

Sygn. akt I ACa 723/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Marta Sawicka
Sędziowie:	SSA Małgorzata Gawinek (spr.) SSA Maria Iwankiewicz
Protokolant:	sekr.sądowy Magdalena Stachera

po rozpoznaniu w dniu 23 stycznia 2013 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa T. O.

przeciwko J. S. i K. S. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej K. S. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 4 września 2012 r., sygn. akt I C 104/10

**I. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do K. S. (1) w punkcie pierwszym i drugim w ten sposób, że oddala w stosunku do niej powództwo i zasądza od powoda T.O. na rzecz pozwanej K. S. (1) kwotę 3.617 (trzy tysiące sześćset siedemnaście) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego;**

**II. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;**

**III. nakazuje pobrać od powoda T. O. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 6.864 (sześć tysięcy osiemset sześćdziesiąt cztery) złote tytułem kosztów sądowych.**

Małgorzata Gawinek Marta Sawicka Maria Iwankiewicz

Sygn. akt I ACa 723/12

## UZASADNIENIE

Powód T. O. w dniu 15 stycznia 2010 roku wniósł pozew o zasądzenie solidarnie od J. S. i K. S. (1) na jego rzecz kwoty 133.063 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 130.000 zł od dnia 30 września 2006 roku, a do kwoty

3.603 zł od dnia wniesienia pozwu. Złożył też wniosek o zasądzenie solidarnie od pozwanych na jego rzecz odsetek od zaległych odsetek od dnia wniesienia pozwu oraz o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych. Powód wskazał, że na dochodzoną pozwem kwotę składa się kwota 130.000 zł, stanowiąca różnicę między ceną sprzedaży jego lokalu w kwocie 220.000 zł, a kwotą 90.000 zł otrzymaną przez powoda od pozwanego oraz kwota odsetek od podatku dochodowego z tytułu sprzedaży mieszkania powoda przez pozwanego. Powód podniósł, że firma (...) prowadzona przez pozwanych wbrew jego woli doprowadziła do zbycia jego lokalu, posługując się udzielonym pozwanemu pełnomocnictwem, nadto sfalszowany został dowód częściowej zapłaty powodowi ceny uzyskanej ze sprzedaży.

Pozwani wnieśli o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na ich rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. Zarzucili, że powód nie wskazał podstawy prawnej swojego roszczenia, jak i przyjęcia istnienia solidarnej odpowiedzialności pozwanych. Zaznaczyli, iż K. S. (1) w 2006 roku nie prowadziła i nie prowadzi działalności gospodarczej. Pełnomocnictwo udzielone przez nią pozwanemu zostało mu odwołane i nigdy więcej pozwana w żadnej formie nie udzieliła mu kolejnego pełnomocnictwa. Pozwany wskazał, że powód potwierdził zamiar sprzedaży spornego lokalu i pokwitował odbiór kwoty 120.000 zł tytułem części ceny sprzedaży.

W dniu 15 marca 2012 roku powód rozszerzył powództwo o dalszą kwotę 3.667 zł stanowiącą odsetki za zwłokę w uiszczeniu podatku dochodowego, domagając się zasądzenia na swoją rzecz łącznie kwoty 137.270 zł z odsetkami ustawowymi od kwoty 130.000 zł od dnia 30 września 2006 roku, od kwoty 3.603 złotych od dnia wniesienia pozwu, a od kwoty 3.667 zł od dnia rozszerzenia powództwa.

Wyrokiem z 4 września 2012 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie uwzględnił w całości żądania powoda i zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kwotę 26.792,38 zł tytułem kosztów procesu.

Sąd ten ustalił, że T.O. zamieszkuje na stałe w Irlandii, nie zna języka polskiego. W dniu 10 marca 2006 roku kupił za kwotę 207.000 zł lokal mieszkalny nr (...) położony w S. przy ul. (...), z przeznaczeniem na wynajem. Powód zainteresował się więc złożoną przez firmę (...), prowadzoną przez pozwaną - K. S. (1) ofertą pośrednictwa. J. S. zgodnie z informacją na stronie internetowej, był pełnomocnikiem firmy. Powód zlecił firmie (...) usługi pośrednictwa w zakresie wynajmu jego lokalu mieszkalnego. Strony kontaktowały się za pośrednictwem znającej język polski i angielski, zamieszkującej w L. R. K.. W dniu 1 sierpnia 2006 roku powód udzielił J. S. pełnomocnictwa do podejmowania za niego czynności związanych z zarządzaniem, utrzymaniem oraz wynajmowaniem jego nieruchomości przy ul. (...) w S.. W dniu 31 sierpnia 2006 roku z kolei powód udzielił kolejnego pełnomocnictwa J. S. do nabywania i zbywania praw własności lub wieczystego użytkowania jakiegokolwiek nieruchomości gruntowej, lokalowej lub własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego (w tym do zawierania umów przedwstępnych) za cenę i na warunkach według uznania pełnomocnika i w związku z tym do reprezentowania go przed wszelkimi organami państwowymi, sądowymi, samorządowymi spółdzielniami mieszkaniowymi oraz wszelkimi osobami prawnymi fizycznymi, urzędami i instytucjami oraz do składania wszelkich pism, wniosków i oświadczeń, a także do zarządu i wynajmowania lokali w imieniu i na rzecz powoda na warunkach według uznania pełnomocnika, do odbioru i pokwitowania ceny czynszu, do zawierania umów z dostawcami mediów, do odbioru korespondencji i dokumentów, do zameldowania i wymeldowania osób w wynajmowanych lokalach.

Jak ustalił Sąd Okręgowy, we wrześniu 2006 roku powód otrzymał za pośrednictwem R. K. informację, że strona pozwana pozyskała dla niego najemców. W dniach 28 i 29 września 2006 roku powód wraz z inną klientką (...) - C. L. przebywali w S. celem odbycia spotkania z J. S.. W dniu 28 września 2006 roku w biurze firmy (...), w asyście tłumacza przysięgłego, strony omówiły kwestie związane z wynajmem przedmiotowego lokalu i ewentualną sprzedażą garażu, na którą powód ostatecznie się nie zdecydował. Z kolei w dniu 29 września 2006 roku, przy udziale syna pozwanego K. S. (2) (ówcześnie posługującego się nazwiskiem S.) w roli tłumacza, strony ponownie się spotkały. Podczas tego spotkania T. O. nie ustalił z J. S., że ten sprzeda jego lokal. Ustalono wyłącznie, że lokal ten wynajmie.

W dniu 20 września 2006 roku J. S. zawarł z H. i A. J. w zwykłej formie pisemnej przedwstępną umowę sprzedaży lokalu powoda. W dniu 29 września 2006 roku J. S., działając w imieniu i na rzecz T.O., na podstawie pełnomocnictwa

z dnia 1 grudnia 2006 roku, dokonał sprzedaży - bez zgody i wiedzy powoda - na rzecz A. i H. J. lokalu mieszkalnego położonego w S. przy ul. (...). Strony ustaliły cenę sprzedaży na kwotę 100.000 zł. W umowie strony oświadczyły, że wartość rynkowa przedmiotu tej umowy odpowiada kwocie 220.000 zł. W dniu 16 stycznia 2007 roku powód otrzymał od J. S. przelew bankowy na kwotę 90.000 zł, zatytułowany „reszta ceny sprzedaży za mieszkanie przy ul. (...)”. C. L., będąca także klientką (...), również otrzymała w tej samej dacie przelew bankowy od J. S. - na kwotę 60.000 zł. W dniu 20 stycznia 2007 roku powód otrzymał od pozwanego przesyłkę zawierającą kopie dokumentów, z których dowiedział się, iż J. S. sprzedał w jego imieniu przedmiotowy lokal mieszkalny. Naczelnik Trzeciego Urzędu Skarbowego w S. decyzją z dnia 6 kwietnia 2010 roku wskazał, że powód winien zapłacić podatek od dochodu ze sprzedaży nieruchomości i praw majątkowych w wysokości 10 % uzyskanego przychodu.

