

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 maja 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Anna Kowacz-Braun
Sędziowie:	SSA Hanna Nowicka de Poraj (spr.) SSA Grzegorz Krężolek
Protokolant:	st. prot. sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 14 maja 2013 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa H. K.

przeciwko Gminie Miejskiej K. – Zarządowi Cmentarzy (...), K. G., B. S. i K. S. (1)

o ustalenie prawa do grobu

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 23 listopada 2012 r. sygn. akt I C 802/11

**I. zmienia zaskarżony wyrok przez nadanie mu następującej treści:**

**1. ustala, że powódce H. K. przysługuje prawo do współdysponowania:**

**a. grobem zlokalizowanym na Starym Cmentarzu (...) przy Al. (...) w K., kwatera (...) grobowiec (...);**

**b. grobem ziemnym czasowym zlokalizowanym na Cmentarzu (...) w K. przy ul. (...), kwatera (...) rządk (...) grób (...)**

**2. zasądza od pozwanych Gminy Miejskiej K. – Zarządu Cmentarzy (...), K. G., B. S. i K. S. (1) solidarnie na rzecz powódki H. K. kwotę 492,80 zł (czterysta dziewięćdziesiąt dwa złote 80/100) w tym 82,80 zł podatku od towarów i usług tytułem kosztów procesu;**

**3. przyznaje od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie na rzecz radcy prawnego J. K. (1) z Kancelarii Radcy Prawnego w K. przy ul. (...) kwotę 492,80 zł (czterysta dziewięćdziesiąt dwa złote 80/100) w tym 82,80 zł podatku od towarów i usług tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu pozwanej K. G.;**

4. **nakazuje ściągnąć od pozwanych solidarnie na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 550 zł (pięćset pięćdziesiąt złotych) tytułem opłaty od pozwu od uiszczenia której powódka była zwolniona;**

II. **zasądza od pozwanych solidarnie na rzecz powódki kwotę 332,10 zł (trzysta trzydzieści dwa złote 10/100) w tym 62,10 zł podatku od towarów i usług tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;**

III. **przyznaje od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie na rzecz radcy prawnego J. K. (1) z Kancelarii Radcy Prawnego w K. przy ul. (...) kwotę 332,10 zł (trzysta trzydzieści dwa złote 10/100) w tym 62,10 zł podatku od towarów i usług tytułem kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu pozwanej K. G. w postępowaniu apelacyjnym;**

IV. **nakazuje ściągnąć od pozwanych solidarnie na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 600 zł (sześćset złotych) tytułem opłaty od apelacji od uiszczenia której powódka była zwolniona.**

**I ACa 195/13**

## UZASADNIENIE

**Powódka H. K.** w pozwie skierowanym przeciwko Gminie Miejskiej K., K. G., B. S. i K. S. (1) domagała się ustalenia, że przysługuje jej prawo dysponowania: 1/ stałym grobem murowanym rodziny S. w kwaterze (...). grób nr (...) na Starym Cmentarzu (...) położonym przy ul. (...), 2/ grobem ziemnym czasowym na kwaterze (...), rząd nr (...), grób nr (...) położonym na Cmentarzu (...) przy ul. (...) w K.. Wniosła ponadto o zasądzenie na jej rzecz kosztów procesu.

W uzasadnieniu powódka podała, że w stałym grobie murowanym na Starym Cmentarzu (...) w K. jest pochowana teściowa powódki M. S. (1), zaś na Cmentarzu (...) przy ul. (...) (Nowy Cmentarz (...)) teść powódki, mąż M. J. S.. Fundatorka grobu F. S. przeznaczyła przedmiotowy grobowiec swoim dzieciom, w tym J. S. (1), natomiast J. S. (1) oświadczył urzędowo, że grobowiec przeznacza dla swej żony M. S. (2) i syna J. K. (2) wraz z rodziną. W ocenie powódki, z uwagi na złożone dyspozycje dotyczące przedmiotowego grobu, jak też stopień powinowactwa między powódką a osobą pochowaną, istnieją podstawy do stwierdzenia, że powódce przysługuje prawo dysponowania przedmiotowym grobem. Z kolei w grobie ziemnym czasowym na Cmentarzu (...) przy ul. (...) w K. (o którym mowa w pkt. 2 żądania) został w 1980 r. pochowany J. S. (1), teść powódki. Organizacją pogrzebu zajęła się powódka, będąca synową zmarłego. Powódka też opiekowała się tym grobem, podobnie jak grobowcem położonym na Starym Cmentarzu (...) gdyż spoczywają tam osoby jej bliskie. Powódka posiada interes prawny w ustaleniu jej prawa dysponowania oboma grobami, gdyż prawo to jest kwestionowane przez pozwanych. Tymczasem powódka, jako osoba bliska, chce mieć prawo decydowania bądź współdecydowania o istotnych sprawach dotyczących obu grobów, np. co do ich wystroju, ewentualnych prac remontowych i zmian, jak też odnośnie pochówków oraz ekshumacji J. S. (1).

**Pozwana Gmina Miejska K. – Zarząd Cmentarzy (...)** wniosła o oddalenie powództwa. Uzasadniając swoje stanowisko strona pozwana podała, iż oba groby objęte żądaniem pozwu posiadają już dysponentów: współdysponentami grobowca zlokalizowanego na Starym Cmentarzu (...) są wszyscy pozwani, dysponentem grobu ziemnego na Cmentarzu przy ul. (...) jest pozwany K. S. (1), który uiścił od niego opłatę na kolejne 20 lat. Stan prawny obu grobów jest więc uregulowany, co nastąpiło na mocy wyroków sądowych. Pozwana zarzuciła ponadto, że powódka nie wykazała swojego pokrewieństwa, bądź powinowactwa z osobami pochowanymi w wymienionych na wstępie grobowcach. Nie wykazała też interesu prawnego w rozumieniu art. 189 k.p.c.

