

*Sygn. akt VI ACa 138/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 6 września 2013 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący - Sędzia SA – Ewa Klimowicz – Przygódzka (spr.)*

*Sędzia SA – Marzena Miąskiewicz*

*Sędzia SO del. – Małgorzata Borkowska*

*Protokolant: – sekr. sądowy Beata Pelikańska*

*po rozpoznaniu w dniu 6 września 2013 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa T. W.*

*przeciwko (...) Spółdzielni Mieszkaniowej w O.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji powódki*

*od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie*

*z dnia 26 października 2012 r.*

*sygn. akt III C 1409/11*

*I oddala apelację;*

*II zasądza od T. W. na rzecz (...) Spółdzielni Mieszkaniowej w O. kwotę 1080 (jeden tysiąc osiemdziesiąt) złotych tytułem częściowego zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, należnych stronie pozwanej w postępowaniu apelacyjnym.*

VI ACa 138/13 UZASADNIENIE

W pozwie, który został wniesiony do sądu w dniu 17 VIII 2011 r. i skierowany przeciwko (...) Spółdzielni Mieszkaniowej w O., powódka T. W. domagała się zasądzenia kwoty 300 000 zł tytułem „odszkodowania i zadośćuczynienia za sprzeniewierzenie pożyczki mieszkaniowej przelanej na konto pozwanej spółdzielni, w celu zawinkulowania wkładu mieszkaniowego”. W toku procesu wyjaśniła, że czuje się oszukana, gdyż nie zaciągnęłyby pożyczki w zakładzie pracy w celu uzupełnienia wkładu mieszkaniowego i nie spłacałaby jej, gdyby pozwana powiedziała prawdę, iż nie ma ona szansy uzyskania mieszkania w jej zasobach. Powódka twierdziła także, że poniosła szkodę na zdrowiu, gdyż spłacając pożyczkę i szukając sobie mieszkania nie mogła się leczyć.

Pozwana (...) Spółdzielnia Mieszkaniowa w O. wносиła o oddalenie powództwa podnosząc m.in. zarzut przedawnienia dochodzonych roszczeń.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo i obciążył powódkę obowiązkiem częściowego zwrotu kosztów procesu na rzecz strony pozwanej. Z ustaleń faktycznych jakie poczynił ten sąd wynikało, że od dnia 6 II 1978 r. powódka była kandydatem na członka pozwanej spółdzielni. W dniu 21 X 1982 r. zawinkulowany został wkład mieszkaniowy w wysokości 35 000 zł przed denominacją, który w zakresie kwoty 18 000 zł został pokryty z udzielonej powódce przez Zakładowy Fundusz Mieszkaniowy pożyczki. W 1985 r. powódka zawarła umowę najmu lokalu mieszkalnego nr (...) przy Al. (...) w W., który to lokal następnie wykupiła w 1995 r. na własność, korzystając ze środków zgromadzonych na rachunku oszczędnościowym księżeczki mieszkaniowej w Banku (...). Przynajmniej do roku 1985 pozwana informowała powódkę o braku możliwości przyjęcia jej w poczet członków i zrealizowania przydziału lokalu mieszkalnego. Do roku 1997 powódka nie interesowała się przyjęciem w poczet członków pozwanej spółdzielni, ani zwrotem środków z ZFM. W dniu 4 VI 1997 r. pozwana dokonała rozliczenia kwoty 18.000 „starych” złotych i wypłaciła powódce kwotę 3,39 zł „nowych”, co powódka poświadczyła własnoręcznym podpisem.

Z ustaleń sądu I instancji wynikało ponadto, że powódka choruje od 1980 r., w 1982 roku przeszła na rentę inwalidzką.

Sąd Okręgowy uznając, iż powódka domaga się naprawienia szkody polegającej jej zdaniem raz na utracie mieszkania, a innym razem na utracie realnej wartości pożyczki otrzymanej z ZFM, szkody spowodowanej w latach 80-tych oszustwem pracownika pozwanej, polegającym na zapewnieniu jej pomocy w uzyskaniu mieszkania, rozpatrzył tak określone roszczenie na podstawie art. 415 k.c. .

Po pierwsze podnosił, iż powódka powołując się na obietnicę przydziału mieszkania zapomina, że nigdy nie była członkiem pozwanej spółdzielni, a tylko z istnieniem takiego stosunku członkostwa można było wiązać prawo do otrzymania lokalu mieszkalnego.