Sąd Okręgowy ustalił też, że pismem z dnia 8 czerwca 2007 roku powód wezwał pozwanych do zapłaty pełnego odszkodowania w terminie 7 dni od otrzymania niniejszego wezwania. W odpowiedzi na powyższe wezwanie K. S. (1) wskazała, że dokonano sprzedaży przedmiotowej nieruchomości w oparciu o stosowne pełnomocnictwo i poczynione uzgodnienia. Pismem z dnia 24 kwietnia 2008 roku T. O. złożył do Prokuratury Rejonowej (...) w S. zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa przez J. S. na szkodę powoda oraz C. L.. Przestępstwo na szkodę T. O. miało polegać m.in. na dopisaniu do czystej kartki podpisanej przez T. O. dnia 29 września 2006 roku (podczas spotkania stron) treści o odbiorze 120.000 zł, podczas gdy, zgodnie z ustaleniami, J. S. miał tam dopisać wyłącznie treść potrzebną do nabycia dla powoda garażu. Jak stwierdził Sąd Okręgowy, dokument, na którym widnieje treść, że T. O. odebrał kwotę 120.000 zł został spreparowany. Górna część kartki, na której znajduje się podpis powoda, pod rzekomym potwierdzeniem powyższej kwoty, została przycięta, przy użyciu urządzeń ręcznych, jak np. nożyczki.

Sądem Okręgowym podał przy tym, że C. L. wytoczyła przed tutejszym przeciwko J. S. i K. S. (1) powództwo o zapłatę. Sprawa toczyła się pod sygn. I C 103/10 i została prawomocnie zakończona.

Z dalszych ustaleń Sądu pierwszej instancji wynika, że dopiero w dniu 27 sierpnia 2008 roku K. S. (1) złożyła zawiadomienie o zaprzestaniu wykonywania działalności gospodarczej. W trakcie prowadzenia ww. działalności K. S. (1) nigdy nie składała wniosku o zawieszenie działalności. Dopiero od półtora roku pozwani nie pozostają ze sobą w konkubinacie i nie mieszkają razem. W okresie kontaktów z powodem byli w konkubinacie i razem mieszkali. Wcześniej prowadzili rozmowy na temat swojej działalności, pozwana brała udział w oględzinach i wydawaniu mieszkania nabywanego przez powoda od R. P.. Przy tych czynnościach byli obydwój pozwani. Sąd stwierdza przy tym, że nie wykluczone, że pozwana była również przy zawieraniu umowy u notariusza. Pozwany J. S. nie spełniał wymogów formalnych by być licencjonowanym pośrednikiem obrotu nieruchomościami.

Po dokonaniu powyższych ustaleń Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo zasługuje na uwzględnienie w całości.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że podstawę prawną żądania pozwu, w stosunku do obu pozwanych, stanowi przepis art. 415 kc.

Sąd Okręgowy odwołując się do pojęcia czynu niedozwolonego z art. 415 kc jak również definiując adekwatny związek przyczynowy zważył, że J. S. dokonał zbycia, wbrew woli powoda, jego lokalu mieszkalnego położonego w S. przy ul. (...), a następnie dokonał przywłaszczenia części ceny w kwocie 130.000 zł. Zdaniem Sądu korespondencja prowadzona za pośrednictwem R. K. dowodzi, że pozwany utrzymywał powoda w przeświadczeniu, że chodzi o wynajem lokalu. Nic nie stało przy tym na przeszkodzie by sam powód stanął do aktu, skoro w dniu zbycia lokalu był w Polsce. W ocenie Sądu, gdyby powód nosił się z zamiarem zbycia danej nieruchomości dokonałby tego osobiście albo przynajmniej dana kwestia zostałaby poruszona podczas spotkania z pozwanym. Z dowodów zebranych w sprawie wynika natomiast, że podczas spotkania nie podjęto tematu sprzedaży mieszkania. Sąd wskazał, że powyższe budzi zdziwienie, zwłaszcza z uwagi na fakt, że już 20 września 2006 roku J. S. zawarł przedwstępną umowę sprzedaży spornego mieszkania. Do tego część ceny za sprzedaż lokalu, pozwany przesłał dopiero po pół roku, co świadczy o z góry podjętym przez niego zamiarze uzyskania korzyści majątkowej. Sąd nie dał wiary stronie pozwanej, jakoby T. O. odebrał pozostałą część ceny uzyskanej ze sprzedaży lokalu w kwocie 120.000 zł, wskazując że dowodem na powyższą

okoliczność miała być treść oświadczenia powoda z 29 września 2006 roku. Tymczasem zdaniem Sądu dokument ten został sfalszowany. Czyniąc ustalenia faktyczne w tym zakresie Sąd oparł się na opinii kryminalistycznej.

W ocenie Sądu Okręgowego, wyżej opisane zachowanie pozwanego wyczerpuje znamiona przestępstwa oszustwa (art. 286 kk), co przesądza o jego bezprawności. Sąd stwierdził nadto, że zachowanie to było także zawinione i to w stopniu uzasadniającym przyjęcie winy umyślnej J. S.. Pozwany z ceny uzyskanej ze sprzedaży lokalu za kwotę 220.000 zł przekazał powodowi li tylko kwotę 90.000 zł, czego dowodem jest przelew ze stycznia 2007 roku. Zdaniem Sądu zachowanie pozwanego pozostaje w normalnym związku przyczynowym z powstałą po stronie powoda szkodą - brak zwrotu na jego rzecz kwoty 130.000 zł uszczuplił majątek powoda właśnie o tę kwotę.

Nadto Sąd pierwszej instancji stwierdził, że zbycie lokalu wbrew woli powoda oraz zawiadomienie urzędu skarbowego o przeznaczeniu środków z tego zbycia na cele mieszkaniowe, bez powiadomienia o tym powoda skutkowało koniecznością uiszczenia odsetek od ww. zaległości podatkowej. Gdyby J. S. nie dokonał ww. zbycia, ewentualnie gdyby zawiadomił powoda o złożeniu oświadczenia o przeznaczeniu ceny na inne cele mieszkaniowe, po stronie powoda nie powstałaby szkoda w kwocie 3.667 zł. Obowiązek podatkowy w ogóle by nie powstał, ewentualnie zostałby zrealizowany przez powoda w terminie, powód nie poniósłby szkody powstałej wobec uiszczenia odsetek za opóźnienie w zapłacie podatku.

Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne twierdzenia powoda, że ten mimo, iż udzielił pełnomocnictwa, którego zakres był na tyle szeroki, że uprawniał J. S. do dokonania zbycia lokalu przy ul. (...), zrobił to tylko i wyłącznie po to, aby J. S. sprawnie mógł wynająć daną nieruchomość, nie zaś wyzbyć się jej w imieniu powoda. Dodatkowo za niewiarygodne w świetle zasad doświadczenia życiowego Sąd uznał, aby powód, który nabył ww. lokal w marcu 2006 roku, w niespełna pół roku po tym nabyciu dokonywał jego sprzedaży i to w sytuacji gdy nabył ten lokal właśnie po to, aby go wynajmować i osiągać z tego tytułu dodatkowy dochód.

