

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 października 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Władysław Pawlak
Sędziowie:	SSA Józef Wąsik (spr.) SSA Sławomir Jamróg
Protokolant:	st. sekr.sądowy Beata Lech

po rozpoznaniu w dniu 18 września 2015 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa K. W. (1), S. S. i J. S. (1)

przeciwko (...) S.A. w W.

o zapłatę

na skutek apelacji strony pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 12 lutego 2015 r. sygn. akt IX GC 292/14

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I i III w ten sposób, że nadaje mu treść:

„I. zasądza od strony pozwanej (...) S.A. w W. na rzecz powodów K. W. (1), S. S. i J. S. (1) solidarnie kwotę 122.195,45 zł (sto dwadzieścia dwa tysiące sto dziewięćdziesiąt pięć złotych 45/100) z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwot:

- 120.739 zł od dnia 15.10.2010 r. do dnia zapłaty;

- 1456,45 zł od dnia 26.03.2014 r. do dnia zapłaty,

a w pozostałej części powództwo oddala;

III. zasądza od strony pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwotę 4.991 zł (cztery tysiące dziewięćset dziewięćdziesiąt jeden złotych) tytułem kosztów procesu”;

2. oddala apelację w pozostałym zakresie;

3. zasądza od powodów solidarnie na rzecz strony pozwanej kwotę 218 zł (dwieście osiemnaście złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Józef Wąsik SSA Władysław Pawlak SSA Sławomir Jamróg

Sygn. akt I A Ca 591/15

UZASADNIENIE

Powodowie Krystyna W., S. S. i J. S. (1) domagali się zasądzenia od pozwanego (...) S.A. zapłaty 279.129,95 zł. Wskazali trzy grupy roszczeń do pozwanego zakładu ubezpieczeń:

1/ roszczenia wynikające z nienależytego wykonania zobowiązania przez pełnomocnika, radcy prawnego C. K. (103.240,00 PLN wraz z odsetkami ustawowymi oraz 4.433,50 zł wraz z odsetkami ustawowymi. Jest to kwota zasądzona wyrokiem Sądu Apelacyjnego w dniu 19.10.2011r. Roszczenie o zapłatę ma wynikać z faktu, że ówczesny pełnomocnik powodów działał niestaranie, a był w czasie wykonywania czynności ubezpieczony w ramach obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej radców prawnych;

2/ roszczenia o zwrot pieniędzy, które powodowie określają jako zaliczki przekazane ówczesnemu pełnomocnikowi, w związku ze sporami między nimi, a (...) S.A. (100.000 zł, 50.000 zł oraz 20.000 zł – każde wraz z odsetkami ustawowymi);

3/ roszczenia tytułem kosztów poniesionych przez powoda w związku z bezskutecznym postępowaniem egzekucyjnym przeciwko ubezpieczonemu u pozwanego radcy prawnemu (156,45 zł oraz 1.300 zł – każde wraz z odsetkami ustawowymi), przy tym powodowie uwzględnili, iż od ubezpieczyciela uzyskali 500 zł.

Pozwany (...) S.A. w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości. Zakwestionował twierdzenia powodów, że gdyby ich pełnomocnik starannie wykonywał swoje obowiązki, to wygraliby sprawę. Powodowie nie wykazali adekwatnego związku przyczynowego między działaniami i zaniechaniami C. K., a poniesioną przez nich szkodą. Zarzucił także powodom, że na etapie postępowania przed sądem drugiej instancji nie podnieśli dowodów, których brak miał spowodować lub przyczynić do przegranej.

Odnosząc się do kwoty w sumie 170.00,00 PLN, określonej przez powoda jako zaliczki przekazanej pełnomocnikowi pozwany podniósł, że kwota ta nie jest objęta ubezpieczeniem. Ubezpieczenie dotyczy jedynie szkód wynikających z czynności wykonywanych w ramach obowiązku radcy prawnego. Pieniądze te ubezpieczyciel uznaje za nieoprocentowaną pożyczkę, udzieloną C. K., a to, jako czynność prywatna, wykraczająca poza zakres umowy ubezpieczenia, nie zasługuje na odszkodowanie. Dodatkowo podał, że jako ubezpieczyciel, zgodnie z art. 425 k. c. nie odpowiada za szkodę wyrządzoną umyślnie. Brak zwrotu owej pożyczki jest w jego przekonaniu umyślny.

Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z dnia 12 lutego 2015r:

1/ zasądził od strony pozwanej (...) S.A. w W. na rzecz powodów solidarnie K. W. (1), S. S. i J. S. (1) kwotę 171.456,45 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwot:

- 100.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 09 kwietnia 2009r do dnia zapłaty;

- 50.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 02 lipca 2009r do dnia zapłat;

- 20.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 20 czerwca 2010r do dnia zapłaty;

- 1.456,45 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 26 marca 2014r do dnia zapłaty;

2/ w pozostałym zakresie powództwo oddalił;

3/ zasądził od strony pozwanej na rzecz powodów solidarnie kwoty 10.101,51 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Jako podstawę faktyczną wyroku Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powodowie jako wspólnicy (...) spółka cywilna, zawarli w dniu 31.10.2007 roku z (...) S.A. w W. umowę o wykonanie inwestycji. W związku z realizacją umowy pomiędzy jej stronami powstały spory. Pełnomocnikiem po stronie wspólników (...) spółka cywilna był radca prawny C. K.. Pełnomocnictwa udzielono od 2.01.2009r. (karta 14 w aktach głównych prokuratora). Radca prawny otrzymał trzy transze pieniędzy: 100.000,00 PLN przelewem bankowym, pod tytułem operacji „Zaliczka” w dniu 9.04.2009r. (dowód: karta 62 – wydruk komputerowy informacji o transakcji), 50.000,00 pod tytułem operacji „zaliczka” w dniu 2.07.2009r.

W sprawie przed Sądem Okręgowym w K. w I instancji w wyroku z 1.09.2010r. sąd zasądził od wspólników (...) na rzecz (...) kwotę uznawanej w ugodzi przez sądowej kary umownej. Powodowie wypowiedzieli pełnomocnictwo C. K. 2.10.2010r. wzywając C. K. do oddania 170.000,00 PLN w ciągu 7 dni. (...) spółki (...) złożyli 29.12.2010r. zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przez C. K. przestępstwa z art. 286 k.k. w ten sposób, że w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez wspólników spółki poprzez wprowadzenie ich w błąd.

W zawiadomieniu jest mowa o kwocie 170.000 zł, wpłaconych radcy w związku z procesem między (...) a (...). W zawiadomieniu oświadczone, że zostanie złożona skarga do właściwego rzecznika dyscyplinarnego, aby pociągać C. K. do odpowiedzialności dyscyplinarnej. W dniu 19.10.2011r. C. K. wykreślono z listy radców prawnych. Do tego czasu był objęty obowiązkowym ubezpieczeniem od odpowiedzialności cywilnej na podstawie umowy zawartej z (...) S.A. Następnie w wyroku z 13.10.2011 Sąd Apelacyjny w Katowicach do sygn. akt V ACa 538/10 (od k. 167) zmniejszył kwotę przyznaną (...) od wspólników (...). W trakcie tego postępowania wspólnicy (...) nie podnosili nowych dowodów, których, według nich, zabrakło w postępowaniu w I instancji (dowód: orzeczenie Apelacji w K.). Wspólnicy (...) zasądzoną (...) kwotę uiszcili.

W dniu 15.10.2010r. K. W. (1), reprezentując (...) zawarła ugodę pozasądową z C. K. (dowód: karta 138 „Uгода pozasądowa zawarta między Przedsiębiorcami K. W. (2), J. S. (1) i S. S. (...) Firma (...), a C. K.. Zobowiązał się on do zwrotu pełnej kwoty tych trzech sum do 31.10.2010r. 15.04.2011r.

Sąd Okręgowy w Katowicach wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym na kwotę 170.000,00 PLN oraz koszty zastępstwa procesowego w tym postępowaniu (5 742,00), a 6.06.2011r. wydał postanowienie o nadaniu temu nakazowi klauzuli wykonalności. Pieniądze te nie zostały wydane na wskazane cele (prowadzenie sprawy) i bezspornie nie zostały zwrócone stronie. W dniu 3.01.2012r. powodowie zgłosili szkodę do ubezpieczyciela radcy prawnego, jednak pozwany odmówił wypłaty odszkodowania.

Ustalenia Sąd poczynił w oparciu o zaoferowane przez strony dowody z dokumentów, a w tym zgromadzone w toku postępowania karnego. Dowody nie były kwestionowane.

W ocenie Sądu I Instancji, powództwo było zasadne częściowo. Za podstawę roszczenia powodów należy uznać objęcie, na podstawie umowy, obowiązkowym ubezpieczeniem OC od odpowiedzialności cywilnej, „Ogólne warunki ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej zawodowej” (karta 91) oraz przepisy kodeksu cywilnego (jako, że w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 11.12.2003r w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej radców prawnych nie określono szczególnego reżimu odpowiedzialności).

Ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej obejmuje szkody wyrządzone w następstwie działania lub zaniechania ubezpieczonego, w trakcie wykonywania czynności radcy prawnego, w okresie trwania ochrony ubezpieczeniowej. Aby stwierdzić, czy działania byłego pełnomocnika, radcy prawnego C. K. są objęte ubezpieczeniem, należy rozważyć jego zakres. Zgodnie z rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 11.12.2003r w sprawie obowiązkowego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej radców prawnych w punkcie 3 § 3 „Obowiązek ubezpieczenia OC powstaje nie później niż

w dniu poprzedzającym dzień rozpoczęcia wykonywania zawodu przez radcę prawnego.” Pozwany negocjował jedynie zakres ubezpieczenia, a nie fakt ubezpieczenia w (...) S.A.