Po drugie stwierdził, iż wbrew wymogom art. 6 k.c. powódka nie udowodniła przesłanek odpowiedzialności deliktowej odszkodowawczej pozwanej spółdzielni, w tym zawinonego zachowania się pozwanej oraz związku przyczynowego między tym zachowaniem się a szkodą. W szczególności nie dowiodła oszustwa pozwanej polegającego na obietnicy przydziału mieszkania w zamian za zawinkulowany wkład mieszkaniowy. Podnosił, że powódka była informowana, że jest kandydatem na członka pozwanej, a przyjęcie w poczet członków jest zdarzeniem przyszłym, które nie nastąpi przed 1985 rokiem. Przyjmowanie przez pozwaną na swoje konto środków pieniężnych uiszczanych przez kandydatów oczekujących na przyjęcie w poczet członków było zgodne z prawem, spółdzielnia nie wskazywała przy tym konkretnego terminu przyjęcia kandydata. Tym samym w ocenie Sądu Okręgowego powódka nie miała żadnych podstaw aby sądzić, iż zostanie włączona w poczet członków spółdzielni i otrzyma przydział lokalu mieszkalnego w wyraźnie określonym terminie. Za bezskuteczne uznał powoływanie się przez powódkę na rozmowę z bliżej nieokreśloną Panią dyrektorem. Podnosił, że powódka nie wskazywała na żadne skuteczne, co do przyjęcia w poczet członków oświadczenie woli złożone przez osobę upoważnioną do jednoosobowego reprezentowania pozwanej. Uznając prawidłowość postępowania spółdzielni od strony przedmiotowej, stwierdził brak przesłanki winy, niezbędnej do przyjęcia odpowiedzialności deliktowej jak i zresztą przesłanki bezprawności działania, gdyż pozwana nie odmawiała przyjęcia powódki w poczet członków po spełnieniu wszystkich warunków.

Sąd Okręgowy uznał ponadto, iż powódka nie dowiodła także faktu wyrządzenia jej przez pozwaną jakiegokolwiek szkody. Podnosił, że skoro powódka nie była członkiem pozwanej, nie mogła skutecznie oczekiwać przydziału lokalu związanego z wkładem mieszkaniowym. O pozostawione na koncie pozwanej tytułem wkładu mieszkaniowego środki pieniężne zatroszczyła się dopiero w 1997 roku. Szkada związana z utratą siły nabywczej kwoty 18.000 „starych” złotych nie może zatem obciążać pozwanej.

Jeżeli chodzi z kolei o przedstawianą przez powódkę szkodę niemajątkową, polegającą w jej ocenie na utracie zdrowia, to zdaniem sądu I instancji pomiędzy nie przyjęciem powódki w poczet członków i brakiem przydziału lokalu, a tak określoną szkodą na osobie nie istniał normalny związek przyczynowy w rozumieniu art. 361 par. 1 k.c. Sąd Okręgowy zwracał uwagę, że powódka zachorowała w 1980 r. na schorzenia gardła, które to schorzenie nie ma żadnego związku faktycznego z oczekiwaniem przez nią na przydział lokalu mieszkalnego. Powódka poza tym w roku 1985 r. otrzymała z zasobów gminy przydział lokalu mieszkalnego, nie pozostawała zatem bezdomna. Sąd Okręgowy nie podzielił ponadto

zasadności twierdzeń powódki, iż z uwagi na nieotrzymanie przydziału lokalu w spółdzielni, nie mogła się leczyć. Podnosił, iż w latach 80-tych ubiegłego wieku korzystanie z leczenia sanatoryjnego, było całkowicie bezpłatne.

Niezależnie od powyższego sąd I instancji oddalił powództwo T. W. z uwagi na skutecznie w jego ocenie podniesiony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia określanych przez powódkę roszczeń. Uznał, iż do przedawnienia tych roszczeń doszło przed dniem 10 VIII 2007 r. tj. przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 16 II 2007 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny ( Dz.U. Nr 80. Poz. 538), a zatem zgodnie z art. 2 tej ustawy nowelizującej, będącym przepisem przejściowym, w sprawie znajdował zastosowanie art. 442 par. 1 k.c., który stanowił, że roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym przedawnia się z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie zobowiązanej do jej naprawienia, najpóźniej z upływem lat 10 od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wyrządzające szkodę.

Sąd Okręgowy podnosił, iż w zakresie roszczenia dotyczącego szkody na osobie ( w postaci utraty zdrowia) powódka od początku uznawała pozwaną za jej sprawcę, wiedziała już w 1982 r., że nie może być przyjęta w poczet członków do około 1985 r., po 1985 r. nie podejmowała natomiast żadnych starań o przyjęcie do spółdzielni. Przyjmując nawet korzystny dla powódki koniec roku 1985, jako początek biegu terminu przedawnienia tego roszczenia, należało uznać, iż przedawniło się ono 31 XII 1988 r. .

Odnosnie z kolei roszczenia o naprawienie szkody majątkowej Sąd Okręgowy przyjął, że odzyskanie przez powódkę środków pieniężnych pochodzących z pożyczki udzielonej jej z ZFM, do 1990 r. z uwagi na ówczesne regulacje prawne było niemożliwe, dlatego też za początek biegu terminu przedawnienia roszczeń odszkodowawczych związanych z ewentualnie zawinionym przetrzymywaniem tych pieniędzy przez pozwaną uznał dzień odbioru przez powódkę tych środków tj. dzień 4 VI 1997 r., co oznacza, iż roszczenie to w dniu 5 VI 2000 r. uległo przedawnieniu.

