sztywnych godzin pracy. Co wskazuje, jak słusznie zauważył Sąd Okręgowy, na fikcyjność dokumentacji pracowniczej w tym zakresie. Natomiast do zadań płatnika należeć miały bliżej niesprecyzowane kwestie finansowe i księgowość. Przy czym to odwołująca się kwitowała obiór faktur, odbierała je z biura rachunkowego. Posiadała też pełnomocnictwo wystawione jej przez matkę na czas nieokreślony w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej, w tym – co istotne – do reprezentowania firmy przed osobami trzecimi, wystawiania i pobierania faktur, reprezentowania firmy przed urzędem skarbowym i organem rentowym, zaciągania zobowiązań związanych z działalnością, podpisywania i zawierania umów z kontrahentami – słowem do prowadzenia wyżej wymienionej działalności w ogóle. Udział zainteresowanej, wbrew temu, co stara się wykazać apelująca, sprowadzał się zatem do zarejestrowania działalności gospodarczej, rzekomego zatrudnienia odwołującej w charakterze pracownika, zgłoszenia jej do ubezpieczeń społecznych, a następnie udzielenia pełnego zakresu plenipotencji umożliwiających w rzeczywistości zarządzenie i prowadzenie ww. działalności „jak właściciel”. Przy czym już w sierpniu 2014 roku płatnik składek zaprzestała działalności. Rację ma apelująca, że co do zasady samo wystawienie pełnomocnictwa pracownikowi do prowadzenia czynności w ramach działalności gospodarczej w imieniu pracodawcy nie wpływa na ważność umowy o pracę, jednak w niniejszej sprawie

pełnomocnictwo to udzielono w szczególnych okolicznościach, które słusznie zaakcentował Sąd Okręgowy. Przed zawarciem umowy o pracę i po jej zawarciu odwołująca się wykonywała bowiem takie same czynności, a przy tym rola podmiotu prowadzącego tę działalność jest niejasna, co nasuwa uzasadnione wątpliwości, czy w ogóle doszło zmiany podmiotu prowadzącego lodziarnię i w rezultacie – czy doszło do zawarcia ważnej umowy o pracę w tak opisanej sytuacji faktycznej. Nie ustalono w niniejszej sprawie żadnego logicznego i uzasadnionego powodu do zmiany podmiotu prowadzącego tę samą działalność od szeregu lat, ani też istotnych okoliczności odróżniających działalność odwołującej się w ramach stosunku pracy i w ramach wcześniejszej własnej działalności gospodarczej. Z tego punktu widzenia Sąd Okręgowy słusznie zwrócił uwagę na brak elementu pracowniczego podporządkowania pracodawcy. Nie można też uznać, aby ubezpieczona po 17 kwietnia 2013 roku świadczyła pracę „na rzecz” pracodawcy. Przeciwnie, jak ustalił Sąd Okręgowy, w każdym miesiącu 2013 roku (a więc już po jej zatrudnieniu przy prowadzeniu lodziarni) wykazywała koszty prowadzenia tej samej lodziarni w ramach własnej działalności gospodarczej, również koszty zatrudnienia pracownika sezonowego (od 2 maja 2013 roku). Nie mogła przy tym prowadzić jednocześnie tej samej lodziarni w ramach umowy o pracę i w ramach własnej działalności gospodarczej. Nie wykazano również, aby pracodawca wypłacił pracownikowi umówione wynagrodzenie. Twierdzenie, że wypłata przez przedsiębiorcę co miesiąc kwoty 4500 złotych brutto odbywała się gotówką bez pokwitowania, jest sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Nadto, jak słusznie wskazał Sąd Okręgowy, wypłata tego wynagrodzenia nie mogła być pokryta z przychodów z działalności z uwagi na ich znikomą wielkość. Nie wykazano też, aby miała odzwierciedlenie w operacjach na rachunku bankowym płatnika. Dodatkowo wysokość wynagrodzenia ustalona na kwotę 4.500 złotych brutto nie znajduje uzasadnienia ani w rodzaju pracy i zakresie powierzonych obowiązków, ani też ostatecznie w kondycji finansowej firmy, co szczegółowo ustalił i przeanalizował Sąd I instancji. Odwołująca się, prowadząc samodzielnie taką samą działalność gospodarczą, odprowadzała składki od najniższej podstawy i po zakończeniu okresu świadczeń z tytułu urodzenia dziecka od września 2014 roku ponownie prowadziła tę działalność

i opłacała składkę na ubezpieczenie społeczne od kwoty 1.800 złotych, a z dniem 17 listopada 2014 roku działalności tej zaprzestała. Powyższe okoliczności wskazują, że przekształcenie podmiotowe w zakresie prowadzenia lodziarni było tylko czasowe – po okresie świadczeń z tytułu urodzenia dziecka odwołująca się ponownie prowadziła lodziarnię w ramach własnej działalności gospodarczej, a zainteresowana swoją działalność zakończyła. Ponadto z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że D. S. z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej osiągnęła w roku 2013 przychód w wysokości 9.640,56 złotych. Miesięczne przychody wynosiły wówczas od 342,56 złotych do 1.659 złotych, co nie uzasadnia ustalenia wynagrodzenia pracownika w kwocie 4.500 złotych. Zatem celem stron nie było prowadzenie działalności gospodarczej przynoszącej zyski, lecz stworzenie pracowniczego tytułu do ubezpieczeń dla I. K. W okresie długotrwałej absencji odwołującej się pracodawca nie zatrudniła na jej miejsce innego pracownika. Rację ma apelująca, że stan ciąży nie jest okolicznością przesądzającą o późniejszej niezdolności do pracy, a tym bardziej o zamiarze zawarcia fikcyjnej umowy o pracę. Tym niemniej jest to jeden z całego szeregu istotnych okoliczności w sprawie wskazujących na zamiar stron spornej umowy o pracę i wbrew twierdzeniom apelującej, okoliczność ta przy uwzględnieniu wszystkich innych ustalonych wyżej faktów, ma wpływ na ocenę ważności zawartej umowy o pracę. Zatrudnienie kobiety w ciąży nie pozwala zakwestionować ważności umowy o pracę, jeżeli praca była faktycznie wykonywana w reżimie stosunku pracy, a pracodawca świadczenie to przyjmował i wypłacał za nieumówione wynagrodzenie, co jednak w niniejszej sprawie, jak słusznie wykazał Sąd Okręgowy, nie wystąpiło.

W tym stanie rzeczy brak jest podstaw pozwalających przyjąć, że I. K. skutecznie zawarła ze swą matką D. S. umowę o pracę, a jej postanowienia realizowała zgodnie z treścią umowy i reżimem stosunku pracowniczego, opisanym w art. 22 § 1 k.p. Twierdzenia apelującej pozostają jedynie w sferze niczym nieopartych twierdzeń. Nie jest bowiem rzeczą Sądu zarządzenie dochodzeń w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie, ani też Sąd nie jest zobowiązany do przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (art.

232 k.p.c.). Obowiązek przedstawienia dowodów spoczywa na stronach (art. 3 k.p.c.), a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.) spoczywa na stronie (art. 6 k.c.), która z faktów tych wywodzi skutki prawne (por. wyrok SN z 17 grudnia 1996 r., I CKU 45/96, wyrok SN z dnia 7 października 1998 r., II UKN 244/98). Tak scharakteryzowanemu obowiązkowi I. K., w opinii Sądu Apelacyjnego, nie sprostала. Za wystarczający dowód nie sposób uznać również przedłożonej w sprawie dokumentacji pracowniczej. Jak słusznie, bowiem zauważył Sąd Apelacyjny w Ł. w wyroku z dnia 1 października 2015 roku dokumentacja kadrowa potwierdza jedynie fakt formalnego jej sporządzenia, a nie potwierdza faktycznego realizowania umowy o pracę. Przepis art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy o s.u.s. stanowi o obowiązkowym ubezpieczeniu pracowników, a więc osób rzeczywiście zatrudnionych, a nie tych, które tylko umowę podpisały (por. wyrok SA w Łodzi z dnia 1 października 2015 r., sygn. akt III AUa 144/15, opubl. w Legalis 1360808).

W świetle powyższych okoliczności Sąd Apelacyjny nie dostrzegł żadnych podstaw mogących przemawiać za uchyleniem lub zmianą zaskarżonego orzeczenia. Argumentów w tym kierunku nie dostarcza w żadnym wypadku apelacja odwołującej się, której zarzuty ocenić należy, jako bezzasadną polemikę z prawidłowymi ustaleniami i argumentami Sądu Okręgowego. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł zatem zasadności podzielenia zarzutu dotyczącego rzekomego naruszenia przez Sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. Wypada przypomnieć, że skuteczne postanowienie zarzutu naruszenia zasad swobodnej oceny dowodów wymaga od strony, odwołującej się do niego, aby wykazała, w odniesieniu zindywidualizowanych dowodów, na czym polegała w odniesieniu do nich nieprawidłowość postępowania Sądu w zakresie tej oceny i opartych na niej ustaleń. W szczególności: dlaczego przeprowadzonej przez Sąd oceny nie da się pogodzić z zasadami logicznego rozumowania i/lub regułami doświadczenia życiowego? Nie jest wystarczającym, dla uznania tego zarzutu za trafny, aby strona przeciwstawiła ocenie i ustaleniom faktycznym Sądu własnej wersji tychże. W takiej sytuacji bowiem polemika z nimi musiałaby zostać uznana za dowolną, nie uwzględniającą, że swobodna ocena dowodów przynależy do podstawowych elementów składających się na jurysdykcijną

kompetencję Sądu. Wobec tego skuteczne podważenie oceny i ustaleń może nastąpić wyjątkowo, gdy nieprawidłowości w tym zakresie po stronie Sądu niższej instancji mają rangę oczywistych, takich, które daje się potwierdzić w sposób nie budzący wątpliwości (por. wyrok SA w Krakowie, z dnia 10 listopada 2016 r. I ACa 760/16, opubl. w Legalis 1558632). Takich argumentów skarżąca jednak nie sformułowała.

W tym stanie rzeczy za bezzasadne należało także uznać argumenty dotyczące rzekomego naruszenia przez Sąd Okręgowy prawa materialnego tj. art. 22 § 1 k.p. oraz art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1 oraz art. 12 ust. 1 ustawy systemowej. Sąd I instancji, w oparciu o właściwie oceniony materiał dowodowy, zasadnie uznał, że strony umowy o pracę faktycznie nie zamierzały realizować jej postanowień, w tym pracownik nie świadczył pracy w warunkach reżimu stosunku pracowniczego, a pracodawca nie płacił umówionego wynagrodzenia. Stąd apelująca nie może podlegać z tego tytułu obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym stosownie do treści ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny uznając zaskarżony wyrok Sądu I instancji za prawidłowy i zgodny z obowiązującymi przepisami prawa, działając na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną. (...).

**Wyrok
z dnia 12 maja 2017 r.
III AUa 586/16**

Przewodnicząca: SSA Joanna Baranowska
Sędziowie: SA Anna Szczepaniak – Cicha (spr.)
SA Jacek Zajączkowski

Art. 88 ust. 1 lub ust. 1a ustawy z dnia 26 stycznia 1982 roku Karta Nauczyciela (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 1189) nie daje podstaw do twierdzenia, że wykonywanie przez nauczyciela dalszej pracy nauczycielskiej na podstawie kolejnego stosunku pracy, który został nawiązany bezpośrednio po rozwiązaniu poprzedniego, wyłącza możliwość nabycia uprawnień emerytalnych.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 maja 2017 r. w Łodzi sprawy H. J. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w O. o emeryturę nauczycielską na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w O. od wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 26 lutego 2016 r.

1. zmienia zaskarżony wyrok w pkt 1 w ten tylko sposób, że ustala, iż H. J. nabyła prawo do emerytury od dnia 1 lipca 2015 roku;
2. oddala apelację w pozostałej części.

Z uzasadnienia.

Decyzją z dnia 22 października 2015 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. odmówił H. J. prawa do emerytury nauczycielskiej, ponieważ ustawowe warunki dla uzyskania tego świadczenia wnioskodawczyni spełniła po ukończeniu powszechnego wieku emerytalnego. Organ rentowy miał przy tym na względzie, że umowa o pracę wnioskodawczyni uległa rozwiązaniu w dniu

31 sierpnia 2015 roku, a nie z dniem 30 czerwca 2015 roku, skoro H. J. z tą datą nie została wyrejestrowana z ubezpieczeń społecznych.

W odwołaniu od tej decyzji z dnia 17 listopada 2015 roku ubezpieczona zakwestionowała również decyzję z dnia 10 września 2015 roku, którą organ rentowy przyznał jej prawo do emerytury w związku z osiągnięciem powszechnego wieku emerytalnego, choć jej intencją było uzyskanie prawa do emerytury nauczycielskiej, a więc bez względu na wiek. Wnioskodawczyni wyraziła też przekonanie, że nie powinna ponosić ujemnych konsekwencji w związku z ewentualnym nieprawidłowościami jakich, dopuścić się miał jej pracodawca w zakresie terminowego wyrejestrowania z ubezpieczeń społecznych. Organ rentowy domagał się oddalenia odwołania.

Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 26 lutego 2016 roku zmienił zaskarżoną decyzję z dnia 22 października 2015 roku i ustalił, że H. J. nabyła prawo do emerytury nauczycielskiej od dnia 30 czerwca 2015 roku, a w pozostałym zakresie odwołanie oddalił.

Sąd Okręgowy ustalił, że H. J., urodzona 10 listopada 1954 roku, powszechny wiek emerytalny (60 lat i 8 miesięcy) osiągnęła w dniu 10 lipca 2015 roku. Ubezpieczona legitymuje się ponad 30 letnim stażem pracy, w tym ponad 20 letnim okresem pracy nauczycielskiej. Nie jest członkiem OFE.

W dniu 22 czerwca 2015 roku H. J. złożyła wniosek o emeryturę. We wniosku wskazała, że jest nauczycielem zatrudnionym w Zespole Szkół w J. Zaznaczyła, że umowa o pracę ze szkołą ulegnie rozwiązaniu w dniu 31 sierpnia 2015 roku. W dniu 1 września 2015 roku złożyła świadectwo pracy z dnia 31 sierpnia 2015 roku, w którym jej były pracodawca podał, że umowa o pracę została rozwiązana z dniem 31 sierpnia 2015 roku na podstawie art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 26 stycznia 1982 roku Karta Nauczyciela. Zakład Ubezpieczeń Społecznych decyzją z dnia 10 września 2015 roku przyznał H. J. prawo do emerytury od dnia 10 lipca 2015 roku, tj. od dnia osiągnięcia powszechnego wieku emerytalnego.

Po zapoznaniu się z tą decyzją pismem z dnia 23 września 2015 roku H. J. zwróciła się do ZUS o ponowne rozpoznanie jej wniosku o prawo do emerytury nauczycielskiej, albowiem o taką emeryturę wystąpiła do organu rentowego wnioskiem z dnia 17 czerwca 2015 roku. W dniu 1 października 2015 roku wpłynęło do ZUS pismo

Dyrektora Zespołu Szkół w J., w którym wyjaśnił on, że w świadectwie pracy z dnia 31 sierpnia 2015 roku popełniono błąd nieprawidłowo wskazując okres zatrudnienia H. J., co wiązało się z tym, że po dniu 30 czerwca 2015 roku zatrudnienie było kontynuowane. Do pisma załączono skorygowane świadectwo pracy oraz kserokopię pisma H. J. z dnia 28 czerwca 2015 roku, w którym zwróciła się ona do pracodawcy z prośbą o rozwiązanie umowy z dniem 30 czerwca 2015 roku, albowiem zamierza od dnia następnego skorzystać z prawa do emerytury z Karty Nauczyciela. Do odwołania z dnia 17 listopada 2015 roku H. J. załączyła umowę o pracę z dnia 30 czerwca 2015 roku zawartą na czas określony do dnia 31 sierpnia 2015 roku na stanowisku wicedyrektora Zespołu Szkół w J.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał odwołanie za zasadne. Przedmiotem sporu jest prawo do emerytury nauczycielskiej bez względu na wiek. Zgodnie z treścią art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, prawo do emerytury na warunkach określonych w art. 29, 32, 33 i 39 przysługuje również ubezpieczonym urodzonym po dniu 31 grudnia 1948 roku, a przed 1 stycznia 1969 roku, jeżeli spełniają oni następujące warunki:

1. nie przystąpili do otwartego funduszu emerytalnego albo złożyli wnioski o przekazanie środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym, za pośrednictwem Zakładu, na dochody budżetu państwa;

2. warunki do uzyskania emerytury określone w tych przepisach spełnią do 31 grudnia 2008 roku.

Z kolei przepis art. 47 tej ustawy stanowi, że odrębne przepisy określają zasady przechodzenia na emeryturę, bez względu na wiek, nauczycieli urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 roku, a przed dniem 1 stycznia 1969 roku.

H. J. urodziła się w dniu 10 listopada 1954 roku, zatem dotyczą jej zasady przechodzenia nauczycieli na emeryturę, bez względu na wiek, zawarte w przepisie 88 ust. 1 i 1a Karty Nauczyciela. Artykuł 88 tej ustawy przewiduje możliwość przejścia nauczycieli na emeryturę niezależnie od wieku, jedynie po wykazaniu wymaganego okresu zatrudnienia, w tym okresie pracy na stanowisku nauczyciela. Przepis art. 88 ust. 1 Karty Nauczyciela jest regulacją szczególną w stosunku

do przepisów ustawy emerytalnej i w zakresie uprawnień emerytalnych nauczycieli normuje wszystkie wymagania, których spełnienie uprawnia nauczyciela do przejścia na emeryturę w niższym wieku (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 25 czerwca 2010 r., II UK 24/10, LEX nr 607446). Natomiast w wyroku z dnia 13 maja 2010 roku, sygn. akt II UK 352/09 (LEX nr 604225) Sąd Najwyższy stwierdził, że nauczyciele mogą przejść na emeryturę po spełnieniu warunku rozwiązania umowy o pracę, lecz bez czasowego ograniczenia jego wypełnienia przed dniem 31 grudnia 2008 roku, jeżeli pozostałe warunki przewidziane w art. 88 ust. 1 Karty Nauczyciela wypełnią przed tą datą.

Warunki skorzystania z uprawnienia do przejścia na emeryturę bez względu na wiek na podstawie art. 88 ust. 1 Karty Nauczyciela są następujące:

- 1) posiadanie 30. letniego okresu zatrudnienia, w tym 20 lat pracy nauczycielskiej, a w przypadku nauczycieli szkolnictwa specjalnego – 25. letniego okresu zatrudnienia, w tym 20 lat pracy nauczycielskiej w szkolnictwie specjalnym;
- 2) rozwiązanie na swój wniosek stosunku pracy.

Warunek rozwiązania na swój wniosek stosunku pracy nie jest wymagany w sytuacji, gdy z nauczycielem rozwiązano stosunek pracy na podstawie art. 20 Karty Nauczyciela lub stosunek pracy nauczyciela wygasł z mocy prawa na skutek upływu 6. miesięcznego okresu przebywania w stanie nieczynnym, bądź na skutek odmowy podjęcia pracy w razie zaistnienia takiej możliwości (art. 88 ust. 1a Karty Nauczyciela).

Sąd I instancji stwierdził, że H. J. wypełniła wszystkie ustawowe przesłanki nabycia prawa do emerytury nauczycielskiej w dniu 30 czerwca 2015 roku. To z tym dniem doszło do rozwiązania z nią stosunku pracy, w okolicznościach wymienionych w art. 20 ust. 1 Karty Nauczyciela. Wbrew zapatrywaniu organu rentowego, nie ma żadnych podstaw aby sądzić, że nastąpiło to z datą późniejszą, przypadającą w dniu ukończenia przez nią powszechnego wieku emerytalnego, ze skutkiem w postaci pozbawienia jej prawa do emerytury nauczycielskiej. Umowa stron stosunku pracy, odnosząca się do jego rozwiązania, wymaga objęcia zgodną wolą stron zarówno tego, że więź łącząca pracownika i pracodawcę ma ustać, jak i terminu dokonania tej czynności. Wyrażenie przez pracodawcę zgody na

rozwiązanie stosunku pracy w drodze porozumienia stron w sytuacji, gdy wcześniej złożył jednostronne oświadczenie woli o rozwiązaniu tego stosunku pracy, oznacza, że cofnął on w sposób dorozumiany swe wcześniejsze oświadczenie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2010 r., III PK 47/09, LEX nr 578144). Nie ma powodów aby negować, wbrew dowodom z dokumentów, że pracodawca H. J. uczynił zadość jej prośbie i zawarł z nią porozumienie w przedmiocie rozwiązania łączącego ich stosunku pracy z datą wcześniejszą, niż wynikałoby to z pierwotnie złożonego oświadczenia woli. Nie było ku temu żadnych przeszkód prawnych, gdyż rozwiązanie stosunku pracy z mianowanym nauczycielem na jego wniosek, stanowiące przesłankę nabycia prawa do emerytury na podstawie art. 88 ust. 1 Karty Nauczyciela, może nastąpić w każdym uzgodnionym terminie, a nie tylko z końcem roku szkolnego, po uprzednim 3. miesięcznym okresie wypowiedzenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 sierpnia 2001 r., II UKN 525/00).