Bezspornie do daty skreślenia C. K. dnia 19.10.2011r. z listy radców prawnych, był on objęty w tym zakładzie ubezpieczeniem. Ubezpieczenie obejmuje działania i zaniechania określone w art. 4 ust 1 i art. 6 ust 1. Ustawy z dnia 6.07.1982r. o radcach prawnych. Art. 4. ustawy o radcach prawnych podaje, że „Wykonywanie zawodu radcy prawnego polega na świadczeniu pomocy prawnej”, a art. 6 par 1 (tej samej ustawy) precyzuje, że obowiązki te polegają „w szczególności na udzielaniu porad prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, opracowywaniu projektów aktów prawnych oraz występowaniu przed sądami i urzędami.”

Należy zatem zdaniem Sądu Okręgowego ustalić, czy czynności podjęte przez C. K. mieściły się w tym zakresie. Sąd Najwyższy w jednym z orzeczeń wskazał przesłanki odpowiedzialności pełnomocnika. Zgodnie z VCK 297/04 radcy prawni odpowiadają za szkody wyrządzone mocodawcy wywołane swoimi działaniami lub zaniechaniami, która to szkoda nie wystąpiłaby, gdyby pełnomocnik postępował z należytą starannością. O odpowiedzialności pozwanego za błędy pełnomocnika we wspomnianym orzeczeniu wskazano: „pозwany mógłby odpowiadać na podstawie art. 471 k.c. gdyby powodowie wykazali nie tylko nienależyte wykonanie przez pozwanego umowy, lecz także szkodę oraz adekwatny związek przyczynowy pomiędzy nienależytym wykonaniem przez radcę prawnego zobowiązania a szkodą.”

Zakres zobowiązania ubezpieczyciela wynikające z kodeksu cywilnego wskazano w art. 822 § 1: „Przez umowę ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej ubezpieczyciel zobowiązuje się do zapłacenia określonego w umowie odszkodowania za szkody wyrządzone osobom trzecim, wobec których odpowiedzialność za szkodę ponosi ubezpieczający albo ubezpieczony”. Przepis nie wskazuje, że szkoda może wynikać jedynie z deliktu, jak twierdzi pozwany ubezpieczyciel. Szkoda, jako taka, może zostać wyrządzona osobie trzeciej w skutek czynu niedozwolonego (odpowiedzialność deliktowa - w przypadku rozstrzyganej sprawy jest to roszczenie powoda o 170 tys. zaliczek) jak i nienależytego wykonania zobowiązania z art. 471 k.c. (odpowiedzialność kontraktowa – w tym przypadku jest to roszczenie z nienależytego wykonania zobowiązania przez pełnomocnika w procesie powoda). Odpowiedzialność ubezpieczyciela zależy od tego, czy odpowiedzialność ponosi ubezpieczony wobec osoby trzeciej. Stosunek wynikający z umowy ubezpieczenia OC ma charakter akcesoryjny wobec cywilnoprawnego stosunku odszkodowawczego, jaki może zaistnieć pomiędzy sprawcą szkody a poszkodowanym, z tym że co do zasady zakres odpowiedzialności ubezpieczyciela nie może być wyższy od zakresu odpowiedzialności ubezpieczonego. Wyłączenie odpowiedzialności ubezpieczonego może wystąpić w razie wyłączenia całkowicie jego winy (np. w z powodu niepoczytalności). Ubezpieczyciel nie odpowiada także, za art. 827 k. c. za czyn popełniony przez ubezpieczonego umyślnie. Zgodnie z „Ogólnymi warunkami ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej zawodowej” (...), par 9.1, 1) (...) „nie odpowiada za szkody wyrządzone umyślnie” (karta 92). Z kolei zgodnie z art. 425 § 1 k.c., wyłączenie świadomości lub swobody podejmowania decyzji i wrażenia woli wyłącza odpowiedzialność za osoby za szkody wyrządzone przez nią w tym stanie. Reasumując, Sąd stwierdził, że ubezpieczyciel nie odpowiada za szkody wyrządzone umyślnie, a także te, za które odpowiedzialności nie ponosi w ogóle ubezpieczony.

Sąd miał na uwadze, że C. K. działał, na podstawie ważnego pełnomocnictwa, jako radca prawny powoda na podstawie umowy zlecenia. Czynności objęte umową zlecenia należą do zakresu usług prawniczych i nie wykraczają poza zakres odpowiedzialności cywilnej zawodowej. Przedstawianie dowodów w postępowaniu dotyczącym klienta niewątpliwie należy do typowych czynności pełnomocnika procesowego. Umowę zlecenia zalicza się przy tym do zobowiązań starannego działania, a nie zobowiązań rezultatu. Choć sama definicja zakłada dążenie do osiągnięcia określonego rezultatu – dokonania czynności prawnej, jednakże w razie jego nieosiągnięcia, ale jednoczesnego dołożenia wszelkich starań w tym kierunku, przy zachowaniu należytej staranności, zleceniobiorca nie ponosi odpowiedzialności za niewykonanie zobowiązania (K. Kołakowski (w:) G. Bieniek, Komentarz, t. II, 2011, s. 528; M. Nesterowicz (w:) J. Winiarz, Komentarz, t. II, 1989, s. 685; J. Szczerski (w:) Komentarz, t. II, 1972, s. 1540; A. Szpunar (w:) System prawa cywilnego, t. III, cz. 2, s. 393.” Zgodnie z art. 471 k.c. odpowiedzialność powstaje po stronie osoby, która nienależycie wykonała zobowiązanie. Zgodnie z art. 361 k.c. aby dochodzić naprawienia szkody, trzeba wykazać