Identyczne zarzuty podnosili **pozwani K. G., K. S. (1) i B. S.**, którzy również wnosili o oddalenie powództwa. Pozwani oświadczyli jednak, iż nie mają nic przeciwko temu, aby powódka kultywowała pamięć osób bliskich

spoczywających w przedmiotowych grobach poprzez odmawianie modlitwy przy grobie, przynoszenie kwiatów, palenie zniczy, czy też jego sprzątanie.

**Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z dnia 23 listopada 2012, sygn. akt I C 802/11, oddalił powództwo.**

W uzasadnieniu Sąd Okręgowy ustalił, że na Starym Cmentarzu (...) w K. zlokalizowany jest stały grób murowany rodziny S. na kwaterze (...), grób nr(...). Grobowiec ten został ufundowany pod koniec XIX w. przez F. i F. S.. W grobie tym pochowani są członkowie rodziny S., w tym M. S. (3) (w 1947 r.), A. S. (w 1969 r.), J. S. (2), K. S. (2), F. S., F. S., a także zmarła 1 lutego 1976 r. M. S. (1) (z domu G.). Są to pradiadkowie, dziadkowie, ojcowie, wujowie pozwanych. Do lat 80-tych grobowiec był w dobrym stanie, miał schody, tablicę, można było wejść do środka, były metalowe otwierane drzwi, na górze zaś znajdował się krzyż. Później wejście do grobowca zostało zamurowane, z uwagi na jego uszkodzenie przez opadłe drzewo. W dnia 29 lutego 1948 r. F. S. sporządziła pisemny dokument, w którym oświadczyła, że przeznaczają przedmiotowy grobowiec swoim dzieciom: J. R., J. S. (1) i K. S. (2). J. S. (1) był żonaty z M. S. (1) (z domu G. ew. K.). M. S. (2) miała syna J. K. (2), który nie był jednak synem J. S. (1). W piśmie z dnia 11 czerwca 1972 r., podpisanym (...), jego autor oświadczył, iż będąc „przy zdrowych zmysłach zostawia grobowiec na Starym Cmentarzu Parafialnym w P.” swojej żonie M. S. (2) i swojemu synowi J. K. (2) wraz z rodziną. W piśmie tym znalazło się jednocześnie sformułowanie, iż „Testament sporządzono w obecności świadka sporządzonego testamentu w obecności mojej osoby J. S. (1). Świadek: W. Ś.”. W tamtym okresie czasu stan zdrowia J. S. (1) był zły i nie mówił on nic wcześniej pozwanej K. G. na temat tego, komu chce przekazać rodzinny grobowiec.

Ustalił następnie Sąd Okręgowy, że w dniu 9 stycznia 1978 r. J. S. (1) złożył do Sądu Rejonowego dla Krakowa - Podgórze w Krakowie wniosek o „stwierdzenie prawa nabycia spadku oraz prawa własności grobowca” po swojej matce F. S.. Domagał się wydania postanowienia, że zrzeka się prawa własności do grobowca i „przekazuje w darowiźnie grobowiec na rzecz J. K. (2) i H. K. (...), w oparciu o testament F. S. z dnia 29 lutego 1948 r. W uzasadnieniu tego wniosku J. S. (1) oświadczył m.in., iż jego brat K. S. (2) zmarł, natomiast siostra J. R. zrzeka się prawa do grobowca na rzecz J. i H. K.. Wnioskodawca podał również, iż J. K. (2) jest synem jego zmarłej żony, a H. K. jest żoną J. K. (2). Na posiedzeniu Sądu Rejonowego dla Krakowa-Podgórze w Krakowie w dniu 28 stycznia 1978 r. J. S. (1) najpierw potwierdził, iż wnosi o stwierdzenie nabycia spadku po swojej matce F. S. oraz podał zgodnie z uczestniczką J. R., iż testament z 29 lutego 1948 r. „sporządzony został przez osobę trzecią im nie znaną, a podpisany przez F. S.”. J. S. (1) cofnął następnie swój wniosek.

Ustalił też Sąd Okręgowy, że w dniu 17 lutego 1968 r. J. K. (2) zawarł związek małżeński z powódką H. K.. Powódka w roku 1976 zorganizowała pogrzeb matki swojego, nieżyjącego już wówczas męża, M. S. (2), która została pochowana w grobowcu rodziny S. na Starym Cmentarzu (...) Od tego czasu powódka opiekowała się tym grobowcem, często odwiedzała grób, myła go, zapalała świece i lampki, gdy zaś opadłe drzewo uszkodziło grób to podejmowała wysiłki celem jego naprawy. Aktualnie jednak powódka nie opiekuje się przedmiotowym grobem z uwagi na to, iż nie pozwala jej na to stan zdrowia – od 15 lat powódka w ogóle nie chodzi.

Wyrokiem z dnia 21 stycznia 2010 r, sygn. akt I C 1978/09, Sąd Okręgowy w Krakowie ustalił, iż prawo do współdysponowania przedmiotowym grobowcem przysługuje K. G., K. S. (1) i B. S.. W chwili obecnej grobowiec ten jest w bardzo złym stanie. Pozwani planują dokonanie jego remontu, czy to z dotacji (pozwani składali w tym celu wnioski do Społecznego Komitetu Odnowy Zabytków w K.) czy to z własnych środków. Wstępny koszt remontu został oszacowany na ok. 70.000 zł.

Ustalił też Sąd Okręgowy, że na Cmentarzu (...) w K. przy ul. (...) (Nowy Cmentarz(...)) znajduje się grób ziemny czasowy na kwaterze (...), rząd nr (...), grób nr (...). W grobie tym pochowany jest J. S. (1), zmarły 11 września 1980 r. Pochowanie J. S. (1) na Starym Cmentarzu (...) w grobowcu rodziny S. nie było możliwe, a to z uwagi na fakt jego uszkodzenia przez opadłe drzewo. Pochówek organizowała powódka, uiściła w związku z tym opłatę cmentarną w kwocie 730 zł. Aktualnie dysponentem tego grobu jest pozwany K. S. (1), który opłacił nienaruszalność grobu do dnia

22 września 2020 r., tj. na 20 lat. Stan tego grobu nie wymaga dokonania remontu. Grób ten jest odwiedzany przez pozwanych i oni się nim opiekują.

