

**OPIS ISTOTNYCH ZAGADNIENI DO ZADANIA Z ZAKRESU PRAWA
CYWILNEGO**

(PRÓBNY EGZAMIN ADWOKACKI – 3 GRUDNIA 2023 r.)

1. Prawidłowe rozwiązanie zadania wymaga opracowania apelacji zaskarżającej wyrok w części tj. co do punktu II (skarżący może również objąć zakresem zaskarżenia rozstrzygnięcie o kosztach).
2. Wartością przedmiotu zaskarżenia pozostanie kwota stanowiąca wartość niezasądanego zadośćuczynienia tj. po 25.000 zł na rzecz każdego powoda (łącznie 50.000 zł), albowiem nakaz zapłaty z dnia 3 lutego 2022 r. został wyrokiem z dnia 13 września 2023 r. utrzymany w części tj. co do kwoty 18.450 zł w mocy.
3. Opłata od apelacji wynosi 2.500 zł (art. 13 ust. 2 w zw. z art. 3 ust. 2 pkt 2 ustawy o kosztach sądowych). Opłata winna zostać pomniejszona o kwotę 200 zł uiszczoną tytułem opłat sądowych od wniosku o sporządzenie uzasadnienia, wobec czego od apelacji należało uiścić kwotę 2.300 zł.
4. W apelacji należy sformułować zarzuty naruszenia prawa procesowego mającego wpływ na treść wyroku:
 - a) zarzut naruszenia **art. 243² kpc (ewentualnie w zw. z art. 235¹ kpc)** poprzez jego niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w przyjęciu, że samo złożenie przez pozwanego wraz z pismem procesowym z dnia 31 sierpnia 2023 r. dokumentu w postaci OWU jest wystarczające do uznania ww. dokumentu za dowód w postępowaniu i czynienia na tej podstawie ustaleń faktycznych (bez konieczności formułowania przez pozwanego wniosku dowodowego oraz tezy dowodowej), podczas gdy prawidłowe zastosowanie ww. przepisu winno prowadzić do wniosku, że samo załączenie dokumentu OWU bez sformułowania wniosku dowodowego oraz bez wskazania faktów, na które ww. dowód ma zostać przeprowadzony, nie jest wystarczające do uznania ww. dokumentu za dowód, albowiem ww. przepis zwalnia jedynie Sąd od konieczności wydawania postanowień dowodowych w przypadkach w nim określonych, ale nie zwalania strony od formułowania wniosków dowodowych i określania faktów, na które mają być przeprowadzone, a w konsekwencji samo załączenie dokumentu w postaci OWU jest niewystarczające do czynienia na jego podstawie jakichkolwiek ustaleń;

- b) skoro Sąd potraktował ww. dokument jako dowód zasadnym wydaje się również postawienie zarzutu naruszenia **art. 205³ §2 w zw. z art. 205¹² §2 kpc** poprzez ich niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w niepominięciu dowodu w postaci dokumentu OWU załączonego do pisma pozwanego z dnia 31 sierpnia 2023 r., podczas gdy dowód powyższy był spóźniony, albowiem Sąd wydał zarządzenie z dnia 5 stycznia 2023 r. zobowiązujące pozwanego do podania wszystkich twierdzeń i dowodów na ich poparcie w terminie 7 dniu pod rygorem utraty prawa powoływania nowych twierdzeń i dowodów na późniejszym etapie postępowania, któremu to zobowiązaniu pozwany w ogóle nie uczynił zadość, a dokument i twierdzenia dot. wyłączenia jego odpowiedzialności na podstawie OWU zostały powołane dopiero w piśmie z dnia 31 sierpnia 2023 r.