Składając wniosek o emeryturę w dniu 17 czerwca 2015 roku H. J. podała, że jest nauczycielem, co wskazywało rodzaj świadczenia emerytalnego, o jakie się ubiega. Podała swój wiek, zawód nauczyciel, miejsce zatrudnienia (szkoła), określiła też pierwotną datę, w jakiej miało ustać jej zatrudnienie. Brak wyraźnego wskazania, że ubiega się o emeryturę nauczycielską wynika z tego, że w formularzu ZUS Rp-1E nie ma miejsca na takie deklaracje, a i sam organ rentowy stawiając odwołującej takiej treści zarzut, miejsca tego nie wskazał. Zgodnie z brzmieniem § 2 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 11 października 2011 roku w sprawie postępowania o świadczenia emerytalno – rentowe, organy rentowe udzielają informacji, w tym wskazówek i wyjaśnień w zakresie dotyczącym warunków i dowodów wymaganych do ustalania świadczeń. Tymczasem organ rentowy nie podjął żadnej próby prawidłowego odczytania wniosku H. J., toteż nie ustalił, że zamiarem wnioskodawczyni było uzyskanie prawa do emerytury nauczycielskiej. ZUS winien udzielić wnioskodawczyni stosownych wyjaśnień o warunkach ubiegania się o to świadczenie, a w szczególności wskazać, że określona we wniosku data rozwiązania stosunku pracy, wobec daty ukończenia przez nią powszechnego wieku emerytalnego, nie będzie uprawniała jej do emerytury nauczycielskiej.

Zgodnie z art. 129 ustawy emerytalnej, świadczenia wypłaca się poczynając od dnia powstania prawa do tych świadczeń, nie wcześniej jednak niż od miesiąca, w którym zgłoszono wniosek lub wydano decyzję z urzędu. Na gruncie art. 133 ust. 1 ustawy o emeryturach i rentach z FUS, błędem organu rentowego jest nie tylko błąd rachunkowy, merytoryczny lub interpretacyjny, lecz także niedopełnienie wynikającego z § 3 rozporządzenia z dnia 7 lutego 1983 roku (obecnie § 2 rozporządzenia z 2011 roku) obowiązku informowania o warunkach i dowodach wymaganych do uzyskania konkretnego świadczenia emerytalno – rentowego oraz do udzielania pomocy przy ubieganiu się o to świadczenie (por. Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 5 sierpnia 1998 r., III AUa 264/98, OSA 1992 nr 2, poz. 11). Organ rentowy nie zachował się zgodnie z zasadą informacyjnego wspierania osób ubiegających się o świadczenia, a H. J. prawo do emerytury nauczycielskiej osiągnęła w dacie spełnienia wszystkich ustawowych przesłanek. Mając powyższe na względzie Sąd Okręgowy uznał, że H. J. nabyła prawo do emerytury z art. 88 Karty Nauczyciela od dnia 30 czerwca 2015 roku, toteż w punkcie pierwszym wyroku decyzję z dnia 22 października 2015 roku zmienił na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c.

Wyrok ten w punkcie pierwszym zaskarżył apelacją Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O., formułując zarzuty: – naruszenia prawa materialnego, tj. art. 88 ust. 1 ustawy z dnia 25 stycznia 1982 roku Karta Nauczyciela w związku z art. 32 ust. 5 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz prawa procesowego, tj. art. 233 k.p.c. przez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów.

W świetle tych zarzutów apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie pierwszym i oddalenie odwołania lub uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W uzasadnieniu środka odwoławczego organ rentowy podkreślił, że w dacie wniosku o emeryturę z dnia 22 czerwca 2015 roku ubezpieczona niezbitcie pozostawała w stosunku pracy, który miał ulec rozwiązaniu z dniem 31 sierpnia 2015 roku, okoliczność ta następnie potwierdzona została świadectwem pracy. Dopiero po wydaniu decyzji z dnia 10 września 2015 roku o przyznaniu prawa do emerytury od osiągnięcia wieku, H. J. złożyła pismo, z którego

wynika, że zwróciła się do pracodawcy o rozwiązanie stosunku pracy z dniem 30 czerwca 2015 roku, na co pracodawca wyraził zgodę, a od dnia 1 lipca 2015 roku zawarła nową umowę o pracę. W związku z tym odmówiono wnioskodawczyni prawa do emerytury nauczycielskiej uznając, iż okoliczności sprawy wskazują na fakt, że rozwiązanie stosunku pracy nastąpiło w dniu 31 sierpnia 2015 roku. Brak jest podstaw do przyznania emerytury bez względu na wiek, skoro w dacie rozwiązania stosunku pracy miała ukończony wiek powszechny, wynoszący 60 lat i 8 miesięcy. Błędne są ustalenia Sądu, że wnioskodawczyni rozwiązała stosunek pracy z Zespołem Szkół w J. w dniu 30 czerwca 2015 roku, skoro od 1 lipca 2015 roku H. J. nadal była tam zatrudniona, nadto nie została wyrejestrowana z ubezpieczeń społecznych. Sąd Okręgowy nie miał przy tym żadnych podstaw, nawet przyjmując wersję rozwiązania stosunku pracy z dniem 30 czerwca 2015 roku, aby przyznać prawo do emerytury od tego dnia, skoro w dniu 30 czerwca 2015 roku odwołująca nadal była w zatrudnieniu.

Sąd Apelacyjny ustalił dodatkowo, że H. J. na dzień 31 grudnia 2008 roku legitymowała się stażem ogólnym w wymiarze 32 lata 8 miesięcy i 7 dni, w tym stażem pracy nauczycielskiej w wymiarze 21 lat, 9 miesięcy i 17 dni.

Pismem z dnia 20 maja 2015 roku Dyrektor Zespołu Szkół w J. poinformował H. J., że w związku ze zmianami organizacyjnymi, na podstawie art. 20 ust. 1 pkt 2 Karty Nauczyciela, od dnia 1 września 2015 roku ograniczone zostanie jej zatrudnienie do 9/18 etatu i proporcjonalnie zmniejszone wynagrodzenie w trybie art. 22 ust. 2 Karty Nauczyciela. W dniu 25 maja 2015 roku H. J. złożyła pisemne oświadczenie, że nie wyraża zgody na proponowane warunki pracy i wynagrodzenia. W dniu następnym Dyrektor Zespołu Szkół w J. zawiadomił organizację związkową o zamiarze wypowiedzenia stosunku pracy z H. J. na podstawie art. 20 ust. 1 pkt 2 Karty Nauczyciela. Natomiast pismem z dnia 27 maja 2015 roku pracodawca oświadczył, że w związku ze zmianami organizacyjnymi uniemożliwiającymi zatrudnienie rozwiązuje stosunek pracy z H. J. z dniem 31 sierpnia 2015 roku na podstawie art. 20 ust. 1 pkt 2 Karty Nauczyciela, z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia. H. J. w dniu 29 czerwca 2015 roku wystąpiła do Dyrektora Zespołu Szkół w J. o rozwiązanie z nią stosunku pracy

z dniem 30 czerwca 2015 roku z uwagi na zamiar przejścia na emeryturę nauczycielską w dniu 1 lipca 2015 roku. Pracodawca wyraził zgodę na powyższe i w dniu 1 lipca 2015 roku strony zawarły umowę o pracę na czas określony od dnia 1 lipca 2015 roku do dnia 31 sierpnia 2015 roku. H. J. przyjęła na siebie obowiązki wicedyrektora w pełnym wymiarze czasu pracy. Trzema pismami z dnia 1 lipca 2015 roku pracodawca przyznał wnioskodawczyni dodatki pieniężne (funkcyjny, mieszkaniowy) od dnia 1 lipca 2015 roku.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się skuteczna tylko, co do daty przyznania świadczenia. Odnośnie do prawa do emerytury nie zasługuje na uwzględnienie.

Zgodnie z odesłaniem z art. 47 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 887 z późn. zm.; dalej zwana: ustawą emerytalną/ustawą o emeryturach i rentach z FUS), zasady przechodzenia na emeryturę nauczycieli bez względu na wiek, urodzonych po dniu 31 grudnia 1948 roku, a przed dniem 1 stycznia 1969 roku, określają odrębne przepisy. Przepisem tym jest art. 88 ustawy z dnia 26 stycznia 1982 roku Karta Nauczyciela (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 1379 z późn. zm.; dalej zwana: KN), który w ust. 1 i ust. 1a stanowi, że nauczyciele mający 30. letni okres zatrudnienia, w tym 20 lat wykonywania pracy w szczególnym charakterze, zaś nauczyciele szkół, placówek, zakładów specjalnych oraz zakładów poprawczych i schronisk dla nieletnich – 25 letni okres zatrudnienia, w tym 20 lat wykonywania pracy w szczególnym charakterze w szkolnictwie specjalnym mogą, po rozwiązaniu stosunku pracy, przejść na emeryturę. Przepis ten stwarza więc przywilej przejścia na emeryturę bez względu na wiek nauczycielom, którzy mają dłuższy, niż wymagany przepisami ogólnymi okres zatrudnienia (dla kobiet 30 lat) oraz dłuższy okres pracy w szczególnym charakterze (20 lat, zamiast 15 lat wymaganych w przypadku emerytury z tytułu pracy w warunkach szczególnych). Warunki stażowe spełnione być muszą przez nauczyciela do dnia 31 grudnia 2008 roku – art. 88 ust. 2a pkt 1 KN. Nie ma bezpośredniego związku pomiędzy art. 88 ust. 1 KN, który przewiduje prawo do emerytury nauczycielskiej bez względu na wiek,

a przepisem art. 32 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z FUS (wskazany w apelacji), regulującym prawo do emerytury w obniżonym wieku z tytułu pracy w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze. Są to dwa różne uprawnienia. Sąd Apelacyjny akceptuje utrwalone w judykaturze stanowisko, że przepis art. 88 KN jest regulacją szczególną i w zakresie uprawnień emerytalnych nauczycieli autonomicznie normuje wymagania, których spełnienie uprawnia nauczyciela do emerytury, przepis ten ma charakter wyczerpujący i pełny (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2010 r., II UK 108/10, LEX nr 688682).

H. J. wywodzi swe uprawnienie z treści art. 88 KN. Na dzień 31 grudnia 2008 roku ubezpieczona legitymuje się wymaganym ogólnym stażem pracy oraz stażem pracy nauczycielskiej. Spór w sprawie niniejszej skoncentrował się wokół spełnienia warunku rozwiązania stosunku pracy – po złożeniu wniosku o emeryturę (22 czerwca 2015 roku), a przed ukończeniem powszechnego wieku (10 lipca 2015 roku). Sąd Okręgowy, co do zasady trafnie ustalił, że wnioskodawczyni wykazała przesłankę rozwiązania stosunku pracy w tym okresie, jednak błędnie przyjął, że w związku z rozwiązaniem stosunku pracy w dniu 30 czerwca 2015 roku H. J. w tym dniu nabyła prawo do emerytury. Rację ma apelujący organ rentowy, że jeśli ustawa wymaga rozwiązania stosunku pracy, to w ostatnim dniu trwania stosunku pracy ubezpieczony nie nabywa jeszcze prawa do emerytury, lecz dopiero od następnego dnia.

Sąd II instancji zapoznał akta osobowe wnioskodawczyni z Zespołu Szkół w J. stwierdzając, iż dokumenty tam zgromadzone w pełni potwierdzają ustalenia Sądu Okręgowego, że po złożeniu przez pracodawcę oświadczenia o wypowiedzeniu stosunku pracy i po wystąpieniu o emeryturę do ZUS, nauczycielski stosunek pracy H. J. rozwiązany został w dniu 30 czerwca 2015 roku, a z dniem 1 lipca 2015 roku strony zawarły kolejną umowę o pracę na czas określony do 31 sierpnia 2015 roku. Wnioskodawczyni wyjaśniła na rozprawie, że została zatrudniona na czas określony w celu zrealizowania zadań zdawczo – odbiorczych i przygotowania następnego roku szkolnego, jako wicedyrektor odpowiedzialny w Zespole za szkołę podstawową. Od 1 września 2015 roku podjęła pracę na podstawie kolejnej umowy o pracę w wymiarze 6. godzin tygodniowo u dotychczasowego

pracodawcy. Okoliczności te świadczą, że rozwiązanie stosunku pracy z dniem 30 czerwca 2015 roku było rzeczywiste i nie nosiło cech pozorności, ubezpieczona na podstawie kolejnej umowy z dnia 1 lipca 2015 roku wykonywała tylko obowiązki wicedyrektora, a od 1 września 2015 roku tylko obowiązki dydaktyczne.

W judykaturze utrwalone są zapatrywania, że nie stanowi przeszkody w nabyciu uprawnień emerytalnych na podstawie art. 88 ust. 1 lub ust. 1a KN wykonywanie przez nauczyciela pracy nauczycielskiej na podstawie kolejnego stosunku pracy, nawiązanego po rozwiązaniu poprzedniego stosunku pracy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2009 r., I UK 16/09, LEX nr 519956, z dnia 16 czerwca 2009 r., I UK 5/09, Legalis nr 265761, z dnia 24 listopada 2016 r., I UK 377/15, LEX nr 2188622). Warunek, aby w chwili składania wniosku o emeryturę zainteresowany nie pozostawał w zatrudnieniu, zwłaszcza nie był zatrudniony, jako nauczyciel, nie ma prawnego uzasadnienia, gdyż nie ma takiego wymogu w art. 88 ust. 1 KN. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że warunek rozwiązania stosunku pracy może być badany na dzień złożenia wniosku o emeryturę, wydania decyzji przez organ rentowy, a nawet datę orzekania wskutek przez Sąd w postępowaniu odwoławczym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2012 r., II UK 235/11, OSNP 2013 nr 7-8, poz. 87).

Sąd Apelacyjny w pełni aprobuje przywołaną linię orzeczniczą i stoi na stanowisku, że wykładnia językowa art. 88 ust. 1 KN prowadzi do wniosku, iż wolą ustawodawcy nie było, aby tylko nauczyciele już nieczynni zawodowo, którzy legitymują się wymaganym stażem pracy i wyrazili wolę przejścia na emeryturę rozwiązując stosunek pracy lub gdy stosunek ten uległ rozwiązaniu z przyczyn leżących po stronie zatrudniającej placówki oświatowej, mogli nabywać prawo do emerytury nauczycielskiej. W rozpoznawanej sprawie ubezpieczona, legitymująca się wymaganymi okresami stażowymi, nabyła prawo do emerytury na podstawie art. 88 ust. 1 i 1a KN, gdyż skutek rozwiązujący dokonanego wypowiedzenia stosunku pracy nastąpił, z woli stron stosunku pracy z dniem 30 czerwca 2015 roku, co znajduje odzwierciedlenie zarówno w dokumentach pracowniczych zawartych w aktach osobowych, jak też w świadectwie pracy złożonym w organie rentowym i pisemnych wyjaśnieniach

pracodawcy. Fakt, że H. J. zawarła z dniem 1 lipca 2015 roku nową umowę o pracę na dwa miesiące na stanowisku wicedyrektora i po upływie okresu obowiązywania tej umowy pracodawca także wystawił wnioskodawczyni świadectwo pracy (tłumacząc to swoją pomyłką), nie niweczy rozwiązania stosunku pracy wnioskodawczyni po złożeniu wniosku o emeryturę nauczycielską, a przed ukończeniem powszechnego wieku emerytalnego.

W prawidłowo ustalonym stanie faktycznym apelacyjny zarzut obrazu art. 88 ust. 1 KN jest całkowicie chybiony. H. J. nabyła prawo do emerytury nauczycielskiej od dnia 1 lipca 2015 roku i tylko w tym zakresie zaskarżony wyrok wymagał reformacji, z mocy art. 386 § 1 k.p.c. W pozostałym zakresie apelacja ZUS, jako bezzasadna, uległa oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Wyrok
z dnia 26 kwietnia 2017 r.
III AUa 606/16

Przewodnicząca: SSA Lucyna Guderska
Sędziowie: SA Jolanta Wolska (spr.)
SA Beata Michalska

Osoba ubiegająca się o prawo do emerytury pomostowej na podstawie ustawy z dnia 19 grudnia 2008 roku o emeryturach pomostowych (tekst jednolity: Dz. U. z 2017 roku, poz. 664 z późn. zm.) powinna wykazać fakt wykonywania przez siebie pracy w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze w dniu wejścia w życie ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r. poz. 887 z późn. zm.) oraz w dacie wejścia w życie ustawy o emeryturach pomostowych.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 26 kwietnia 2017 r. w Ł. sprawy M. W. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w O. o emeryturę pomostową na skutek apelacji M. W. od wyroku Sądu Okręgowego w Kaliszu z dnia 23 lutego 2016 r., oddała apelację.

Z uzasadnienia

Decyzjami z dnia 21 października 2015 roku i 10 grudnia 2015 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O., działając na podstawie ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz ustawy z dnia 19 grudnia 2008 roku o emeryturach pomostowych, odmówił wnioskodawcy M. W. prawa do emerytury pomostowej.

W odwołaniu z dnia 25 listopada 2015 roku M. W. zakwestionował prawidłowość rozstrzygnięcia Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, wnosząc o jego zmianę i przyznanie prawa do emerytury pomostowej. W uzasadnieniu wnioskodawca wyjaśnił, że przez ponad 20 lat pracował na budowie na stanowisku operatora koparki (od 1980 roku

do 27 września 1998 roku). Odwołujący się podkreślił, że osoby pracujące w trudnych warunkach mają prawo do emerytury pomostowej w wieku 55 lat (mężczyźni). Wskazał, że zawód operatora koparki został wymieniony na rządowej liście dołączonej do ustawy pomostowej. Ubezpieczony zakwestionował również ustalenie organu rentowego, zgodnie z którym nie posiada on 25 lat okresów składkowych i nieskładkowych. W jego opinii, organ rentowy błędnie nie zaliczył w poczet stażu pracy okresu prowadzenia przez niego własnej działalności gospodarczej – taxi osobowe, w trakcie którego odprowadzał składki do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

W odpowiedzi z dnia 21 grudnia 2015 roku, Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o oddalenie odwołania. Zdaniem organu rentowego, na dzień 1 stycznia 2009 roku ubezpieczony:

- 1) nie udowodnił okresu zatrudnienia w szczególnych warunkach w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy,
- 2) nie osiągnął 60 lat życia,
- 3) nie wykazał 25 lat okresów składkowych i nieskładkowych,
- 4) przed dniem 1 stycznia 1999 roku nie wykazał okresu wykonywania prac w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze w rozumieniu przepisów ustawy o emeryturach pomostowych i ustawy emerytalnej. Wnioskodawca nie spełnia zatem przesłanek pozwalających na przyznanie mu prawa do dochodzonego świadczenia.

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 23 lutego 2016 roku, Sąd Okręgowy w K. oddalił odwołania M. W.

Rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego poprzedziły następujące ustalenia faktyczne:

Wnioskodawca urodził się dnia 13 maja 1958 roku. Organ rentowy nie uznał odwołującemu się, jako okresu pracy w szczególnych warunkach w rozumieniu przepisów ustawy o emeryturach pomostowych, okresu wykonywania pracy w charakterze operatora koparki. Skarżący nie należy do OFE. Posiadał status pracownika. Po dniu 31 grudnia 2008 roku nie wykonywał pracy w szczególnych warunkach w rozumieniu przepisów ustawy o emeryturach pomostowych. W niniejszej sprawie odwołujący się zmierzał do wykazania okresu pracy w warunkach szczególnych w rozumieniu ustawy o emeryturach pomostowych na stanowisku operatora koparki.

M. W. od 17 lipca 1976 roku do 20 października 1979 roku pracował w (...) Przedsiębiorstwie (...), jako murarz. Od 28 stycznia 1980 roku do 31 maja 1994 roku był zatrudniony w (...) w likwidacji w O., na stanowisku operatora koparki. W okresie od 7 czerwca 1994 roku do 10 lutego 1995 roku pracował w (...) w O., również na stanowisku operatora koparki. W okresie od 13 lutego 1995 roku do 13 maja 1996 roku ubezpieczony pracował w (...) s.c. w O., na stanowisku operatora koparki. Od dnia 24 listopada 1998 roku prowadził działalność gospodarczą – taxi.