Ponadto sąd I instancji wyjaśniał, że gdyby rozważać dochodzone przez powódkę roszczenie odszkodowawcze na gruncie przepisów dotyczących odpowiedzialności kontraktowej tj. przyjąć należy, że powódka była związana z pozwaną umową zobowiązującą do przyjęcia w poczet członków i przydziału mieszkania, a także rozliczenia otrzymanego w części z ZFM wkładu mieszkaniowego i zobowiązania powyższego nie wykonała, to wynikające z tego tytułu ewentualne roszczenie odszkodowawcze powódki przedawniło się na podstawie art. 118 k.c. w związku z art. 120 § 1 k.c. po upływie 10 lat od momentu swojej wymagalności tj. z dniem 5 VI 2007 r. . Sąd Okręgowy wywodził, że 4 VI 1997 r. powódka uzyskała informację o aktualnej wysokości wkładu i własnym podpisem potwierdziła odbiór kwoty 3,39 „nowych” złotych. Bez znaczenia jest czy faktycznie powyższe pieniądze przejęła, czy też obrażona pozostawiła je w kasie. Należało przyjąć, iż z tym momentem pozwana wydała pieniądze powódce i od tego momentu powódkę obciąża ryzyko przypadkowej ich utraty. Powódka wniosła pozew 17 VIII 2011 roku, a zatem po upływie ponad 4 lat od upływu najkorzystniejszego dla niej terminu przedawnienia roszczeń . Tak znacznego okresu opóźnienia nie można było pominąć. Brak było tym samym podstaw do nieuwzględnienia zgłoszonego przez pozwanego zarzutu przedawnienia .

Rozstrzygnięcie powyższe zaskarżyła powódka. W swojej apelacji podniosła zarzut :

- sprzeczności istotnych ustaleń sądu z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, poprzez przyjęcie, że powódka nie poniosła szkody oraz, że pozwany nie nadużył prawa podmiotowego, o którym mowa w art. 5 k.c.,

- niewłaściwego zastosowania art. 233 par. 1 k.p.c. w następstwie niewłaściwej oceny wiarygodności i mocy zebranych w sprawie dowodów, a także nieobjęcie swymi rozważaniami całokształtu zebranego materiału dowodowego i stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy,

- niewłaściwego zastosowania art. 328 par. 2 k.p.c. poprzez błędne uzasadnienie zaskarżonego wyroku w zakresie ustaleń a także nie odniesienie się do wszystkich dowodów i niezbędnych ocen, w szczególności do zeznań powódki, w tym niedokładne wskazanie jakim dowodom sąd nie dał wiary.

Tym samym apelująca wносиła o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wydanie orzeczenia uwzględniającego powództwo w całości ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Rozpoznanie wniesionej przez powódkę apelacji zacząć należy od rozważań natury ogólnej, iż sąd związany jest podstawą faktyczną powództwa, nie może wyjść poza określone przez powoda okoliczności faktyczne, którymi uzasadnia on dochodzone przez siebie roszczenie, gdyż stanowiłoby to orzekanie ponad żądanie, w rozumieniu art. 321 par. 1 k.c. (patrz SN z 18 III 2005 r. II CK 556/04). Ponadto zgodnie z przepisem art. 383 k.p.c. w postępowaniu apelacyjnym nie można rozszerzyć żądania pozwu ani występować z nowymi roszczeniami, przez które rozumie się również roszczenia opierające się na innych okolicznościach faktycznych.

Podstawa faktyczna roszczeń zgłoszonych w niniejszej sprawie została zakreślona przez powódkę w pozwie i następnie doprecyzowana przez nią w toku przesłuchania przed sądem I instancji. Przypomnieć należy, że powódka domagała się odszkodowania i zadośćuczynienia w łącznej wysokości 300 000 zł z tytułu sprzeniewierzenia w jej ocenie przez pozwaną spółdzielnię przelanej na konto tej spółdzielni pożyczki mieszkaniowej z ZFM w celu uzupełnienia wkładu mieszkaniowego. Powódka podnosiła, iż została oszukana, ponieważ dyrektor pozwanej spółdzielni obiecał jej przyjęcie w poczet członków i przydzielenie mieszkania po uzupełnieniu wkładu mieszkaniowego, w związku z czym zaciągnęła ona w zakładzie pracy pożyczkę. Pomimo jednak wykonania stawianego jej warunku, spółdzielnia ani nie przyjęła jej w poczet swoich członków ani nie przydzieliła mieszkania. W roku 1997 w ramach zwrotu wpłaconego wkładu mieszkaniowego chciano jej zwrócić grosze. Obciążona spłatą pożyczki, zmuszona do poszukiwania mieszkania, pozostawała w trudnej sytuacji materialnej i życiowej, co uniemożliwiało jej korzystanie z leczenia sanatoryjnego we właściwym zakresie.

