



Sygn. akt I CSK 494/11

**WYROK  
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 17 maja 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Antoni Górski (przewodniczący)

SSN Krzysztof Pietrzykowski

SSN Hubert Wrzeszcz (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa D. S.A. w likwidacji z siedzibą w W.  
przeciwko Przedsiębiorstwu Eksploatacji Rurociągów Naftowych "P."  
S.A. z siedzibą w P.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym

w Izbie Cywilnej w dniu 17 maja 2012 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 15 kwietnia 2011 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu  
Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy – po ponownym rozpoznaniu sprawy - wyrokiem z dnia 9 lipca 2010 r. zasądził od pozwanej na rzecz powódki 698 542,75 zł z ustawowymi odsetkami, oddalił powództwo w pozostałe części i orzekł o kosztach procesu.

Sąd ustalił, w dniu 20 listopada 2000 r. Energetyka SA w B. i Przedsiębiorstwo Telekomunikacyjne „S.” SA w S. zawarły umowę nr 4/00 o udostępnienia prawa drogi, zmienianą czterem aneksami. W umowie określono wysokość opłat za udostępnienie prawa drogi, za wykorzystanie kanału kablowego na terenie stacji Energetyki SA, umieszczenie urządzeń telekomunikacyjnych spółki „S.” w pomieszczeniach Energetyki SA i za energię elektryczną. Energetyka SA zezwoliła też spółce „S.” na budowę sieci optotelekomunikacyjnych, niezbędnych do prowadzenia przez nią działalności statutowej. W umowie określono również terminy zakończenia przewidzianych w niej inwestycji.

Paragraf dziewiąty umowy z dnia 20 listopada 2000 r. przewidywał możliwość dokonania cesji wynikających z tej umowy uprawnień spółki „S.” na rzecz osoby trzeciej z grupy kapitałowej „S.”. Osoba trzecia staje się – w myśl tego paragrafu – stroną umowy z chwilą dostarczenia Energetyce SA pisemnego oświadczenia „S.” SA i wyrażenia pisemnej zgody przez Energetykę SA.

Energetyka SA połączyła się z Zakładem Energetycznym K. SA, powstała na skutek przekształcenia spółka najpierw nosiła nazwę „E.” SA w K., a następnie „E. G. T.” SA. Przedsiębiorstwo Telekomunikacyjne „S.” SA zmieniło nazwę na „M.” SA z siedzibą w W.

W dniu 29 czerwca 2005 r. spółka „M.” i „T.-P.” sp. z o.o. w P. zawarły następujące umowy:

- porozumienie, w którym postanowiły, że „T.-P.” nabędzie od „M.” na podstawie odrębnej umowy po 60 ciemnych włókien światłowodowych w kablu światłowodowym na odcinku O.– K. i K. – granica Państwa oraz podnajmie lub wstąpi w prawa i obowiązki wynikające z umowy najmu 60 włókien światłowodowych w kablu światłowodowym na odcinku granice Państwa – R. (Czechy).

- umowę, którą spółka „M.” sprzedała spółce „T.-P.”, zgodnie z porozumieniem włókna światłowodowe w kablu światłowodowym na odcinku K. – granica Państwa. W myśl § 3.1 – 3.3 umowy, z dniem 30 czerwca 2005 r. spółka „M.” przeniosła na spółkę „T.-P.”, a ta przejęła, prawa i obowiązki wynikające z umowy z dnia 20 listopada 2000 r. Ponadto sprzedająca zobowiązała się uzyskać zgodę Energetyki SA na przeniesienie praw i obowiązków z umowy z dnia 20 listopada 2000 r. w terminie 30 dni od dnia zawarcia umowy. Oświadczyła również, że według stanu na dzień 30 czerwca 2005 r. uiściła na rzecz Energetyki SA wszelkie opłaty przewidziane w umowie z dnia 20 listopada 2000 r.

- umowę podnajmu, na podstawie której spółka „M.” oddała do używania spółce „T.-P.” włókna światłowodowe w kablu światłowodowym na odcinku granica Państwa – R. do dnia 19 grudnia 2026 r.

- umowę, którą spółka „M.” sprzedała spółce „T.-P.”, zgodnie z porozumieniem, włókna światłowodowe w kablu światłowodowym na odcinku O.–K. W umowie zamieszczono też takie same postanowienia, jak w zawarte w § 3.1 – 3.3 wyżej przytoczonej umowy sprzedaży.

- porozumienie, w którym strony postanowiły, że spółka „T.-P.” jest uprawniona do używania włókien światłowodowych w kablu światłowodowym na wszystkich wymienionych odcinkach od dnia ich oddania do używania.

W piśmie z dnia 30 września 2005 r. „E.” SA, po zapoznaniu się z dokumentacją w sprawie przejęcia zobowiązań i cesji uprawnień wynikających z umowy z dnia 20 listopada 2000 r., stwierdziła, że wyraża zgodę na cesję uprawnień pod warunkiem uzyskania oświadczenia woli spółki „M.” o cesji uprawnień, podpisanego przez upoważnione do jej reprezentowania osoby, uzupełnienia aktualnego odpisu rejestru spółki „T.-P.”, przyjęcia zasady trójstronnego podpisania „zgody na cesję” w formie aneksu do umowy. Pismo to podpisał tylko jeden członek zarządu spółki „T.-P.”.