Oceniając materiał dowodowy zgromadzony w sprawie Sąd Okręgowy wskazał przede wszystkim na treść dokumentów, która uwidaczniała szereg bezspornych między stronami okoliczności. Zastrzeżenia Sądu wzbudziła natomiast treść, zalegającego w aktach sprawy, pisma z dnia 11 czerwca 1972 r. Z treści tego dokumentu wynikać ma, że J. S. (1) przeznaczył grobowiec zlokalizowany na Starym Cmentarzu (...) na rzecz swojej żony M. S. (2) i syna J. K. (2) wraz z rodziną. Tymczasem z dokonanych ustaleń faktycznych wynika, że J. K. (2) nie był biologicznym synem J. S. (1). Po drugie niewyjaśniona pozostaje kwestia, dlaczego w odpisie skróconym aktu małżeństwa nr 286/65, imię i nazwisko żony J. S. (1) to (...), podczas gdy w odpisie skróconym aktu małżeństwa powódki, jako matka J. K. (2) została wpisana (...). Sąd odniósł się kolejno do zeznań świadka E. D. oraz do wyjaśnień pozwanych K. S. (1), B. S. i K. G., uznając je, w znaczącej części, za wiarygodne i przekonujące. Sąd pominął dowód z przesłuchania powódki H. K., która nie mogła stawić się przed Sądem z uwagi na zły stan zdrowia. Do przesłuchania powódki w miejscu zamieszkania nie mogło dojść z uwagi na pogorszenie się stanu zdrowia powódki, o czym powiadomił Sąd jej pełnomocnik – syn J. K. (3). Mimo niemożności przesłuchania powódki, zachodziła konieczność przesłuchania pozwanych, celem ustalenia stopnia ich pokrewieństwa w stosunku do osób pochowanych w przedmiotowych grobach, stanu tych grobów oraz osób opiekujących się nimi.

Oceniając powyższe ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy uznał powództwo za bezzasadne.

W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy odwołał się do utrwalonego w orzecznictwie poglądu co do dwoistego charakteru prawa do grobu. Ma ono jednocześnie charakter osobisty i majątkowy, przy czym elementem osobistym przypada rola dominująca. Przede wszystkim jest to uprawnienie o charakterze dobra osobistego (art. 23 k.c.), związane z kultem pamięci osoby zmarłej. Elementy majątkowe tego prawa związane są przede wszystkim z poniesionymi opłatami za grób i wydatkami na urządzenie grobu. Do uprawnień niemajątkowych zalicza się pochowanie po śmierci zwłok uprawnionego w wybranym przez niego miejscu w grobie jednoosobowym lub wieloosobowym rodzinnym, obok zwłok osób mu bliskich oraz kult pamięci zmarłych, który polega na przysługujących człowiekowi różnych wolnościach, wpływających ze sfery uczuć i odczuć, odnoszącej się do postaci osoby zmarłej, okazywania szacunku dla wspomnień i pamięci o niej, urządzenia pogrzebu oraz grobowca i decydowania o jego wystroju, ochronie przed naruszeniami, składania wieńców, palenia zniczy, decydowania lub współdecydowania o przeznaczeniu wolnych miejsc w grobowcu dla pochowania dalszych zmarłych itp. Jeżeli w grobie są już pochowane zwłoki, choćby tylko jednej osoby, za niewątpliwie dominujące elementy prawa do grobu uważa się uprawnienia o charakterze niemajątkowym. Ze względu na dominujący charakter dobra osobistego prawo do grobu nie podlega regułom dziedziczenia.

W sytuacji, gdy w grobie spoczywają już zwłoki określonej osoby uprawnionej do pochowania nie jest już możliwe rozdzielenie uprawnień majątkowych od osobistych i z tego względu prawa majątkowe tracą swoją odrębność i nie mogą być przedmiotem wyłącznego korzystania i rozporządzania ze strony dotychczasowego ich podmiotu, a to ze względu na prawa do grobu przysługujące pozostałym uprawnionym, których źródłem jest fakt powiązań rodzinnych z osobą pochowaną w grobie. Bliskim osoby pochowanej w grobie przysługuje uprawnienie do dokonywania na jej grobie czynności kultu pamięci zmarłego, niezależnie od faktycznego zakresu i częstotliwości korzystania z tego uprawnienia. W takim wypadku członkowie rodziny są współuprawnionymi. Z tym uprawnieniem o charakterze osobistym wiąże się to, co leży u podstaw art. 10 ustawy z dnia 31.01.1959 r. o cmentarzach i chowaniu zmarłych (t. jedn. Dz. U. z 2011 r., 118, póź. 687 z późn. zm. – **dalej ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych**) – który Sąd Okręgowy przytoczył in extenso. Przepis ten określa wyłącznie osoby, którym przysługuje prawo pochowania zwłok, a więc to uprawnienie, które stanowi istotę niemajątkowego elementu prawa do grobu. Innymi słowy, skoro przepis art. 10 określa wyłącznie osoby uprawnione do pochowania zwłok, a jest to element składowy prawa do grobu, to w sposób pośredni określa on uprawnienia do dysponowania grobem.

W świetle powyższych reguł z zakresu prawa materialnego – wywodzi dalej Sąd Okręgowy – powódka, zgodnie z ciążącymi na nie obowiązkami procesowymi, winna była wykazać swoje pokrewieństwo, względnie powinowactwo w linii prostej, z osobami pochowanymi w grobach objętych żądaniem pozwu. Ponadto powódkę, na mocy art. 189 k.p.c.,

obciążał obowiązek wykazania interesu prawnego w ustaleniu prawa do dysponowania przedmiotowymi grobami oraz wykazanie, że do grobów nie roszczą sobie pretensji pozostali żyjący krewni osób w nim pochowanych.