związek przyczynowy między działaniem lub zaniechaniem, a szkodą. Powód nie wykazał między niestarannym, w jego ocenie, działaniem pełnomocnika a szkodą w majątku, jaką poniósł, adekwatnego związku przyczynowego.

Za kluczową w tym zakresie Sąd uznał argumentację uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w K., który dokonał własnych wyliczeń mając pełną świadomość ustaleń prokuratury co do stanu byłego pełnomocnika powodów i na tym tle uznał jego działanie jako dopuszczalne i niewadliwe. Istotnie C. K. nie wybrał pewnych środków dowodowych, takich jak wniesienie dowodu z opinii biegłego, brak przesłuchania świadków czy niepodniesienie zarzutu potrącenia. Jednocześnie stwierdzenie czy i w jaki sposób dowody te wpłynęłyby na wyrok sądu I instancji jest, zdaniem Sądu co najmniej wątpliwe skoro Sąd Apelacyjny nie analizował w ten sposób sprawy. Co istotne Sąd Apelacyjny dokonał własnych, nowych ustaleń i na nich oparł wyliczenie kwoty uwzględnionej tam kary umownej. Profesjonalny pełnomocnik ma szeroki wachlarz środków, które może wykorzystać w procesie i od indywidualnej oceny zależy, który z nich należy wykorzystać dla dobra reprezentowanej strony. W procesie cywilnym obowiązuje także wyrażona w art. 233 k.p.c. zasada swobodnej oceny dowodów, co oznacza, że „sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania”. Nie można wykazać braku należytej staranności w wykonywaniu umowy zlecenia na podstawie tego, że pełnomocnik nie podnosił pewnych dowodów i argumentów, gdy nie ma wskazówek czy i jak wpłynęłyby na decyzję sądu. Nie należy dla spełnienia obowiązku starannego działania przez pełnomocnika podnoszenie wszystkich możliwych argumentów i dowodów, jakie da się podnieść, a tych, które w jego przekonaniu są istotne, ważne lub mogą mieć realny wpływ na decyzję sądu. Niewykorzystanie jednych, a wykorzystanie innych, w przypadku, gdy sąd dowodami nie jest związany, nie wykazuje w przypadku C. K. nienależytego wykonywania zobowiązania.

Sąd dodał, że Sąd Apelacyjny w K. uzasadnił rozmiar zmniejszenia kary umownej nałożonej na (...) nie dlatego, że ich pełnomocnik wykazał się nierzetelnością. Sąd Apelacyjny, po analizie spełnienia przesłanek z art. 484 § 2 k.c. (spełnienie zobowiązania w znacznej części i rażące wygórowanie kary umownej) orzekł, że: „Dopuszczalność miarkowania kary umownej ze względu na wykonanie zobowiązania w znacznej części opiera się na założeniu, że częściowe wykonanie zobowiązania zaspokoją godny interes wierzyciela. W orzecznictwie Sądu Najwyższego dopuszcza się, co do zasady, stosowanie tej przesłanki miarkowania kary umownej w odniesieniu do kary umownej zastrzeżonej na wypadek zwłoki w spełnieniu całości świadczenia objętego umową (por. wyroki SN z 21 czerwca 2001 V CKN 1035/00, z 19 kwietnia 2006r. V CSK34/06, 21 września 2007r. V CSK 139/07, OSNC-2D 2008 nr.2, poz. 44). W ocenie Sądu Apelacyjnego w stanie faktycznym ziściły się podstawy do zastosowania tej przesłanki miarkowania należytej powodowi kary umownej.” Dalej w orzeczeniu jako przesłanki, które brał pod uwagę, wymienia: stopień zawinienia pozwanych, wartość wykonanych z opóźnieniem robót, ochronę interesu wierzyciela w wystarczającym stopniu i realizację funkcji represyjnej kary umownej. Nie wymienił, jak podaje wielokrotnie pozwany, jako przyczyny zmniejszenia kary nierzetelności ze strony pełnomocnika.

Zatem szkoda wynikająca z nierzetelnego działania nie została wykazana, a Sąd żądanie w tym zakresie oddalił.