Wskazać należy, że pozwany od samego początku postępowania miał świadomość, z czego wynikało zakażenie („*niezachowania przez personel pozwanego najbardziej podstawowych zasad higieny*”). Pozwany sam w już w zarzutach z dnia 25 lutego 2022 r. od nakazu zapłaty wskazał, że dokument w postaci protokołu kontroli sanitarnej Państwowej Stacji Sanitarno-Epidemiologicznej w Gdańsku z dnia 5 lipca 2021 r. stwierdza jedynie przyczyny zakażenia tj. niezachowania przez pracowników spółdzielni najbardziej podstawowych zasad higieny. Zatem już na etapie zarzutów od nakazu zapłaty pozwany wiedział, co było przyczyną zakażenia („*niezachowanie najbardziej podstawowych zasad higieny*”) i już wówczas winien powołać dokument OWU. Potrzeba powołania ww. dokumenty nie powstała wobec tego w związku z treścią opinii biegłej z dnia 12 sierpnia 2023 r.

Poza tym pozwany w piśmie z dnia 31 sierpnia 2023 r. nie podjął nawet próby uprawdopodobnienia (stosownie do wymogów z art. 205³ §2 w zw. z art. 205¹² §2 kpc), iżby powołanie dowodu z OWU miało nie być wcześniej możliwe albo że potrzeba jego powołania wynikała później. Pozwany winien był powołać ww. dokument już w zarzutach od nakazu zapłaty w dniu 25 lutego 2022 r.

z ostrożności procesowej, na wypadek uznania przez Sąd II instancji, że pozwany faktycznie miał sformułować wniosek dowodowy w piśmie z dnia 31 sierpnia 2023 r., który miałby dotyczyć dokumenty w postaci OWU, skarżący może sformułować zarzut naruszenia **art. 128¹ kpc** poprzez jego niezastosowanie polegające na niepominięciu wniosku dowodowego pozwanego zawartego w piśmie z dnia 31 sierpnia 2023 r. (z dokumentu w postaci OWU), podczas gdy wniosek ten został zgłoszony w treści

uzasadnienia ww. pisma i zgodnie z treścią ww. przepisu zgłoszenie wniosku dowodowego w uzasadnieniu pisma nie wywołuje skutków, jakie ustawa wiąże ze zgłoszeniem ich przez stronę.

- c) wprawdzie Sąd wskazał w uzasadnieniu, że podstawową przyczyną oddalenia powództwa było wykazanie przez pozwanego okoliczności wyłączającej odpowiedzialność za szkodę powodów (złożenie do akt dokumentu w postaci OWU, z którego wynikało, że pozwany nie ponosi odpowiedzialności za zapłatę zadośćuczynienia na rzecz powodów), ale Sąd I instancji wskazał jednocześnie, że powodowie mieliby nie wykazać krzywdy, której doznali wskutek zakażenia bakterią salmonelli (Sąd uznał za niewiarygodne zeznania powoda Przemysława Gruszki oraz świadka Mateusza Wójcika), wobec czego należałoby postawić zarzuty:

- naruszenia **art. 233 §1 kpc** poprzez jego niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w dokonaniu newszechstronnej oceny wszystkich przeprowadzonych dowodów tj. zeznań świadka Adama Wójcika oraz opinii biegłej z dnia 12 sierpnia 2023 r. i faktycznym pominięciu ww. dowodów (niedokonaniu jakiegokolwiek oceny ww. dowodów) przy ustalaniu stanu faktycznego sprawy, podczas gdy prawidłowe zastosowanie ww. przepisów winno prowadzić do dokonania wszechstronnej oceny wszystkich dowodów, w tym także dokonania oceny ww. dowodów i ustalenia stanu faktycznego z uwzględnieniem oceny ww. dowodów.

Zarzut ten może być rozbudowany o wskazanie, że okoliczności wykazane ww. dowodami potwierdzają twierdzenia powodów o rozmiarze ich krzywdy (intensywności i czasu trwania rozstroju zdrowia wywołanego zakażeniem bakterią salmonelli). Zespół opracowujący zadanie egzaminacyjne dopuszcza spełnienie wymogu z art. 368 § 1¹ kpc zarówno „przy okazji” zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc („w zarzucie co do podstawy faktycznej rozstrzygnięcia” jak tego wymaga literalne brzmienie art. 368 § 1¹ kpc) lub jako redakcyjnie wyodrębnionego zarzutu „nieustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia” (**istotne, aby apelujący wskazał fakty nieustalone i aby dostrzegł, że są one konsekwencją naruszenia przepisu art. 233 § 1 kpc**).