W świetle tak poczynionych ustaleń faktycznych, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że odwołanie M. W. nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd Okręgowy wskazał, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozostawia żadnych wątpliwości, co do tego, że ubezpieczony nie spełnia przesłanek do emerytury pomostowej, opisanych w ustawie z dnia 19 grudnia 2008 roku o emeryturach pomostowych (Dz. U. 2015 r. poz. 965). Sąd podkreślił, że warunkiem nabycia prawa do emerytury pomostowej dla mężczyzny jest ukończenie 60 roku życia. Odwołujący się nie osiągnął zaś wymaganego przez przepisy wieku, gdyż liczy obecnie 57 lat. Nadto, aby wykonywaną pracę, ocenianą w myśl przepisów dotychczasowych, można było zaliczyć do pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, musi to być rodzaj pracy wskazanej w załączniku A do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 roku w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze oraz rodzaj pracy wymieniony w wykazach prac w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, stanowiących załączniki nr 1 i 2 do ustawy o emeryturach pomostowych. Praca operatora koparki jest natomiast pracą wymienioną w Wykazie A, Dział V, poz. 3 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 r. w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze, jednakże nie mieści się w wykazie stanowiącym załączniki nr 1 i 2 do ustawy o emeryturach pomostowych.

Z tego względu Sąd Okręgowy uznał, że wnioskodawca nie spełnia warunków do przyznania mu prawa do emerytury pomostowej. Ubezpieczony nie ukończył 60 lat (a nie wykonuje zawodu, gdzie

wiek obniżono do 55 lat) oraz nie wykonywał pracy objętej wykazami, które zawierają zestawienie stanowisk w szczególnych warunkach i w szczególnym charakterze według przepisów o emeryturach pomostowych.

Z tego powodu, Sąd Okręgowy, działając na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., oddalił odwołania.

W apelacji z dnia 22 marca 2016 roku M. W. zakwestionował prawidłowość rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego w całości. Skarżący podniósł, że:

- 1) Zakład Ubezpieczeń Społecznych w O. nie przyznaje emerytur pomostowych. Czyni to Zakład Ubezpieczeń Społecznych w K. Decyzja odmowna wydana została natomiast przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych w O., a na kopercie widniała pieczętka Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w K.;
- 2) na rozprawie nie uwzględniono jego wniosku o zwrócenie się do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w K. o wyjaśnienia;
- 3) warunki wskazane przez Sąd Okręgowy, to warunki uzyskania prawa do emerytury wcześniejszej, nie zaś emerytury pomostowej;
- 4) nie odpowiedziano na zarzuty podnoszone przed Sądem Okręgowym;
- 5) zakład Ubezpieczeń Społecznych błędnie naliczył jego lata pracy. Pisma, w których wyliczenia te przedstawiono, różnią się.

W tej sytuacji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest bezzasadna i z tego powodu podlega oddaleniu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, rozstrzygnięcie Sądu I instancji, wbrew twierdzeniom skarżącego, jest słuszne i zgodne z obowiązującymi przepisami prawa. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł żadnych powodów nakazujących jego zmianę lub uchylenie. Z pewnością argumentów w tym kierunku nie dostarcza wywiedziona przez skarżącego apelacja, której zarzuty nie były zdolne do podważenia zasadności kwestionowanego wyroku.

W niniejszej sprawie spór sprowadzał się do tego, czy M. W. spełnił przesłanki pozwalające na przyznanie mu emerytury pomostowej na podstawie przepisów ustawy z dnia 19 grudnia 2008 roku o emeryturach pomostowych.

Przypomnieć w tym miejscu wypada, że zgodnie z art. 4 ustawy, emerytura pomostowa przysługuje pracownikowi, który spełnił następujące warunki, tj.:

1. urodził się po dniu 31 grudnia 1948 roku;
2. ma okres pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze wynoszący, co najmniej 15 lat;
3. osiągnął wiek wynoszący, co najmniej 55 lat dla kobiet i 60 lat dla mężczyzn;
4. wykazuje okres składkowy i nieskładkowy wynoszący 20 lat dla kobiet i 25 lat dla mężczyzn;
5. przed dniem 1 stycznia 1999 roku wykonywał prace w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze w rozumieniu art. 1 i 3 ustawy lub art. 32 i 33 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych;
6. po dniu 31 grudnia 2008 r. wykonywał prace w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust 1 i 3 ustawy;
7. nastąpiło z nim rozwiązanie stosunku pracy.

W myśl art. 49 cytowanej ustawy o emeryturach pomostowych, prawo do emerytury pomostowej przysługuje także osobie, która:

1. po dniu 31 grudnia 2008 roku nie wykonywała pracy w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust 1 i 3 ustawy;
2. spełnia warunki określone w art. 4 pkt 1-5 i 7 oraz art. 5-12 ustawy,
3. po dniu wejścia w życie ustawy miała wymagany w przepisach okres pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust 1 i 3 ustawy.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozostawia żadnych wątpliwości, że M. W. nie spełnia warunków pozwalających na przyznanie mu prawa do emerytury pomostowej.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że wnioskodawca nie osiągnął wymaganego w art. 4 pkt 3 ustawy o emeryturach pomostowych wieku. Zgodnie z cytowanym przepisem, emerytura pomostowa przysługuje pracownikowi, który osiągnął wiek wynoszący, co najmniej 55 lat dla kobiet i 60 lat dla mężczyzn. Z akt

sprawy wynika zaś, że M. W. urodził się w dniu 13 maja 1958 roku, a więc na dzień wydania spornych decyzji (tj. 21 października 2015 roku i 10 grudnia 2015 roku), ukończył dopiero 57 rok życia.

Dodać przy tym wypada, że w kolejnych przepisach ustawy (art. 5 - art. 11) ustawodawca przewiduje możliwość nabywania prawa do emerytury pomostowej w wieku niższym niż wskazany w art. 4 (tj. w przypadku mężczyzn - w wieku 55 lat). Niemniej jednak wyjątki te odnoszą się do wymienionych w przepisach zawodów, w tym: do pracowników wykonujących pracę w powietrzu na statkach powietrznych, pracowników wykonujących pracę w morskich portach handlowych oraz przedsiębiorstwach pomocniczych, pracowników wykonujących pracę w hutnictwie, maszynistów pojazdów trakcyjnych, członków ekip ratownictwa górskiego, wykonujących pracę w górnictwie. W żadnym z wymienionych zawodów, uprawniających mężczyzn do emerytury pomostowej w wieku 55 lat, nie pracował jednak wnioskodawca. Z akt sprawy wynika bowiem, że M. W., w spornym okresie zatrudnienia, pracował jako operator koparki. W jego przypadku uprawnienia do emerytury wcześniejszej, jak prawidłowo wywiódł to Sąd Okręgowy, rozpatrywać należy w świetle przesłanek (w tym przesłanki wieku) opisanych w art. 4 ustawy o emeryturach pomostowych. Stwierdzić zatem należy, że wnioskodawca, na dzień wydania spornych decyzji, nie osiągnął przypisanego prawem wieku 60 lat (art. 4 pkt 3 ustawy), mogącego uprawniać go do emerytury pomostowej.

W dalszej części wskazać należy, że wnioskodawca nie spełnił również przesłanek dotyczących stażu pracy w warunkach szczególnych. Zgodnie bowiem z art. 4 pkt 2, 5 i 6 ustawy o emeryturach pomostowych, emerytura pomostowa przysługuje pracownikowi, który (pkt 2) ma okres pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze wynoszący, co najmniej 15 lat. Nadto ustawa wymaga, by wnioskodawca (pkt 5) przed dniem 1 stycznia 1999 roku wykonywał prace w szczególnych warunkach lub szczególnym charakterze w rozumieniu art. 1 i 3 ustawy lub art. 32 i 33 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz (pkt 6) po dniu 31 grudnia 2008 r. wykonywał prace w szczególnych warunkach lub o szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust 1 i 3 ustawy.

Treść art. 4 ustawy o emeryturach pomostowych prowadzi zatem do wniosku, że osoba ubiegająca się o prawo do emerytury pomostowej powinna wykazać fakt wykonywania przez siebie pracy w szczególnych warunkach lub pracy o szczególnym charakterze zarówno w okresie poprzedzającym wejście w życie reformy systemu ubezpieczeń społecznych (01.01.1999 roku), jak i w dacie wejścia w życie przepisów ustawy o emeryturach pomostowych (01.01.2009 roku). Tego warunku wnioskodawca nie spełnił. Faktem jest, że w okresie od 28 stycznia 1980 roku do 31 maja 1994 roku ubezpieczony pracował w (...) w likwidacji w O. na stanowisku operatora koparki. Pracę tę wykonywał również w okresie od dnia 7 czerwca 1994 roku do 10 lutego 1995 roku w (...) w O. oraz w okresie od 13 lutego 1995 roku do 13 maja 1996 roku w (...) s.c. w O. Od dnia 24 listopada 1998 roku odwołujący się prowadził działalność gospodarczą polegającą na świadczeniu usług taksówkarskich. O ile zatem do dnia 13 maja 1996 roku skarżący wykonywał pracę w szczególnych warunkach w rozumieniu przepisów dotychczasowych, tj. art. 32 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz pkt 3 dział V rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 roku w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz. U. nr 8, poz. 43), to nie sposób jednak przyjąć, by pracę w szczególnych warunkach wykonywał także później, zwłaszcza po dniu 31 grudnia 2008 roku. Praca kierowcy taksówki nie jest pracą w szczególnych warunkach w rozumieniu ustawy o emeryturach pomostowych.

Co istotne, w przypadku, kiedy osoba ubiegająca się o emeryturę pomostową nie kontynuuje pracy w warunkach szczególnych lub szczególnym charakterze i legitymuje się w związku z tym jedynie stażem pracy „szczególnej” według poprzednio obowiązujących przepisów, może nabyć prawo do „nowego” świadczenia tylko wówczas, gdy dotychczasowy staż pracy można kwalifikować, jako prace w warunkach szczególnych (art. 3 ust. 1 ww. ustawy) lub o szczególnym charakterze (art. 3 ust. 3 ww. ustawy) w rozumieniu dziś obowiązujących przepisów. Zgodnie bowiem z art. 49 ustawy o emeryturach pomostowych, prawo do emerytury pomostowej przysługuje także osobie, która (pkt 1) choć po dniu 31 grudnia 2008 roku nie wykonywała pracy w szczególnych

warunkach lub o szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust 1 i 3 ustawy, to (pkt 2) spełnia warunki określone w art. 4 pkt 1-5 i 7 oraz art. 5-12 ustawy oraz (pkt 3) po dniu wejścia w życie ustawy miała wymagany w przepisach okres pracy w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust 1 i 3 ustawy. Dodać jednak należy, że nie realizuje przesłanki określonej w art. 49 pkt 3 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 roku o emeryturach pomostowych wykazanie okresów pracy, które nie są okresami pracy w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze w rozumieniu ustawy o emeryturach pomostowych. Nie wystarczy zatem wykazanie wymaganego okresu pracy w warunkach szczególnych w rozumieniu art. 32 i 33 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, albowiem konieczne jest także, aby praca ta była pracą w warunkach szczególnych w rozumieniu ustawy o emeryturach pomostowych (por. wyrok SA Szczecin z dnia 14 stycznia 2014 r., sygn. akt: III AUa 577/13, Legalis nr 876637). Innymi słowy, brak jest podstaw prawnych do przyznania emerytury pomostowej ubezpieczonemu, którego dotychczasowy okres pracy w warunkach szczególnych lub w szczególnym charakterze nie może być dziś tak kwalifikowany. Oznacza to, że wykonywanie przez wnioskodawcę pracy w szczególnych warunkach lub pracy o szczególnym charakterze w rozumieniu art. 3 ust. 1 i 3 ustawy o emeryturach pomostowych, jest warunkiem koniecznym nabycia prawa do emerytury pomostowej (por. wyrok SA w Łodzi z dnia 2 lutego 2016 r., sygn. akt: III AUa 523/15, Legalis 1428486).

Z akt sprawy wynika bezspornie, że do dnia 13 maja 1996 roku M. W. wykonywał pracę w szczególnych warunkach w rozumieniu przepisów dotychczasowych, tj. art. 32 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz pkt 3, dział V rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 lutego 1983 roku w sprawie wieku emerytalnego pracowników zatrudnionych w szczególnych warunkach lub w szczególnym charakterze (Dz. U. nr 8, poz. 43). Okoliczność ta w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie budzi żadnych wątpliwości. Niemniej jednak, praca operatora koparki, stanowiąca w rozumieniu dotychczas obowiązującego rozporządzenia „*pracę maszynistów ciężkich maszyn budowlanych lub drogowych*” (pkt 3,

dział V „*W budownictwie i przemyśle materiałów budowlanych*”), nie została wymieniona w załączniku do ustawy z dnia 19 grudnia 2008 roku o emeryturach pomostowych. Z tego powodu okres pracy, uznawanej poprzednio za pracę w szczególnych warunkach, w świetle warunków art. 49 ustawy pomostowej, nie realizuje jej przesłanek i dla oceny uprawnień wnioskodawcy (niekontynuującego po dniu 31 grudnia 2008 roku pracy w szczególnych warunkach w rozumieniu ustawy pomostowej) pozostawać musi bez znaczenia.

Wobec niespełniania przesłanek warunkujących prawo do dochodzonej przez M. W. emerytury pomostowej, jednie na marginesie pozostaje odnotować, że wnioskodawca nie zrealizował również przesłanki dotyczącej ogólnego stażu pracy. Zgodnie z art. 4 pkt 4 ustawy z dnia 19 grudnia 2008 roku o emeryturach pomostowych, emerytura pomostowa przysługuje pracownikowi, który wykazuje okres składkowy i nieskładkowy wynoszący 20 lat dla kobiet i 25 lat dla mężczyzn. Z wyliczeń organu rentowego wynika zaś, że ubezpieczony legitymuje się stażem sumarycznym w wymiarze 24 lata, 11 miesięcy i 21 dni.

W świetle przywołanych okoliczności niniejszej sprawy nie ulega wątpliwości, że wnioskodawca nie nabył prawa do emerytury pomostowej. Ubezpieczony nie legitymuje się przewidzianym przepisami wiekiem, a także nie posiada wymaganego stażu pracy – zarówno ogólnego, jak i szczególnego. Tak sformułowanych wniosków nie była zdolna podważyć wywiedziona przez skarżącego apelacja, której zarzuty pozostawały bez znaczenia dla oceny istnienia, bądź nieistnienia przesłanek mogących uprawniać ubezpieczonego do wnioskowanego świadczenia. Skutków takich nie mogły osiągnąć z pewnością zarzuty dotyczące rzekomo błędnej właściwości organu rentowego. Bez względu bowiem na właściwość organu, w ocenie Sądu Okręgowego oraz Sądu Apelacyjnego, skarżący nie spełnia warunków do emerytury pomostowej. Zamierzonych skutków nie mógł osiągnąć również zarzut błędnego wyliczenia ogólnego stażu pracy. Poza samym zakwestionowaniem osiągniętego wyniku, ubezpieczony nie przedstawił żadnych argumentów mających świadczyć o jego wadliwości. Obliczenia przedstawione przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie wzbudziły wątpliwości Sądu. Brak zatem podstaw, by gołosłowny zarzut strony zaakceptować.

Z tego powodu Sąd Apelacyjny, uznając zaskarżone rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego za słuszne i zgodne z obowiązującymi przepisami prawa, działając na podstawie art. 385 k.p.c., oddalił apelację, jako bezzasadną.

PRAWO KARNE

-64-

Wyrok z dnia 23 listopada 2016 r. II AKa 170/16

Przewodniczący: SSA Piotr Feliniak (spr.)
Sędziowie: SA Krystyna Mielczarek
SA Izabela Dercz

1. Pomiedzy przepisami art. 280 § 2 k.k. i art. 158 § 1 k.k. zachodzi zbieg pozorny. Wchodzi tu w grę reguła *lex consumens derogat legi consumptae*. Znamię bezpośredniego zagrożenia życia, o którym mowa w art. 280 § 2 k.k. wypełnia się najbardziej niebezpiecznymi zachowaniami sprawczymi i dlatego też nie można uznać, że pomiedzy znamionami ustawowymi zawartymi w każdym z tych przepisów zachodzi – wymagany dla zbiegu kumulatywnego – stosunek krzyżowania. Inny jest bowiem przedmiot ochrony prawnej przestępstw określonych w art. 280 k.k. i art. 158 k.k. i nie ma potrzeby – dla oddania pełnej zawartości bezprawności zachowania oskarżonych z samego faktu, iż co najmniej dwóch sprawców stosuje przemoc wobec pokrzywdzonego – przyjąć, iż popełniają oni także przestępstwo z art. 158 k.k., skoro ten fakt objęty jest współdziałaniem przestępczym, o którym mowa w art. 18 k.k., a nadto obu sprawcom przypisane zostaje przestępstwo skutkowe z art. 148 k.k. w ramach konstrukcji prawnej wynikającej z treści art. 11 § 2 k.k.

2. Uprawnienie do zastosowania instytucji z art. 77 § 2 k.k. nie może być rozumiane, jako zwykła prerogatywa Sądu. Przesłanka „szczególnie uzasadnionego wypadku” może być bowiem spełniona *in concreto* zarówno z uwagi na okoliczności związane z osobą skazanego (np. szczególnie wysoki stopień demoralizacji, niepodatność na oddziaływanie penitencjarne) lub wyłącznie z uwagi na charakter przestępstwa (np. szczególnie brutalny,

drastyczny sposób jego popełnienia), jest też możliwy zbieg szczególnych okoliczności podmiotowych i przedmiotowych.

Sąd Apelacyjny w Łodzi wyrokiem z dnia 23 listopada 2017 r., po rozpoznaniu sprawy S. G. i P. L. oskarżonych m.in. z art. 148 § 2 pkt 2 kk w zw. z art. 280 § 2 kk., na skutek apelacji wniesionych przez obrońców i Prokuratora od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 26 lutego 2016 r. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że z opisu czynów przypisanych oskarżonym:

- S. G. w pkt 1 wyeliminował działanie w krótkich odstępach czasu i w wykonywaniu z góry powziętego zamiaru oraz wzięcie udziału w pobiciu,

- P. L. w pkt 2 wyeliminował działanie w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz wzięcie udziału w pobiciu, a przyjął, iż oskarżony przewidział i godził się na zaistnienie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego.

I. przyjął za podstawę prawną skazania oskarżonych art. 148 § 2 pkt 2 kk, art. 280 § 2 kk i art. 275 § 1 kk w związku z art. 11 § 2 kk zaś za podstawę prawną wymiaru kary oskarżonemu P. L. art. 148 § 2 pkt 2 kk w związku z art. 11 § 3 kk,

II. uchylił rozstrzygnięcie z pkt 6;

III. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części i rozstrzygnął o kosztach postępowania.

Z uzasadnienia.