W toku przesłuchania wyjaśniła, że gdyby przedstawiciele spółdzielni przeprowadzili z nią uczciwą rozmowę i powiedzieli, że nie ma ona szans na przyjęcie w poczet członków i otrzymanie mieszkania, to nie brałaby pożyczki z ZFM, a tak na darmo musiała uzupełniać wkład mieszkaniowy i następnie spłacać pożyczkę.

Z powyższego wynika tak jak przyjął to sąd I instancji, iż powódka domagała się naprawienia szkody majątkowej i krzywdy spowodowanej „wyłudzeniem” od niej przez spółdzielnię kwoty pieniężnej przeznaczonej na uzupełnienie wkładu mieszkaniowego, oszukaniem jej przez pozwaną poprzez składanie obietnic przydziału mieszkania spółdzielczego, które nie znalazły pokrycia w rzeczywistości (k 129 ostateczne stanowisko powódki).

Wbrew wyrażonemu w uzasadnieniu apelacji stanowisku powódka nie opierała natomiast wysuwanych w sprawie roszczeń na okoliczności niezgodnego z celem oraz jej wolą zadysponowania przez pozwaną przekazanymi jej środkami pieniężnymi, pochodzącymi z pożyczki mieszkaniowej z ZFM. W szczególności powódka swoich roszczeń odszkodowawczych nie wywodziła z faktu nie zaliczenia przez pozwaną spółdzielnię otrzymanych z ZFM jej zakładu pracy środków pieniężnych na uzupełnienie wkładu mieszkaniowego ani z faktu nie zaksięgowania tychże środków na imiennym koncie kandydata na członka spółdzielni. Poniesionej szkody nie wiązała także z okolicznością niepowiadomienia jej przez pozwaną o możliwości przekazania powyższych środków pieniężnych na książeczkę mieszkaniową w (...). Tego rodzaju spóźnione próby modyfikacji powództwa, poprzez wiązanie szkody, której naprawienia się domagała z innymi okolicznościami faktycznymi, zostały przedstawione dopiero w toku postępowania apelacyjnego, w pismach procesowych z dnia 2 VIII oraz 27 VIII 2013 r. W świetle jednak postanowień art. 383 w zw. z art. 381 k.p.c. uznać je należało za niedopuszczalne.

Dokonując zatem oceny rozstrzygnięcia sądu I instancji w zakresie roszczenia przedstawionego i popieranego przez powódkę w postępowaniu przed tym sądem, zacząć należy od tego, iż pomimo łączącego strony stosunku prawnego o charakterze umownym, wywołanego kandydowaniem przez powódkę na członka pozwanej spółdzielni, powódka swoje szeroko rozumiane roszczenie odszkodowawcze wiązała z nieuczciwym zachowaniem się przedstawicieli lub pracownika pozwanej, polegającym na oszukaniu jej i tym samym zmuszeniu do niezasadnego rozporządzenia

uzyskanymi w drodze pożyczki środkami pieniężnymi ( wyłudzeniu tychże środków pieniężnych). Należało zatem przyjąć, iż powódka dokonała w ten sposób wyboru reżimu odpowiedzialności deliktowej pozwanej ( art. 443 k.c.).

Wbrew stanowisku wyrażonemu w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, podstawy prawnej tak określonego roszczenia nie mógł stanowić art. 415 k.c., co wynika z natury podmiotu pozwanego , będącego osobą prawną, której nie można przecież przypisać jakiegokolwiek zamiaru w zachowaniu, decydującego o winie lub jej braku . Podstawą prawną odpowiedzialności deliktowej pozwanej mogły stanowić natomiast przepisy art. 416 k.c. ewentualnie 430 k.c. Pierwszy z w/w artykułów stanowi, że osoba prawna jest obowiązana do naprawienia szkody wyrządzonej z winy jej organu, drugi , że „Kto na własny rachunek powierza wykonanie czynności osobie, która przy wykonywaniu tej czynności podlega jego kierownictwu i ma obowiązek stosować się do jego wskazówek, ten jest odpowiedzialny za szkodę wyrządzoną z winy tej osoby przy wykonywaniu powierzonej jej czynności.”. W obu przypadkach przesłanką odpowiedzialności odszkodowawczej jest wina ale albo osoby wykonującej funkcję organu w tym przypadku spółdzielni albo będącej jej pracownikiem.

Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, iż powódka nie udowodniła zarzucanego, bliżej nieokreślonemu dyrektorowi pozwanej spółdzielni oszustwa, polegającego na złożeniu obietnicy przyjęcia jej w poczet członków spółdzielni i przydzielenia mieszkania pod warunkiem uzupełnienia przez nią wymaganego wkładu mieszkaniowego. Podniesiony w apelacji zarzut dokonania przez sąd I instancji ustaleń sprzecznych z zebrany w sprawie materiałem dowodowym ( który został błędnie określony jako zarzut naruszenia prawa materialnego) jak i zarzut obrazy art. 233 par. 1 k.p.c. nie zasługiwały w ocenie Sądu Apelacyjnego na uwzględnienie. Uzasadnienie naruszenia ostatniego z w/w przepisów de facto sprowadzało się do teoretycznych rozważań na temat granic swobodnej oceny dowodów, zamykających się konkluzją, iż w sytuacji gdy przedstawione przez powoda dowody i wyjaśnienia mogły budzić wątpliwości , rzeczą sądu było odpowiednie uzupełnienie zgromadzonych w sprawie dowodów i ustalenie tym samym stanu faktycznego. Ze stanowiskiem powyższym nie sposób się zgodzić, gdyż zgodnie z art. 232 k.p.c., to obowiązkiem stron jest przedstawienie dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. Sąd może ale nie musi dopuścić dowód nie wskazany przez strony z urzędu. W niniejszej sprawie zresztą byłoby to o tyle trudne, że okoliczności faktyczne na których zostało oparte powództwo miały miejsce 30 lat temu i nie zostały przez powódkę w dostateczny sposób sprecyzowane. Nie wiadomym było kto tak naprawdę i w jakich okolicznościach miałyby ją zapewniać o możliwości przyjęcia w poczet członków spółdzielni i otrzymania przydziału mieszkania. Tego rodzaju okoliczność wynikała jedynie z mało precyzyjnych jak już zaznaczono wyjaśnień samej zainteresowanej , co nie pozwalało po pierwsze na ustalenie innych ewentualnie środków dowodowych , a po drugie na uznanie w oparciu jedynie o ten dowód za wykazane okoliczności faktycznych nakreślonych w pozwie. Wątpliwości w szczególności budziła okoliczność, czy pozwana w sposób właściwy odczytała ewentualne obietnice dane jej przez przedstawicieli spółdzielni, skoro nawet z jej wyjaśnień wynikało , że obiecano jej bliżej nieokreśloną pomoc („Pani dyrektor obiecała mi, że pomoc jakąś otrzymam” k 127), a w dalszej kolejności tych wyjaśnień zarzucała spółdzielni zaniechanie, że nie powiedziano jej wprost, iż nie ma szans na otrzymanie mieszkania. Dodatkowo podnieść należy, iż po uiszczeniu uzupełniającej kwoty wkładu mieszkaniowego, gdyż pismami z dnia 27 X 1982 r. jak i 3 XI 1982 r. ( k 13,17) powódka zwracała się do prezesa pozwanej spółdzielni z prośbą o przyspieszenie przydziału mieszkania spółdzielczego ewentualnie mieszkania rotacyjnego. Opierając się na zasadach logiki stwierdzić należy, że gdyby powódka jak twierdzi przed uzupełnieniem wkładu mieszkaniowego otrzymała już obietnicę przyjęcia w poczet członków spółdzielni i przydziału lokalu to nie występowałaby z powyższymi prośbami . Wszystko to podważa twierdzenia apelacji, iż gdyby powódka nie miała uzasadnionego przekonania o możliwości otrzymania ze spółdzielni mieszkania nie podejmowałaby ryzyka związanego z zaciągnięciem, a następnie koniecznością spłaty pożyczki. Nie wiadomo jest bowiem tak naprawdę, czy przekonanie to było w istocie uzasadnione. Poza tym, po otrzymaniu ze spółdzielni pisma z 16 XII 1982 r. , informującego iż przyjmowanie w poczet członków kandydatów zarejestrowanych po roku 1970 ( błędnie wskazano po 1980) odbywać się będzie około roku 1985 ( k 22) powódka nie wycofała ze spółdzielni wpłaconej tytułem uzupełnienia wkładu mieszkaniowego kwoty, co oznacza, iż pomimo stosunkowo odległej perspektywy uzyskania własnego mieszkania spółdzielczego nadal podejmowała ryzyko związane z zagospodarowaniem otrzymanych z ZFM środków pieniężnych na uzupełnienie wkładu mieszkaniowego. Dodać jeszcze należy, iż pozwana spółdzielnia wobec woli powódki kontynuowania oczekiwania na przyjęcie w poczet członków i przydział lokalu nie miała obowiązku

dokonania na jej rzecz zwrotu otrzymanej tytułem uzupełnienia wkładu mieszkaniowego kwoty. Jak to wyraził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 I 2005 V CK 406/04 jak i z dnia 18 II 2010 II CSK 369/09 dopiero od chwili ustania statusu kandydata na członka spółdzielni, wskutek rezygnacji z kandydowania, mogło powstać zobowiązanie spółdzielni do zwrotu otrzymanej na podstawie tego stosunku prawnego kwoty.