W ocenie Sądu Okręgowego oba, będące przedmiotem postępowania grobowce mają już uregulowany stan prawny, skoro prawomocnymi wyrokami sądowymi, ustalono osoby (osobę), którym przysługuje prawo dysponowania (współdysponowania) nimi. Ponadto powódka nie wykazała stopnia pokrewieństwa ani powinowactwa z osobami pochowanymi w grobach. Przeciwnie zarówno osobowe źródła dowodowe jak i dokumenty wskazują, że J. S. (1) był mężem M. S. (1) (z domu G.). M. (M.) S. (z d. G., ew. K.) miała syna J. K. (2), który nie był jednak synem J. S. (1); w dniu 17 lutego 1968 r. J. K. (2) zawarł związek małżeński z powódką H. K.. W konsekwencji nie sposób zaliczyć powódkę do kręgu osób uprawnionych określonego w art. 10 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Wykazanie ewentualnych emocjonalnych więzów powódki z osobami pochowanymi w przedmiotowych grobach, jak ustalono, powódka – póki dopisywało jej zdrowie – starała się kultywować pamięć pochowanych osób, byłoby w tej sytuacji niewystarczające. Zresztą powódka nie powoływała się na szczególne więzi łączące ją z osobami pochowanymi w przedmiotowych grobach.

W ocenie Sądu Okręgowego powódka nie wykazała również interesu prawnego w ustaleniu prawa do dysponowania w/w grobami, w szczególności prawa współdecydowania o osobach, które mają być w nich pochowane, o ich wystroju, dokonaniu w przyszłości remontu, wreszcie prawa do dokonania ekshumacji. Źródłem interesu prawnego jest stosunek prawny zachodzący między stronami procesu. Tego rodzaju stosunek prawny mógłby z kolei wynikać z bądź z uprawnień majątkowych, zwłaszcza na tle umowy z art. 7 ustawy, bądź niemajątkowych, wynikających z przepisów o ochronie dóbr osobistych. Kwestia istnienia tak rozumianego interesu prawnego nie była przez powódkę wskazywana i wyjaśniana. Powódka nie powoływała się na naruszanie przez pozwanych możliwości wykonywania przez nią kultu pamięci osób jej bliskich, które są pochowane w w/w grobach, w szczególności na utrudnianie lub uniemożliwianie stawiania przez nią kwiatów lub zniczy lub okazywania jakichkolwiek innych wyrazów ich czci i pamięci.

Do dysponowania grobami stosuje się odpowiednio – w drodze analogii – przepisy kodeksu cywilnego o współwłasności rzeczy w częściach ułamkowych, w tym także co do zarządzania rzeczą wspólną w granicach czynności zwykłego zarządu i czynności przekraczających te granice. Powódka i jej syn pozostają w istotnym sporze z osobami, którym już przysługują prawa do przedmiotowych grobów, co w znacznym stopniu utrudniłoby wspólne i zgodne wykonywanie tych praw i przyczyniłoby się do jeszcze większego pogłębienia tego konfliktu. W ocenie Sądu, domaganie się przez powódkę ustalenia jej prawa do współdecydowania o pochówkach w w/w grobach oraz dokonaniu w przyszłości ewentualnego ich remontu, czy też ekshumacji zwłok J. S. (1) nie znajduje – w realiach niniejszej sprawy – racjonalnego uzasadnienia. Powódka wraz z synem posiadają m.in. trzy groby na Cmentarzu(...)w K., na co wskazywał pełnomocnik pozwanej Gminy Miejskiej K. na rozprawie w dniu 23 listopada 2012 r. i w związku z tym nie sposób znaleźć po stronie powódki jakiegokolwiek interesu prawnego w tym zakresie. Bezzasadność zaś żądania dotyczącego prawa do remontu grobów wynika z obiektywnych okoliczności, takich jak zły stan zdrowia powódki oraz jej nienajlepsza sytuacja majątkowa, co niewątpliwie skutkuje tym, iż nie miałaby ona realnej możliwości realizowania prac remontowych. Powódka nie wskazała też powodów dla których chciałaby przeprowadzić ekshumację. Nikt natomiast nie przeszkadza powódce kultywować pamięci osób jej bliskich spoczywających w przedmiotowych grobach przez wykonywanie zwyczajowych czynności z tym związanych, które może wykonywać orzeczenia sądu w tym przedmiocie.

Mając powyższe na względzie Sąd Okręgowy oddalił powództwo, orzekając kosztach procesu na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

**Wyrok Sądu Okręgowego zaskarżyła w całości apelacją powódka, zarzucając co następuje:**

1/ nieważność postępowania, z uwagi na pozbawienie powódki możliwości obrony swych praw (art. 379 pkt 5 k.p.c.), pozostającą w związku z naruszenie, art. 302 § 2 k.p.c. oraz art. 214 § 1 k.p.c. poprzez ich niezasadne zastosowanie mające wpływ na wynik sprawy;

2/ naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. poprzez dowolną ocenę dowodów zgromadzonych w aktach postępowania;

3/ naruszenie art. 227 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie dowodów zawnioskowanych przez powódkę w toku postępowania na okoliczność wykazania istotnych w sprawie faktów, w tym: a/ dowodu z przesłuchania powódki, b/ dowodu z zeznań świadka J. K. (4), c/ dowodów z akt grobów objętych żądaniem pozwu na okoliczność ustalenia, kto jest pochowany w grobie zlokalizowanym na Starym Cmentarzu (...) w K., kwatera(...), czy to w grobie zlokalizowanym na Cmentarzu (...) przy ul. (...), kwatera (...) rząd nr (...), grób (...), d/ dowodu z akt postępowania prowadzonego przed Sądem Rejonowym dla Krakowa-Podgórze w Krakowie do sygn. akt I Ns 2019/11/P, które to braki spowodowały wadliwe rozstrzygnięcie sprawy;