S. G. i P. L. zostali oskarżeni o to, że:

- I. w nocy z 2 na 3 października 2012 r. w miejscowości P. B. powiatu ł. województwa ł., działając wspólnie i w porozumieniu oraz w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru dokonania kradzieży, przewidując przy tym i godząc się na zaistnienie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego, weszli na teren posesji A. S., a następnie, chcąc zmusić go do wskazania miejsca ukrycia pieniędzy uderzali pokrzywdzonego drewnianą pałką o długości około 60 centymetrów oraz metalową lampką w tułów i nogi, uderzali pięściami w twarz, a także kopali pokrzywdzonego po całym ciele, skakali po jego tułowiu,

przykładali mu nóż do kolana grożąc wbiciem jego ostrza w nogę i polewali go wodą, powodując w ten sposób liczne obrażenia ciała pokrzywdzonego w postaci: dwóch liniowych głębokich, pionowo biegnących pęknięć śluzówki na wardze dolnej w linii pośrodkowej dochodzących do podstawy łuku zębowego, rozchwiania siekacza bocznego górnego po stronie lewej znacznego stopnia ze złamaniem wyrostka zębodołowego, płynnego krwiaka w przestrzeni podtwardówkowej, rowkowatych wylewów pod pajęczynówkowych na sklepiści obu półkul mózgu, złamania wieloodłamowego kości nosa, obustronnego złamania żeber: od VI do XI po stronie prawej w linii pachowej przedniej oraz I i od VI do XII po stronie lewej w linii pachowej przedniej, a także żeber od X do XI po stronie lewej w linii łopatkowej, złamania kości ramiennej lewej w 1/3 bliższej jej długości, rozerwania torebki stawowej stawuramiennego lewego ze zwicnięciem główki kości ramiennej, a także licznych sińców, zasinień, podbiegnięć krwawych, obrzęków powłok miękkich i uszkodzeń naskórka w obrębie głowy, tułowia i nóg, w wyniku których to obrażeń A. S. zmarł na skutek niewydolności krążeniowo – oddechowej, po czym zabrali z mieszkania pokrzywdzonego oraz ze znajdującego się na terenie jego posesji garażu pieniądze w kwocie 5.800 zł, a także dowód osobisty, dwa wycofane z obiegu banknoty 50 – złotowe oraz butelkę płynu „WD40” i latarkę o nieustalonej wartości,

tj. o czyn z art. 148 § 2 pkt 1 i 2 w zw. z art. 280 § 2 kk oraz art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 12 kk;

II. w okresie od 15 do 23 września 2012 roku w miejscowości T. powiatu ł. województwa ł., działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą oraz z Ł. S. i innym sprawcą, co do którego materiały wyłączono do odrębnego postępowania, po uprzednim wyrwaniu okna dostali się do wnętrza domku letniskowego stanowiącego własność A. K. i M. W., skąd skradli butlę gazową 11 – kilogramową, a następnie – po zerwaniu kłódek w pomieszczeniach

gospodarczych dostali się do ich wnętrza, skąd zabrali narzędzia w postaci: wiertarki „PEGASUS”, wkrętarki akumulatorowej, szlifierki kątovej „AEG”, wyrzynarki, dwóch młotków, dwóch piłek ręcznych do drzewa, namiotu i kompletu kluczy nasadowych, a także silnik do trajzgi wraz z przewodem siłowym z mufami, powodując w ten sposób szkodę o łącznej wartości 1.400 złotych,

tj. o czyn z art. 279 § 1 kk;

III. w nocy z 20 na 21 września 2012 roku w Ł. województwa ł., działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą oraz z Ł. Sz. i innym sprawcą, co do którego materiały wyłączono do odrębnego postępowania, zabrali w celu przywłaszczenia z przyczepy samochodowej narzędzia w postaci: młota hydraulicznego marki „HYCON” model H23 o wartości 8.000zł oraz przecinarki hydraulicznej marki „HYCON” model (...) numer 0164 o wartości 5.000 złotych, stanowiących własność Przedsiębiorstwa (...) w K.,

tj. o czyn z art. 278 § 1 kk;

IV. w okresie od 24 do 27 września 2012 roku w miejscowości D. powiatu ł. województwa ł., działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą oraz z Ł. Sz. i innym sprawcą, co do którego materiały wyłączono do odrębnego postępowania, na terenie działki stanowiącej własność A. i L. G., wyważyli drzwi wejściowe do blaszanego garażu, z którego skradli kosę spalinową marki „PARTNER” o wartości 500 złotych, następnie wyważyli drzwi wejściowe do drugiego blaszanego garażu, z którego skradli cztery wędki z kołowrotkami o łącznej wartości 1.500 złotych, następnie wyrwali deski stanowiące ścianę drewni, a po dostaniu się w ten sposób do jej wnętrza, skradli kosę spalinową o wartości 590zł, wiertarkę udarową o wartości 200 złotych, szlifierkę taśmową marki „STIHL” o wartości 400 złotych, wkrętarkę marki „HITACHI” o wartości 150 złotych oraz piłę spalinową o wartości 299 złotych, po czym po wybiciu szyby w oknie drewnianego budynku mieszkalnego i dostaniu się w ten sposób do jego wnętrza,

skradli złoty pierścionek z cyrkoniami o wartości 1.200 złotych oraz materac firmy „INTEX” o wartości 159 złotych,

tj. o czyn z art. 279 § 1 kk;

V. w okresie od 09 września do 03 października 2012 roku w miejscowości T. powiatu ł. województwa ł., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz wspólnie i w porozumieniu ze sobą oraz innym sprawcą, co do którego materiały wyłączono do odrębnego postępowania, po uprzednim wybicciu dwóch szyb w oknach domu należącego do J. P. oraz uszkodzeniu drzwi wejściowych i drzwi wewnętrznych do pokoi dwukrotnie weszli do wnętrza domu w celu dokonania kradzieży znajdujących się tam przedmiotów, a następnie skradli z podwórka tejże posesji grabiarkę konną o wartości 500 złotych, zaś ze stodoły – kosiarkę konną o wartości 180 złotych, kuchnię węglową o wartości 20 złotych oraz część siczekarni o wartości 200 złotych,

tj. o czyn z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 12 kk.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 26 lutego 2016 roku, w sprawie sygn. akt XVIII K (...):

1. oskarżonego S. G. uznano za winnego dokonania w miejsce zarzucanego mu w pkt I czynu tego, że: w nocy z 2 na 3 października 2012 r. w miejscowości P. B. powiatu ł. województwa ł., działając wspólnie i w porozumieniu z P. D. L., w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru dokonania kradzieży, wziął udział w pobiciu A. S. działając w sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonego, przewidując przy tym i godząc się na zaistnienie skutku w postaci jego śmierci, wszedł na teren posesji A. S., a następnie, chcąc zmusić go do wskazania miejsca ukrycia pieniędzy uderzał pokrzywdzonego drewnianą pałką o długości około 60 centymetrów, skakał po jego tułowiu, uderzał otwartą dłońią i pięścią w twarz, kopał pokrzywdzonego po całym ciele, przykładał mu nóż do kolana grożąc wbiciem jego ostrza w nogę, polewał go wodą, a P. L. bił A. S. metalową lampką, powodując w ten sposób liczne

obrażenia ciała pokrzywdzonego w postaci: dwóch liniowych głębokich, pionowo biegnących pęknięć śluzówki na wardze dolnej w linii pośrodkowej dochodzących do podstawy łuku zębowego, rozchwiania siekacza bocznego górnego po stronie lewej znacznego stopnia ze złamaniem wyrostka zębodołowego, płynnego krwiaka w przestrzeni podtwardówkowej, rowkowatych wylewów pod pajęczynówkowych na sklepiści obu półkul mózgu, złamania wieloodłamowego kości nosa, obustronnego złamania żeber: od VI do XI po stronie prawej w linii pachowej przedniej oraz I i od VI do XII po stronie lewej w linii pachowej przedniej, a także żeber od X do XI po stronie lewej w linii łopatkowej, złamania kości ramiennej lewej w 1/3 bliższej jej długości, rozerwania torebki stawowej stawu ramiennego lewego ze zwichnięciem główki kości ramiennej, a także licznych sińców, zasinień, podbiegnięć krwawych, obrzęków powłok miękkich i uszkodzeń naskórka w obrębie głowy, tułowia i nóg, w wyniku których to obrażeń A. S. zmarł na skutek niewydolności krążeniowo – oddechowej, po czym zabrali z mieszkania pokrzywdzonego oraz ze znajdującego się na terenie jego posesji garażu pieniądze w kwocie 5.800 złotych, dowód osobisty, dwa wycofane z obiegu banknoty 50 – złotowe oraz butelkę płynu „WD40” i latarkę o nieustalonej wartości

tj. czynu wypełniającego dyspozycję art. 148 § 2 pkt 2 kk, art. 280 § 2 kk, art. 158 § 1 kk i art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 §2 kk i z art. 12 kk i za to na podstawie art. 148 § 2 pkt 2 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzono mu karę 15 lat pozbawienia wolności;

2. oskarżonego P. L. uznano za winnego w miejsce zarzucanego mu w pkt I czynu tego, że: w nocy z 2 na 3 października 2012 roku w miejscowości P. B. powiatu ł. województwa ł., działając wspólnie i w porozumieniu z S. G., w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru dokonania kradzieży, wziął udział w pobiciu A. S. działając w sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonego, przy czym chcąc zmusić pokrzywdzonego do wskazania miejsca ukrycia pieniędzy P. L. bił pokrzywdzonego metalową lampką, zaś S. G. uderzał A. S. drewnianą pałką o

długości około 60 centymetrów, skakał po jego tułowiu, uderzał otwartą dłoń i pięścią w twarz, kopał pokrzywdzonego po całym ciele, przykładał mu nóż do kolana grożąc wbiciem jego ostrza w nogę, polewał go wodą, powodując w ten sposób liczne obrażenia ciała pokrzywdzonego w postaci: dwóch liniowych głębokich, pionowo biegnących pęknięć śluzówki na wardze dolnej w linii pośrodkowej dochodzących do podstawy łuku zębowego, rozchwiania siekacza bocznego górnego po stronie lewej znacznego stopnia ze złamaniem wyrostka zębodołowego, płynnego krwiaka w przestrzeni podtwardówkowej, rowkowatych wylewów podpajęczynówkowych na sklepiści obu półkul mózgu, złamania wieloodłamowego kości nosa, obustronnego złamania żeber: od VI do XI po stronie prawej w linii pachowej przedniej oraz I i od VI do XII po stronie lewej w linii pachowej przedniej, a także żeber od X do XI po stronie lewej w linii łopatkowej, złamania kości ramiennej lewej w 1/3 bliższej jej długości, rozerwania torebki stawowej stawu ramiennego lewego ze zwichnięciem główki kości ramiennej, a także licznych sińców, zasinień, podbiegnięć krwawych, obrzęków powłok miękkich i uszkodzeń naskórka w obrębie głowy, tułowia i nóg w wyniku, których to obrażeń A. S. zmarł na skutek niewydolności krążeniowo – oddechowej, po czym oskarżeni zabrali z mieszkania pokrzywdzonego oraz ze znajdującego się na terenie jego posesji garażu pieniądze w kwocie 5.800 zł, dowód osobisty, dwa wycofane z obiegu banknoty 50 – złotowe oraz butelkę płynu „WD40” i latarkę o nieustalonej wartości, a czynem swym oskarżony P. L. wypełnił dyspozycję art. 280 § 2 kk, art. 158 § 1 i 3 kk i art. 275 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 12 kk i za to na podstawie art. 280 § 2 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzono oskarżonemu P. L. karę 8 lat pozbawienia wolności,

- oskarżonych S. G. i P. L. uznano za winnych dokonania zarzucanych im w pkt II, IV i V czynów z tą zmianą w odniesieniu do czynu IV, że oskarżeni nie zabrali w celu przywłaszczenia na szkodę A. i L. G. czterech wędek z kołowrotkami, złotego pierścionka i materaca, a czynem

opisanym w pkt II i IV oskarżeni wypełnili dyspozycję art. 279 § 1 kk, zaś czynem opisanym w pkt V dyspozycję art. 279 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i przyjmując, że czyny te stanowią ciąg przestępstw, o którym mowa w art. 91 § 1 kk, na podstawie art. 279 § 1 kk wymierzono każdemu z oskarżonych kary po 2 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

4. oskarżonych S. G. i P. L. uznano za winnych dokonania zarzucanego im w pkt III czynu i za to na podstawie art. 278 § 1 kk wymierzono im kary po 1 roku pozbawienia wolności,
5. na podstawie art. 85 kk z zw. z art. 91 § 2 kk za zbiegające się przestępstwa wymierzono oskarżonym kary łączne:
 - oskarżonemu S. G. karę 15 lat pozbawienia wolności,
 - oskarżonemu P. L. karę 9 lat pozbawienia wolności,
6. na podstawie art. 77 § 2 kk ustalono, że warunkowe zwolnienie z odbycia orzeczonej wobec oskarżonego S. G. reszty kary może nastąpić po upływie 10 lat,

Ponadto rozstrzygnięto w trybie art. 63 § 1 k.k. o kosztach postępowania.

Powyższy wyrok zaskarżyli obrońcy oskarżonych oraz Prokurator. Obrońca oskarżonego S. G. zaskarżyła powyższy wyrok w całości. Na zasadzie art. 427 § 1 i 2 kpk oraz art. 438 pkt 2, 3 i 4 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

I. Naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie: art. 4, 5 § 2, 7, 410 i 424 § 1 pkt 1 kpk:

- poprzez dowolną analizę zebranego w sprawie materiału dowodowego w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu S. G. w pkt 1 sentencji wyroku, w szczególności w postaci stwierdzenia, iż oskarżony S. G. przewidywał i godził się na śmierć pokrzywdzonego, zaś P. L. nie, podczas gdy, przyjęta przez Sąd konstrukcja współsprawstwa wskazuje, iż obydwaj współsprawcy działali w ramach „porozumienia współwykonawców, zawartego przed popełnieniem przestępstwa lub w jego trakcie, jeżeli każdy z współsprawców obejmował swym zamiarem cały zespół przedmiotowych znamion przestępnego przedsięwzięcia. W ocenie Sądu oskarżeni działali w ten sposób.”,

- dowolne przyjęcie, iż S. G. działał w zamiarze pozbawienia życia pokrzywdzonego w warunkach art. 12 kk, podczas gdy, oskarżony ten

działa w celach rabunkowych i jedynie w tym celu stosował przemoc wobec pokrzywdzonego,

- pominięcie kierowniczej roli, jaką w zdarzeniu posiadał P. L., czego wyrazem jest wydawanie poleceń S. G. i kierowanie jego postępowaniem bezzasadnym i dowolnym odmówieniem wiarygodności wyjaśnieniom ww., gdy ten zaprzecza, aby skakał po ciele pokrzywdzonego, podczas gdy składa on konsekwentne, spójne i logiczne wyjaśnienia (niewielkie rozbieżności aspektu tego nie eliminują), co zresztą podkreśla sam Sąd w swoim uzasadnieniu,

- przyjęcie za wiarygodne wyjaśnień P. L. w zakresie w jakim wskazuje on na rzekome skakanie po ciele pokrzywdzonego, podczas gdy, wyjaśnienia te nie są konsekwentne, oskarżony się z nich wycofał, twierdząc, iż widział jedynie oskarżonego S. G. na łóżku, zaś w kontekście braku typowych dla skakania po ciele człowieka obrażeń, winno skutkować przyjęciem rozbieżności na korzyść oskarżonego,

- przypisanie temu oskarżonemu możliwości przewidzenia zgonu pokrzywdzonego i godzenia się na ten skutek, podczas gdy, żadne z zadanych ciosów i wywołanych nimi obrażeń nie była śmiertelna i w krótkim czasie nie prowadziła do zgonu.

II. Naruszenie przepisów postępowania i mające wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie: art 413 § 2 pkt 1 w zw. z 424 § 1 pkt 2 kpk, poprzez sprzeczność pomiędzy sentencją wyroku, a jego uzasadnieniem polegającą na:

- przypisaniu oskarżonemu P. L. w pkt 2 sentencji wyroku braku woli zabójstwa ani skutku w postaci śmierci, przy jednoczesnym uznaniu, iż oskarżony mógł ten skutek przewidzieć i godził się na to i na tej podstawie przypisanie mu odpowiedzialności karnej z art. 158 § 3, przy jednoczesnym stwierdzeniu, iż S. G., przewidując i godząc się na zaistnienie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego, odpowiada w ramach art. 148 § 2 pkt 2 kk,

- niewyjaśnieniu dlaczego pomimo przyjętej konstrukcji działania przez oskarżonych na zasadzie współsprawstwa wyrokiem z dnia 26 lutego 2016 roku w sprawie przewidywania przez nich obydwu skutku w postaci zgonu i godzeniu się na niego, jeden z nich odpowiada za ten sam skutek na zasadzie art. 158 § 3 kk, a drugi na zasadzie art. 148 § 2 kk (nie wskazanie różnicy strony podmiotowej występującej między współsprawcami).

III. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, iż oskarżony S. G. działał w zamiarze ewentualnym pozbawienia życia A. S., podczas, gdy:

- a) jedynym celem i motywem działania oskarżonego była chęć uzyskania pieniędzy od pokrzywdzonego,
- b) w tym też celu oskarżony stosował przemoc wobec pokrzywdzonego, godząc się jedynie na spowodowanie u niego obrażeń ciała,
- c) celem stosowania przemocy nie była chęć pozbawienia życia pokrzywdzonego, okoliczności takiej oskarżony nie przewidywał ani się też na nią nie godził,
- d) siła ciosów nie była bardzo duża, a miejsce zadawania ciosów nie było ukierunkowane na ośrodki ważne dla życia pokrzywdzonego,
- e) konsekwencją tego jest fakt, iż żadne ze stwierdzonych obrażeń nie było na tyle duże czy znaczące, aby mogło samodzielnie doprowadzić do zgonu, jak i takie, które w stosunkowo krótkim czasie mogłoby spowodować zgon pokrzywdzonego,
- f) obraz obrażeń pokrzywdzonego wskazuje ewidentnie na pobicie,
- g) oskarżony działał w trzech fazach, przy czym w dwóch stosował przemoc, jednak zawsze po jej zakończeniu pokrzywdzony nadal żył i za każdym razem, gdy opuszczał posesję oskarżony, upewniał się, że pokrzywdzony żyje,
- h) oskarżony nie działał ze z góry podjętym zamiarem pozbawienia życia pokrzywdzonego opisanym w art. 12 kk lecz z zamiarem uzyskania informacji o miejscu ukrycia pieniędzy, gdyby bowiem rzeczywiście działał w zamiarze pozbawienia życia pokrzywdzonego, informacji tej nigdy by nie uzyskał, a podjęte działania miałyby inny charakter i byłyby ukierunkowane na pozbawienie pokrzywdzonego życia.

IV. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na uznaniu, iż S. G. skakał i deptał po ciele pokrzywdzonego, podczas gdy sam oskarżony konsekwentnie do tego zachowania się nie przyznaje, zaś żadne z ujawnionych obrażeń ciała nie jest na tyle charakterystyczne,

aby takie działanie oskarżonemu przypisać, wręcz przeciwnie, brak jest obrażeń wewnętrznych, które powstałyby, gdyby taki rzekomy fakt miał miejsce.

V. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na uznaniu, iż wobec S. G. zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek skutkujący zaostreniem rygoru możliwości skorzystania przez tegoż oskarżonego z możliwości warunkowego zwolnienia z odbycia kary pozbawienia wolności, podczas gdy, Sąd odstąpił od uznania, iż czyn zarzucony oskarżonemu cechuje szczególne okrucieństwo, gdyż brak mu cech drastyczności,

a także niezależnie od ww. zarzutów:

– rażąco niewspółmierność (surowość) kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu S. G. za czyn przypisany mu w pkt 1 sentencji wyroku – wyrażającą się w orzeczeniu wobec oskarżonego kary 15 lat pozbawienia wolności, co wynikało z braku dostatecznego rozważenia okoliczności łagodzących zachodzących po jego stronie, w tym w szczególności z faktu jego uprzedniej niekaralności. Jego młodego wieku, pozytywnego wywiadu środowiskowego, pracowania i osiągnięcia z tego dochodów, pozytywnej opinii z aresztu śledczego, skruchy wyrażonej przez oskarżonego, przeproszenia rodziny pokrzywdzonego przyjętej postawy procesowej, w której w żaden sposób nie mataczył, lecz złożył obszerne i szczere wyjaśnienia co w konsekwencji spowodowało, iż Sąd winien był orzec wobec oskarżonego S. G. karę łagodniejszą, niż ta wymierzona za czyn przypisany w pkt 1 sentencji wyroku,

- rażąco niewspółmierność kary pozbawienia wolności w kontekście ustalenia prawa oskarżonego do warunkowego zwolnienia po odbyciu 10 lat pozbawienia wolności i odstąpieniu od takiego rygoru wobec P. L., czyni wyrok niesprawiedliwym wobec S. G.,

- rażąco niewspółmierność kary pozbawienia wolności w kontekście ustalenia prawa oskarżonego do warunkowego zwolnienia po odbyciu 10 lat pozbawienia wolności, podczas gdy, brak jest podstaw, czy to w sferze zaburzeń natury psychicznej, psychiatrycznej po stronie ww., aby takie ograniczenie stosować, zaś same okoliczności zdarzenia nie mają cech takiej intensywności, aby ograniczenie takie orzekać.

Na zasadzie art. 427 § 1 kpk i art. 440 kpk obrońca wniósł o:

I. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- a) uchylenie rozstrzygnięcia o karze łącznej orzeczonej wobec oskarżonego S. G.,
- b) uznanie w miejsce czynu przypisanego oskarżonemu S. G. w pkt. 1, iż swoim zachowaniem wypełnił on dyspozycję art. 280 § 2 kk i art. 158 § 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk,
- c) wymierzenie kary łącznej pozbawienia wolności w oparciu o zasadę pełnej absorpcji,
- d) uchylenie rozstrzygnięcia z pkt 6 wyroku.

Ewentualnie o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:
- uchylenie rozstrzygnięcia z pkt 5 i 6 wyroku,
- złagodzenie kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego S. G. za czyn przypisany mu w pkt 1 sentencji wyroku;
- orzeczenie kary łącznej pozbawienia wolności w oparciu o zasadę pełnej absorpcji.

Ewentualnie o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Na rozprawie apelacyjnej obrońca sprecyzowała apelację w ten sposób, iż oświadczyła, że nie skarży wyroku w całości, lecz jedynie w zakresie punktów 1, 5 i 6. Wniosła także, w zakresie wniosków końcowych, o uznanie, iż oskarżony czynem swoim wypełnił dyspozycję art. 156 § 1 kk w związku z art. 156 § 3 kk i art. 280 § 2 kk w związku z art. 114 § 2 kk.