W dniu 30 września 2005 r. spółki „M.” i „T.-P.” podpisały aneks nr 5 do umowy z dnia 20 listopada 2000 r., w którym „E.” SA miała wyrazić zgodę, stosownie do art. 519 § 2 pkt 2 k.c., na przejęcie przez „T.-P.” zobowiązań spółki „M.” wynikających z tej umowy oraz na dokonanie cesji uprawnień przysługujących

spółce „M.”. Ponadto „E.” SA miała w tym aneksie złożyć oświadczenie o otrzymaniu oświadczenia spółki „M.” i „T.-P.” o cesji uprawnień, o których mowa w § 9 umowy z dnia 20 listopada 2000 r. Wymienionego aneksu nr 5 nie podpisała spółka „E.”.

Spółka „M.” złożyła oświadczenie wobec spółki „T.-P.”, że w związku z zawarciem porozumienia w sprawie sprzedaży światłowodów zrzeka się praw i obowiązków wynikających z umowy z dnia 20 listopada 2000 r.

W dniu 20 stycznia 2006 r. spółki „M.” i „E.” zwały porozumienie, którego stroną miała być także spółka „T.-P.”. Jednakże „T.-P.” nie podpisała tego porozumienia. We wspomnianym porozumieniu spółka „M.” miała przenieść na „T.-P.” z dniem 1 lutego 2006 r. wszelkie prawa i obowiązki przysługujące jej z umowy z dnia 20 listopada 2000 r., które „T.-P.” miała przejąć z dniem 1 lutego 2006 r. Spółka „E.” wyraziła natomiast zgodę na ustąpienie spółki „M.” z umowy z dnia 20 listopada 2000 r. i przejęcie wszelkich praw i obowiązków z niej wynikających przez „T.-P.”.

Spółka „M.” przelewała na rzecz spółki „E.” zgodnie z wyszczególnionymi fakturami opłaty przewidziane w umowie z dnia 20 listopada 2000 r., następnie refakturowała je co miesiąc na „T.-P.”, a później na pozwaną.

Pismem z dnia 8 sierpnia 2007 r. pozwana powiadomiła spółkę „M.”, że w dniu 13 lipca 2007 r. nastąpiło połączenie pozwanej spółki ze spółką „T.-P.” w trybie art. 492 § 1 pkt 1 k.s.h. i pozwana spółka przejęła wszelkie prawa i obowiązki spółki „T.-P.”.

W dniu 31 maja 2008 r. powodowa spółka i spółka „M.” zawarły umowę przelewu wierzytelności w miejsce spłaty zadłużenia, którą „M.” przełała na powodową spółkę wierzytelność w kwocie 890 303, 63 zł wraz z odsetkami (należność główna – 798 937,52 zł i odsetki – 91 365.63 zł) z tytułu zwrotu kosztów poniesionych przez spółkę „M.” wobec spółki „E.”, które zgodnie z umowami z dnia 29 czerwca 2005 r. obciążały „T.-P.” jako kupującego (najemcę), a w konsekwencji pozwaną spółkę. Spółka „T.-P.” pismem z dnia 30 czerwca 2008 r. została powiadomiona przez spółkę „M.” o umowie cesji.

Pozwem z dnia 27 marca 2009 r., złożonym w Sądzie Rejonowym powódka domagała się od pozwanej 67 698,22 zł z tytułu pozostałej części należności głównej, objętej umową cesji z dnia 31 maja 2008 r. W piśmie procesowym z dnia 7 grudnia 2006 r. spółka „T.-P.” przyznała, że w związku z umowami z dnia 29 czerwca 2005 r. ponosiła opłaty przewidziane w umowie z dnia 20 listopada 2000 r., refakturowane na nią przez spółkę „M.”. Rozliczanie opłat, na skutek niepodpisania umowy cesji opłat, następowało w formie kompensat z wzajemnymi usługami.