4/ naruszenie art. 177 § 1 kpc przez jego niezastosowanie;

5/ błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na uznaniu, że:

a/ powódce nie przysługuje interes prawny w żądaniu ustalenia prawa do grobów w zakresie opisanym w pozwie i dalszych pismach procesowych a przez to naruszenie art. 189 k.p.c., podczas gdy interes taki występuje;

b/ pomiędzy powódką a M. S. (1) nie zachodzi stosunek powinowactwa,

c/ J. S. (1) nie był wyłącznym, dysponentem grobu zlokalizowanego na Starym Cmentarzu(...);

6/ naruszenie art. 102 k.p.c. poprzez jego niezasadne niezastosowanie;

7/ naruszenie prawa materialnego, a to art. 24 § 1 k.c. w zw. z art. 23 k.c. przez błędną wykładnię i brak zastosowania;

8/ naruszenie art. 10 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych przez błędną wykładnię i uznanie, że brzmienie tego przepisu wyłącza możliwość żądania przez powódkę ustalenia prawa do grobów objętych żądaniem pozwu;

9/ naruszenie art. 7 ust. 2 ustawy wymienionej w punkcie 8 przez błędną wykładnię i uznanie, że brzmienie tego przepisu wyłącza możliwość zadania przez powódkę ustalenia prawa do grobu zlokalizowanego na Cmentarzu (...) przy ul. (...) w K..

Podnosząc powyższe zarzuty powódka, w pierwszej kolejności, domagała się uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu w Krakowie do ponownego rozpoznania. Ewentualnie wносиła o zmianę tegoż wyroku przez uwzględnienie powództwa, po uprzednim dopuszczeniu i przeprowadzeniu postępowania dowodowego w zakresie pominiętym przez Sąd I instancji.

### **SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ CO NASTĘPUJE.**

Apelacja powódki okazała się skuteczna.

1/ W pierwszej kolejności należy rozstrzygnąć zagadnienie natury materialnoprawnej, gdyż od tego zależy określenie faktów, które będą miały istotne znaczenie dla oceny zasadności powództwa H. K.. Prawidłowe są te uwagi Sądu I instancji, które odnoszą się do istoty prawa do grobu, jako prawa o dwojakim charakterze, osobistym i majątkowym. Trafnie też Sąd Okręgowy wyszczególnia elementy majątkowe i niemajątkowe tego prawa i wskazuje na czym one polegają. Elementy niemajątkowe prawa do grobu mają charakter przeważający i są związane z określoną osobą; jako prawa osobiste są niezbywalne i niedziedziczne. Jeżeli – jak w sprawie niniejszej – w grobie spoczywają już zwłoki określonej osoby, to w przysługującym określonym osobom prawie do grobu następuje zdominowanie uprawnień niemajątkowych. Z chwilą dokonania pochówku wygasa też uprawnienie tych osób do dysponowania grobem, z pominięciem woli pozostałych uprawnionych; nie jest już bowiem możliwe rozdzielenie uprawnień majątkowych od osobistych i z tego względu prawa majątkowe tracą swoją odrębność, w tym sensie, że nie mogą być przedmiotem wyłącznego korzystania i rozporządzania ze strony dotychczasowego ich podmiotu, a to ze względu na prawa do grobu

przysługujące pozostałym uprawnionym, których źródłem jest fakt powiązań rodzinnych z osobą uprawnioną w grobie (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 września 1978 r, III CZP 56/78, OSNCP 1979, nr 4 poz. 68).

Następnie Sąd Okręgowy w swoich rozważaniach przyjmuje, iż prawo do grobu, rozumiane, między innymi, jako uprawnienie do dokonania w grobie pochówku określonych osób, bądź też ekshumacji, przysługuje wyłącznie osobom wskazanym w art. 10 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Pogląd ten nie jest prawidłowy. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 grudnia 2011 r, (sygn. III CSK 106/11, OSNCP 2012/6/76) wskazał, że artykuł 10 w/w ustawy ma to znaczenie, że określa osoby którym przysługuje prawo do pochowania w grobie; nie stanowi on jednak materialnoprawnego źródła powstania prawa do grobu. Prawo do grobu przysługuje osobom najbliższym zmarłego; krąg tych osób nie ogranicza się do wskazanych w art. 10 ustawy, która – regulując chowanie i ekshumację zwłok – normuje je pod kątem porządku publicznego, nie zaś pod kątem ochrony dóbr osobistych zmarłego. W podobnym duchu wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 maja 1975 r, (II CR 193/75 OSP 1977/1/5), wskazując, że sąd może uznać, że chociaż art. 10 wymienia w pierwszej kolejności jako osobę uprawnioną do pochowania osoby zmarłej pozostałego przy życiu małżonka, okoliczności sprawy a zwłaszcza ostatnia wola zmarłego mogą przemawiać za przyznaniem ochrony z art. 23 i 24 k.c. także innym członkom rodziny zmarłego. Z kolei w wyroku z 31 marca 1980 r (II CR 88/80) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że prawo do pochowania osoby zmarłej (wraz z prawem do ekshumacji) oraz do pamięci o niej stanowi dobro osobiste, chronione przepisami prawa cywilnego (art. 23 i 24 kc). Przysługuje ono osobom najbliższym zmarłego. Krąg tych osób nie ogranicza się do wskazanych w art. 10 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych, ustawa ta bowiem regulując, jako norma prawa administracyjnego, chowanie i ekshumację zwłok, reguluje je pod kątem porządku publicznego, nie zaś ochrony dóbr osobistych osób dla zmarłego bliskich.