Za zasadne Sąd uznał dalsze żądanie powodów. Sąd za nietrafne uznał powoływanie się przez pozwanego na brak odpowiedzialności C. K. ze względu na stan wyłączający świadome lub swobodne podejmowanie decyzji i wyrażenie woli (art. 425 k.c.). Skutkowałoby to brakiem odpowiedzialności ubezpieczyciela, gdyby uznać, że nierzetelne działanie pełnomocnika wywołało szkodę. Nie zostało wykazane, aby w chwilach, w których C. K. wykonywał czynności pełnomocnika, był on pozbawiony poczytalności. Jak stwierdził Sąd Apelacyjny w K.: „Fakt występowania po stronie pełnomocnika pozwanych okoliczności uzasadniających umorzenie przeciwko niemu postępowania karnego, nie przekłada się automatycznie na jego niezdolność działania w procesie cywilnym (...) wydana w postępowaniu karnym opinia odnosi się do konkretnego czynu, zdolności rozpoznania znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem w odniesieniu do zarzucanego badanemu czynu, nie zaś do wszystkich podejmowanych przez niego działań”.

Powód po zawarciu umowy zlecenia przekazał pełnomocnikowi trzy transze pieniędzy. Pieniądze zostały C. K. przekazane w okresie, w którym radca posiadał ważne pełnomocnictwo od(...) i prowadził sprawy stron. Przelewy opisane jako „Zaliczka” (lub podobnie) w tych okolicznościach stanowią zdaniem Sądu wystarczający dowód, że

pieniądze są przeznaczone na prowadzenie sprawy, czyli w ramach czynności zawodowych jako radca prawny, a nie prywatnie.

Zgodnie z art. 743 k.c. jeśli wykonanie zlecenia wymaga wydatków, dający zlecenie powinien na żądanie przyjmującego udzielić mu odpowiedniej zaliczki. Przyjęcie zaliczki na poczet wykonywania zlecenia (choćby opłat sądowych) mieści się w normalnych czynnościach reprezentowania strony. To, że ostatecznie nie wydał ich zgodnie z celem przeznaczenia, nie oznacza, że nie dostał tych pieniędzy w ramach czynności objętych ubezpieczeniem. Należy przyznać powodowi rację, że zadłużanie się u klienta w zamian za prowadzenie sprawy jest wysoce wątpliwe z punktu widzenia praktyki życiowej. Pieniądzy tych dotąd nie zwrócił, ani się nie rozliczył wskazując wydatki. W majątku powodów powstała szkoda majątkowa. Sąd przytoczył przytoczyć za Z. G. (LEX 2014): „W razie uzyskania przez poszkodowanego tytułu egzekucyjnego wobec bezpośredniego sprawcy (ubezpieczonego) aktualizuje się ewentualny obowiązek ubezpieczyciela, wynikający z umowy ubezpieczenia względem ubezpieczonego”. Powstał po stronie ubezpieczyciela obowiązek naprawienia tej szkody. Szkoda wynika z deliktu przywłaszczenia pieniędzy (art. 415 k.c.). Pieniądze te nie zostały przekazane na cele procesowe i nie zostały zwrócone powodowi. Niewątpliwie spowodowało to szkodę w majątku (...).

Sąd uznał, że szkoda została spowodowana nieumyślnie. Należy wykluczyć, aby czyn ten był umyślny, z dwóch powodów. Po pierwsze, prokuratura umorzyła śledztwo przeciwko C. K. o przywłaszczenie (ostateczna kwalifikacja to 284 k.k. w zw. 12 k.k.) z powodu uznania na podstawie orzeczenia sądowo-psychiatrycznego, że chwili przywłaszczenia był niepoczytalny (wynika z tego, że znamiona przestępstwa zostały spełnione), czyli wyłączono jego winę. Jednak zgodnie z art. 11 k.p.c. sąd w postępowaniu cywilnym nie jest związany jedynie rozstrzygnięciem sądu karnego, gdy ten nie skazuje za przestępstwo, a taki wyrok nigdy nie zapadł. Nie jest sąd cywilny tym bardziej związany postanowieniem u umorzeniu postępowania przygotowawczego. Biorąc pod uwagę, że w późniejszym czasie C. K. zobowiązał się w ugodzie (która nieważna jest jedynie z powodu braku odpowiedniej reprezentacji po stronie (...)) – za uzasadnieniem wyrok cytowanego już Sądu Apelacyjnego w K.) do zwrotu pieniędzy, czyli działał konsekwentnie, czyli świadomie i podpisując ugodę, wyraził zamiar zwrotu pieniędzy. Nie można uznać, że przyjmując pieniądze całkowicie nie miał świadomości tego, co robi. Kolejne transze zaliczki docierały do niego na przestrzeni czasu ponad roku, a z opinii psychiatrycznej wynika, że choroba wyłączała jego poczytalność okresowo.

Konkludując, Sąd uznał, że orzeczenie psychiatryczne nie może zostać rozciągnięte na cały okres i wszystkie czynności, o które toczy się spór. Skoro ubezpieczyciel ponosi odpowiedzialność za szkodę wynikającą z nierozliczenia się przez radcę prawnego, z udzielonych mu jako zleceniobiorcy zaliczek, że ubezpieczyciel ponosi także odpowiedzialność za koszty podejmowanej próby odzyskania tych zaliczek.