Obrońca oskarżonego P. L. na zasadzie art. 444 kpk oraz art. 425 §1 i 2 kpk zaskarżył wyrok w części, w zakresie pkt 2 w całości, natomiast w zakresie pkt 5 w tej jego części, która dotyczy rozstrzygnięcia o karze łącznej. Na podstawie art. 427 §1 i 2 kpk oraz art. 438 pkt 2 i 3 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie:

- art. 7 oraz 410 kpk, a także art. 424 § 1 pkt 1 kpk, poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności wyjaśnień S. G. i bezpodstawne przyjęcie, że w trakcie przedmiotowego zdarzenia P. L. stosował wobec A. S. przemoc polegającą na uderzaniu pokrzywdzonego metalową lampką, w sytuacji gdy wyjaśnienia współoskarżonego w ww. materii były zmienne, a P. L. kategorycznie zaprzeczał ww. okoliczności,

- art. 7 oraz 410 kpk w zw. z art. 424 §1 pkt 1 kpk, poprzez dowolne przyjęcie, że ustalenia faktyczne oraz oparta na nich analiza zachowania P. L. dają podstawę do kategorycznego przyjęcia, iż swoim zamiarem obejmował posłużenie się przez S. G. wobec pokrzywdzonego A. S. niebezpiecznym narzędziem w postaci noża, w sytuacji gdy ww. zachowanie S. G. stanowiło ewidentny eksces współsprawcy, a reakcja P. L. na ww. zachowanie S. G. wykluczała możliwość przypisania mu współsprawstwa w w/w zakresie,

- art. 7 oraz 410 kpk w zw. z art. 424 § 1 i 2 kpk, poprzez pozbawioną wnikliwości analizę zebranego w sprawie materiału dowodowego i w konsekwencji przyjęcie uogólnionego, głównego zamiaru działania oskarżonych, w sytuacji, gdy zarówno z przyjętych przez Sąd ustaleń faktycznych, jak i z treści zebranego w sprawie materiału dowodowego, który Sąd uznał za wiarygodny, wynika nie tylko wielofazowość zdarzeń dotyczących działań oskarżonych, ale także ewolucja zamiaru działania P. L. i konieczność czytelnego rozgraniczenia ww. zamiaru działania oskarżonego od zamiaru działania S. G. w poszczególnych fazach zdarzeń jakie miały miejsce w nocy z 2 na 3 października 2012 roku,

II. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, iż oskarżony P. L. osobiście stosował przemoc wobec pokrzywdzonego, a także że obejmował swoim zamiarem posłużenie się przez S. G. wobec pokrzywdzonego niebezpiecznym narzędziem w postaci noża, w sytuacji, gdy zarówno treść zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz ilość wątpliwości, których usunięcie okazało się niemożliwe w toku postępowania dowodowego wykluczała możliwość sformułowania ww. wniosków.

Z ostrożności procesowej – zaskarżonemu wyrokowi – na zasadzie art. 438 pkt 4 kpk zarzucił:

III. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary za czyn opisany w pkt 2 zaskarżonego rozstrzygnięcia, poprzez zakwalifikowanie zachowania P. L. z art. 280 §2 kk, co bez wątplenia miało wpływ na ocenę zawinienia oskarżonego i wymiar kary orzeczonej wobec niego za ww. czyn, a także, poprzez brak nadania właściwego znaczenia okolicznościom łagodzącym, których ilość i charakter winny skłaniać do orzeczenia wobec P. L. kary łagodniejszej, niż wymierzona przez Sąd.

Z uwagi na powyższe obrońca wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- uchylenie wyroku w zakresie pkt 5 zaskarżonego rozstrzygnięcia,
- wyeliminowanie z opisu czynu przyjętego w pkt 2 zaskarżonego rozstrzygnięcia sformułowania „P. L. bił pokrzywdzonego metalową lampką”,

- zmianę kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 2 zaskarżonego wyroku, poprzez przyjęcie, iż swoim zachowaniem P. L. wyczerpał znamiona czynu kwalifikowanego z art. 280 §1 kk i w konsekwencji wymierzenie oskarżonemu kary łagodniejszej, niż ta która została oskarżonemu wymierzona za ww. czyn,

- o ponowne rozstrzygnięcie o karze łącznej za zbiegające się przestępstwa z uwzględnieniem wniosków opisanych w pkt 1 oraz w konsekwencji wymierzenie P. L. kary łącznej w wymiarze łagodniejszym, niż wymierzona mu przez Sąd I instancji,

IV. z daleko posuniętej ostrożności procesowej obrońca wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Ł.

Prokurator na podstawie art. 425 §1 i 2, 444 oraz 447 §1 kpk zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w zakresie:

- czynu opisanego w pkt 1 wyroku na niekorzyść oskarżonego S. G.,

- czynu opisanego w pkt 2 wyroku na niekorzyść oskarżonego P. L.

Na podstawie art. 427 § 2 oraz 438 pkt 3 kpk wyrokowi temu zarzucił błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę i mające wpływ na jego treść, a polegające na:

a) przyjęciu, iż P. L. w trakcie zdarzenia opisanego w zarzucie I aktu oskarżenia nie działał z zamiarem ewentualnym pozbawienia życia A. S., zaś skutek w postaci śmierci pokrzywdzonego wywołał nieumyślnie, a w konsekwencji wyeliminowaniu z podstawy prawnej skazania tegoż oskarżonego art. 148 kk i uznanie jego zachowania w tym zakresie za wyczerpujące znamiona art. 158 § 3 kk, podczas gdy z okoliczności samego zdarzenia, w tym zwłaszcza sposobu zadawania uderzeń pokrzywdzonemu oraz stanu w jakim został on przez sprawców pozostawiony wynika, iż P. L. przewidywał i godził się na zaistnienie skutku w postaci śmierci A. S.;

b) uznaniu, iż zabójstwo A. S. nie zostało popełnione ze szczególnym okrucieństwem, a w konsekwencji wyeliminowaniu z postawy skazania oskarżonego S. G. za czyn z art. 148 §2 pkt 1 kk tegoż

przepisu, podczas gdy z okoliczności sprawy, w szczególności zaś ze sposobu i częstotliwości zadawania uderzeń pokrzywdzonemu, innych zachowań sprawców takich jak polewanie pokrzywdzonego wodą, straszenie go, a także pozostawienie w odosobnionym miejscu bez możliwości wezwania pomocy, jak również rozciągnięcia zdarzenia w znacznym odcinku czasowym wynika, iż oskarżeni zrealizowali zamiar działania ze szczególnym okrucieństwem w rozumieniu art. 148 § 2 pkt 1 kk.

Na podstawie art. 427 § 1, art. 437 § 1 i 2 oraz 454 § 2 kpk (w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 roku) wniósł o uchylenie wyroku w zakresie rozstrzygnięć zawartych w pkt 1 i 2 oraz pkt 5-7 i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w Ł. w dniu 23 listopada 2016 roku zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że z opisu czynów przypisanych oskarżonym:

- S. G. w pkt 1 wyeliminował działanie w krótkich odstępach czasu i w wykonywaniu z góry powziętego zamiaru oraz wzięcie udziału w pobiciu,

- P. L. w pkt 2 wyeliminował działanie w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz wzięcie udziału w pobiciu, a przyjął, iż oskarżony przewidział i godził się na zaistnienie skutku w postaci śmierci pokrzywdzonego,

- przyjął za podstawę prawną skazania oskarżonych art. 148 § 2 pkt 2 kk, art. 280 § 2 kk i art. 275 § 1 kk w związku z art. 11 § 2 kk, zaś za podstawę prawną wymiaru kary oskarżonemu P. L. art. 148 § 2 pkt 2 kk w związku z art. 11 § 3 kk.

Ponadto uchylił rozstrzygnięcie z pkt 6, a pozostałej części utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Wnioski o sporządzenie uzasadnienia złożyli obaj obrońcy oskarżonych oraz Prokurator.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Odnosząc się do wywiedzionych środków odwoławczych stwierdzić należy, iż brak było podstaw do uwzględnienia apelacji obrońcy oskarżonego P. L. Częściowemu uwzględnieniu podlegała apelacja obrońcy oskarżonego S. G., zwłaszcza ta jej część, która w swoich wywodach i zarzutach zbieżna była z argumentacją zawartą

w apelacji Prokuratora. Także częściowo zasadna była apelacja złożona przez Prokuratora.

Należy także podnieść, iż niniejsza sprawa była przedmiotem kontroli odwoławczej bowiem Sąd Apelacyjny w Ł. wyrokiem z dnia 15 grudnia 2014 roku, w sprawie sygn. akt II AKa (...)/(...), poprzednio wydany wyrok w części uchylił i sprawę w tym zakresie przekazał Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Analizując treść zapadłego rozstrzygnięcia oraz jego uzasadnienie, stwierdzić należy, iż Sąd Okręgowy rozpoznając sprawę uniknął błędów proceduralnych, które poprzednio spowodowały wydanie orzeczenia kasatoryjnego. Zrealizowano także wytyczne zawarte w uzasadnieniu Sądu odwoławczego.

W pierwszej kolejności należy ustosunkować się do apelacji obrońców oskarżonych. Wbrew treści sformułowanych zarzutów oraz argumentacji zawartej w uzasadnieniach, analiza akt przedmiotowej sprawy prowadzi do wniosku, iż apelacje, co do zasady nie podlegają uwzględnieniu. Niezasadne jest w szczególności twierdzenie skarżących, iż Sąd I instancji dokonał błędnych ustaleń faktycznych.

Należy także stwierdzić, iż apelacje te są dotknięte wadami konstrukcyjnymi w zakresie sformułowanych zarzutów obrazy prawa procesowego. Większe uchybienia w tym zakresie zawierała apelacja obrońcy S. G.

Niezbędnym więc wydaje się przypomnienie, iż nie można jednocześnie formułować zarzutu opartego na podstawach określonych w art. 7 kpk oraz 5 § 2 kpk. W świetle utrwalonego orzecznictwa podnosi się, iż zarzut obrazy art. 5 § 2 kpk dotyczy wtórnej dla ustaleń faktycznych płaszczyzny procedowania Sądu, a zatem nie może być podnoszony jednocześnie z zarzutem obrazy art. 7 kpk (patrz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2013 roku, sygn. V KK 270/12, LEX 1293868). Ponadto wątpliwości, o których mowa w przepisie art. 5 § 2 kpk, to wątpliwości pozostające już po dokonaniu prawidłowej oceny wiarygodności dowodów, które pomimo tego nie dają się usunąć (patrz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 kwietnia 2013 roku, sygn. akt II KK 207/12, LEX 1299162). Nadto skarżący pomijają, że przepis art. 5 § 2 kpk wprost odnosi się do istnienia wątpliwości przy ustaleniu stanu faktycznego po stronie Sądu orzekającego, a nie po stronie wywodzącej środek odwoławczy

(patrz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2013 roku, sygn. akt V KK 73/13, LEX 1331404).

Należy także wskazać, iż zarzut naruszenia art. 410 kpk może być zasadny jedynie w przypadku, gdy Sąd opierał się na materiale dowodowym, który w sprawie nie został ujawniony, bądź orzekał w oparciu jedynie o część ujawnionego materiału dowodowego (patrz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2013 roku, sygn. akt IV KK 82/13).

Apelujący nie wykazali, aby taka sytuacja zaistniała w przedmiotowej sprawie. Jest to więc zarzut bezzasadny.

Ponadto podkreślić należy, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku w pełni respektuje zasady określone w art. 424 kpk. Obraza tego przepisu nigdy nie jest naruszeniem prawa procesowego mającym wpływ na treść orzeczenia, bowiem do sporządzenia uzasadnienia dochodzi po wydaniu wyroku (patrz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 kwietnia 2013 roku, sygn. akt II AKa 95/13, LEX 1312112).

Odniesienie się bezpośrednio do zarzutów, jakie poczynili obrońcy, warto poprzedzić konstatacją, że w ocenie Sądu Apelacyjnego postępowanie rozpoznawcze w toku rozprawy głównej, w zakresie dotyczącym czynów przypisanych każdemu z oskarżonych nie budzi zastrzeżeń. Sąd przesłuchał oskarżonych w zakresie, w jakim składali oni wyjaśnienia, przesłuchał świadków, kontrolując kompletność i wewnętrzną niesprzeczność oświadczeń składanych przez osoby przesłuchiwane w toku rozprawy ze złożonymi przez nich oświadczeniami procesowymi w toku postępowania przygotowawczego, przeprowadził dowody z dokumentów, oraz opinii biegłych. W uzasadnionych wypadkach Sąd odczytywał wcześniejsze protokoły i wzywał osoby przesłuchiwane do złożenia stosownych oświadczeń.

Na podstawie przeprowadzonej przez Sąd Apelacyjny własnej analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i konfrontacji jej wyników z analizami i ocenami przedstawionymi w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, Sąd *ad quem* stwierdził, że zarówno przebieg postępowania dowodowego na rozprawie głównej w tej sprawie, jak też ocena dowodów i treść dokonanych w oparciu o nie ustaleń faktycznych, są zgodne z przepisami prawa procesowego i zasadami prawa dowodowego,

a także z regułami logicznego rozumowania i wnioskowania oraz regułami życiowego doświadczenia.

W związku z przedstawionymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ocenami dowodowymi i kwestionowaniem ich trafności w skargach apelacyjnych, słuszne będzie dodatkowe pokreślenie znaczenia bezpośredniej realizacji dowodów przez Sąd orzekający na rozprawie głównej. Nie ulega wątpliwości, że w każdej takiej sytuacji w której dowód (lub dowody) osobowe mają fundamentalne znaczenie dla rekonstrukcji przebiegu badanych zdarzeń, zasada bezpośredniości odgrywa obok zasady swobodnej oceny dowodów rolę trudną do przecenienia. To właśnie Sąd I instancji dowody z wyjaśnień oskarżonych, a także zeznań świadków – w tym zeznań składanych przez pokrzywdzonego – przeprowadził bezpośrednio na rozprawie głównej, miał bezpośredni z nimi kontakt w toku realizacji czynności dowodowych, oceniał złożone przez oskarżonych wyjaśnienia i zeznania świadków kierując się zarówno ich treścią, jak też własnymi spostrzeżeniami i wrażeniami wynikającymi z zachowania się osób przesłuchiwanym, ich reakcji mentalnych na zadawane pytania, postawy w toku realizowanej czynności przesłuchania i stosunku do tej czynności. Warto dodać, że to właśnie ten bezpośredni kontakt z oskarżonym, stwarzał Sądowi I instancji właściwe warunki dla oceny wiarygodności wyjaśnień przez niego złożonych. „Sąd odwoławczy” – jak trafnie podkreśla Sąd Najwyższy w tezie wyroku z dnia 19/02/2003 (V KK 119/02, LEX nr 76996) – „może odmiennie niż Sąd I instancji ocenić materiał dowodowy”. Uwzględniając jednak obowiązywanie w polskim procesie karnym zasady bezpośredniości w kontakcie Sądu z dowodami, która sprzyjać ma właśnie dokonywaniu poprawnych ocen w tym zakresie oraz to, że w postępowaniu odwoławczym dowodów – co do zasady – nie przeprowadza się, przyjęć należy, iż Sąd odwoławczy może owej odmiennej oceny dokonać jedynie wtedy, gdy w sposób oczywisty ocena dokonana przez Sąd I instancji ma charakter dowolny. Może zatem to uczynić tylko, gdy nie jest ona oparta na całokształcie materiału dowodowego lub narusza zasady prawidłowego rozumowania albo wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego.

W tym stanie rzeczy, odnośnie do zarzutu naruszenia w toku postępowania rozpoznawczego na rozprawie głównej art. 7 k.p.k. Sąd Apelacyjny uznaje za celowe przypomnienie utrwalonego od lat

poglądu, wyrażanego tak w doktrynie jak też w judykaturze, że ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd meriti w toku rozprawy głównej mogą być skutecznie zakwestionowane, a ich poprawność zdyskwalifikowana, wtedy dopiero, gdyby w procedurze dochodzenia do nich Sąd uchybił dyrektywom art. 7 k.p.k., pominał istotne w sprawie dowody lub oparł się na dowodach na rozprawie nieujawnionych, sporządził uzasadnienie niezrozumiałe, nadmierne lapidarne, wewnętrznie sprzeczne bądź sprzeczne z regułami logicznego rozumowania, wyłączające możliwość merytorycznej oceny kontrolno – odwoławczej.

Taka sytuacja w przedmiotowej sprawie nie nastąpiła. Każdy ustalony fakt znajduje potwierdzenie w przywołanej podstawie dowodowej.

Ocena dowodów także nie zawiera luk i nieścisłości, o których była mowa powyżej. Brak było więc podstaw do uwzględnienia zarzutów apelacji, co do dokonanych ustaleń oraz oceny materiału dowodowego.

Skarżący natomiast w oderwaniu od powyższych realiów wywiedzione środki odwoławcze opierają przede wszystkim na założeniu wiarygodności wyjaśnień złożonych przez oskarżonych, których reprezentują. Sprowadzają się one do negowania faktów, które między innymi wynikają z wyjaśnień współoskarżonego i które są istotne w zakresie podmiotowych i przedmiotowych okoliczności związanych z prawno – karną oceną przypisanych oskarżonym czynów. Tak wywiedzione środki odwoławcze mają więc nie podlegający uwzględnieniu w postępowaniu odwoławczym charakter polemiki z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji.

Z powyższych powodów brak było podstaw do uwzględnienia zarzutów jakie, w zakresie ustaleń oraz ocen materiału dowodowego, obrońcy oskarżonych zawarli w swoich apelacjach.

Natomiast w ocenie Sądu Apelacyjnego wydane rozstrzygnięcie dotknięte jest wadami, w zakresie wyrażonych ocen prawno – karnych. Powoduje to, iż zasadnym było częściowe uwzględnienie zarzutów jakie w tym zakresie sformułowali Prokurator oraz obrońca oskarżonego S. G. Niezależnie jednak od tych zarzutów podnieść należało, iż ocena prawno – karna dokonana przez Sąd Okręgowy zawiera więcej uchybień niż te które podnoszone były w skargach apelacyjnych.

Przede wszystkim zastrzeżenie budzi przyjęta konstrukcja czynu ciągłego.

Dla uznania, iż oskarżeni działali w warunkach, o których mowa w art. 12 kk konieczne jest łączne spełnienie następujących warunków: dopuszczenie się, co najmniej dwóch zachowań, z góry powziętym zamiarem sprawcy, w krótkich odstępach czasu pomiędzy poszczególnymi zachowaniami. Dodatkowym warunkiem uznania wielości zachowań za jeden czyn zabroniony w przypadku, gdy przedmiotem zamachu jest dobro osobiste jest tożsamość pokrzywdzonego. Dopiero łączne spełnienie wyżej wymienionych przesłanek sprawia, że zachowanie sprawcy stanowi jednolitą całość, traktowaną jako jedna podstawa kwalifikacji prawnej mimo, że wchodzi w jej skład różnorakie czynności. Przepiętne zachowanie w ramach czynu ciągłego jest bowiem popełnione niejako w sposób ratalny. Instytucja czynu ciągłego jest także instytucją obligatoryjną prawa karnego. Znaczy to tyle, że jeżeli Sąd ustali, że zachodzą przesłanki dla jego zastosowania, to nie ma żadnej fakultatywności w tym zakresie, lecz Sąd musi w wyroku przypisać oskarżonemu taki czyn. Z góry powzięty zamiar należy rozumieć, jako zamiar objęty umyślnością (w postaci zamiaru bezpośredniego lub ewentualnego). Jednocześnie musi być to zamiar powzięty najpóźniej w chwili popełnienia pierwszego zachowania wchodzącego w skład czynu ciągłego. Z kolei krótkie odstępy czasu, jako następny warunek konieczny do skorzystania z instytucji czynu ciągłego oznacza zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sądowym i częścią doktryny prawa karnego odstępy nieprzekraczające kilku miesięcy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 6 lipca 2010 r., sygn. II AKA 55/10, LEX nr 628242).

W ocenie Sądu Okręgowego, o czym świadczy opis czynu oraz podstawa prawna skazania powyższe warunki zostały spełnione. Tak jednak nie jest.

Wskazane warunki odnosić się mają do wszystkich elementów przypisanego czynu. Tymczasem Sąd I instancji, podstawowy warunek jakim jest przesłanka z góry powziętego zamiaru wiąże jedynie ze znamieniem zaboru mienia, o czym świadczy opis czynu przypisanego.

W przedmiotowej sprawie istotnie tak jest, iż zamiarem sprawców był zabór pieniędzy, jakie A. S. uzyskał z tytułu sprzedaży ziemi,

i jakie przechowywał w domu. Należy przy tym przypomnieć, iż ze stanu faktycznego wynika, że całe zdarzenie przebiegło wieloetapowo.

Pierwszy etap działań został zresztą wyłączony do odrębnego postępowania przy pierwszym rozpoznaniu sprawy i polegać miał na kradzieży z włamaniem.

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, iż pierwotnym zamiarem sprawców było dokonanie rozboju na szkodę pokrzywdzonego, przy czym aktywnym wykonawcą czynu był oskarżony S. G. Po nim nastąpił etap drugi i trzeci, już z udziałem oskarżonego P. L. Z ustaleń Sądu I instancji nie wynika w żaden sposób, iż obaj oskarżeni w ramach działania wspólnego i w porozumieniu jeszcze przed przystąpieniem do przestępczego działania, z góry powziętym zamiarem, obejmowali okoliczności przypisanego im czynu, zwłaszcza te, które dotyczyły znamion czynu opisanego w art. 148 § 2 pkt 2 kk, czy art. 158 § 1 i 3 kk.

Brak takich ustaleń uniemożliwia przyjęcie konstrukcji czynu ciągłego i elementy definicji takiego czynu należało usunąć z opisu czynu przypisanego oskarżonym, zaś z podstawy prawnej skazania art. 12 kk.