Należy zauważyć, że Sąd I instancji zupełnie nie wziął pod uwagę dowodów w postaci zeznań świadka Adama Wójcika oraz opinii biegłej z dnia 12 sierpnia 2023 r. - mimo że dowody te zostały przeprowadzone, to nie zostały poddane jakiegokolwiek ocenie, a zgodnie z art. 233 §1 kpc Sąd powinien dokonać wszechstronnej oceny dowodów.

Powyższy zarzut jest tym bardziej uzasadniony, jeśli weźmie się pod uwagę fakt, że uzasadnieniu Sąd wyraźnie zarzucił powodom, że nie powołali innych dowodów poza zeznaniami Przemysława Gruszki oraz zeznaniami świadka Mateusza Wójcika.

W związku z powyższym uchybieniem możliwe jest również postawienie zarzutu naruszenia **art. 327¹ §1 pkt 1 kpc**, poprzez jego niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w niewskazaniu w uzasadnieniu wyroku dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, podczas gdy zgodnie z treścią ww. przepisu obowiązkiem Sądu było wskazanie w treści uzasadnienia wyroku powyższych elementów świadczących o dokonaniu wszechstronnej oceny dowodów.

- **art 233 §1 w zw. z art. 227 kpc** poprzez ich niewłaściwe zastosowywanie wyrażające się dokonaniu błędnej oceny przeprowadzonych dowodów tj. zeznań powoda Przemysława Gruszki oraz świadka Mateusza Wójcika w sposób spreczny z zasadami doświadczenia życiowego, wskazaniami wiedzy i prawidłowego rozumowania, wyrażające się w odmowie uznania ww. zeznań za wiarygodne jedynie z tego powodu, że składał je powód (dot. zeznań powoda Przemysław Gruszki) oraz znajomy powoda dot. zeznań Mateusza Wójcika) przy jednoczesnym braku ustalenia przez Sąd innych okoliczności mogących wpływać na ocenę wiarygodności tych zeznań, podczas gdy prawidłowe zastosowanie ww. przepisów winno prowadzić do uznania ww. dowodów za wiarygodne, albowiem nie zostały zidentyfikowane jakiejkolwiek inne okoliczności mogące podważać ich wiarygodność.

Należy zauważyć, że prawidłowy zarzut naruszenia art. 233 §1 kpc winien zawierać wskazanie, które dowody zostały niewłaściwie ocenione przez Sąd i nie będzie wystarczające posłużenie się przez autora apelacji ogólnym sformułowaniem odnoszącym się do niewłaściwej oceny „dowodów” lub „materiału dowodowego” bez wskazania, które konkretnie dowody zostały niewłaściwie ocenione.

- **art. 235² § 1 pkt 2 w zw. z art. 227 kpc** poprzez jego niewłaściwe zastosowanie wyrażające się w pominięciu dowodu z zeznań świadka Beaty Baczej (partnerki powoda Przemysława Gruszki i naocznego świadka cierpień powodów) z uwagi na uznanie, że dowód ten ma wykazać fakt udowodniony zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy, podczas gdy sąd winien wydać postanowienie o dopuszczeniu i przeprowadzeniu dowodu z zeznań ww. świadka, albowiem jak wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sąd ostatecznie nie uznał twierdzeń powodów za

udowodnione wskazując, że powodowie winni byli powołać inne dowody na poparcie stanowiska o ich rozmiarze ich krzywdy (rozstroju zdrowia – jego intensywności i czasu trwania), zatem brak było podstaw do przyjęcia, że dowód ten ma wykazać fakt udowodniony zgodnie z twierdzeniem wnioskodawcy;

5. W konsekwencji powyższych zarzutów naruszenia prawa procesowego, należało również postawić zarzuty naruszenia prawa materialnego tj.:

- **art.444 §1 w zw. z art. 445 §1 kc** poprzez ich niezastosowanie wyrażające się nieuwzględnieniem roszczeń powodów o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz zadośćuczynienia, podczas gdy prawidłowe zastosowanie ww. przepisów winno skutkować zasądzeniem od pozwanego na rzecz każdego z powodów zadośćuczynienia w żądanej kwocie, albowiem pozwany jako ubezpieczyciel odpowiada za szkodę niemajątkową wyrządzoną powodom (co do zasady i co do wysokości).