Poczynione dotychczas uwagi prowadzą do wniosku, że Sąd Okręgowy, przyjmując, iż powódce nie przysługuje prawo do grobu, z uwagi na brak dowodu na fakt pokrewieństwa bądź powinowactwa powódki z osobami w grobie pochowanymi, dopuścił się naruszenia przepisów art. 23 i 24 k.c. i wymienionego wyżej art. 10 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych. Nawet nie będąc formalnie spokrewniona bądź spowinowacona z osobami pochowanymi w grobach, powódka może być – w pewnych okolicznościach – uznana za uprawnioną (współuprawnioną) do grobów. W konsekwencji, rzeczą Sadu w niniejszej sprawie było ustalenie w pierwszej kolejności, czy powódka jest krewną bądź powinowatą osób pochowanych w przedmiotowych grobach, bądź też czy pozostawała z nimi w faktycznych stosunkach rodzinnych tego rodzaju, iż kult ich pamięci stanowi jej dobro osobiste w rozumieniu art. 23 kc.

**2/** Ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego w zasadzie uznać należy za prawidłowe, lecz niekompletne. Również zakres przeprowadzonego przez ten Sąd postępowania dowodowego może budzić zastrzeżenia. Trafnie wskazuje się w apelacji, iż Sąd Okręgowy bezzasadnie pominął dowód z zeznań świadka J. K. (3). Powódka wniosowała o przeprowadzenie dowodu z zeznań dwóch świadków E. D. i J. K. (3). Sąd wezwał obu świadków na posiedzenie w dniu 16 maja 2012 r (k. 143) i choć obaj świadkowie stawili się w tym dniu, Sąd dopuścił i przeprowadził wyłącznie dowód z zeznań E. D., nie wskazując w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, dlaczego drugi z w/w dowodów pominął. Należy też zgodzić się z apelującą, iż istniały przesłanki do odroczenia rozprawy w dniu 23 listopada 2012 r. Sąd winien był uwzględnić wniosek pełnomocnika powódki w tym przedmiocie, skoro mimo doręczenia mu zarządzenia o ustanowieniu go pełnomocnikiem z urzędu w dniu 14 listopada 2011 r, i zapoznania się przez niego z aktami sprawy, nie miał on żadnych możliwości skontaktowania się z powódką, lub jej pełnomocnikiem J. K. (3), mimo dołożenia należytej staranności. Nie sposób wymagać od pełnomocnika z urzędu, by formułował ostateczne stanowisko w sprawie, bez jakiegokolwiek kontaktu z osobą reprezentowaną. Podobne problemy sygnalizował już wcześniej poprzedni pełnomocnik powódki z urzędu – adwokat M. O.. Również decyzja Sądu o pominięciu dowodu z przesłuchania powódki naruszała – w ówczesnych realiach procesowych – przepis art. 299 i 302 kpc. Nie mógł bowiem Sąd Okręgowy oddalić powództwa z tego powodu, iż powódka nie udowodniła przesłanek roszczenia, skoro nie przeprowadził wszystkich dowodów, które zmierzały do wykazania tych przesłanek. Ponadto, jeśli Sąd Okręgowy uznał, że istotną okolicznością w sprawie jest fakt pokrewieństwa, bądź powinowactwa pierwszego stopnia z osobami pochowanymi w grobie, winien był zawiesić postępowanie, co najmniej w odniesieniu do pierwszego z dochodzonych roszczeń, w oparciu o przepis art. 177 § 1 kpc. Przed Sądem Okręgowym dla Krakowa – Podgórze toczy

się postępowanie o sprostowanie aktów stanu cywilnego, które w oczywisty sposób zmierza do potwierdzenia, iż żona J. M. (1) S. z domu G. oraz matka męża powódki J. M. (2) K., to jedna i ta sama osoba.

Zarzuty apelującej, związane z w/w uchybieniami Sądu Okręgowego są uzasadnione, za wyjątkiem zarzutu nieważności postępowania, która miała być spowodowana pozbawieniem powódki możliwości obrony jej praw. Zgodnie z utrwalonym poglądem doktryny i orzecznictwa przesłanki z art. 379 pkt 5 k.p.c. zachodzą tylko wtedy, gdy strona, wskutek wadliwości procesowych sądu lub strony przeciwnej, została pozbawiona możliwości wzięcia udziału w postępowaniu lub istotnej jego części i wskutek tego rzeczywiście nie działała w postępowaniu. Przyczyną nieważności postępowania opisanej w art. 379 pkt 5 k.p.c. nie mogą być natomiast wadliwości w postępowaniu dowodowym ani w ustaleniu stanu faktycznego. Są to uchybienia sądu, które nie pozbawiają strony możliwości obrony jej praw w wyżej wskazanym rozumieniu, a jedynie mogą utrudniać lub uniemożliwiać właściwe ustalenie stanu faktycznego lub w inny sposób wpływać na treść rozstrzygnięcia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2009 r, IV SCK 513/08, Lex nr 610221). Nie może być mowy o nieważności postępowania w sytuacji, gdy dowody niesłusznie pominięte przez Sąd I instancji, mogą zostać przeprowadzone w postępowaniu apelacyjnym (art. 382 kpc). Dlatego też wniosek apelującej o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania nie może zostać uwzględniony.

Realizując pozostałe wnioski apelującej Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe w ten sposób, że dopuścił i przeprowadził dowód z zeznań świadka J. K. (3), na okoliczność ustalenia relacji rodzinnych pomiędzy powódką a M. i J. S. (1) oraz na okoliczność kto był organizatorem pochówków tych osób, jak też kto i w jakim zakresie opiekował się ich grobami. Sąd Apelacyjny przedstawił na rozprawie apelacyjnej treść pisma pozwanej Gminy z dnia 18 kwietnia 2013 r, jak też treść dokumentów do niego dołączonych. Z oświadczeń złożonych przez wszystkie strony do protokołu rozprawy wynika, iż fakty wynikające z w/w materiałów uznać można za bezsporne między stronami.

**3/** W oparciu o powyższy materiał Sąd Apelacyjny **uzupełnił ustalenia faktyczne Sądu I instancji** w następujący sposób.