Odnosząc się do roszczenia skierowanego wobec pozwanej K. S. (1) Sąd Okręgowy stwierdził, że czyn niedozwolony tej pozwanej polega na tym, iż będąc licencjonowanym pośrednikiem w obrocie nieruchomościami, a jednocześnie przedsiębiorcą prowadzącym w spornym okresie działalność gospodarczą ponosi odpowiedzialność za treść danych zamieszczonych na oficjalnej stronie internetowej, sposób wykorzystywania firmy, za działania osób podejmujących czynności w jej lokalu lub w zakresie prowadzonej przez nią działalności, w okolicznościach uzasadniających przeświadczenie, że podlegają jej nadzorowi. Pozwana jako właściciel firmy ponosi odpowiedzialność za działania pozwanego - J. S., pełniącego w przeszłości funkcję pełnomocnika firmy bez odnotowania na oficjalnej stronie internetowej faktu odwołania tego pełnomocnictwa. Zdaniem Sądu, pozwanej można przypisać winę w postaci niedbalstwa polegającej na umożliwieniu korzystania przez pozwanego z jej lokalu, z jej wizytówek firmowych, z szyldu firmy, strony internetowej. Sąd nie dał wiary pozwanemu i pozwanej, że mimo wspólnego zamieszkiwania nie wiedzieli o swojej działalności, tym bardziej, że łącznikiem w interesach, z uwagi na znajomość języka angielskiego, był syn pozwanej K. S. (2). Twierdzeniom pozwanych – według Sądu - przeczą także zeznania świadka R. P., który zeznał, że K. S. (1) uczestniczyła w oględzinach jego mieszkania, być może także w jego zdawaniu i przy pod podpisywaniu aktu notarialnego. Osoba K. S. (1) nie była mu nieznaną, nie umiał jedynie nazwać jakie stosunki łączyły pozwanych, którzy w kontaktach z nim jako klientem przy niektórych czynnościach występowali razem. Linia obrony pozwanej, że każde z nich działało na własny rachunek nie znalazła akceptacji Sądu orzekającego w pierwszej instancji, który wskazał również, że K. S. (1) nigdy nie składała wniosku o zawieszenie działalności. W okresie od 10 marca 1998 roku do 27 sierpnia 2008 roku pozwana nieprzerwanie była wpisana do ewidencji działalności gospodarczej, jako przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą miała licencję i korzystając z tego pozwany dział pod firmą (...).

W ocenie Sądu Okręgowego, nie można było przyjąć, że podstawę odpowiedzialności K. S. (1) stanowi art. 180 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t.j. Dz. U. z 2010, Nr 102, poz. 651; dalej: u.g.n.) w zw. z art. 430 kc, bowiem na gruncie materiału dowodowego zgromadzonego w tej sprawie brak jest podstaw do przyjęcia, że pozwana w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej powierzyła, w latach 2006 i 2007, wykonywanie czynności z zakresu pośrednictwa J. S.. Zdaniem Sądu - konsekwentnie, podstawy jej odpowiedzialności wobec powoda nie może stanowić art. 430 kc. Według Sądu pozwana odpowiada na podstawie art. 415 kc, w

powiązaniu z art. 181 ust. 1 u.g.n. Sąd stwierdza przy tym, że nie przyjął aby pozwana wykonywała na rzecz powoda w ramach prowadzonej działalności gospodarczej czynności z zakresu obrotu nieruchomościami. Tym niemniej Sąd miał na uwadze, że w okresie gdy miały miejsca ww. zachowania J. S., będące źródłem szkody powoda, pozwana była licencjonowanym pośrednikiem w obrocie nieruchomościami i nie zlikwidowała działalności gospodarczej w tym zakresie. Okoliczności, na jakie powołuje się nie zwalniają jej od odpowiedzialności, wprost przeciwnie - uzasadniają odpowiednie zastosowanie do niej art. 181 ust. 1 u.g.n. Innymi słowy, zdaniem Sądu Okręgowego, od pozwanej wymagać należy podejmowania, ze szczególną starannością działań zmierzających w szczególności w kierunku ochrony osób trzecich, w tym powoda. Według Sądu opisane zachowania pozwanej (bezczyność) uzasadniały odpowiedzialność w oparciu o art. 415 kc również z powołaniem się na naruszenie zasad współzycia społecznego, tj. naruszenie zakazu stwarzania sytuacji zagrażających powstaniem szkody po stronie innych osób i nakazu zapobiegania takiej szkodzie, w sytuacji gdy chociażby częściowo, swoim zachowaniem, przyczyniła się do powstania ryzyka jej wystąpienia. Sąd przyjął, że pozwana wiedziała o czynnościach, jakie - z powołaniem się na działanie w ramach (...) - podejmuje jej konkubent J. S.. Wiedzę tę miała od samego pozwanego lub od swojego syna K. S. (2), który to był obecny na spotkaniu stron. W ocenie Sądu zasady doświadczenia życiowego każą przyjąć, że osoby pozostające w kilkunastoletnim konkubinacie informują się o tego typu okolicznościach. Czyn niedozwolony pozwanej K. S. (1) polegał zatem, zdaniem Sądu, na jej bezczynności wyrażającej się w nie dokonaniu wyrejestrowania z ewidencji działalności gospodarczej (...), aprobowaniu tego, że J. S. wykonuje - z powołaniem się na (...) - czynności faktyczne z zakresu pośrednictwa w obrocie nieruchomościami. Sąd Okręgowy podkreślił, że powód zamieszkuje i zamieszkiwał w spornym okresie poza granicami Polski, nie zna języka polskiego. W ocenie Sądu Okręgowego, gdyby nie wyżej opisane zaniechania dokonane przez K. S. (1) powód nie zdecydowałby się na współpracę z podającym się za działającego w imieniu (...) J. S.. Współpracę z nim podjął dlatego, że był przekonany, że pozwany działa w imieniu i na rzecz (...), jest profesjonalnym podmiotem z wieloletnim doświadczeniem, licencją i własną siedzibą.

Sąd Okręgowy wskazał, że czyniąc ustalenia faktyczne w sprawie oparł się w całości na dowodzie z przesłuchania powoda oraz korespondencji z nim, zeznaniach świadka C. L., a nadto na zeznaniach T. D.. Wersja zdarzeń przedstawiana przez powoda i C. L. według Sądu jest spójna, zgodna z zasadami doświadczenia życiowego i znajduje potwierdzenie w wiadomościach e - mail wysyłanych przez strony w spornym okresie. Sąd nie dał natomiast wiary zeznaniom świadka R. P., K. S. (2) oraz dowodowi z przesłuchania pozwanych - w takim zakresie, w jakim pozostawały w sprzeczności z dowodem z przesłuchania powoda i dokumentami, uznanymi przez Sąd za wiarygodne. Sąd oparł się na dowodach z dokumentów oraz wydrukach wiadomości faks i e - mail, za wyjątkiem ww. potwierdzenia z 29 września 2006 roku. Sąd pierwszej instancji stwierdził przy tym, że nie bez znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy był fakt, że przeciwko J. S. i K. S. (1) powództwo o zapłatę wtoczyła również C. L. - sprawa o sygn. akt I C 103/10, w której - podobnie jak w niniejszej - miała miejsce sprzedaż lokalu mieszkalnego bez woli i wiedzy powódki i nie dokonanie na jej rzecz zwrotu całej ceny sprzedaży nieruchomości. Zwracając uwagę na pewne różnice w stanie faktycznym tych dwóch spraw Sąd stwierdził, że mechanizm wprowadzania w błąd w obu sprawach był podobny.

Jako podstawę rozstrzygnięcia w zakresie odsetek Sąd wskazał przepis art.481 kc.