6. Na zasadzie przepisu art. 380 w zw. z art. 382 kpc (za jednoczesnym odesłaniem do zastrzeżeń zgłoszonych w trybie przepisu art. 162 kpc do protokołu rozprawy z dn. 12 lipca 2023 r.) apelujący powinien wnieść o rozpoznanie postanowienia sądu pierwszej instancji w przedmiocie pominięcia dowodu z zeznań świadka Beaty Bacznej, które nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia (a miało wpływ na rozstrzygnięcie sprawy) i o jego uchylenie.

Zasadnym byłoby ponowienie ww. wniosku dowodowego w apelacji.

7. Zagadnieniem, które może wywołać wątpliwości będzie redakcja wniosku apelacyjnego. W postępowaniu został wydany nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym i wniesienie zarzutów od tego nakazu nie powoduje automatycznej utraty mocy tego nakazu. Wobec powyższego należy pamiętać, że wyrok wydany przez Sąd I instancji nie rozstrzyga bezpośrednio o roszczeniu powoda (tenor nie brzmi: zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę X, a w pozostałym zakresie powództwo oddala), ale rozstrzyga o losie wydanego nakazu zapłaty (tenor brzmi: utrzymuje nakaz zapłaty w mocy w części..., a w pozostałym zakresie nakaz zapłaty uchyla i w tym zakresie powództwo oddala) - *vide* art. 493 §4 kpc.

Z tej przyczyny wniosek apelacji winien odnosić się do oczekiwanej zmiany wyroku rozstrzygającego o losie nakazu zapłaty i powinien mieć np. następujące brzmienie:

Wnoszę o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonym zakresie poprzez:

a) utrzymanie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym referendarza sądowego przy Sądzie Rejonowym w Kielcach z dnia 3 lutego 2022 r. (sygn. akt I Nc 3/22) także w części, w której zasądzono od pozwanego Gdańskiego Towarzystwa Ubezpieczeń „Bezpieczne Wakacje” S.A. w Gdańsku na rzecz powoda:

- Przemysława Gruszki kwotę 25.000 zł (dwadzieścia pięć tysięcy złotych) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 września 2021r. do dnia zapłaty,

- Mateusza Gruszki kwotę 25.000 zł (dwadzieścia pięć tysięcy złotych) wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 września 2021r. do dnia zapłaty,

oraz w części, w której zasądzono od powodów Przemysława Gruszki oraz Mateusza Gruszki kwoty 856 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

b) zasądzenie od pozwanego Gdańskiego Towarzystwa Ubezpieczeń „Bezpieczne Wakacje” S.A. w Gdańsku na rzecz powodów Przemysław Gruszki oraz Mateusza Gruszki zwrotu kosztów postępowania przed Sądem I instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego, wg norm przepisanych.

2. zasądzenie od pozwanego Gdańskiego Towarzystwa Ubezpieczeń „Bezpieczne Wakacje” S.A. w Gdańsku na rzecz powodów Przemysław Gruszki oraz Mateusza Gruszki zwrotu kosztów postępowania przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego, wg norm przepisanych.

Opracowujący zadanie egzaminacyjne dostrzegają ryzyko wydania przez sąd II instancji orzeczenia zasądzającego zadośćuczynienie w kwocie niższej niż po 25.000 zł na rzecz każdego powoda, wobec czego nie dyskwalifikowałby pracy wniosek apelacyjny o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, jeśli oczywiście wniosek taki zostałby należycie uargumentowany w pracy zdającego.