W grobowcu murowanym na Starym Cmentarzu (...) jest pochowanych 12 osób z rodziny S., w tym – między innymi – dziadek ojciec i dwaj bracia pozwanej K. G. jak też ojciec, dziadek i pradziadek pozwanych K. i B. S.. W grobowcu tym pochowana jest również M. S. (1), która zmarła w dniu 1 lutego 1972 r., Wymieniona była żona J. S. (1), syna fundatorki grobowca murowanego – F. S.. J. S. (1) był ponadto bratem M. S. (3), ojca pozwanej K. G. i dziadka pozwanych K. i B. S., zmarłego przed śmiercią F. S..

(bezsporne).

Decyzje w przedmiocie grobu podejmowała za swojego życia jego fundatorka F. S., matka J., która zmarła w roku 1948. W roku 1947 złożyła ona w administrującej wówczas cmentarzem Parafii Św. J. w K. oświadczenie, w którym wyraziła zgodę na pochowanie w grobowcu swojego syna M. S. (3). Wymieniona czuła się jedyną uprawnioną do dysponowania grobem o czy świadczy spisanie przez nią dokumentu „poświadczenie”, o treści ustalonej przez Sąd Okręgowy, którym „przekazała” przedmiotowy grób swoim trojgu żyjącym dzieciom. Córka F. R. zrzekła się prawa do grobu na rzecz brata J. S. (1), syn K. zmarł w 1969 r, tak więc co najmniej od 1978 r. administrator Cmentarza, którym wówczas było już Miejskie Przedsiębiorstwo Usług (...), uważało J. S. (1) za jedynego dysponenta grobu. Wyrazem tego jest pismo (...) z dnia 29 lipca 1978 r. Podobnie J. S. (1) był traktowany przez Parafię Świętego J., która przyjęła od niego oświadczenie o „przekazaniu” grobowca rodzinie K. o treści prawidłowo ustalonej przez Sąd Okręgowy. J. S. (1) w roku 1976 zadecydował o pochowaniu w przedmiotowym grobowcu swojej żony – M. S. (1). Pochówek organizowała powódka.

(dowód: dokumenty podpisane przez F. S., k. 8 i 341, pismo (...) K. k, 345, pismo P. św. J. w K. k. 6, testament J. S. (1) k. 7, dokument kwit (...) z dnia 3 lutego 1976 r).

M. S. (1) była powszechnie uważana za matkę J. K. (5). Zarówno J. K. (2) jak i jego rodzina uważali M. S. (1) odpowiednio za matkę, teściową i babkę. Takie przekonanie mieli również pozwani K. G., K. S. (1) i B. S.. Nie jest możliwe na obecnym etapie postępowania przesądzenie, że M. S. (1) z domu G., używająca też imienia M., jest



tożsamy z figurującą w akcie urodzenia J. K. (2), M. K., mimo – jak się zdaje – oczywistości tego faktu. Pozytywnemu rozstrzygnięciu tej wątpliwości sprzeciwia się jedynie domniemanie z art. 4 ustawy z dnia 29 września 1986 r Prawo o aktach stanu cywilnego (t.j.Dz.U. z 2011 r nr 212, poz. 1264). Aktualnie toczy się postępowanie mające doprowadzić do sprostowania aktów stanu cywilnego odnoszących się do tej osoby. J. S. (1) ożenił się z M. G., bądź K., kiedy J. K. (2) miał 24 lata. Uznawał go za syna swojej żony i traktował go również jak własnego syna. Także po śmierci żony M. S. (1) utrzymywał dobre rodzinne relacje z synem J., jego żoną – powódką i ich synem J. K. (3). J. K. (3) uważał J. S. (1) za dziadka, tak też się do niego zwracał. J. S. (1) usiłował przekazać sądownie prawa do grobowca rodziny S., położonego na Starym Cmentarzu (...), J. K. (3) i powódce i w tym celu, w dniu 9 stycznia 1978 r, złożył w Sądzie Rejonowym dla Krakowa-Podgórze wniosek, który ostatecznie cofnął. Po śmierci J. K. (3) S. powódkę uważał za osobę najbliższą, ją też upoważnił do pochowania go w grobie rodziny S. na Starym Cmentarzu (...) obok swojej żony M.. Nie utrzymywał kontaktów z członkami rodziny S., za wyjątkiem siostry J. R.. J. S. (1) zmarł 11 września 1980 r. Jego pogrzeb organizowała powódka. Zamierzała pochować go na Starym Cmentarzu (...)w grobowcu rodzinnym – zgodnie z jego wolą. Ponieważ w dniu pochówku okazało się, że z uwagi na przewrócone drzewo brak jest dostępu do grobu, powódka pochowała J. S. (1) w grobie ziemnym na Cmentarzu (...) przy ul. (...), uiszczając stosowną opłatę w dniu 22 września 1980 r.

(dowód: skrócone odpisy aktów stanu cywilnego 320, 321, testament J. S. (1) i wniosek k. 7, 11-12, protokół rozprawy k. 13, dowód wpłaty k. 9, k. 55, zeznania świadka E. D. k. 166-167, zeznania świadka J. K. (3).....).

Materiał dowodowy w zakresie uzupełnionym przez Sąd Apelacyjny stanowi dostateczną podstawę powyższych ustaleń. Większość przedstawionych faktów wynika z dokumentów zgromadzonych w postępowaniu przed Sądami obu instancji. Sąd w całości dał wiarę zeznaniom świadka J. K. (3), jak chodzi o relacje rodzinne istniejące pomiędzy jego rodzicami a M. i J. S. (1). Stanowcze i konsekwentne tego świadka znajdują potwierdzenie w zeznaniach E. D. oraz w treści dokumentów pochodzących od J. S. (1). Jednoznacznie wynika z nich, że uważał on J. K. (2) swojego syna a jego żonę, powódkę, za synową. Pozwani tym okolicznościom nie przeczyli, kwestionowali jedynie istnienie pokrewieństwa bądź powinowactwa pomiędzy powódką a osobami pochowanymi w spornych grobach. W tych okolicznościach Sąd Apelacyjny pominął dowód z przesłuchania powódki, uznając, iż okoliczności faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia sprawy (na korzyść powódki) zostały dostatecznie wyjaśnione (art. 299 k.p.c). Oceny tej nie zmienia wcześniejsze przesłuchanie pozwanych charakterze stron.