O kosztach procesu Sąd orzekł zgodnie z ogólną regułą odpowiedzialności za wynik procesu - stosownie do treści art. 98 § 1 i 2 kpc w zw. z art. 99 kpc.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiodła pozwana, zaskarżając go w części, tj. wyłącznie w zakresie rozstrzygnięć dotyczących pozwanej.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

I. naruszenie przepisu postępowania, tj. art. 233 § 1 kpc - poprzez dokonanie wadliwej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów tj.:

1) niewszechstronną ocenę dowodu w postaci wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 6 czerwca 2012 roku, I ACa 291/12 - poprzez ustalenie na jego podstawie jedynie, że przed Sądem Okręgowym w Szczecinie przeciwko tym samym pozwany toczyła się również sprawa z powództwa C. L., która została prawomocnie zakończona, a

„mechanizm wprowadzania w błąd w obu sprawach był podobny”, przy całkowitym pominięciu okoliczności, że na mocy w/w wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 6 czerwca 2012 roku powództwo wytoczone przez C. L. zostało wobec pozwanej prawomocnie oddalone, nie sposób zatem, w świetle obowiązujących przepisów i wiążącej mocy wyroków Sądów odwoławczych, mówić o jakimkolwiek „wprowadzaniu w błąd” przez pozwaną; przeciwnie - prawidłowa ocena dowodów winna prowadzić do wniosku, że - wobec, co prawidłowo ustalił Sąd, bardzo daleko idącego podobieństwa stanów faktycznych w obydwu sprawach - w żadnej z nich nie ma podstaw do przyjęcia odpowiedzialności pozwanej;

2) dowolne i niezajdujące oparcia w materiale sprawy ustalenie, że szkoda powstała w majątku powoda pozostaje w związku przyczynowym z zachowaniami, za które można przypisać odpowiedzialność pozwanej;

3) niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego przyjęcie, że pozwana wiedziała o działaniach J. S. podejmowanych wobec powoda, podczas gdy prawidłowa ocena dowodów winna prowadzić do wniosku, że normalną praktyką jest, iż nawet osoby bliskie i wspólnie zamieszkujące nie informują się zwykle o działaniach, które mogą prowadzić do wyrządzenia szkody innym podmiotom, zwłaszcza gdy w związku występują okresowe przerwy;

4) dokonanie istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy ustaleń w oparciu o niekonkludentne ustalenia, mimo ich niewykazania zgodnie z rozkładem ciężaru dowodu w procesie,

5) dowolne i niezajdujące oparcia w materiale sprawy ustalenie, że pozwana aprobowała działanie J. S. jako pełnomocnika firmy (...), podczas gdy prawidłowa ocena dowodów winna prowadzić do wniosku, że pozwana nie miała żadnej wiedzy o korzystaniu przez J. S. z jej wizytówek, faksu, telefonu i strony internetowej, a zatem nie mogła na to zgody wyrazić; co więcej - prawidłowa i wyczerpująca ocena dowodów winna również uwzględniać zeznania pozwanej, w których kategorycznie wskazała ona, że w 2006 roku pełnomocnictwa udzielone początkowo J. S. były już odwołane; nadto - prawidłowa i wszechstronna ocena dowodów winna również uwzględniać treść złożonych wraz z pozwem dokumentów: kopii pełnomocnictwa z dnia 1 sierpnia 2006 roku oraz wzoru pełnomocnictwa otrzymanego przez powoda od pozwanego, w której to treści nie ma w żadnym miejscu mowy o działaniu J. S. jako pełnomocnika lub innego reprezentanta firmy (...), przeciwnie - w obydwu występuje on jako działająca w imieniu własnym osoba fizyczna, dodatkowo: zamieszkała w B., a nie w S., gdzie mieściła się siedziba firmy (...);

6) dowolne i niezajdujące oparcia w materiale sprawy ustalenie, że ofertę współpracy złożyło powodowi biuro (...), podczas gdy w rzeczywistości oferta ta pochodziła wyłącznie od J. S., a jednocześnie, jak zresztą prawidłowo ustalił sam Sąd I instancji, wszelkich pełnomocnictw powód udzielał nie firmie (...), lecz J. S., a do tego to również wyłącznie z nim powód spotykał się w związku ze sprawą;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1) art. 181 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami (u.g.n.) - poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w sytuacji gdy przepis ten reguluje obowiązki pośrednika przy wykonywaniu czynności pośrednictwa w obrocie nieruchomościami, a jednocześnie Sąd I instancji ustalił, że pozwana nie wykonywała w niniejszej sprawie żadnych czynności z katalogu zamieszczonego w art. 180 ust. 1 i la u.g.n., ani też nie posługiwała się w sprawie J. S. do wykonywania takich czynności;

2) art. 415 kc - poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na niezasadnym przypisaniu pozwanej odpowiedzialności za delikt polegający na tym, że mimo że wiedziała o zamiarach J. S., nie poinformowała o nich powoda, a ponadto: aprobowała, że J. S. korzysta z jej biura w celu wykonywania czynności z zakresu pośrednictwa w obrocie nieruchomościami i - w tym samym celu - posługuje się jej wizytówką oraz urządzeniami, aprobowała ówczesny stan strony internetowej (...), podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, iż strona powodowa nie wykazała dopuszczenia się przez pozwaną jakichkolwiek zawinionych działań, które mogłyby pozostawać w związku przyczynowym ze szkodą powoda.

Z uwagi na powyższe apelująca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w stosunku do pozwanej K. S. (1) oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów postępowania przed Sądami I oraz II instancji według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelująca podniosła, że w nieuzasadniony sposób Sąd I instancji całkowicie pominął treść przywołanego wyroku Sądu Apelacyjnego, zgodnie z którą powództwo zostało prawomocnie oddalone wobec pozwanej. Według skarżącej, dodatkowym argumentem, który przemawia za zasadnością niniejszej apelacji, jest także wzgląd na jednolitość orzecznictwa. Pozwana zwróciła również uwagę, iż nie zostało w żaden sposób wykazane, by wyrażała zgodę w jakikolwiek sposób na posługiwanie się przez J. S. jej wizytówkami, stroną internetową, telefonami itp. w celu prowadzenia przez niego działalności związanej z pośrednictwem w obrocie nieruchomościami. Zdaniem apelującej takiego wniosku, nie można wywodzić z samego faktu, że przez pewien czas J. S. dysponował kluczami do lokalu pozwanej, skoro osoby te pozostawały w konkubinacie. W niniejszej sprawie pozwana kategorycznie zaprzeczyła, jakoby w 2006 roku zgadzała się na wykonywanie przez J. S. usług pośrednictwa. Wskazała również, że w tym okresie pierwotnie udzielone mu pełnomocnictwa zostały już odwołane. J. S. posługiwał się zawsze wyłącznie własnym nazwiskiem, a nigdy firmą (...). Również wydruk ze strony internetowej, na który powołuje się powód, pochodzi z 2005 r., a więc z daty innej, ponad rok wcześniejszej, niż relewantny dla sprawy okres sierpień-wrzesień 2006. Pozwana podniosła też, że nigdy nie uczestniczyła w spotkaniach z powodem, w szczególności we wrześniu 2006 roku. Zarzuciła, że powód nie przedstawił żadnej umowy zawartej z pozwaną, ani nie wykazał jej zawarcia. Zdaniem pozwanej, z zasad doświadczenia życiowego wynika, że nawet osoby bliskie nie informują się zazwyczaj o działaniach, które mogłyby narazić podmiot trzeci na powstanie szkody. Powyższych ocen nie może zmieniać również okoliczność, że na jednym ze spotkań obecny był syn pozwanej. Jak zresztą przyznał sam Sąd - jego udział wiązał się wyłącznie ze znajomością języka angielskiego. Co do naruszenia przepisu art. 181 ust. 1 u.g.n., pozwana podniosła, iż skoro przyjęto prawidłowo, że pozwana nie powierzyła wykonywania czynności pośrednictwa J. S., ani też go nie nadzorowała, to nie może być mowy o odpowiedzialności za inne osoby „w okolicznościach uzasadniających przeświadczenie, że podlegają jej nadzorowi”. Zdaniem pozwanej, niedopuszczalne jest stosowanie wobec niej rygorów z art. 181 u.g.n. wyłącznie z uwagi na to, że nie wyrejestrowała ona swej działalności z ewidencji. Pozwana zaznaczyła, że w okolicznościach sprawy brak jest jakichkolwiek przesłanek do tego by stwierdzić zawinione działanie pozwanej, które mogło spowodować szkodę w majątku powoda.