Koszty postępowania Sąd stosunkowo rozdzielił, na podstawie art. 100 k.p.c., mając na względzie, iż powodowie utrzymali się w swych żądaniach w 61%, zaś zasądzona kwota odpowiada różnicy uzasadnionych wydatków powodów i pozwanej.

Apelację od tego wyroku w pkt I i III wniosła strona pozwana, zarzucając:

1/ naruszenie art. 415 k.c. wskutek jego zastosowania,

2/ naruszenie art. 425 k.c. wskutek jego niezastosowania,

3/ naruszenie prawa procesowego art. 233 § 1 k.p.c. mające wpływ na treść orzeczenia poprzez dowolną, a nie swobodą ocenę dowodów i uznanie, wbrew opinii biegłych lekarzy psychiatrów, iż w zakresie przywłaszczenia kwoty 170 000 zł C. K. nie działał w warunkach wyłączających zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem,

4/ błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść orzeczenia Sądu polegający na przyjęciu, iż kwota łączna 170 000 zł stanowiła zaliczkę na prowadzenie przez C. K. spraw strony powodowej, podczas gdy pieniądze w kwocie

150 000 zł udzielone zostały C. K. przez K. W. (1) tytułem pożyczki, a jej niezwrócenie nie pozostaje w związku przyczynowym z wykonywaniem zawodu radcy prawnego przez C. K..

Wskazując na powyższe wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kosztów postępowania w wysokości 7 217 zł, a nadto o zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja strony powodowej jest częściowo uzasadniona.

Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe – choć niepełne - ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny przyjął za swoje i co do zasady trafnie zastosował przepisy prawa materialnego, poza uwzględnieniem uzasadnionych wydatków radcy prawnego C. K. i przysługującego mu wynagrodzenia za wykonane czynności, co należało odliczyć z sumy przysługującej powodom do zwrotu. Wszak szkoda powodów nie obejmuje wydatków na opłaty sądowe i wynagrodzenie pełnomocnika, które zmuszeni byli ponieść w związku z zawartą z nim umową zlecenia.

Na wstępie wskazać należy, że sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji (art. 378 §1 k.p.c.) na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym (art.382 k.p.c.) z tym zastrzeżeniem, że przed sądem pierwszej instancji powinny być przedstawione wyczerpująco kwestie sporne, zgłoszone fakty i dowody, a prezentacja materiału dowodowego przed sądem drugiej instancji ma miejsce wyjątkowo (art. 381 kpc). Stosując zasady tzw. apelacji pełnej należy stwierdzić, że obowiązkiem sądu drugiej instancji nie jest rozpoznanie samej apelacji lecz ponowne merytoryczne rozpoznanie sprawy w granicach zaskarżenia.

Zgodnie z uchwałą składu 7 sędziów (III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz.55), której nadano moc zasady prawnej, sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego. Innymi słowy, jeśli apelujący zarzutów tego rodzaju nie zgłosi, zagadnienie naruszenia przepisów procesowych pozostawać musi poza sferą zainteresowania Sądu (za wyjątkiem tych przepisów, które przełożyć się mogą na stwierdzenie nieważności postępowania, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca).

Odnosząc się do treści poszczególnych zarzutów wskazanych w treści apelacji, stwierdzić należy, co następuje:

W ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd I instancji trafnie zastosował art. 415 kodeksu cywilnego, zgodnie z którym za szkodę odpowiada osoba, której zawinione zachowanie jest źródłem powstania szkody.

W świetle dokonanych ustaleń faktycznych niniejszej sprawy były radca prawny C. K. nie rozliczył się z otrzymanych od powodów pieniędzy w kwocie 170.000 zł, które zostały mu przekazywane przez powodów na poczet prowadzenia przez niego sprawy cywilnej przeciwko (...)S.A. o zapłatę za wykonane prace dodatkowe, które nie były przewidywane przez Specyfikację Istotnych Warunków Zamówienia. Zaliczka wynosiła 170.000 zł z czego 20.000 zł przeznaczone miało zostać na uiszczenie opłaty od pozwu. Opłata sądowa od tego pozwu nigdy jednak nie została uiszczona. Ubezpieczony - C. K. nigdy nie rozliczył się z odebranych zaliczek.

Należy podnieść, że w trakcie postępowania karnego prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową K. -(...)w K., sygn. akt 1. Ds. 3/11/Spc podejrzany C. K. przyznał się do przyjęcia kwoty 170.000 zł na poczet prowadzenia sprawy. Zeznał również, że otrzymane pieniądze przeznaczył na bieżącą działalność swojej kancelarii i spłatę innych długów.

Należy też mieć na uwadze, że C. K. w dniu 15 października 2010 roku zawarł z K. W. (1), reprezentującą również pozostałych współników spółki cywilnej (...) ugodę pozasądową, w której ubezpieczony zobowiązał się do zwrotu pełnej kwoty zaliczek do dnia 31 października 2010 roku.