Powyższe nie wyklucza prawidłowej oceny prawnie – karnej zachowania oskarżonych, bowiem istotnym jest prawidłowe zakwalifikowanie działania oskarżonych w aspekcie finalnych skutków ich zachowania bez stosowania konstrukcji z art. 12 kk.

Należy tu postąpić tak jak przy eliminacji wielości ocen przy stosowaniu, przyjętej przez Sąd Okręgowy, konstrukcji kumulatywnego zbiegu przepisów ustawy i zastosowaniu kategorii współoskarżonych czynów uprzednich.

Jest to rozumowanie podobne jak w wypadku karalnego przygotowania, usiłowania i dokonania, czy tak jak w wypadku przestępstw przeciwko życiu i zdrowiu, gdzie skutkiem działania sprawcy jest śmierć człowieka.

Kwalifikacja czynu z art. 148 § 1 kk pochłania te działania sprawcy, które byłyby, oddzielnie oceniane, jako wypełniające dyspozycję przestępstwa naruszenia nietykalności cielesnej, czy spowodowania różnych, co do skutków, obrażeń ciała.

Istotne jest to, aby opis czynu i kwalifikacja prawna oddawały w całości zawartość bezprawności w zachowaniu oskarżonych.

W warunkach przedmiotowej sprawy tą zawartość można oddać, bez potrzeby przywoływania konstrukcji czynu ciągłego.

Nie jest to niestety jedyne uchybienie Sądu I instancji.

Sąd Okręgowy zróżnicował podstawy odpowiedzialności oskarżonych. Jest to podstawą krytyki, zawartej w apelacji obrońcy oskarżonego S. G. oraz Prokuratora. Są te argumenty w pełni zasadne. Ma więc rację obrońca oskarżonego S. G., podnosząc, iż nieuzasadniony jest fakt, iż P. L. przewidując zaistniały skutek i godząc się na niego podlega odpowiedzialności karnej z art. 158 § 3 kk, a S. G. w ramach czynu przewidzianego w art. 148 § 2 pkt 2.

Analizując ten zarzut obrońcy oskarżonego S. G. dotyczący stwierdzenia, iż oskarżony przewidywał i godził się na śmierć pokrzywdzonego, zaś P. L. nie, podczas gdy przyjęta przez Sąd konstrukcja współsprawstwa wskazuje, iż obydwaj współsprawcy działali w ramach „porozumienie współwykonawców, zawartego przed popełnieniem przestępstwa lub w jego trakcie, jeżeli każdy z współsprawców obejmował swym zamiarem cały zespół przedmiotowych znamion przestępnego przedsięwzięcia” należy uznać, iż Sąd Okręgowy w tym zakresie popadł w niekonsekwencję. Należy zauważyć, iż zarówno S. G., jak i P. L., w trakcie zdarzenia opisanego w akcie oskarżenia działali w zamiarze ewentualnym zabójstwa A. S. w tym znaczeniu, że przewidywali, iż podjęte przez nich działania mogą doprowadzić do śmierci pokrzywdzonego i na zaistnienie takiego skutku się godzili. Z pewnością rozróżnienie postaci zamiaru obydwu oskarżonych nie może wynikać z faktu, że S. G. zadawał pokrzywdzonemu więcej, czy też bardziej niebezpiecznych ciosów.

Analogiczna i zasadna krytyka takiej oceny Sądu I instancji zawarta jest w apelacji Prokuratora. Podnieść należy, iż rozróżnienie postaci sprawczej czynów przypisanych oskarżonym w świetle treści uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia jest niejasne, zwłaszcza gdy weźmie się pod uwagę te wywody Sądu Okręgowego, które odnoszą się do przypisania oskarżonym działania wspólnie i w porozumieniu. Zawarte są one w uzasadnieniu, a przytoczone tam wywody i poglądy doktryny oraz orzecznictwa Sądu Najwyższego należy w pełni zaakceptować.

Niestety, po tych słusznych wywodach, Sąd dokonuje arbitralnej i stojącej w opozycji do nich, oceny prawno – karnej zachowania oskarżonych.

Wydaje się, że takie rozróżnienie mogłoby być zasadne jedynie w sytuacji gdyby oskarżony P. L. uczestniczył tylko w pierwszym etapie zdarzenia, względnie gdyby działania oskarżonego S. G. polegające na zadawaniu obrażeń pokrzywdzonemu pozostawały całkowicie, bądź w znacznej części poza świadomością P. L.

Jednakże taka sytuacja w przedmiotowej sprawie nie wystąpiła. Stan świadomości obydwu sprawców był taki sam. Wynika więc stąd, iż przyjęta konstrukcja współsprawstwa i związany z tym zamiar przestępczy obu sprawców wymagał zastosowania takich samych ocen prawno – karnych w zakresie przypisanych im czynów. Ocena taka jest niezależna od podejmowanych przez obu sprawców czynności wykonawczych.

Przypomnieć należy, że odpowiedzialności karnej podlega nie tylko bezpośredni wykonawca czynu zabronionego, ale także osoby z nim współdziałające. Działanie wspólnie z inną osobą należy interpretować, jako współsprawstwo, którego istotą jest oparte na porozumieniu, współdziałaniu dwóch lub więcej osób, z których każda obejmuje swą świadomością realizację całości czynu przestępczego. Nawet jeśli wcześniej oskarżeni nie umawiali się na dokonanie przestępstwa skierowanego przeciwko zdrowiu i mieniu, to jednak bez wątpienia doszło między nimi do porozumienia konkludentnego, które mogło nastąpić nawet w trakcie realizacji czynu zabronionego. Z istoty konstrukcji współsprawstwa wynika wszak, że każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za całość popełnionego (wspólnie i w porozumieniu) przestępstwa, a więc także i w tej części, w jakiej znamiona czynu zabronionego zostały wypełnione zachowaniem innego ze współsprawców. Decydujące jest to, czy współdziałający dążyli do tego samego celu wspólnymi siłami w ramach wspólnego porozumienia.

Fakt, iż oskarżony P. L. podczas zdarzenia, apelował do współsprawcy, aby nie podejmował on bardziej aktywnych działań nie wystarczy do potraktowania zachowań oskarżonego S. G., jako ekscesów S. G., bowiem w ostateczności skutki tego działania objęte były świadomością oskarżonego P. L.

Powyższe w świetle oceny prawno – karnej, drugorzędnymi czyni te ustalenia Sądu I instancji, które dotyczyły aktywnego zachowania oskarżonego P. L. w używaniu przemocy wobec pokrzywdzonego. Należy jednak podkreślić, iż wbrew wywodom zawartym w apelacji jego obrońcy Sąd Odwoławczy nie znajduje podstaw, aby zasadnie kwestionować i to ustalenie, które stwierdza, że oskarżony w trakcie zdarzenia uderzał pokrzywdzonego lampką.

W aspekcie oceny prawno – karnej niezbędnym jest odniesienie się do jeszcze jednej kwestii.

Sąd Okręgowy w ramach przyjętej kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu uznał, iż zachodzi konieczność przyjęcia, iż czyn przypisany oskarżonemu wypełnia dyspozycję także art. 280 § 2 kk i art. 158 § 1 kk wobec oskarżonego S. G., zaś wobec oskarżonego P. L. art. 158 § 1 i 3 kk.

Pogląd Sądu Okręgowego znajduje uzasadnienie w stanowisku Sądu Najwyższego zawartym w postanowieniu z dnia 8 maja 2012 roku w sprawie III KK 343/11 (LEX 1212364), gdzie wyrażono pogląd, iż użycie przez, co najmniej dwóch sprawców rozboju przemocy w postaci pobicia, w którym naraża się pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. lub art. 157 § 1 k.k., daje podstawę do zakwalifikowania takiego czynu, jako jednego przestępstwa określonego w art. 280 § 1 k.k. i art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Jest prawdą, że kwestia powoływania przepisów art. 280 § 1 k.k. i art. 158 § 1 k.k. w kwalifikacji prawnej rozboju, w którym przemoc przybrała postać pobicia, wzbudzała w judykaturze i piśmiennictwie prawniczym kontrowersje. Raz zakładano, że wchodzi tu w grę rzeczywisty zbieg przepisów ustawy, skutkujący przyjęciem tzw. kumulatywnej kwalifikacji – art. 11 § 2 k.k. (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 26 października 1999 r. II AKA 168/99 Prokuratura i Prawo – dodatek 2000/3 poz. 20; Kodeks karny. Część szczególna pod red. A. Zolla, Zakamycze 2006, tom II, str. 371; Kodeks karny. Praktyczny komentarz pod red. M. Mozgawy, Zakamycze 2006, str. 548), a innym razem, że miał miejsce zbieg przepisów pomijalny (zob. wyroki: Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 16 września 1998 r. II AKA 165/98 Prokuratura i Prawo –

dodatek 1999/4 poz. 17 i Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 6 marca 2002 r. II AKa 45/2002 OSA 2002/11 poz. 78 str. 8).

Sąd Najwyższy uznał, iż skoro stanowiąca jeden ze sposobów popełnienia przestępstwa z art. 280 § 1 k.k. przemoc wobec osoby nie musi charakteryzować się użyciem siły fizycznej o natężeniu stwarzającym niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia pokrzywdzonego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 17 marca 2009 r. II KK 43/2009 Krakowskie Zeszyty Sądowe 2009/9 poz. 39), to tym samym w jednym wypadku wystąpi konieczność wprowadzenia do kwalifikacji prawnej czynu art. 158 § 1 k.k., a w innym nie.

Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę nie podziela wyrażonego poglądu. Należy zauważyć przede wszystkim, iż inny jest przedmiot ochrony prawnej przestępstw określonym w art. 280 kk i art. 158 kk. Nie ma także potrzeby, aby dla oddania zawartości bezprawności zachowania oskarżonych (art. 11 § 2 kk) z samego faktu, iż co najmniej dwóch sprawców stosując przemoc wobec pokrzywdzonego uznać, iż popełniają oni także przestępstwo z art. 158 kk, skoro ten fakt objęty jest współdziałaniem przestępczym, o którym mowa w art. 18 kk.

W związku z powyższym Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie za trafny uznaje pogląd, że pomiędzy przepisami art. 280 § 2 k.k. i art. 158 § 1 k.k. zachodzi zbieg pozorny. Wchodzi tu w grę reguła *lex consumens derogat legi consumptae*. Znamię bezpośredniego zagrożenia życia, o którym jest mowa w art. 280 § 2 k.k. wypełnia się najbardziej niebezpiecznymi zachowaniami sprawczymi. Takimi między innymi, jakie zrealizowane zostały w tej sprawie przez oskarżonych i nie sposób wykazać, że pomiędzy znamionami ustawowymi zawartymi w każdym z tych przepisów (art. 280 § 2 i art. 158 § 1 k.k.) zachodzi – wymagany dla zbiegu kumulatywnego – stosunek krzyżowania (por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 sierpnia 2014 r., sygn. akt II AKa 215/14).

W przedmiotowej sprawie jest to o tyle jaskrawe, iż obu oskarżonym przypisane także przestępstwo skutkowe z art. 148 kk.

Podobne poglądy nie są odosobnione i wyrażone zostały także w wyrokach innych Sądów odwoławczych (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 3 września 2012 r., sygn. II AKa

320/12, LEX 1220483, wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 sierpnia 2014 r., sygn. akt II AKa 215/14 LEX 1509132).

W związku z powyższym należało uznać, iż czyn obu oskarżonych wypełnił dyspozycję art. 148 § 2 pkt 2 kk, art. 280 § 2 kk i art. 275 § 1 kk w związku z art. 11 § 2 kk.

Powyższe powoduje, iż nie mogły zostać uwzględnione, zawarte w apelacjach obrońców oskarżonych, postulaty o przyjęciu innej kwalifikacji prawnej czynów oskarżonych.

Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutu, zawartego w apelacji Prokuratora, iż działanie obu oskarżonych winny być także zakwalifikowane z art. 148 § 2 pkt 1 kk. Co prawda skarżący uzasadniając zarzut, odwołuje się do ustalonych przez Sąd Okręgowy faktów związanych z przebiegiem zdarzenia, lecz jego ocena pomija fakt, iż większość z tych okoliczności związana była z możliwością uznania, iż suma tych obrażeń w konsekwencji umożliwiła ocenę, iż oskarżeni dopuścili się przyjętej przez Sąd Okręgowy innej kwalifikowanej formy zabójstwa.

Zasadnym okazał się zarzut zawarty w apelacji obrońcy S. G. dotyczący braku podstaw do zastosowania wobec oskarżonego instytucji z art. 77 § 2 kk, aczkolwiek nie tylko z przyczyn wskazanych we wniesionym środku odwoławczym. Dalsze rozważania warto wszakże poprzedzić uwagami o charakterze ogólnym.

W § 2 art. 77 k.k. ustawodawca upoważnił Sąd, który wymierza karę wymienioną w art. 32 pkt 3-5 kk, do wyznaczenia surowszego ograniczenia do skorzystania przez skazanego z warunkowego zwolnienia niż przewidziane w art. 78 kk, zarazem zaznaczając, iż może to nastąpić „w szczególnie uzasadnionych wypadkach”. Ten ostatni zwrot to typowa klauzula generalna i rolę Sądu jest wypełnienie jej treścią wynikającą z ocen opartych na realiach konkretnej sprawy. Nie oznacza to zarazem, że omawiana przesłanka, choć ogólnikowa i nieskonkretyzowana, podlega dowolnej i niczym nieograniczonej interpretacji. Wypadek musi być bowiem „uzasadniony” i to w „szczególny” sposób. Chodzi więc o wypadek wyjątkowy, nacechowany wystąpieniem nadzwyczajnych okoliczności. Z tego właśnie powodu klauzula ta musi być rozumiana ściśle. W konsekwencji uprawnienie do zastosowania instytucji z art. 77 § 2 kk nie może być rozumiane, jako zwykła prerogatywa

sądu. Przeciwnie, skorzystanie z tego uprawnienia ma być wyjątkiem w procesie wyrokowania, nie regułą, a nastąpić może wyłącznie na podstawie szczególnych, nietypowych okoliczności.

W orzecznictwie i doktrynie w sposób niejednolity interpretuje się klauzulę generalną z art. 77 § 2 kk. Przeważa stanowisko, iż o wyznaczeniu dłuższych okresów odbywania kary przed możliwym terminem zastosowania warunkowego przedterminowego zwolnienia, niż okresy określone w art. 78 kk, decydować powinien charakter popełnionego przestępstwa i konieczność zaspokojenia w wyroku społecznego poczucia sprawiedliwości (A. Zoll (w:) A. Zoll (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, t. I, Warszawa 2012, s. 987 i 996; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14 września 2005 r., II AKa 165/05, KZS 2005, z. 10, poz. 25; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 lutego 2011 r., II AKa 438/10, LEX nr 846488). Formuluje się jednak także stanowisko, iż stosowanie art. 77 § 2 kk należy ograniczyć jedynie do tych sytuacji, w których już na etapie wymiaru kary prognoza kryminologiczna jest niekorzystna dla skazanego, ponieważ wiadomo, iż po upływie okresów przewidzianych w art. 78 k. indywidualnoprzewencyjne cele kary nie zostaną jeszcze osiągnięte (P. Hofmański, L. K. Paprzycki (w:) M. Filar (red.), Kodeks karny. Komentarz, Warszawa 2010, s. 403-404; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 8 lipca 2004 r., II AKa 139/04, LEX nr 148554, Prok.i Pr. – wkł. 2005/6/21, KZS 2005, Nr 6, poz. 63; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 8 listopada 2007 r., II AKa 346/07, KZS 2008, Nr 2, poz. 62).

Nie wydaje się trafne interpretowanie klauzuli generalnej z art. 77 § 2 kk wyłącznie przez pryzmat okoliczności podmiotowych, bądź to wyłącznie w kontekście okoliczności przedmiotowych. Przesłanka „szczególnie uzasadnionego wypadku” może być bowiem spełniona *in concreto* zarówno z uwagi na okoliczności związane z osobą skazanego (np. szczególnie wysoki stopień demoralizacji, niepodatność na oddziaływanie penitencjarne) lub wyłącznie z uwagi na charakter przestępstwa (np. szczególnie brutalny, drastyczny sposób jego popełnienia), jest też możliwy zbieg szczególnych okoliczności podmiotowych i przedmiotowych. W każdym jednak przypadku zastosowania instytucji z art. 77 § 2 kk konieczne jest precyzyjne wskazanie, jakie to wyjątkowe okoliczności występujące

w danej sprawie pozwoliły Sądowi na uznanie, iż *in concreto* wystąpił „szczególnie uzasadniony wypadek”.

Tymczasem w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku na zaistnienie takich wyjątkowych okoliczności nie wskazano. Uzasadniając zastosowanie w niniejszej sprawie instytucji z art. 77 § 2 kk, Sąd Okręgowy podniósł jedynie, iż uwzględniając charakter popełnionej zbrodni, w szczególności postać zamiaru, baczył na skuteczną ochronę społeczeństwa przed oskarżonymi, a także chciał zadośćuczynić społecznemu poczuciu sprawiedliwości. Mimo, że kwestia ta nie została wprost wyeksplikowana, taka motywacja prowadzi do wniosku, że w ocenie Sądu Okręgowego sam fakt popełnienia zbrodni zabójstwa z zamiarem bezpośrednim stanowi „szczególnie uzasadniony wypadek” w rozumieniu art. 77 § 2 kk Z takim stanowiskiem zgodzić się nie sposób. Gdyby rzeczywiście popełnienie zbrodni zabójstwa miało być wystarczającą przesłanką do zastosowania instytucji z art. 77 § 2 kk, nic nie stałoby na przeszkodzie, aby ustawodawca wprost taką regulację zawarł w przepisie. Posłużenie się klauzulą generalną wskazuje, że samo popełnienie nawet najpoważniejszej zbrodni nie może być utożsamiane ze skonkretyzowaniem się przesłanki „szczególnie uzasadnionego wypadku”. Konieczne jest, o czym już była mowa, wystąpienie szczególnych okoliczności, za jakie nie może być uznane wyczerpanie ustawowych znamion danego typu czynu zabronionego, nawet stanowiącego zbrodnię.

Nie negując trafności oceny Sądu I instancji, co do wysokiego stopnia społecznej szkodliwości popełnionej przez oskarżonego S. G. zbrodni i wysokiego stopnia jego winy, brak jest w niniejszej sprawie okoliczności uzasadniających przyjęcie, że wystąpił „szczególnie uzasadniony wypadek”. Takich okoliczności Sąd Okręgowy nie wskazał. Także Sąd Apelacyjny takich szczególnych okoliczności w niniejszej sprawie się nie dopatrzył. W związku z tym Sąd II instancji uchylił ten punkt zaskarżonego wyroku.

Obaj obrońcy oskarżonych zarzucili zaskarżonemu wyrokowi na zasadzie art. 438 pkt 4 kpk. rażącą niewspółmierność orzeczonych wobec oskarżonych kar za czyny opisane w punkcie I i II.

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu podał, czym kierował się wymierzając oskarżonym kary. Uznał, iż kara 15 lat pozbawienia wolności wymierzona S. G. i kara 8 lat pozbawienia wolności

wymierzona P. L. są adekwatne do wysokiego stopnia społecznej szkodliwości przypisanych czynów.

Rażąca niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary zachodzi wtedy, gdy suma zastosowanych kar i środków karnych za przypisane oskarżonemu przestępstwo nie uwzględnia należyście stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz nie realizuje w wystarczającej mierze celu kary w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, z jednoczesnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego (por. na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r.: wyr. SN z dnia 10 lipca 1974 r. OSNKW 1974, z. 11, poz. 213; zobacz też wyr. SN z dnia 14 listopada 1986 r. OSNPG 1987, z. 10, poz. 131 oraz z dnia 30 listopada 1990 r., OSNKW 1991, z. 7-9, poz. 39). Z uwagi na znaczne przewartościowanie tzw. dyrektyw sądowego wymiaru kary w art. 53 kk w porównaniu z art. 50 kk z 1969 r. dodać należy, iż w każdym przypadku Sąd powinien baczyć przede wszystkim na to, aby dolegliwość całokształtu represji nie przekraczała stopnia jego winy, albowiem każda kara nie spełniająca tego ostatniego wymogu uznana będzie za rażąco surową w rozumieniu art. 438 pkt 4 kpk.

Jak czytamy w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 1973 r. (OSNPG 1974, z. 3-4, poz. 51), rażąca niewspółmierność kary, o której mowa w art. 438 pkt 4 kpk., zachodzić może tylko wówczas, gdyby na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 kk oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (zob. też aprobujące uwagi M. Cieślaka i Z. Dody, Pal. 1975, nr 3, str. 64).

Na gruncie art. 438 pkt 4 kpk nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach, co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby – również w potocznym znaczeniu tego słowa – „rażąco” niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować.