Powód wniósł o oddalenie apelacji pozwanej oraz o zasądzenie od niej zwrot kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

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

Apelacja pozwanej okazała się uzasadniona i doprowadziła do zmiany zaskarżonego orzeczenia zgodnie z wnioskami skarżącej.

Powództwo w niniejszej sprawie wywodzone było z faktu poniesienia przez powoda szkody w postaci różnicy pomiędzy ceną uzyskaną przez pozwanego w wyniku sprzedaży nieruchomości powoda, a rzeczywiście przekazaną powodowi z tego tytułu kwotą, a także szkody w postaci konieczności poniesienia należności skarbowych w związku ze sprzedażą tej nieruchomości (z uwagi na niepoinformowanie w odpowiednim czasie powoda o tym fakcie oraz o złożeniu oświadczenia, co do przeznaczenia środków uzyskanych ze sprzedaży jego lokalu). Powód powołał się też na posłużenie się przez J. S. sfałszowanym pokwitowaniem odbioru przez powoda części ceny. Zaznaczyć należy, że choć powód kwestionował jednocześnie umocowanie pozwanego do działania w jego imieniu przy sprzedaży (przy tym potwierdził udzielone przez niego pozwanemu pełnomocnictwo, z treści którego wynikało, że pozwany mógł dokonać w imieniu powoda takiej transakcji, podniósł jednak, że pełnomocnictwo to zostało udzielone w innym celu), to dochodzoną w tym procesie szkodę wiązał nie z samym faktem sprzedaży, tylko z nienależytym rozliczeniem się z nim z tej transakcji przez pozwanego i z nie przekazaniem przez niego powodowi w odpowiednim czasie informacji o sprzedaży oraz o mogących wynikać z niej zobowiązaniach podatkowych.

Zakreślając podstawę odpowiedzialności pozwanej powód wskazał na brak jej nadzoru w stosunku do osób, za pomocą których prowadziła licencjonowaną działalność pośrednika w obrocie nieruchomościami, nadto akceptowanie takiego prowadzenia działalności przez J. S., które uzasadniało pozostawanie przez powoda w przekonaniu, że działał on pod nadzorem licencjonowanego pośrednika.

Takie określenie podstawy faktycznej dochodzonego przez powoda roszczenia odszkodowawczego, determinowało jego podstawę prawną. Sąd Okręgowy prawidłowo rozważał zasadność żądań powoda w świetle przepisów o odpowiedzialności deliktowej i kontraktowej. Słusznie też uznał, że nie ma podstaw aby przypisać pozwanej odpowiedzialność na podstawie umowy oraz że pozwana nie ponosi odpowiedzialności na podstawie art. 430 kc. Nie ma jednak racji Sąd pierwszej instancji, że pozwana odpowiada w stosunku do powoda na podstawie art. 415 kc.

Jak zaznaczono na wstępie, przytoczenia powoda co do faktów, z którymi wiąże szkodę wyraźnie wskazują na czyn niedozwolony pozwanego polegający na nieprzekazaniu powodom całej ceny uzyskanej ze sprzedaży jego lokalu i sfałszowaniu dowodu pokwitowania odbioru kwoty 120 000 zł, co miało pozwanemu umożliwić przywłaszczenie nienależnej mu kwoty. Zgodnie z przepisem art. 443 kc okoliczność, że działanie lub zaniechanie, z którego szkoda wynikała, stanowiło niewykonanie lub nienależyte wykonanie istniejącego uprzednio zobowiązania, nie wyłącza roszczenia o naprawienie szkody z tytułu czynu niedozwolonego, chyba że z treści istniejącego uprzednio zobowiązania wynika co innego. Nienależyta zatem realizacja obowiązków wynikających ze stosunku leżącego u podstaw udzielonego pełnomocnictwa, której skutkiem jest szkoda mocodawcy, uzasadniać może odpowiedzialność odszkodowawczą opartą na regułach kontraktowych jednakże nie wykluczona jest także możliwość dochodzenia roszczeń z podstawy deliktowej, gdyby okazało się, że pełnomocnikowi można przypisać dopuszczenie się czynu niedozwolonego (art. 415 kc). Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 3 czerwca 1981 roku (sygn. IV CR 18/18, LEX nr 8331) czynu niedozwolonego można się dopuścić również i wtedy, gdy poszkodowanego i sprawcę łączy stosunek zobowiązaniowy, ale gdy jednocześnie szkoda jest następstwem takiego działania lub zaniechania sprawy, które stanowi samoistne, tzn. niezależnie od zakresu istniejącego zobowiązania, naruszenie ogólne obowiązującego przepisu prawa bądź zasad współżycia społecznego.

Podkreślenia wymaga, iż w przypadku odpowiedzialności pozwanej K. S. (1) powód wskazywał, iż pozwana w okresie współpracy powoda z (...), w trakcie której doszło do wyrządzenia szkody, prowadziła działalność jako właściciel przedmiotowej firmy i licencjonowany pośrednik w obrocie nieruchomościami. W związku z powyższym, pozwana powinna była sprawować właściwy nadzór nad czynnościami osób, przy pomocy których prowadziła działalność w zakresie pośrednictwa.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego w okolicznościach niniejszej sprawy brak jest dowodów pozwalających na stwierdzenie, że powód zawarł umowę z K. S. (1), a J. S. jedynie podejmował czynności związane z tą umową. Podobnie jak nie zostało wykazane, że pozwana miała udział w delikcie J. S. polegającym na nieprzekazaniu powodowi kwoty pochodzącej ze sprzedaży jego nieruchomości i na nieudzieleniu powodowi stosownych informacji o tej transakcji. Obarczenie K. S. (1) odpowiedzialnością za skutki deliktu pozwanego wymagało wykazania przez powoda, że pozwana nie tylko wiedziała o działaniach podejmowanych przez pozwanego wobec powoda ale również, że brała w nich udział chociażby w sposób przewidziany treścią art. 422 kc.

Apelująca słusznie zarzuca, że powód powyższego nie wykazał. Skoro bowiem powód utożsamiał działanie pozwanego przy sprzedaży nieruchomości, z działalnością pozwanej, a mianowicie prowadzeniem biura nieruchomości, posiadaniem licencji pośrednika nieruchomości, winien przede wszystkim wykazać w oparciu o treść art. 6 kc w zw. z art. 232 kpc, że to na skutek działań, bądź zaniechań pozwanej, w imieniu której miał występować pozwany, poniósł szkodę, czemu – w ocenie Sądu Apelacyjnego - nie sprostał.