Termin umowny nie został przez ubezpieczonego dochowany, a zaliczki nie zostały zwrócone do dzisiaj. W celu dochodzenia swoich praw, powodowie wytoczyli powództwo o zapłatę, opierające się na przedmiotowej ugodzie, które

zakończyło się prawomocnym nakazem zapłaty. Egzekucja wszczęta na podstawie tego nakazu zapłaty okazała się bezskuteczna a powodowie ponieśli koszty 1.456,45 zł.

Powyższe okoliczności, w szczególności fakt zawarcia przez C. K. dobrowolnej pozasądowej ugody wskazuje, iż miał on świadomość braku rozliczenia otrzymanych od powodów w trzech transzach kwoty pieniędzy w łącznej wysokości 170.000 zł, co wskazuje na rażąco nienależyte wykonanie umowy zlecenia jaką zawarł z powodami w związku z toczącym się sporem z (...). Nie dokonując zwrotu pieniędzy ani nie przedstawiając uzasadnienia wydatków, wyrządził powodom szkodę i jest zobowiązany do jej naprawienia w reżimie odpowiedzialności kontraktowej (art. 471 k.c.).

Postępowanie C. K. było tak rażąco niewłaściwe, że wypełnia również cechy deliktu w rozumieniu art. 415 k.c. z winą nieumyślną w postaci rażącego niedbalstwa. W ten sposób w niniejszej sprawie dochodzi do zbiegu podstaw odpowiedzialności o których mowa w art. 443 k.c.

Przyjmując reżim odpowiedzialności deliktowej, Sąd Okręgowy trafnie ustalił, iż po stronie ubezpieczonego nie występują jakiegokolwiek przesłanki wyłączające odpowiedzialność cywilną z tytułu popełnienia czynu niedozwolonego.

Brak wystarczających podstaw do przyjęcia, aby nastąpiło naruszenie przez Sąd I instancji art. 425 § 1 k.c. (poprzez jego niezastosowanie), który to przepis wyłącza odpowiedzialność sprawcy szkody, który znajduje się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne podjęcie decyzji. Mając na uwadze treść art. 6 k.c. należy stwierdzić, że pozwana (ubezpieczyciel) nie wykazała okoliczności, które pozwalałyby na skorzystanie z w/w normy wyrażonej w art. 425 § 1 kodeksu cywilnego. Powołanie się na umorzenie postępowania karnego z uwagi na niepoczytalność badana w istocie na chwilę przyjęcia pieniędzy (przywłaszczenia), w kontekście art. 6 k.c. i art. 11 k.p.c. nie jest wystarczające do stwierdzenia, że ubezpieczony C. K. przez cały czas wykonywania umowy zlecenia działał w stanie wyłączającym świadome albo swobodne podjęcie decyzji. W szczególności nie wykazano też, że wyłączenie świadomości lub swobody miało miejsce w trakcie działań związanych ze sprawami powodów prowadzonymi przez ubezpieczonego C. K. - zarówno sprawy prowadzonej przeciwko (...) S.A., jak i w trakcie przyjmowania zaliczek na poczet przyszłych spraw.

Sąd w niniejszej sprawie nie jest związany wyrokiem, bo taki wyrok nigdy nie zapadł. Sąd nie jest również związany postanowieniem o umorzeniu postępowania przygotowawczego. Strona pozwana, w trakcie postępowania ubezpieczeniowego nie wykazała, że konkretne działania ubezpieczonego C. K. były podejmowane w stanie wyłączającym świadomość lub swobodę.

Sąd zauważa, że opinia psychiatryczna wskazuje, iż choroba psychiczna ubezpieczonego wyłączała jego poczytalność okresowo. Z treści opinii wynika, iż w czasie przebiegu choroby psychicznej ubezpieczonego występowały okresy lucida intervalia, a zatem nie sposób przyjąć, iż dolegliwość na jaką cierpi ubezpieczony wyłączała całkowicie jego świadomość w zakresie podejmowanych przez niego czynności prawnych i faktycznych.

Sąd Okręgowy zasadnie powołał się na ustalenia Sądu Apelacyjnego w Katowicach dokonanych w postępowaniu o sygnaturze akt. XIII GC 365/09, w zakresie w jakim Sąd Apelacyjny w Katowicach wskazał, iż podnoszony zarzut nieważności postępowania z uwagi na stan psychiczny pełnomocnika jest niezasadny. Sąd I instancji oparł się także na treści ugody z dnia 15 października 2010 roku zawartej przez C. K. z K. W. (1), reprezentującą również pozostałych współników spółki cywilnej (...), w której ubezpieczony zobowiązał się do zwrotu pełnej kwoty zaliczek do dnia 31 października 2010 roku. Zawarcie przez ubezpieczonego niniejszej ugody świadczy, iż miał on świadomość prawnego obowiązku zwrotu pieniędzy otrzymanych od powodów. Posiadanie świadomości zaciągnięcia zobowiązania, czy odpowiedzialności deliktowej nie jest jednak równoznaczne z umyślnością o której mowa w art. 827 k.c. C. K. przeznaczając otrzymane pieniądze na działalność swojej kancelarii dopuścił się rażącego niedbalstwa w planowaniu przychodów i rozchodów w swojej działalności.