Niewątpliwie taka sytuacja nie wystąpiła w wypadku kary orzeczonej wobec oskarżonego S. G. W ocenie Sądu Apelacyjnego należało podzielić te zapatrywania Sądu Okręgowego, jakie zawarto w treści uzasadnienia. Prawidłowo ustalono okoliczności istotne z punktu widzenia dyrektyw określonych w art. 53 kk. Nie pominięto tych okoliczności łagodzących, do których w swojej apelacji odwołuje się obrońca oskarżonego. Nie sposób przy tym nie dostrzec, iż to właśnie ten oskarżony, był najbardziej aktywnym uczestnikiem zdarzenia, zwłaszcza w kontekście tych okoliczności, które doprowadziły do skutku objętego dyspozycją art. 148 kk. Niosło to za sobą konieczność zróżnicowania kar orzeczonych wobec obu współoskarżonych. Nie można też pominąć wynikających z poczynionych przez Sąd I instancji faktów, iż oskarżony P. L. nie uczestniczył w pierwszej fazie zajścia. Poza użyciem wobec A. S. lampki, nie używał przemocy wobec pokrzywdzonego. To właśnie oskarżony S. G. używał drastycznych form tej przemocy i w dwóch wypadkach postawa oskarżonego P. L. zapobiegła dalszemu działaniu współoskarżonego. Dotyczy to wezwania jakie skierował on wobec S. G. o zaprzestaniu skakania po pokrzywdzonym oraz do rezygnacji z użycia noża. Tę sytuację doprowadziły zapewne Sąd I instancji, do odmiennych ocen prawno – karnych zachowania oskarżonych.

Z przyczyn podanych wyżej te oceny nie znalazły akceptacji Sądu odwoławczego. Należało jednak uwzględnić ustalone okoliczności.

W ocenie Sądu Apelacyjnego wiązało się to z uznaniem, iż ta postawa oskarżonego P. L. uzasadniała zastosowanie wobec niego instytucji, o której mowa w art. 60 § 2 pkt 2 kk. Brano tu także pod uwagę i to, że zmiana kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu P. L. czynu, z uwagi na to, iż należało zastosować przepis art. 454 § 2 kpk, w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 roku, skutkować musiałaby uchyceniem wyroku i przekazaniem sprawy tego oskarżonego do ponownego rozpoznania. Byłoby to niecelowe o tyle, iż wydłużałoby i tak już długotrwałe postępowanie odwoławcze, a w ocenie Sądu Apelacyjnego kara w rozmiarze orzeczonym przez Sąd I instancji jest karą współmierną do czynu przypisanego temu oskarżonemu.

Niestety wydając wyrok Sąd Apelacyjny dopuścił się błędu, bowiem określając podstawę wymiaru kary, wobec oskarżonego P. L. pominął przywołanie art. 60 § 1 i § 2 pkt 2 kk oraz § 6 pkt 2 kk (...).

**Postanowienie
z dnia 26 lipca 2017 r.
II AS 10/17**

Przewodniczący: SSA Jacek Błaszczyk
Sędziowie: SA Izabela Dercz (spr.)
SA Barbara Augustyniak

Błędy w techniczno – organizacyjnym planowaniu i prowadzeniu rozprawy w toczącej się sprawie przed Sądem I instancji mogą skutkować stwierdzeniem przewlekłości postępowania w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 17 czerwca 2004 roku o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez Prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 1259). O stwierdzonej nieuzasadnionej długotrwałości postępowania, w sensie całościowym, decydować mogą również rozstrzygnięcia Sądu II instancji w ich merytorycznym aspekcie, w rozumieniu braku konsekwencji w zakresie interpretacji zachowań oskarżonych z punktu widzenia ocen prawno – karnych zarzucanych im czynów przestępczych.

Sąd Apelacyjny w Łodzi postanowieniem z dnia 26 lipca 2017 r., po rozpoznaniu skargi oskarżonego J. B., na przewlekłość postępowań sądowych w sprawie Sądu Rejonowego dla Ł. - Ś. w Ł. o aktualnej sygnaturze IV K (...)/(…), a oznaczonej wcześniejszymi sygnaturami Sądu Rejonowego dla Ł. – Ś. w Ł.: IV K (...)/(…), IV K (...)/(…), na podstawie art. 2 ust. 1, art. 12 ust. 2 i 4 i art. 17 ust. 3 i 7 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 roku o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez Prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 1259), postanowił:

1. stwierdzić przewlekłość postępowań prowadzonych przed Sądem Rejonowym dla Ł.– Ś. w Ł. i Sądem Okręgowym w Ł. w sprawie, której dotyczy skarga - począwszy od dnia 1 lutego 2008 roku oraz stwierdzić, iż trwała ona do dnia złożenia skargi, tj. do dnia 5 czerwca 2017 roku,
2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz skarżącego J. B. kwotę 20 000 złotych, w tym kwotę 10 000 złotych ze środków własnych Sądu Rejonowego dla Ł.–Ś. w Ł., w tym kwotę 10 000 złotych ze środków własnych Sądu Okręgowego w Ł.,
3. oddalić skargę na przewlekłość postępowań w pozostałej części,
4. zwrócić skarżącemu J. B. opłatę w kwocie 200 złotych.

Z uzasadnienia.

Akt oskarżenia, którym zarzucono:

- J. B. popełnienie czynu z art. 228 § 1 i § 4 kk w zw. z art. 12 kk, a objęto nim nadto:

- L. K. zarzucając mu popełnienie dwóch czynów: z art. 229 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i z art. 229 § 1 i § 3 kk w zw. z art. 12 kk,

- R. K., któremu zarzucono popełnienie czynu z art. 228 § 1, § 3 i § 4 kk w zw. z art. 12 kk

- i R. P., której zarzucono czyn z art. 228 § 1 i § 4 kk - wpłynął do Sądu Rejonowego dla Ł. – Ś. w Ł. w dniu 31 grudnia 2001r. Sprawę zarejestrowano pod sygnaturą IV K (...)/(...).

Przewód sądowy rozpoczął się w dniu 22 maja 2002 roku i po odbyciu się do końca 2002 roku – 6 rozpraw, w związku z powołaniem sędziego referenta na inne stanowisko służbowe w innym Sądzie, wyznaczono nowego referenta, a sprawę skierowano na rozprawę na 12 i 15 maja 2003 roku. W dniu 11 września 2003 roku sprawę skierowano na posiedzenie na 19 września 2003 roku, w toku którego podjęto decyzję o umorzeniu postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 kpk w stosunku do oskarżonych J. B., R. P. i L. K., co do zarzutu pierwszego, przyjmując, że J. B. i R. P. nie byli osobami pełniącymi funkcje publiczne.

Po rozpoznaniu zażalenia wniesionego przez Prokuratora na powyższe postanowienie, postanowieniem z dnia 31 marca 2004 roku Sąd okręgowy uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę do merytorycznego rozpoznania. Nie podzielił poglądu wyrażonego przez Sąd I instancji i uzasadniając swoje stanowisko przyjął, że

oskarżeni zatrudnieni byli w banku, którego wszystkie akcje należały do Skarbu Państwa i który był instytucją działającą w oparciu o przepisy prawa publicznego, powierzono im zadania służące władczej działalności instytucji, w której zostali zatrudnieni, w sferze dotyczącej gospodarowania środkami powierzonymi przez klientów i dla realizacji pełnionych funkcji wykorzystywali środki publiczne.

Po zwrocie akt do Sądu Rejonowego, termin rozprawy wyznaczono na 22 czerwca 2004 roku, kolejne zaś odbywały się w dniach 30 września 2004 roku (termin wyznaczony na 30 lipca 2004 roku odwołano z uwagi na niesporządzenie przez biegłych opinii o stanie zdrowia psychicznego innego oskarżonego), 27 października 2004 roku (kiedy to rozprawę odroczone z uwagi na konieczność udziału sędziego w naradzie służbowej), a w dniu 3 grudnia 2004 roku ponownie rozpoczęto przewód sądowy, w toku którego odbierano wyjaśnienia od oskarżonych, a dalej w dniach: 28 grudnia 2004 roku, (rozprawę wyznaczona na 7 stycznia 2005 roku odwołano z uwagi na wyjazd jednego z ławników do sanatorium), następnie w dniu 4 lutego 2005 roku, 18 lutego 2005 roku, 1 marca 2005 roku, 9 marca 2005 roku, 12 maja 2005 roku, 10 czerwca 2005 roku, kiedy to rozpoczęto przesłuchania świadków, wyznaczając kolejne terminy rozpraw na 14, 17 i 21 czerwca oraz 19 lipca 2005 roku. We wszystkich tych terminach rozprawy odbyły się, kontynuowano postępowanie dowodowe. Odwołano natomiast kolejny termin – 23 września 2005 roku, z uwagi na wniosek obrońcy oskarżonej R. W. uzasadniony koniecznością wykonania zabiegu i wyznaczono termin na 20 października 2005 roku dalsze rozprawy w dniach 29 listopada, 28 grudnia - odroczone do 12 stycznia 2006 roku z uwagi na nieusprawiedliwione niestawiennictwo świadka, następnie odroczone do 6 lutego (brak sali), postępowanie kontynuowano w dniach 6 lutego 2006 roku, 21 lutego 2006 roku (z uwagi na urlop sędziego rozprawę odroczone do 10 kwietnia 2006 roku), kiedy to ze względu na usprawiedliwioną nieobecność ławnika rozprawę odwołano wyznaczając kolejny termin na 5 maja 2006 roku, ten zaś odwołano ze względu na chorobę wezwanego świadka wyznaczając termin na 7 czerwca 2006 roku w tym dniu rozprawę odroczone na wniosek oskarżonych B. i K. uzasadniany wyjazdami oraz urlopy członków składu orzekającego – do dnia 26 czerwca 2006 roku, jednocześnie wyznaczono termin na 20 lipca 2006 roku. W tym dniu rozprawę

odroczone z uwagi na wniosek obrońcy oskarżonego R. K. do dnia 8 września 2006 roku, kontynuując w tym dniu przesłuchanie świadka, a następnie w dniu 6 października. Przerwano rozprawę do 23 października 2006 roku z uwagi na chorobę sędziego referenta, podobnie jak z tej samej przyczyny odwołano termin wyznaczony na dzień 28 listopada 2006 roku. Na kolejnym terminie – w dniu 15 stycznia 2007 roku kontynuowano przesłuchanie ww. świadka, podobnie, jak w dniu 9 lutego 2007 roku. Rozprawa została przerwana do 8 marca 2007 roku, kolejny termin wyznaczono na 6 kwietnia 2007 roku. Zważywszy na pilne sprawy rodzinne jednego z ławników oraz usprawiedliwienie nieobecności przez ww. świadka, odwołano obydwie te terminy i wyznaczono nowy – 17 kwietnia 2007 roku, na którym dalej był przesłuchiwany świadek. Wyznaczono kolejne terminy – 18 i 24 maj, 4 czerwiec 2007 roku. Na dzień 24 maja 2007 roku świadek nie stawiła się, więc rozprawę przerwano odwołując jednocześnie termin wyznaczony na 4 czerwca 2007 roku i wyznaczając 11 czerwca 2007 r., gdzie kontynuowano przesłuchanie świadka, podobnie w dniu 20 lipca 2007 roku. Z uwagi na urlopy członków składu orzekającego, jak i przeszkody ze strony świadka, rozprawę odroczone do 28 września 2007 roku. Termin ten odwołano z uwagi na chorobę sędziego referenta, wyznaczając kolejny – 31 października 2007 roku, który także odwołano z uwagi na czynności służbowe sędziego w Sądzie Okręgowym.

W dniu 30 listopada 2007 roku rozpoznano wniosek oskarżonego R. K. o wyłączenie od rozpoznania sprawy sędziego Przewodniczącej nie uwzględniając go. Odbyły się kolejne dwie rozprawy – w dniach 30 listopada 2007 roku, 7 stycznia 2008 roku, po czym po raz kolejny – w dniu 7 stycznia 2008 roku – rozpoznawano ponowny wniosek o wyłączenie sędziego, nie uwzględniając go. W dniu 28 stycznia 2008 roku sędzia Przewodnicząca złożyła do akt sprawy wniosek o wyłączenie jej od orzekania w sprawie „ze względu na ponawiane przez oskarżonego R. K. zarzuty pod jej adresem i ich charakter”. Postanowieniem z dnia 1 lutego 2008 roku Sąd orzekł o jej wyłączeniu od orzekania w sprawie.

Zarządzeniem z dnia 28 marca 2008 roku wyznaczono nowego sprawozdawcę oraz wyznaczono termin posiedzenia w sprawie na 15 kwietnia 2008 roku w przedmiocie umorzenia postępowania, kiedy to na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 kpk postępowanie umorzono

w odniesieniu m.in. do zarzutu sformułowanego w stosunku do J. B. wobec braku znamion czynu zabronionego, uznając, iż nie był on osobą pełniącą funkcję publiczną.

Po rozpoznaniu zażalenie Prokuratora na powyższe decyzję, postanowieniem z dnia 29 września 2008 roku została ona uchylona, a sprawę przekazano do merytorycznego rozpoznania. Sprawę zarejestrowano pod sygnaturą V Kz (...)/(...). Sąd odwoławczy m.in. uznał za błędny pogląd, iż oskarżeni w niniejszej sprawie w czasie i okolicznościach zdarzeń opisanych w treści stawianych im zarzutów, do czasu zmiany stanu prawnego ustawą z dnia 13 czerwca 2003 roku o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 111, poz. 1061) – nie mieścili się w kręgu osób pełniących funkcje publiczne, co musiałoby skutkować uznaniem, że nie są podmiotem przestępstw z art. 228 i 229 kk. Wskazaną ustawą w art. 115 kk wprowadzono § 19 zawierający legalną definicję pojęcia osoby pełniącej funkcję publiczną. Analizując zakres podmiotowy powyższego terminu Sąd odwoławczy wskazał na nieostrość kryteriów definiujących podmiot, o którym mowa w art. 115 § 19 kk, w konsekwencji czego uznał, iż w zależności od przyjęcia kryterium szerszego lub węższego oskarżeni będą lub nie będą go spełniać. Zawężające rozumienie skutkować będzie uznaniem, iż nie spełniają oni żadnego z kryteriów bycia osobą pełniącą funkcję publiczną i potrzebą oceny zachowań z punktu widzenia wyczerpania normy art. 296a kk.

Akta sprawy zwrócono do Sądu Rejonowego dla Ł. – Ś. w Ł. w dniu 24 lutego 2009 roku.

Zarządzeniem z dnia 19 marca 2009 roku Przewodniczący Wydziału skierował sprawę na rozprawę, wyznaczył skład orzekający i terminy rozpoznania sprawy na 23 kwietnia i 27 kwietnia 2009 roku.

W dniu 23 kwietnia 2009 roku ponownie rozpoczęto przewód sądowy odbierając wyjaśnienia od oskarżonych, następnie wyznaczono szereg kolejnych terminów rozpraw: na 13, 18, 25 maja 2009 roku, 2, 9, 16 i 23 czerwca 2009 roku, 20, 21, 28 lipca 2009 roku, 24, 25, 26 i 31 sierpnia 2009 roku.

W toku rozpraw w dniach 27 kwietnia, 13, 18, 25 maja, 2, 9, 16 i 23 czerwca 2009 roku kontynuowano wyjątkowo obszerne przesłuchania oskarżonych, poczynając od dnia 20 lipca 2009 roku przesłuchiowano świadków, zmieniając na prośbę obrońcy termin

rozprawy z 28 lipca na 22 lipca 2009 roku, przy czym w dniu 26 sierpnia 2009 roku wyznaczono dalsze terminy rozpraw na: 28 i 29 września, 14, 19, 21 i 26 października 2009 roku zarządzając jednocześnie wezwanie świadków. Postępowanie kontynuowane było na rozprawach w dniach: 31 sierpnia 2009 roku oraz poprzez ww. dni z wyjątkiem 28 września 2009 roku, kiedy to rozprawę odroczone z uwagi na niestawienie się świadków i brak wiadomości o doręczeniu im wezwań, przy czym na rozprawie w dniu 14 października 2009 roku znów wyznaczono dalsze terminy rozpraw: 18 listopada i 30 listopada 2009 roku. Termin wyznaczony na 18 listopada 2009 roku został przesunięty na 17 grudnia 2009 roku z uwagi na chorobę sędziego Przewodniczącej, z kolei na ten termin nie stawili się żaden z wezwanych świadków i brak było wiadomości o doręczeniu im wezwań. Rozprawę odroczone „ze względu na niemożność zarządzenia przerwy” do 27 stycznia 2010 roku. Sytuacja powtórzyła się, rozprawę odroczone do 15 marca 2010 roku „z uwagi na urlop Przewodniczącej oraz obrońcy i wobec niemożności zarządzenia przerwy”, wyznaczono kolejne terminy na 17 marca i 22 marca 2010 roku. Na rozprawie w dniu 15 marca 2010 roku przesłuchiowano świadka, zaś na rozprawę wyznaczoną na 17 marca 2010 roku nie stawili się trzej świadkowie i brak było wiadomości o doręczeniu im wezwań. W dniu 22 marca 2010 roku kontynuowano przesłuchiwanie świadka rozpoczęte wcześniej, przesłuchiowano kolejnego świadka, uzupełniające wyjaśnienia składali także oskarżeni. W dniu 21 kwietnia 2010 roku dalej przesłuchiowano świadka, wyznaczono dalsze terminy rozpraw: 2, 7 i 9 czerwca 2010 roku. W dniu 31 maja 2010 roku przesłuchany został kolejny świadek, następnym w dniu 2 czerwca 2010 roku, wyznaczono termin na 12 lipca 2010 roku, jednak nie stawili się świadkowie, z których jeden był powiadomiony, co do drugiego wezwanie awizowano, trzeci zaś nie zamieszkiwał pod wskazanym adresem. Rozprawę odroczone do 2 września 2010 roku, ze względu na urlop i szkolenie sędziego Przewodniczącej, wyznaczono następne terminy rozpraw na 13, 14 i 16 września 2010 roku. W dniu 2 września 2010 roku przesłuchani zostali trzej świadkowie, zaś pozostałe terminy wyznaczone na wrzesień odwołano (nie wskazano przyczyn), wyznaczając inne – 4, 5, 6 i 7 października 2010 roku zmieniając jednocześnie dni, w których mieli być przesłuchani świadkowie.

W dnia 2 lipca 2012 roku zapadł wyrok, którym Sąd I instancji uznał:

- L. K. za winnego obu zarzuconych mu czynów kwalifikując je z art. 229 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i na podstawie art. 17 § 1 pkt 4 kpk w zw. z art. 229 § 6 kk umorzył postępowanie w zakresie obu czynów,

- J. B. za winnego czynu z art. 228 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i wymierzył mu na podstawie art. 228 § 1 kk i art. 33 § 2 kk kary dwóch lat pozbawienia wolności i grzywnę 80 stawek dziennych każda stawka po 500 złotych,

- Z. K. za winnego czynu z art. 228 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i wymierzył mu na podstawie art. 228 § 1 kk i art. 33 § 2 kk kary dwóch lat pozbawienia wolności i grzywnę 100 stawek dziennych każda stawka po 300 złotych,

przy czym wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 5 lat wobec obu oskarżonych,

- R. W. uniewinnił od popełnienia zarzuconego jej przestępstwa, nadto orzekł o przepadku dowodów rzeczowych, korzyści majątkowej, zaliczeniu rzeczywistego pozbawienia wolności na poczet kary grzywny wobec R. K. oraz o kosztach procesu.

Po wpłynięciu i przyjęciu apelacji Prokuratora odnośnie do R.W., obrońców oskarżonych J. B., R. K. i oskarżonych J. B. i R. K., akta sprawy wraz z ww. apelacjami i zażaleniem oskarżonego J. K. w dniu 18 stycznia 2013 roku przedstawione zostały Sądowi Okręgowemu w Ł. Sprawę zarejestrowano pod sygnaturą V K (...)/(...).

Wyznaczono termin rozprawy apelacyjnej na 19 kwietnia 2013 roku, w toku której akta sprawy zwrócono Sądowi I instancji w celu rozpoznania wniosków oskarżonych R. K. i J. B. w przedmiocie sprostowania protokołów rozpraw złożonych przed wysłaniem akt do Sądu odwoławczego zakreślając termin tej czynności na 14 dni, przy jednoczesnym odroczeniu rozprawy odwoławczej. Akta ponownie przesłano do Sądu Okręgowego w Ł. w dniu 7 maja 2013 roku. Rozprawę odwoławczą wyznaczono pierwotnie na dzień 24 lipca 2013 roku, jednakże na wniosek obrońcy J. B. motywowany wyjazdem poza Polskę odwołano powyższy termin i wyznaczono nowy – na 30 sierpnia 2013 roku. Po rozpoznaniu apelacji wydanie wyroku odroczone do 3 września 2013 roku. Wyrokiem z tej daty Sąd Okręgowy w Ł. uchylił zaskarżony wyrok wobec R. W., J. B., R. K. oraz z urzędu wobec L. K. i sprawę ww. oskarżonych przekazał do

ponownego rozpoznania Sądowni Rejonowemu dla Ł. – Ś. w Ł. W uzasadnieniu powyższego rozstrzygnięcia wskazano m. in. na naruszenie przez Sąd Rejonowy przepisów procedury karnej przy dokonywaniu oceny zgromadzonego materiału dowodowego, naruszenie prawa do obrony materialnej oskarżonych i nieuwzględnienie wiążących wskazań Sądu Okręgowego w Ł. w zakresie kwalifikacji prawnej czynów. W tym ostatnim zakresie Sąd Okręgowy podzielił wyrażone wcześniej – w uzasadnieniu postanowienia z dnia 29 września 2008 roku stanowisko.