Sąd Okręgowy wadliwie ocenił w oparciu o zasady doświadczenia życiowego, jakoby sam fakt pozostawania w związku konkubenckim, pozwalał na przyjęcie, że pozwana wiedziała o czynnościach podejmowanych przez J. S., wskazując, że osoby pozostające w kilkunastoletnim związku informują się o tego typu okolicznościach. Sama pozwana nie potwierdziła powyższej okoliczności, jak też pozwany i syn pozwanej nie podali, że informowali pozwaną o sprawie.



Rozważania Sądu Okręgowego w tym zakresie mają charakter całkowicie dowolny i jak słusznie zarzuca apelująca opierają się na domysłach. Sąd Okręgowy nie powołał się na żadne dowody, z których mogłoby wynikać, że pozwana miała wiedzę nawet o podejmowanych przez pozwanego działaniach dotyczących sprzedaży nieruchomości powoda, a co dopiero o sposobie jego rozliczeń z powodem z tej transakcji. Pomijając przy tym, że samo dowiedzenie się przez pozwaną o deliktowej działalności J. S. nie czyniłoby jej współodpowiedzialną, to wskazać należy, że Sąd uznał, że jej wiedza o działaniach pozwanego w stosunku do powoda wynika z lojalności osób żyjących w wieloletnim konkubinacie oraz z lojalność łączy z pokrewieństwa pozwanej z K. S. (2). Sąd Apelacyjny takiej konkluzji nie podziela. W ocenie Sądu odwoławczego, niewątpliwie działania pozwanego zmierzały do pokrzywdzenia powoda, a zatem przy tego rodzaju czynnościach, uwzględniając intencje działania danych osób, uzasadniony jest pogląd, że nie dzielą się one z osobami trzecimi, nawet bliskimi, swoimi zamiarami, chyba że co innego wynika z okoliczności sprawy, co nie miało miejsca w niniejszym postępowaniu (czego też Sąd pierwszej instancji nie przywołuje). Tym samym stwierdzić należy, że to właśnie charakter działań pozwanego wskazuje na to, że pozwana nawet nie posiadała wiedzy o czynnościach konkubenta. Brak jest dowodów na to, że o działaniach tych, czy o zamiarach - wbrew ocenie Sądu pierwszej instancji - pozwany informował K. S. (1).

Nie można również zarzucać pozwanej, że „aprobowała” posługiwanie się przez J. S. jej licencją i doświadczeniem w prowadzeniu działalności w obrocie nieruchomościami w firmie (...), skoro nie zostało wykazane, aby pozwana o fakcie tym miała wiedzę. Zaznaczyć należy, że powód wskazując, na działania pozwanego w ramach licencjonowanej agencji nie twierdził nawet, że w sprawie tak istotnej, dotyczącej jego nieruchomości, domagał się, aby jakiegokolwiek działania były firmowane przez pozwaną, jako pośrednika. Z dowodów zgromadzonych w sprawie wynika, że pozwany tylko raz wskazał adres firmy (...) i to podając go jako adres do przesłania korespondencji, wskazując aby podano jego imię i nazwisko (k.21), nadto w jednym z pism (bez daty) – stanowiącym odpowiedź pozwanego na ofertę współpracy powoda (wbrew zeznaniom powoda, z treści tego pisma nie wynika, że to firma (...) zaproponowała powodowi współpracę) – J. S. posłużył się papierem oznaczonym logo firmy (...) (k.13). Jednak ani w tym piśmie, ani w pozostałej korespondencji nie pojawiło się nigdy nazwisko, czy podpis pozwanej. Nadto nawet w tym piśmie – nie został podany numer konta firmy (...), tylko pozwanego J. S. z oznaczeniem jego jako odbiorcy należności. W całej korespondencji stron pozwany posługiwała się tylko swoim imieniem i nazwiskiem. Poza ww. pismem, wskazywał, że działał we własnym imieniu, podawał swój (...) adres zamieszkania. Korespondencję w jego imieniu prowadziła R. K.. Zauważyć należy, że okoliczności nawiązania współpracy pomiędzy powodem, a J. S. nie zostały szczegółowo przez powoda wskazane, nie mniej z zeznań powoda wynika, że pozwanego poznał nie w związku z prowadzeniem przez niego jakiegokolwiek działalności, którą powód mógł skojarzyć z pozwaną, tylko przed nabyciem lokalu przy ul. (...) w S., który to kupował za pośrednictwem przedstawiciela firmy (...) Ltd. - P. R.. Jak podał powód - mieszkanie to, podobnie jak inne, pokazywała jemu „U. R. i J. S., jako kierowca samochodu, który woził nas po tych lokalach” (k.206). Nadto pierwszym kontaktem stron – jak podaje powód w tym procesie - nie była „oferta firmy (...) z 28 lipca 2006 roku”, bowiem przeczy temu treść tego pisma, a dodatkowo ze złożonych przez powoda dokumentów wynika, że R. K., którą pozwany wskazał jako osobę za pośrednictwem, której miał się kontaktować z powodem, komunikowała się z nim co najmniej od 13 lipca 2006 roku (k.21). Nadto z treści zawiadomienia o popełnieniu przez pozwanego przestępstwa - wbrew zeznaniom powoda - nie wynika, aby przed nawiązaniem współpracy z pozwanym powód sprawdzał w internecie (czy w jakikolwiek inny sposób) firmę (...) i nawiązując współpracę z pozwanym kierował się profesjonalizmem tej firmy, wynikającym z licencji pozwanej. Z zawiadomienia tego wynika, że powód sprawdzał firmę (...) w internecie dopiero w styczniu 2007 roku, kiedy otrzymał od pozwanego informacje o sprzedaży lokalu.

Jednocześnie przedstawione wyżej kwestie związane z posługiwaniami się przez pozwanego swoimi – a nie firmy – danymi, przy uwzględnieniu doświadczenia powoda który, jak zeznał, zakupował nieruchomości na całym świecie i kontaktował się przez profesjonalne firmy, winny co najmniej wzbudzić u niego zainteresowanie, prowadzące do chęci wyjaśnienia komu powierza prowadzenie spraw związanych ze swoją nieruchomością, w tym udziela pełnomocnictwa do jej zbycia. Wbrew bowiem stanowisku zaprezentowanemu podczas zeznań, powód – co również wynika z zawiadomienia o przestępstwie, gdzie nie wspomina o udzieleniu pełnomocnictwa do sprzedaży nieruchomości, w związku z zamiarem sprzedaży garażu – we współpracy z pozwanym zakładał wariant sprzedaży mieszkania, tylko twierdził, że nie uzgodnił z pozwanym, że pozwany miał to uczynić we wrześniu 2006 roku. To, że powód nie