Spółdzielnia jak podnoszono w apelacji uwarunkowywała otrzymanie przez powódkę mieszkania dopiero po uzupełnieniu wkładu i zawinkulowaniu księżeczki, co było jednak zgodne z obowiązującymi przepisami prawa. Nie należy tym samym wbrew stanowisku apelującej wyciągać z tego faktu wniosku o złożeniu jej obietnicy przyjęcia w poczet członków i przydziału mieszkania w bliskim, określonym terminie.

Za całkowicie błędny uznać należało zarzut apelacyjny obrazy art. 5 k.c. polegający na niewydaniu orzeczenia opartego na tym przepisie. Artykuł 5 k.c. nie może bowiem stanowić podstawy prawnej dochodzonego roszczenia. Wykorzystywany jest jako środek obrony przeciwko powodowi nadużywającemu przysługującego mu prawa podmiotowego. Domyślać się należy, iż apelującej chodziło o to, że zachowanie pozwanej, a konkretnie jej organu lub pracownika było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, a w konsekwencji bezprawne, co uzasadniałoby zastosowanie przepisów o reżimie odpowiedzialności deliktowej. Przyjmuje się bowiem za bezprawne działanie nie tylko sprzeczne z prawem, ale także z ogólnie w danym społeczeństwie przyjętymi normami moralnymi, określanymi kodeksowo jako zasady współzycia społecznego. Jak już jednak zostało to powiedziane, powódka nie wykazała, aby bliżej nieokreślone osoby, za które w świetle art. 416 k.c. czy 430 k.c. pozwana ponosi odpowiedzialność, dopuściły się wobec niej zachowania naruszającego podstawowe zasady moralne, a konkretnie oszustwa.

Słusznie także sąd I instancji przyjął, że powódka nie wykazała poniesionej na skutek przypisywanego pozwanej (jej przedstawicielom) czynu niedozwolonego szkody, zarówno majątkowej jak i krzywdy. Odnośnie pierwszej z nich tak naprawdę nie sprecyzowała na czym szkoda ta miałaby polegać. Jeśli na utracie wartości pieniądza, to niewątpliwie brak było związku przyczynowo skutkowego pomiędzy tego rodzaju szkodą a zarzucanym stronie pozwanej zachowaniem polegających na wyłudzeniu środków pieniężnych tytułem uzupełnienia wkładu mieszkaniowego, tym bardziej, że powódka już w roku 1982 i 1983 poinformowana została o braku możliwości zrealizowania w najbliższym czasie przydziału mieszkania spółdzielczego na jej rzecz i do roku 1997 nie wykazywała zainteresowania przekazanymi przez jej zakład pracy na rzecz spółdzielni środkami pieniężnymi. Jeszcze raz wyraźnego podkreślenia wymaga, iż powódka w niniejszej sprawie przed sądem I instancji nie domagała się odszkodowania z tytułu braku powiadomienia jej przez spółdzielnię o możliwości przeniesienia otrzymanej z zakładu pracy pożyczki na księżeczkę mieszkaniową w (...) ani z tytułu odmowy zwrotu jej przekazanej spółdzielni kwoty, o co zresztą jak już zaznaczono do roku 1997 nie wносиła. Apelująca stawiając zarzut sądowi I instancji dokonania wadliwej oceny materiału dowodowego, skutkującej przyjęciem, iż nie poniosła szkody, w żaden sposób jednak tego stanowiska nie uzasadniła.

Znaczna część uzasadnienia apelacji powódki poświęcona została natomiast wadliwemu zastosowaniu w sprawie art. 442 par. 1 k.c., chociaż w samych zarzutach apelacyjnych zabrakło zarzutu naruszenia tego przepisu prawa materialnego.

Ustosunkowując się do powyższej kwestii podnieść należy, iż wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 1 IX 2006 SK 14/05 art. 442 par. 1 zdanie drugie k.c. został uznany za niezgodny z Konstytucją RP przez to, że pozbawiał pokrzywdzonego dochodzenia odszkodowania za szkodę na osobie, która ujawniła się po upływie lat dziesięciu od wystąpienia zdarzenia wyrządzającego tę szkodę. Trybunał Konstytucyjny orzekł jednocześnie, iż przepis ten traci moc z dniem 31 XII 2007 r. Art. 442 par. 1 k.c. nigdy nie został zatem uznany za niezgodny z Konstytucją w zakresie w jakim dotyczył przedawnienia roszczeń odszkodowawczych za szkodę majątkową, wyrządzoną czynem niedozwolonym, którego to roszczenia również powódka w niniejszej sprawie dochodziła. Na podstawie art. 2 ustawy z dnia 16 II 2007 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 80. Poz. 538), który stanowi, że: „Do roszczeń, o których mowa w art. 1, powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, a według przepisów dotychczasowych w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, stosuje się przepisy art. 442<sup>(1)</sup> Kodeksu cywilnego” Sąd Okręgowy prawidłowo przyjął, iż roszczenie odszkodowawcze powódki, dotyczące naprawienia szkody majątkowej przedawniło się zgodnie z zasadami określonymi w art. 442 par. 1 k.c. przed wyżej wskazanym dniem. Wadliwie jednak