Sąd I Instancji w sposób prawidłowo przyjął, iż nie jest uprawnione twierdzenie, że kwota 170.000 zł miała stanowić nieoprocentowaną pożyczkę udzieloną C. K.. Takie zeznania C. K. złożone w postępowaniu karnym są niewiarygodne i zapewne powodowane przyjętą linią obrony. Podejrzany nie przedstawił na tę okoliczność żadnych dowodów. Należy podzielić stanowisko Sądu I instancji, w którym Sąd uznał za sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego oraz

zasad etyki zawodowej, aby profesjonalny pełnomocnik zapożyczał się u klientów, a w zamian za to prowadził ich sprawy.

W tym świetle nie powinno budzić wątpliwości, że przekazana kwota 170.000 zł była kwotą zaliczki na poczet przyszłych spraw, w tym również ewentualnie na poczet przyszłego wynagrodzenia, natomiast z pewnością nie była to pożyczka w rozumieniu przepisów kodeksu cywilnego.

Ustalając jednak wysokość szkody powodów należy mieć na uwadze, że C. K. należy się wynagrodzenie za zastępowanie powodów w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym w Katowicach do sygn. akt XIII GC 365/15 oraz przed Sądem Apelacyjnym w Katowicach. Na podstawie dowodu z przesłuchania stron, a konkretnie powódki K. W. (1) sprawującej faktycznie funkcje prezesa Sąd ustalił, że w chwili, gdy powodowie otrzymali od (...)SA notę obciążeniową z tytułu kary umownej w wysokości 1.000.000 zł i mając w ich przekonaniu roszczenie wzajemne o wykonanie robót dodatkowych na kwotę ok. 400.000 zł zlecili sprawę o świadczenie usług prawnym radcy prawnemu C. K.. Na żądanie C. K. wręczyli mu 10 % wartości noty obciążeniowej, czyli 100.000 zł. Umówione wynagrodzenie wyniosło 7200 zł od każdego z powodów za I instancje w jednej sprawie.

W sumie na poczet obydwu spraw powodowie wręczyli radcy prawnemu 170.000 zł (100.000 zł plus 50.000 zł plus 20.000 zł). Z kwoty 70.000 zł otrzymanej na poczet sprawy o wynagrodzenie za roboty budowlane, C. K. nie wpłacił nawet kwoty 20.000 zł tytułem opłaty, mimo, że dwa razy otrzymał pieniądze na ten cel i pozew został zwrócony.

Kwota 70.000 zł powinna zatem ulec zwrotowi w całości, gdyż sprawa o wynagrodzenie dodatkowe za roboty budowlane nie została wszczęta. Natomiast sprawa o zapłatę kar umownych toczyła się z powództwa (...) SA i radca prawny działał w sprawie w obu instancjach. Na podstawie akt sprawy o sygn. XIII GC 365/09 Sąd ustalił, iż pełnomocnik uiścił opłatę od apelacji w kwocie 16.200 zł. Zgodnie z porozumieniem należy mu się wynagrodzenie za pierwszą instancję w kwocie 21.600 zł (trzy razy 7.200 zł) oraz za drugą w kwocie 16.200 zł (trzy razy 5.400 zł). Zatem łącznie powodowie powinni ponieść wydatki na przedmiotową sprawę w wysokości 49.261 zł. Do zwrotu pozostaje zatem z zaliczki 100.000 zł kwota 50.739 zł.

W uwzględnieniu wszystkich zaliczek (170.000 zł) i kosztów postępowania egzekucyjnego jakie powodowie ponieśli próbując wyegzekwować nakaz zapłaty (1.456,45 zł) należy przyjąć, że cała szkoda powodów powstała na skutek nienależytego, a wręcz bezprawnego działania C. K. w związku z wykonywaniem przez niego umowy zlecenia zawartej z nim jako radcą prawnym wynosi 122.195,45 zł z odsetkami od dnia wymagalności każdej z kwot osobno od chwili wezwania do zapłaty. Obowiązek odszkodowawczy radcy prawnego C. K. przechodzi na ubezpieczyciela w związku z zawartą przez niego umową ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej.

Roszczenie powodów znajduje podstawę prawną w art. 822 § 1 k.c. w zw. z art. 827 k.c. oraz art. 4 i 6 ustawy z 6.07.1982r o radcach prawnych.

Z omówionych względów Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. W pozostałym zakresie Sąd oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c.

Wobec częściowego uwzględnienia powództwa oraz apelacji Sąd rozdzielił proporcjonalnie koszty procesu poniesione przez strony, mając na uwadze, że powodowie wygrali sprawę 71 %.

SSA Józef Wąsik SSA Władysław Pawlak SSA Sławomir Jamróg