był zainteresowany sprzedażą garażu, potwierdza też korespondencja prowadzona przez powoda i pozwanego za pośrednictwem R. K.. Powyższe okoliczności (w szczególności, to że współpraca nie została nawiązana w lokalu pozwaney, od początku J. S. podpisywał się pod pismami kierowanymi do powoda tylko swoim imieniem i nazwiskiem, powód korespondencję kierował tylko do pozwanego, nie wymagał od niego żadnego pełnomocnictwa, a co istotne – pełnomocnictwa dotyczące nieruchomości powoda, zostały przez niego udzielone tylko na nazwisko pozwanego, a nie na biuro pośrednictwa (...), pozwany - poza posłużeniem się raz adresem firmy (...), jako adresem do przesłania udzielonego pozwanemu, przez powoda pełnomocnictwa- k. 21v. - podawał tylko swoje imię, nazwisko i adres zamieszkania oraz numer konta w (...) Banku (...) - k-ty 17, 21- 25, 53-54,13, 50-51) świadczą nie tylko o tym, że nie zostało wykazane, że pozwana wiedziała, że J. S. prowadzi w jej imieniu działalność, ale że z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że J. S. zawarł umowę z pozwanym w swoim imieniu i powód J. S. uważał za swojego kontrahenta, i dopóki nie okazało się, że pozwany sprzedał mieszkanie powoda i że nie zwrócił jemu całej ceny, powołując się na sfałszowane pokwitowania, nie sprawdzał pozwanego. Zaznaczyć należy, że pozwana wyjaśniła, że w czasie kiedy J. S. zajmował się nieruchomością powoda w 2006 roku, nie miał nawet je pełnomocnictwa do odbierania korespondencji oraz że ona nie prowadziła wówczas aktywnie działalności gospodarczej (k. 375). Co prawda klucz do samej nieruchomości, gdzie mieściło się biuro mieli syn i matka pozwaney oraz konkubent J. S., jednak skoro pozwana pozostawała w bliskich stosunkach z ww. osobami nie miała powodu, aby im nie ufać i ograniczać im dostęp do kluczy do tej nieruchomości. Tym bardziej, że w sprawie nie ma informacji o tym, że pozwany wcześniej nadużywał zaufania pozwaney w kwestiach zawodowych, a z zeznań pozwaney wynika (co nawet nie zostało zaprzeczone przez powoda), że J. S. od 2004 roku prowadził własną działalność. Powód nie przedstawił żadnych dowodów z których wynikałoby, że pozwana wyraziła zgodę na wykorzystywanie jej wizytówek (nie ma przy tym dowodu, że wizytówką pozwaney posłużył się J. S.), czy korzystanie z faksu, bądź telefonu do prowadzenia przez J. S. działalności w imieniu pozwaney. Odnosząc się zaś do wydruku ze strony internetowej, uszło uwadze Sądu pierwszej instancji (na co zwraca uwagę sam powód w zawiadomieniu o popełnieniu przestępstwa), że wydruk ze strony internetowej, na której pozwany występuje jako pełnomocnik firmy (...), został pobrany ze strony (...), a nadto adres prowadzonej działalności został wskazany na ul. (...) w S. (k. 18), gdzie jak wynika z informacji z Urzędu Miejskiego w S. Wydziału Działalności Gospodarczej i przedsiębiorczości, pozwana prowadziła działalność do grudnia 2004 roku (k.79). Jednocześnie z trzech zaświadczeń przedstawionych w tym zakresie wystawionych w dniach 2 maja 2000,15 grudnia 2004 oraz 2 marca 2010, jedynie na pierwszym z nich – z 2000 roku - pozwany figuruje jako pełnomocnik K. S. (1) (k-ty 78-80).

Powód nie może też powoływać się na ochronę wynikającą z treści art. 97 kc, skoro stosunek umowny pomiędzy powodem a pozwanym nie został nawiązany w lokalu, w którym K. S. (1) prowadziła działalność, w tym lokalu nie były też udzielane pełnomocnictwa powodowi przez pozwanego. Nadto, co stanowi samoistną podstawę, wyłączenia ochrony powoda wynikającej z domniemania z tego przepisu - J. S. nie występował w relacjach z powodem jako pełnomocnik pozwaney, czy firmy (...), tylko we własnym imieniu, co potwierdza nie tylko korespondencja stron, ale też treść udzielanych przez powoda pełnomocnictw J. S. (z podaniem jego adresu zamieszkania - innego od adresu biura pozwaney), jednocześnie bez wskazania, że pozwany funkcjonuje w ramach jakiegokolwiek firmy, czy też że działa w imieniu osoby posiadającej potwierdzone licencją uprawnienia do pośrednictwa w obrocie nieruchomościami. A i powód zawsze traktował pozwanego, jako jedyne partnera w sprawach związanych z jego mieszkaniem przy ul.(...). Nigdy też nie żądał od pozwanego jakichkolwiek pełnomocnictw.

Reasumując, zdaniem Sądu Apelacyjnego pozwaney, która nie wiedziała o działaniach pozwanego, nie udzielała pełnomocnictwa pozwanemu do reprezentowania jej, czy jej firmy w 2006 i 2007 roku, nie miała wiedzy o posługiwaniu się przez pozwanego oznaczeniami firmy (...) dla prowadzenia usług we własnym imieniu, nie można zarzucić wprowadzania w błąd potencjalnych klientów J. S., co do wiedzy o tym, kto świadczy usługi na ich rzecz.

Nieprawidłowe – w ocenie Sądu odwoławczego - jest także uznanie przez Sąd pierwszej instancji, że czyn niedozwolony pozwaney polega na tym, że nie wykreśliła działalności gospodarczej z rejestru. Już tylko z tej przyczyny, że sam powód nie podawał, iż dokonywał sprawdzenia firmy w stosownej ewidencji, co wyklucza wiązanie przez niego powstania szkody w jego mieniu z ewentualnymi informacjami tam widniejącymi.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego wskazać należy, że słusznie zarzuciła skarżąca wadliwe zastosowanie przez Sąd Okręgowy normy art. 181 ust. 1 u.g.n., dla przypisania jej odpowiedzialności w oparciu o niedochowanie obowiązków wynikających z pośrednictwa w obrocie nieruchomościami. W myśl tego przepisu pośrednik w obrocie nieruchomościami jest zobowiązany do wykonywania czynności w nim wskazanych, zgodnie z zasadami wynikającymi z przepisów prawa i standardami zawodowymi, ze szczególną starannością właściwą dla zawodowego charakteru tych czynności oraz zasadami etyki zawodowej. Sąd Okręgowy uznał, że odpowiedzialność pozwanej wynika z faktu, że w czasie gdy pozwany podejmował działania związane ze sprzedażą nieruchomości powoda K. S. (1) posiadała uprawnienia licencjonowanego pośrednika w obrocie nieruchomościami i nie wykreśliła, bądź też nie zawiesiła prowadzonej działalności, nie poinformowała powoda o zamiarach pozwanego, o których musiała mieć wiedzę. Tymczasem stwierdzić należy, (pomijając wskazaną wyżej kwestię braku wiedzy powoda o wpisach w ewidencji działalności gospodarczej) że sam fakt niezawieszenia działalności w ewidencji nie może skutkować powstaniem odpowiedzialności na szkodę związaną z działaniem osoby trzeciej, o których osoba figurująca w ewidencji nie miała wiedzy, co tym samym implikuje wniosek niemożności przekazania powodowi przez pozwaną jakichkolwiek informacji na temat zamiarów, czy działań pozwanego. Podkreślić jeszcze raz należy, że z dowodów zgromadzonych w sprawie wynika, że K. S. (1) ze sprawą nie była związana, nie udzielała pełnomocnictwa pozwanemu do działania w jej imieniu, nie udostępniła w tym celu lokalu pozwanemu, telefonu, czy faksu. To zaś, że pozwany J. S. wykorzystał zaufanie konkubiny nie powoduje, że K. S. (1) ponosić cywilnoprawną odpowiedzialność za jego działania.