przepis ten w niniejszej sprawie zastosował uznając w tej części swojego uzasadnienia, iż powódka swoje roszczenie wiąże z zawinionym przetrzymywaniem przez spółdzielnię wpłaconych tytułem uzupełnienia wkładu mieszkaniowego środków pieniężnych, a nie z okolicznością oszukania jej poprzez obietnicę przyjęcia w poczet członków i przydziału mieszkania w zamian za uzupełnienie, następnie zawinkulowanego wkładu mieszkaniowego. O tak określonym czynie niedozwolonym, a tym samym osobie zobowiązanej do naprawienia szkody powódka dowiedziała się już pod koniec grudnia 1982 r., kiedy to pozwana wyjaśniła jej kolejność przyjmowania kandydatów w poczet swoich członków (k 22). O określonej przez siebie szkodzie w postaci sprzeniewierzenia pieniędzy (abstrahując od braku związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem sprzecznym w jej ocenie z zasadami współżycia społecznego przedstawicieli spółdzielni a tą szkodą) dowiedziała się zaś najpóźniej w dniu 4 VI 1997 r., kiedy to chciano jej wypłacić tytułem zwrotu uzupełnionego wkładu kwotę 3,39 zł.. Zgodnie z art. 442 par. 1 k.c. zdanie drugie już jednak w tym momencie roszczenie odszkodowawcze powódki (nie mylić z roszczeniem o zwrot środków pieniężnych z ZFM) związane z oszukaniem jej w roku 1982 i wyłudzeniem wkładu, było przedawnione. W roku 1992 upłynął bowiem 10-letni termin przedawnienia roszczenia odszkodowawczego o jakim mowa była w zd. drugim art. 442 par.1 k.c. tj. liczony od dnia zdarzenia wywołującego szkodę.

Z bardzo dużo idącej ostrożności gdyby nawet przyjąć, iż sprzeniewierzenie przez spółdzielnię środków pieniężnych uzyskanych z ZFM tytułem uzupełnienia przez powódkę wkładu mieszkaniowego (tj. czyn niedozwolony rodzący obowiązek odszkodowawczy) nastąpiło dopiero w roku 1997, kiedy to 4 VI 1997 proponowano jej tytułem zwrotu wkładu mieszkaniowego wypłatę wręcz symbolicznej kwoty, to i w tym przypadku roszczenie odszkodowawcze powódki na podstawie art. 442 par. 1 zd. pierwsze k.c. uległoby przedawnieniu z dniem 5 VI 2000 r. tj. po upływie 3 lat od momentu dowiedzenia się przez nią o szkodzie i osobie za nią odpowiedzialnej. Można wręcz podsumować tę część rozważań w ten sposób, że niezależnie od tego jaką by przyjąć podstawę faktyczną roszczenia odszkodowawczego związanego ze „sprzeniewierzeniem pożyczki mieszkaniowej” przez spółdzielnię (wliczając w to nawet sprekludowane roszczenie opierające się na okoliczności nieprawidłowego zagospodarowania przez spółdzielnię środkami pieniężnymi czy też wynikające z niepowiadomienia powódki o możliwości przeniesienia zgromadzonych środków do (...)), to roszczenie to i tak na podstawie art. 442 par. 1 k.c. uległo przedawnieniu przed dniem 10 VIII 2007 r. tj. przed datą obowiązywania art. 442<sup>(1)</sup>k.c.

Na podstawie wspomnianego art. 2 ustawy z 16 II 2007 r., nowelizującej kodeks cywilny, zastosowanie w sprawie odnośnie przedawnienia roszczenia dotyczącego szkody na osobie znajdował także art. 442 par. 1 k.c., pomimo, że został on uznany orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego z 1 IX 2006 r. za niezgodny z Konstytucją. Na temat możliwości w dalszym ciągu jego stosowania w stosunku do roszczeń przedawnionych przed dniem 10 VIII 2007 r. tj. wejścia w życie ustawy nowelizującej, wprowadzającej do kodeksu cywilnego art. 442<sup>1</sup> wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 22 I 2013 r. P 46/09, stwierdzając, iż wskazany przepis intertemporalny, nakazujący w określonych przypadkach stosować uznany za niekonstytucyjny przepis art. 442 par. 1 k.c. nie jest niezgodny z Konstytucją.