W dniu 9 października 2013 roku akta sprawy zwrócono do Sądu Rejonowego dla Ł. – Ś. w Ł. Sprawa zarejestrowana została pod sygnaturą IV K (...)/(...).

Rozprawa ponowna przed Sądem Rejonowym dla Ł. – Ś. w Ł. rozpoczęła się w dniu 20 stycznia 2014 roku. Na tym terminie, oraz w dniach 7 lutego, 25 lutego, 7 marca, 14 marca, 28 marca, 6 kwietnia, 16 kwietnia 2014 roku odbierano wyjaśnienia od oskarżonych, począwszy od 23 kwietnia 2014 roku rozpoczęto przesłuchiwać świadków. W toku rozpraw w dniach 9 maja, 20 maja 2014 roku kontynuowano przesłuchania, przy czym dodatkowe wyjaśnienia składali również poszczególni oskarżeni, podobnie w dniach 6, 13, 24, 30 czerwca, 4 lipca (9 lipca wezwany świadek nie stawił się pomimo prawidłowego wezwania, Sąd ukarał go karą porządkową 1000 złotych), 15 lipca, 4, 7 sierpnia, 16, 19 września, 1 października 2014 roku (nie stawił się wezwany świadek, który prawidłowo usprawiedliwił niestawiennictwo), 10 października, 12, 18, 20, 25 listopada, w dniach 5, 12 i 22 grudnia 2014 roku dodatkowe obszernie wyjaśnienia składał oskarżony J. B. i pozostali oskarżeni, w dniu 22 grudnia 2014 roku zamknięto przewód sądowy.

Wyrok wydano w dniu 14 stycznia 2015 roku, którym to wyrokiem uniewinniono oskarżonych od popełnienia zarzuconych im czynów. Z uzasadnienia powyższego rozstrzygnięcia wynika, że wyjaśnienia jednego ze współoskarżonych, które stanowiły dowód obciążający innych, uznano za wiarygodne, co do tego, że wręczał on korzyści majątkowe, by zyskać sobie przychylność na przyszłość, natomiast przyjęto, iż postępowanie dowodowe nie potwierdziło, by wręczenie korzyści majątkowych łączyło się z konkretnymi czynnościami lub decyzjami. Sąd I instancji wskazał w odniesieniu do oskarżonego J. B., że z uwagi na zakaz pogorszenia sytuacji oskarżonego

(w związku z tym, że wcześniejsze rozstrzygnięcie zaskarżono tylko na jego korzyść) – nie mógł zmienić opisu czynu zarzuconego oskarżonemu, poprzez rozszerzenie czasu jego działań, które jak ustalono miały miejsce wcześniej niż opisano to w zarzucie, a jednocześnie nie było podstaw do przypisania oskarżonemu czynu z art. 296a kk, gdyż wręczenie mu korzyści majątkowych nie wiązało się z żadną konkretną czynnością, mając na celu pozyskanie przychylności J. B. w ogólności. Uznano też, że zebrane dowody nie potwierdziły, by przy decyzjach związanych z wnioskami kredytowymi dochodziło do nadużycia uprawnień lub niedopełnienia obowiązków, decyzje podejmowane były kolektywnie oraz z zachowaniem procedur i obowiązujących w banku zasad.

Po przeprowadzeniu postępowania międzyinstancyjnego w dniu 5 maja 2015 roku akta sprawy wpłynęły do Sądu Okręgowego w Ł. na skutek apelacji wniesionej przez Prokuratora. Sprawę zarejestrowano za numerem V Ka (...)/(...). Termin rozprawy apelacyjnej wyznaczono na 14 października 2015 roku i w toku tej rozprawy Sąd odwoławczy uznając, iż przy rozpoznawaniu środka odwoławczego wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy, na podstawie art. 441§ 1 kpk zwrócił się do Sądu Najwyższego z pytaniami prawnymi:

1. Czy przez jednostkę organizacyjną dysponującą środkami publicznymi w rozumieniu art. 115 § 19 kk należy rozumieć wyłącznie jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych i inne podmioty, którym powierzono administrowanie środkami publicznymi w rozumieniu tej ustawy, czy także podmioty gospodarcze powstałe w oparciu o majątek Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, które nie wykonują zadań publicznych w wąskim znaczeniu,
2. Czy do uznania danej osoby za osobę pełniącą funkcję publiczną w rozumieniu art. 115 § 19 kk wystarczające jest, aby osoba ta była zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi, czy też konieczne jest nadto ustalenie, iż zachowanie danej osoby mającej wypełniać zniamię wskazanego przepisu związane było z dysponowaniem tymi środkami oraz wynikało

z ustawowego umocowania zakresu uprawnień i obowiązków, które dana osoba miała realizować w sferze publicznej.

Orzeczeniem z dnia 25 lutego 2016 roku Sąd Najwyższy postanowił odmówić podjęcia uchwały. Odnośnie do oskarżonego J. B., Sąd Najwyższy uznał m.in., iż w apelacji Prokuratora nie podniesiono zarzutów, z których wynikałaby potrzeba analizy problemów materialnoprawnych, gdyż podniesiono zarzut naruszenia prawa procesowego – art. 424 § 1 pkt 2 kpk wskazując na wadliwość uzasadnienia wyroku Sądu I instancji w zakresie oceny prawnej czynów zarzuconych oskarżonemu w kontekście przestępstw z art. 296a kk i z art. 228 oraz 229 kk. Odnośnie do pozostałych oskarżonych apelacja oskarżyciela kwestionowała ocenę dowodów i poczynione ustalenia faktyczne. Sąd Najwyższy uznał więc, iż dopiero ewentualne uwzględnienie zarzutów apelacyjnych pozwoli na czynienie w ponownym postępowaniu rozważań w sferze prawa materialnego i nie można jednoznacznie stwierdzić, czy na gruncie ustaleń faktycznych problem interpretacji art. 115§ 19 kk pojawi się. Argumentował nadto, iż Sąd I instancji nie wykazał również, by potrzeba rozstrzygnięcia sygnalizowanych zagadnień prawnych wynikała z uchybień podlegających uwzględnieniu z urzędu.

Po zwrocie akt, rozprawę apelacyjną wyznaczono na 18 października 2016 roku i wyrokiem z dnia 28 października 2016 roku uchylono wyrok Sądu I instancji w stosunku do oskarżonego J. B. i innego oskarżonego przekazując sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu. W uzasadnieniu powyższego rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy wskazał, iż przede wszystkim nieprawidłowym było zaniechanie oceny zachowania oskarżonego w kontekście wypełnienia przez niego znamion czynu z art. 228 § 1 kk oraz błędnie uznano, że J. B., jako dyrektor banku prowadzonego w formie spółki akcyjnej, w której Skarb Państwa posiadał 100 % akcji nie był osobą pełniącą funkcję publiczną w rozumieniu art. 115 § 19 kk.

W dniu 14 listopada 2016 roku akta sprawy zwrócono Sądowi rejonowemu. Sprawa zarejestrowana została za numerem IV K (...)/(...).

W toku posiedzenia w dniu 15 grudnia 2016 roku Sąd Rejonowy procedował m.in. nad wnioskiem J. B. o umorzenie postępowania, co do którego uznał, iż decyzja zapadnie po rozpoczęciu przewodu

sądowego. W dniu 2 lutego 2017 roku rozpoczęto przewód sądowy. Obecnie w sprawie przesłuchiwani są świadkowie.

Analiza opisanego wyżej biegu postępowania w niniejszej sprawie prowadzi do wniosku, iż postępowanie to toczyło się niesprawnie, przewlekłe – bez wątplenia poczynając od lutego 2008 roku. Wcześniej – począwszy od wydania pierwszego postanowienia o umorzeniu postępowania w dniu 19 kwietnia 2004 roku procedowanie w sprawie także dalekie było od modelu postępowania sprawnego (terminy rozpraw w miesiącu nieliczne, często odwoływane, długie odstępy czasowe pomiędzy rozprawami). Zauważyć jednak należy, iż jak wynika z protokołów rozpraw, wskazywano powody uzasadniające np. wyznaczenie bardziej odległego terminu rozprawy, czy uzasadniające odwołanie rozprawy i przyczyny te w przeważającej większości przypadków miały obiektywny charakter.

Nie ma natomiast żadnych wątpliwości co do tego, iż fakty, które miały miejsce w styczniu i lutym 2008 roku – złożenie w dniu 28 stycznia 2008 roku do akt przez Przewodniczącą składu orzekającego pisma w kwestii wyłączenie jej od rozpoznania sprawy, a następnie decyzja Sądu o jej wyłączeniu od orzekania z dnia 1 lutego 2008 roku – były brzemiennie w skutkach, albowiem przekreśliły możliwość zakończenia postępowania tak w nieodległym terminie, jak i w terminie, który mógłby być oceniony, jako rozsądny.

Zważyć przy tym należy, iż wniosek sędziego Przewodniczącej nie zawierał w istocie uzasadnienia. Zawarte w piśmie sędziego określenie, iż przyczyną wniosku są „ponawiane przez oskarżonego R. K. zarzuty pod jej adresem i ich charakter”, nie wyjaśniało powodów złożenia go, nie tłumaczyło, o jakie zarzuty chodzi i czy rzeczywiście mogły one stanowić uzasadnienie decyzji sędziego.

Dalsze procedowanie w sprawie cechowała jednoznaczna przewlekłość, wyrażająca się zarówno złą organizacją pracy Sądu w odniesieniu do omawianej sprawy, jak i nie mającym uzasadnienia długotrwałym procedowaniem.

Ponowne umorzenie postępowania skutkujące złożeniem zażalenia na powyższą decyzję przez oskarżyciela, spowodowało przeniesienie rozpoznania sprawy do Sądu wyższej instancji i pomimo wydania przez Sąd okręgowy postanowienia uchylającego orzeczenie

Sądu I instancji w dniu 29 września 2008 roku, akta sprawy zwrócono do Sądu Rejonowego dopiero w dniu 24 lutego 2009 roku.

Analiza biegu sprawy wskazuje na to, iż dalsze procedowanie – od kwietnia 2009 roku (rozpoczęcie na nowo przewodu sądowego) – do 2 lipca 2012 roku, kiedy to zapadł pierwszy wyrok w sprawie, cechowała, co najmniej niewystarczająca ilość wyznaczanych terminów rozpraw. Organizując rozprawę, Sąd winien był brać pod uwagę już zaistniałe okoliczności, tj. przede wszystkim fakt, iż okres rozpoznawania sprawy przed Sądem zbliżał się do 10 lat i w związku z tym winien był dołożyć zwiększonego wysiłku w kontekście technicznego planowania przebiegu postępowania. Zważyć przy tym należy, iż sprawa, choć należała do stosunkowo obszernych, nie była na tyle obszerna podmiotowo i przedmiotowo, by obiektywnie rzecz biorąc, nie mogła zostać rozpoznana w terminie rozsądnym. Czyniło to jednoznacznie nieuzasadnionym z punktu widzenia czasu trwania powyższego procesu, procedowanie na przestrzeni ponad trzech lat.

Uchylając zapadły w lipcu 2012 roku wyrok Sądu I instancji, w kwestii wykładni pojęcia „osoby pełniącej funkcję publiczną” Sąd okręgowy zajął stanowisko zbieżne z określonym wcześniej.

Zważyć przy tym należy, iż, jak wyżej opisywano, jeśli chodzi o zawartość merytoryczną zapadających orzeczeń Sądu II instancji, stanowisko Sądu, co do oceny prawnej czynów zarzucanych oskarżonym w kontekście rozumienia znamienia „osoby pełniącej funkcję publiczną” – nie było konsekwentne, skoro w uzasadnieniu postanowienia z dnia 29 września 2008 roku Sąd Okręgowy dopuszczając zawężoną wykładnię powyższego terminu wskazywał, iż oparcie się na tej interpretacji skutkować będzie przeniesieniem rozważań o odpowiedzialności oskarżonych z płaszczyzny art. 228 kk na obszar wypełnienia znamion czynu z art. 296a kk, o powyższym świadczy także późniejsze skierowanie do Sądu Najwyższego pytania prawnego.

Odnosnie do dalszego toku procesu – po zwrocie akt Sądowi Rejonowemu – aktualne są również uwagi przedstawione wcześniej. Pomimo ponad 10 letniego czasu trwania postępowania, wyznaczano nieliczne rozprawy w ciągu poszczególnych miesięcy (odnosząc to do czasu, przez jaki już proces trwał), ponowne postępowanie trwało ponad rok. Wydłużyło je skierowanie przez Sąd Okręgowy pytania prawnego do Sądu Najwyższego, poddane krytyce przez ten Sąd.

Reasumując, z przyczyn wyżej opisanych, skarga J. B. jest uzasadniona.

Na stwierdzoną przewlekłość postępowania w niniejszej sprawie wpłynęły błędy w techniczno – organizacyjnym planowaniu i prowadzeniu rozpraw. Nie sposób pominąć i tego, iż na długotrwałość przedmiotowego postępowania w sensie całościowym nałożyły się rozstrzygnięcia Sądu II instancji w ich merytorycznym aspekcie, w rozumieniu braku konsekwencji w zakresie interpretacji zachowań oskarżonych w aspekcie oceny prawno – karnej. Wskazać nadto należy, iż brak jest uzasadnienia dla opóźnienia w zwrocie akt z Sądu Okręgowego do Sądu Rejonowego w okresie od 28 września 2008 roku do 24 lutego 2009 roku.

Z tych względów, Sąd Apelacyjny uznał, iż uzasadnionym jest zasądzenie wskazanych w sentencji postanowienia kwot w równych częściach ze środków obu sądów.

Maksymalna wysokość zasądzonej na rzecz skarżącego sumy wynika z oceny przewlekłości postępowania mającej charakter jednoznacznie znaczącej.

Skorowidz artykułowy

Orzecznictwo w sprawach cywilnych

*Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny
(tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz.459)*

Art.	poz.
6	58
61	58
117	58
118	58
120	58
123	58
124	58
509	58
513	58

*Ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku Kodeks postępowania cywilnego
(tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 1822 z późn. zm.)*

Art.	poz.
13	58
102	59
108	59
182	58
189	60
207	58
217	60
227	60
233	60
299	60
328	60
369	59
378	58
385	60
386 § 1	58
386 § 4	59
493	58
496	58
518	59
548	59

549	59
626 ⁸	60
786 ²	58
788	58
823	58
824	58
825	58
991	60

***Ustawa z dnia 28 kwietnia 1936 roku Prawo wekslowe
(tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 160)***

Art.	poz.
9	58
10	58
17	58
32	58
103	58

***Ustawa z dnia 28 lipca 2002 roku o kosztach sądowych w sprawach
cywilnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 623)***

Art.	poz.
8	59
9	58
32	58

***Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe
(tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 128)***

Art.	poz.
96	58
97	58
98	58

***Ustawa z dnia 12 marca 2004 roku o pomocy społecznej
(tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 930 z późn. zm.)***

Art.	poz.
53a	59

***Ustawa z dnia 6 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece
(tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 1007).***

Art.	poz.
10	60
31	60

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

Art.	poz.
32	58

***Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy
(tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 682)***

Art.	poz.
162	59
178	59
179	59
181	59

***Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku
w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb
Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu
(Dz. U. Nr 163, poz. 1348)***

§	poz.
11	59

Orzecznictwo w sprawach pracy i ubezpieczeń społecznych

***Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny
(tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 459)***

Art.	poz.
6	61
83	61

***Ustawa z dnia 17 listopada 1964 roku Kodeks postępowania cywilnego
(tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 1822 z późn. zm.)***

Art.	poz.
3	61
232	61
233	61
385	61, 62, 63
386 § 1	62

Ustawa z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych

(tekst jednolity: Dz. U. z 2017 r., poz. 1383, z późn. zm.)

Art.	poz.
1	63
3	63
29	62
32	62, 63
33	62, 63
39	62
47	62
133	62

Ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych
(tekst jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 963)

Art.	poz.
6	61
8	61
11	61
13	61

Ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. Karta Nauczyciela
(Dz. U. z 2014 r. Nr191 oraz z 2015, poz. 357)

Art.	poz.
20	62
22	62
88	62

Ustawa z dnia 19 grudnia 2008 roku o emeryturach pomostowych
(tekst jednolity: Dz. U. z 2017 roku, poz. 664 z późn. zm.)

Art.	poz.
4	63
5	63
11	63

Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 roku Kodeks pracy
(tekst jednolity: Dz. U. z 201 r., poz. 1666)

Art.	poz.
22	61

Orzecznictwo w sprawach karnych

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

Art.	poz.
<u>11</u>	64
<u>12</u>	65
<u>17</u>	65
<u>32</u>	64
<u>53</u>	64
<u>60</u>	64
<u>63</u>	64
<u>77</u>	64
<u>91</u>	64
<u>114</u>	64
<u>115</u>	65
<u>148</u>	64
<u>156</u>	64
<u>158</u>	64
<u>228</u>	65
<u>229</u>	65
<u>275</u>	64
<u>278</u>	64
<u>279</u>	64
<u>280</u>	64
<u>296</u>	65

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

Art.	poz.
<u>5</u>	64
<u>7</u>	64
<u>410</u>	64
<u>413</u>	64
<u>424</u>	64, 65
<u>425</u>	64
<u>427</u>	64
<u>437</u>	64
<u>438</u>	64
<u>444</u>	64
<u>447</u>	64
<u>454</u>	64

Ustawa z dnia 17 czerwca 2004 roku o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (tekst. jednolity: Dz. U. z 2016 r., poz. 1259).

Art.	poz.
<u>2</u>	<u>65</u>
<u>12</u>	<u>65</u>
<u>17</u>	<u>65</u>

Skorowidz przedmiotowy

poz.

Orzecznictwo w sprawach cywilnych

- przerwa biegu przedawnienia spowodowana wszczęciem postępowania egzekucyjnego	58
- weksel in blanco	58
- przedawnienie roszczenia wynikającego ze stosunku podstawowego	58
- cesja wierzytelności	58
- wynagrodzenie doradcy tymczasowego ustanowionego do reprezentowania osoby ubezwłasnowolnionej	59
- nieważność umowy przenoszącej własność nieruchomości	60
- powództwo o ustalenie (art. 189 k.p.c.)	60
- powództwo o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym	60

Orzecznictwo w sprawach pracy i ubezpieczeń społecznych

- podleganie ubezpieczeniom społecznym	61
- stan ciąży	61
- emerytura nauczycielska	62
- wykonywanie przez nauczyciela dalszej pracy nauczycielskiej	62
- prawo do emerytury pomostowej	63

Orzecznictwo w sprawach karnych

- reguła <i>lex consumens derogat legi consumptae</i>	64
- instytucja z art. 77 § 2 k.k.	64
- skarga na przewlekłość	65

Wykaz orzeczeń

poz. str.

Prawo cywilne:

<u>Wyrok z dnia 28 lutego 2017 r. I ACa 1110/16</u>	<u>58</u>	<u>3</u>
<u>Wyrok z dnia 30 listopada 2016 r. IACa 1459/16</u>	<u>59</u>	<u>17</u>
<u>Wyrok z dnia 6 czerwca 2017 r. I ACa 1524/16</u>	<u>60</u>	<u>25</u>

Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych:

<u>Wyrok z dnia 7 marca 2017 r. III AUa 161/16</u>	<u>61</u>	<u>34</u>
<u>Wyrok z dnia 12 maja 2017 r. III AUa 586/16</u>	<u>62</u>	<u>49</u>
<u>Wyrok z dnia 26 kwietnia 2017 r. III AUa 606/16</u>	<u>63</u>	<u>60</u>

Prawo karne:

<u>Wyrok z dnia 23 listopada 2016 r. II AKa 170/16</u>	<u>64</u>	<u>70</u>
<u>Postanowienie z dnia 26 lipca 2017 r. II AS 10/17</u>	<u>65</u>	<u>100</u>

Spis treści:

	str.
Orzeczenia	
<u>Prawo cywilne</u>	<u>3</u>
<u>Prawo pracy i ubezpieczeń społecznych</u>	<u>34</u>
<u>Prawo karne</u>	<u>70</u>
<u>Skorowidz artykułowy</u>	<u>113</u>
<u>Skorowidz przedmiotowy</u>	<u>119</u>
<u>Wykaz orzeczeń</u>	<u>120</u>

*Orzecznictwo zawarte w niniejszym numerze Kwartalnika dostępne
jest na stronie internetowej
www.lodz.sa.gov.pl*