Nadto - jak słusznie ustala Sąd pierwszej instancji - z materiału dowodowego wynika, że pomiędzy powodem a pozwaną nie doszło do nawiązania żadnej współpracy w zakresie czynności pośrednictwa określonych w art. 180 ust. 1 i ust. 1a u.g.n., a pozwany w okresie 2006-2007 roku nie miał upoważnienia do działania w imieniu skarżącej. Zwrócić należy uwagę, że pośrednictwo w obrocie nieruchomościami polega na zawodowym wykonywaniu przez samego pośrednika w obrocie nieruchomościami czynności zmierzających do zawarcia przez inne osoby umów: nabycia lub zbycia praw do nieruchomości, nabycia lub zbycia własnościowego spółdzielczego prawa do lokalu mieszkalnego, spółdzielczego prawa do lokalu użytkowego lub prawa do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej; najmu lub dzierżawy nieruchomości albo ich części; bądź też innych mających za przedmiot prawa do nieruchomości lub ich części (art. 180 ust. 1 pkt 1-3 u.g.n.). Przy czym pośrednikiem w obrocie nieruchomościami jest osoba fizyczna posiadająca licencję zawodową ( art. 179 ust. 2 u.g.n.). Może wykonywać czynności, o których mowa wcześniej, osobiście lub przy pomocy innych osób wykonujących czynności pomocnicze i działających pod jego bezpośrednim nadzorem, ponosząc za ich czynności odpowiedzialność zawodową określoną w ustawie. To, że pozwany J. S., pośrednikiem nie był, było w sprawie bezsporne. Licencję posiadała jedynie K. S. (1). Zatem dla możliwości przypisania odpowiedzialności pozwanej, powód winien wykazać, że pozwany był osobą, o której mowa w treści art. 180 ust. 2 u.g.n., za pomocą której pozwana wykonywała jakiegokolwiek czynności. Tymczasem w sprawie nie wykazano, aby pozwany wykonywał po pierwsze czynności pomocnicze (a nie zasadnicze, do jakich uprawniony jest pośrednik w świetle art. 180 u.g.n.), a po wtóre aby czynności takie były wykonywane pod nadzorem pozwanej – jako licencjonowanego pośrednika. W sprawie związanej z wynajmem i sprzedażą nieruchomości pozwana nie miała żadnego kontaktu z powodem. Co więcej, jak już wskazano, powód udzielił pełnomocnictwa bezpośrednio J. S., w treści pełnomocnictwa nie ma nawet wzmianki o tym, że pozwany reprezentuje, bądź działa w imieniu biura nieruchomości (...). Istotne jest że powód w procesie nie przedstawił umowy, z której obecnie wywodzi, że współpracował z K. S. (1).

Niezależnie od tych kwestii wskazać należy, że nie było również podstaw do przyjęcia odpowiedzialności pozwanej na gruncie przepisu art. 430 kc. W myśl przywołanego przepisu, 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. Przyjmując nawet, że pozwana powierzyła wykonanie czynności J. S. (choć jest to założenie tylko hipotetyczne, na co wskazują wcześniej przedstawione argumenty), to stwierdzić należy, że jego zachowanie, które wyrządziło szkodę nie było zachowaniem podjętym przy wykonywaniu powierzonej czynności, a stanowiło swoisty eksces wynikający z inwencji pozwanego, nie mieszczący się w działaniach obejmujących czynności prawne i faktyczne dokonywane przez pozwanego w imieniu powoda. Celem unormowania z art. 430 kc jest przypisanie powierzającemu odpowiedzialności wyłącznie za te zachowania wykonawcy, które funkcjonalnie wiążą

się z wykonywaniem powierzonych czynności i zostały podjęte w celu jej wykonania. Zachowania niepozostające w funkcjonalnym powiązaniu z wykonywaniem powierzonych czynności określane są najczęściej jako dokonane "przy sposobności" lub "przy okazji" wykonywania czynności. Uważa się, że zwykle pozostają one w tak odległym związku z powierzeniem czynności, że nakładanie na powierzającego obowiązku naprawienia szkody pozostawałoby w sprzeczności z celami tej regulacji prawnej (por. wyrok SN z 21 grudnia 1971 r., III CRN 402/71, OSN 1972, nr 6, poz. 115, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 kwietnia 1977 roku, sygn. IV CR 46/77, LEX nr 7932, wyrok z 5 maja 1998 r. I CKU 110/97, Prok. i Pr. (wkładka) 1998, nr 10, s. 27, ). Innymi słowy odpowiedzialność przełożonego wchodzi w grę tylko wtedy, gdy szkoda jest w jakiś sposób powiązana z działalnością podwładnego, prowadzoną w interesie zwierzchnika i mogącą być przez niego skutecznie skontrolowaną. W niniejszej sprawie już samo zatrzymanie przez J. S. części ceny jaką uzyskał ze sprzedaży nieruchomości powoda było działaniem bezprawnym, wykonanym przy sposobności dokonywania przez niego transakcji. Nadto sfałszowanie pokwitowania pobrania tej kwoty przez powoda, nie pozwalałoby pozwanej (gdyby nadzorowała czynności J. S.) na weryfikację zachowania powanego, jako wypełniającego znamiona deliktu.

Zgodzić się też należy z apelującą, że Sąd Okręgowy wykazał niekonsekwencję powołując się na prawomocny wyrok Sądu w innej sprawie (I ACa 291/12), skoro w tamtej sprawie w odniesieniu do odpowiedzialności pozwanej prawomocnie rozstrzygnięto w sposób odmienny niż uczynił to Sąd pierwszej instancji w niniejszej sprawie. Podkreślenia przy czym wymaga, że wyrok ten nie przesądza o treści orzeczenia w tym procesie, ponieważ choć oparty został na podobnym stanie faktycznym, to dotyczy innego stosunku prawnego i między innymi podmiotami. Prawomocny wyrok w sprawie I ACa 291/12 nie przesądza żadnej kwestii dotyczącej oceny zdarzeń nie objętych tamtym postępowaniem, z których powód (nie będący stroną tamtego procesu) wywodził odpowiedzialność pozwanych w tej sprawie. W świetle art. 365 § 1 kpc tylko prawomocne przesądzenie określonej kwestii między tymi samymi stronami tworzy indywidualną i konkretną normę prawną wywiedzioną przez sąd z norm generalnych i abstrakcyjnych zawartych w przepisach prawnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2011 roku, sygn. I UK 191/10, LEX nr 896481). Związanie przy tym treścią prawomocnego orzeczenia oznacza nakaz przyjmowania przez podmioty wymienione w art. 365 § 1 kpc, że w objętej orzeczeniem sytuacji faktycznej stan prawny przedstawia się tak, jak to wynika z sentencji wiążącego orzeczenia. Sąd nie jest związany ustaleniami faktycznymi i poglądami prawnymi wyrażonymi w uzasadnieniu zapadłego orzeczenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2011 roku, sygn. IV CSK 563/10, LEX nr 864020).

Mając zatem na uwadze, że w niniejszym procesie powód nie wykazał takich faktów, z którymi przepisy prawa czy to o odpowiedzialności deliktowej, czy też kontraktowej wiązałyby odpowiedzialność pozwanej, za szkodę powoda doznaną w wyniku zatrzymania przez J. S. części należności uzyskanej w wyniku sprzedaży przez niego mieszkania powoda, nadto nie poinformowania przez niego powoda o tej transakcji i o jej skutkach wynikających z przepisów podatkowych - Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 1 kpc zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do pozwanej K. S. (1) w punkcie pierwszym i drugim w ten sposób, że co do niej powództwo oddalił i zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 3617 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania wyrażoną w art. 98 § 1 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd odwoławczy orzekł również zgodnie z przepisem art. 98 § 1 i 3 kpc, ustalając wysokość wynagrodzenia pełnomocnika w oparciu o przepis § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (...) (Dz. U. Nr 163, poz. 1348).

O obowiązku poniesienia przez powoda, który przegrał postępowanie drugoinstancyjne, kosztów sądowych w postaci opłaty sądowej od apelacji, od której uiszczenia pozwana została zwolniona, Sąd Apelacyjny rozstrzygnął na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn. Dz. U. nr 90, poz. 594 ze zm.) w związku z art. 98 § 1 kpc.

Małgorzata Gawinek Marta Sawicka Maria Iwankiewicz