Takie same zresztą stanowisko wynika z orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 26 VIII 2009 r., I CSK 33/09, w uzasadnieniu którego podniesione zostało, że „Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 1.09.2006 r. SK 14/05 nie uchylił art. 442 k.c. Rzecz w tym, że Trybunał odroczył termin utraty mocy obowiązującej tego przepisu, a ustawodawca uchylił ten przepis ustawą z dnia 16.02.2007 r. i wprowadził art. 442<sup>1</sup> k.c. Uchylenie art. 442 k.c. nastąpiło więc przed wejściem w życie powołanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego. Oznacza to, że nie wywołał on skutku z art. 190 Konstytucji RP i w tym sensie stał się on bezprzedmiotowy.” W uzasadnieniu tym również Sąd Najwyższy odwoływał się do wykładni art. 442 par. 1 k.c. dokonanej uchwałą pełnego składu Izby Cywilnej z 17 II 2006 III CZP 84/2005, mówiącej o tym, że roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym przedawnia się z upływem lat dziesięciu od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wyrządzające szkodę (art. 442 § 1 zdanie drugie k.c.), bez względu na to, kiedy szkoda powstała lub się ujawniła.

Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie zastosował pierwsze zdanie art. 442 par. 1 k.c. tj. uznał, iż roszczenie o naprawienie doznanej przez powódkę szkody na jej osobie przedawniło się z upływem 3 lat od momentu dowiedzenia się przez

nią o szkodzie i o osobie zobowiązanej do jej naprawienia, podnosząc, że powódka od początku tj. od 1982 wiedziała kto jest sprawcą jej szkody, a tym samym podmiotem zobowiązanym do jej naprawienia oraz, że po roku 1985 nie podejmowała ona żadnych starań o przyjęcie jej w poczet członków pozwanej spółdzielni, a zatem należało liczyć, że jej roszczenie przedawniło się z końcem 1988 r. . Ze stanowiskiem tym nie sposób jest się zgodzić, jeżeli weźmie się pod uwagę, iż krzywdę w postaci utraty zdrowia powódka wiązała z brakiem czasu i środków na leczenie sanatoryjne, spowodowanych koniecznością spłaty rat pożyczki z ZFM i poszukiwaniem mieszkania. Powódka mieszkanie na zasadzie najmu otrzymała w roku 1985, nie wiadomo jednak kiedy zaprzestała spłaty pożyczki mieszkaniowej oraz kiedy wystąpiło pogorszenie się w związku z w/w okolicznościami jej stanu zdrowia. Innymi słowy brak było w sprawie ustaleń faktycznych pozwalających na zastosowanie zdania pierwszego art. 442 par. 1 k.c. Tym niemniej jednak nie ulega wątpliwości, iż roszczenie o naprawienie wyrządzonej na jej osobie szkody uległo przedawnieniu najpóźniej po upływie 10 lat od zaistnienia zdarzenia, z którym tę szkodę łączyła tj. oszukaniem jej, niepotrzebnym wyłudzeniem kwoty uzupełniającej wkład mieszkaniowy, uzyskany z pożyczki udzielonej jej przez ZFM tj. w roku 1992. Dodać jeszcze należy, iż nie sposób jest mówić o niekonstytucyjności art. 442 par. 1 zdanie drugie k.c. w momencie zaistnienia stwierdzonego przedawnienia, gdyż nie może się ona rozciągać na okres sprzed wejścia w życie Konstytucji, której przepisy zdaniem Trybunału Konstytucyjnego naruszał przedmiotowy artykuł, tj. sprzed 17 X 1997 r. .

Na zakończenie podnieść jeszcze należy, iż słusznie sąd I instancji zaznaczył, że powódka nie wykazała zaistnienia w sprawie jakichkolwiek okoliczności, które uzasadniałyby nieuwzględnienie zgłoszonego przez pozwaną zarzutu przedawnienia w oparciu o art. 5 k.c. Uzupełniając w tym zakresie argumentację Sądu Okręgowego podnieść należy, iż o wszelkich ewentualnych czynach niedozwolonych pozwanej i wyrządzonych przez nie szkodach powódka wiedziała już w latach 1982-1997, a pomimo to z pozwem wystąpiła dopiero w roku 2011.

Podniesiony w apelacji zarzut obrazy art. 328 par. 2 k.p.c. nie został uzasadniony, apelująca nie wskazała które dowody mające znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy nie zostały przez sąd I instancji, za wyjątkiem wyjaśnień powódki omówione, ocenione. Wskazywane zaś konkretne uchybienie nie miało wpływu na treść wydanego orzeczenia, co wykazano powyżej.

Z powyższych względów apelacja powódki jako niezasadna na podstawie art. 385 k.c. została oddalona. W oparciu o art. 102 k.p.c. Sąd Apelacyjny obciążył powódkę obowiązkiem zwrotu na rzecz pozwanej kosztów zastępstwa procesowego jedynie częściowo tj. w 20 %, mając na uwadze trudną w istocie jej sytuację materialną, jej wiek i stan zdrowia. Zdaniem sądu odwoławczego nie było natomiast jakichkolwiek innych dodatkowych, wyjątkowych okoliczności, które przemawiałyby za całkowitym zwolnieniem powódki z tego obowiązku, w szczególności nie sposób było na etapie postępowania odwoławczego mówić o usprawiedliwionym subiektywnym przekonaniu apelującej co do zasadności wysuwanych przez siebie roszczeń.

Z powyższych względów orzeczono jak w sentencji.