**4/** Powyższe ustalenia faktyczne prowadzą do wniosku, iż powództwo H. K. jest uzasadnione. Powódka jest uprawniona do kultu pamięci zmarłych M. S. (1), pochowanej w grobowcu murowanym na Starym Cmentarzu (...) w K. i J. S. (1), pochowanego w grobie ziemnym na Cmentarzu(...)przy ul. (...) w K.. Niezależnie od tego jaki będzie wynik postępowania o sprostowanie aktów stanu cywilnego, oczywistym jest, że M. S. była osobą najbliższą dla męża powódki J. K. (2). Ich faktyczne relacje w niczym nie różniły się od tych, które łączą matkę i syna, ponadto istniała pomiędzy nimi rzeczywista pozytywna więź oparta na uczuciach i solidarności istniejącej zazwyczaj w relacjach matki z dzieckiem. Również pozytywny związek rodzinny łączył J. K. (2) z ojczymem – mężem matki, J. S. (1). Podobne relacje nawiązała z małżonkami S. powódka, będąca ich synową, a w każdym razie tak przez nich traktowana. Po śmierci J. K. (2) w 1979 r powódka była w zasadzie jedyną osobą bliską dla J. S. (1). Znamienne jest to, że J. S. (1) kilkakrotnie wyraził wolę „przekazania” praw do grobu swojemu pasierbowi, którego określał synem, i jego żonie – nie zaś żyjącym członkom rodziny S.. Rozporządzenia te – jak wynika z uwag poczynionych na wstępie – nie mogły oczywiście odnieść prawnego skutku, są jednak okolicznością istotną dla rozstrzygnięcia, gdyż stanowią wskazówkę dla oceny uprawnień powódki. W tych okolicznościach nie może budzić wątpliwości, że prawo do kultu zmarłych małżonków S. jest dobrem osobistym powódki, które podlega ochronie, na zasadach określonych w art. 23 i 24 k.c. Przesłanką tej ochrony jest naruszenie tegoż dobra osobistego przez wszystkich pozwanych. Nie może budzić wątpliwości, iż do takiego naruszenia doszło, skoro wszyscy pozwani, w tym Gmina Miejska K. – Zarząd Cmentarzy (...), kwestionują samo istnienie dobra osobistego w postaci prawa powódki do kultu pamięci zmarłych małżonków S.. Trzeba pamiętać, iż tzw. prawo do grobu jest dobrem niepodzielnym. W jego skład wchodzi wszystkie elementy majątkowe i niemajątkowe (w tym prawo do pochówku czy też ekshumacji). Wszystkie te uprawnienia wynikają bowiem ze sfery uczuć odnoszących się do osoby zmarłej pochowanej w danym grobie. Jeśli pozwani kwestionują uprawnienie powódki do dokonania

remontu groby, czy też do pochówku, to oznacza, że naruszają jej dobro osobiste, czego nie zmienia ich zgoda na to, by powódka grób odwiedzała, paliła znicze, czy też w inny przyjęty tradycją sposób, kultywowała pamięć swoich bliskich tam pochowanych. Powódka domaga się wszak ustalenia prawa do grobu (prawa do dysponowania grobem), które to uprawnienie obejmuje również takie zachowania do których pozwani odmawiają prawa powódce. To zaś realizuje po stronie powódki interes prawny w ustaleniu prawa do grobu, którego Sad Okręgowy odmówił jej, naruszając tym samym przepis art. 189 k.p.c.

Oczywiście powódka nie jest osobą wyłącznie uprawnioną do dysponowania obydwoma grobami. Swoje uprawnienie powódka dzieli – jak chodzi o grobowiec murowany, z pozwanymi K. G., K. B. S., zaś jak chodzi o grób ziemny, gdzie pochowany jest J. S. (1), z pozwanym K. S. (1). Jak wynika z orzecznictwa Sądu Najwyższego do którego odwoływał się Sad Okręgowy do prawa do dysponowania grobem, w tym także do zarządzania rzeczą wspólną w granicach zwykłego zarządu i czynności przekraczających te granice, stosuje się w drodze analogii przepisy kodeksu cywilnego o współwłasności rzeczy w częściach ułamkowych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 1978 r, sygn. akt I CR 57/78, OSP 1979/9/163). W razie braku porozumienia co do poszczególnych czynności, zainteresowany może wystąpić o zgodę na nie właściwego sądu, przy odpowiednim zastosowaniu przepisów art. 201 i 202 k.c. Możliwość rozwiązania potencjalnych kolizji interesów na drodze postępowania sądowego wyklucza, w ocenie Sadu Apelacyjnego, oddalenie powództwa z tej tylko przyczyny, iż pomiędzy stronami rzeczywiście istnieje konflikt, który może znacząco utrudnić pozwanym racjonalne zarządzanie przedmiotowymi grobami, a zwłaszcza remont grobowca murowanego. Ten argument Sądu Okręgowego w istocie równoznaczny jest z zastosowaniem w sprawie art. 5 kc, co nie może mieć miejsca, gdy pozwanym przysługują inne drogi ochrony prawnej.

Mając na względzie wszystkie powyższe argumenty Sad Apelacyjny uwzględnił apelację powódki i na zasadzie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i ustalił, że powódce H. K. przysługuje prawo do współdysponowania grobami objętymi żądaniem pozwu. W rozstrzygnięciu wskazano właściwe położenie Starego Cmentarza (...) to jest Al. (...). Nazwa, którą posługują się obie strony w procesie „ul. (...)” jest jedynie zwyczajową, potoczną nazwą alei (...).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na zasadzie art. 98 §§ 1 i 3 w zw. z art. 108 §1 kpc, w zw. z § 11 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tj. Dz.U. z 20013 r, poz. 461).