Sąd Okręgowy uznał za udowodnione na podstawie art. 231 k.p.c., że spółka „M.” zapłaciła spółce „E.” opłaty przewidziane w umowie z dnia 20 listopada 2000 r., dochodzone przez powódkę w niniejszej sprawie (z wyjątkiem kwoty 32 696,55 zł). Zdaniem Sądu pozwana nie wykazała, że poniesione przez spółkę „M.” opłaty przewidziane w umowie z dnia 20 listopada 2000 r. zostały skompensowane z należnościami za świadczone usługi przez „T.-P.” na rzecz spółki „M.”. Energetyka SA i jej następca prawny nie wyrazili – według Sądu – zgody na cesję wierzytelności i przejęcia długu w terminie przewidzianym w umowach sprzedaży z dnia 29 czerwca 2005 r. W ocenie Sądu istota sporu sprowadza się do znalezienia podstawy prawnej żądania przez spółkę „M.” zwrotu poniesionych przez nią opłat przewidzianych w umowie z dnia 20 listopada 2000 r. od spółki „T.-P.” i jej następcy. Sąd uznał, że nie doszło do przejęcia długu przez „T.-P.” z powodu nie wyrażenia na to zgody przez wierzyciela. Wierzyciel nie podpisał bowiem aneksu nr 5 do umowy, zaś jego zgoda zawarta w porozumieniu z dnia 20 stycznia 2006 r. została wyrażona po terminie wskazanym w umowie o przejęciu długu. Z powodu nie wyrażenia zgody przez wierzyciela na przejęcie długu przez Spółkę „T.-P.” nie nastąpiła zmiana dotychczasowego dłużnika. Rodzi to jednak odpowiedzialność podmiotu, który miał przejąć dług, na podstawie art. 521 § 2 k.c. W niniejszej sprawie wierzyciel zażądał od dłużnika zapłaty opłat przewidzianych w umowie z dnia 20 listopada 2000 r. Spółka „M.”, płacąc te opłaty, poniosła szkodę. W rezultacie roszczenia powódki jako cesjonariusza jest uzasadnione.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny oddalił apelację pozwanej.

Sąd odwoławczy podzielił ustalenie Sądu pierwszej instancji, że spółka „M.” poniosła opłaty przewidziane w umowie z dnia 20 listopada 2000 (za korzystanie z drogi), które powinny obciążać pozwaną. Również podzielił stanowisko, że pozwana nie wykazała, aby skompensowała te opłaty z wierzytelnościami przysługującymi jej od spółki „M.”. Zdaniem Sądu drugiej instancji ważność i skuteczność umów sprzedaży z dnia 29 czerwca 2005 r. została przesądzona prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 7 lipca 2010 r. sygn. akt VI ACa 702/09. Sporna kwestia, czy pomiędzy spółką „M.” i pozwaną doszło do przelewu praw i obowiązków z umowy z dnia 20 listopada 2000 r. została natomiast przesądzona pozytywnie wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 20 stycznia 2011 r., VI ACa 1038/10. Przytoczona przez Sąd odwoławczy część subsumcji stanu faktycznego w sprawie VI ACa 1038/10, opartej na tych samych okolicznościach (z wyjątkiem umowy cesji z dnia 31 maja 2008 r., legitymizującej powódkę do dochodzenia roszczenia), jako stanowiąca podstawę rozstrzygnięcia w tamtej sprawie – zdaniem Sądu – wiąże z mocy art. 365 k.p.c. także w rozpoznawanej sprawie. W tych okolicznościach istnieją pełne podstawy, aby stwierdzić, że nie płacąc opłat przewidzianych w umowie z dnia 20 listopada 2000 r., pozwana pozostaje w bezpodstawnym wzbogaceniu co do kwot, jakie zaoszczędziła w swoim majątku. Wspomniane wzbogacenie nastąpiło kosztem spółki „M.”, która scedowała wierzytelności na powódkę. W tej sytuacji podstawy prawnej rozstrzygnięcia nie mógł stanowić art. 521 § 2 k.c., lecz jest nią art. 405 k.c. W konsekwencji żaden z zarzutów apelacyjnych nie mógł odnieść zamierzonego skutku.

W skardze kasacyjnej, opartej na obu podstawach, pełnomocnik pozwanej zarzucił naruszenie art. 229 w związku z art. 17 § 1 k.s.h., art. 60 k.c. i art. 61 § 1 k.c. w związku z art. 519 k.c. i art. 522 k.c., art. 89 i art. 116 § 2 k.c., art. 405 k.c., art. 224 § 2 k.c. w związku z art. 225 i art. 222 § 1 k.c., art. 414 k.c. i art. 471 k.c., art. 519 w związku z art. 522 k.c., art. 366 § 1 i art. 376 § 1 k.c., art. 176 w związku z art. 78 Konstytucji oraz art. 217, art. 227, art. 235 k.c. w związku z art. 391 k.p.c., art. 365 w związku z art. 316 k.p.c., art. 379 pkt 5 k.p.c. Powołując się na te podstawy, wniósł o uchylenie wyroków Sądów obu instancji, zniesienie postępowania w zakresie dotkniętym nieważnością i przekazanie sprawy Sądowi

pierwszej instancji do ponownego rozpoznania albo uchylenie zaskarżonego wyroku, zniesienie postępowania w zakresie dotkniętym nieważnością i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądu drugiej instancji bądź o uchylenie zaskarżonego wyroku, zniesienie postępowania w zakresie dotkniętym nieważnością i orzeczenie co do istoty poprzez zmianę wyroku Sądu pierwszej instancji i oddalenie powództwa w całości.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzut wydania zaskarżonego wyroku z naruszeniem art. 365 § 1 k.p.c. sprowadza się w istocie do zakwestionowania przez skarżącą stanowiska Sądu Apelacyjnego, że wynikające z tego przepisu związanie sądu prawomocnym wyrokiem wykluczało możliwość samodzielnego rozstrzygnięcia w sprawie spornych kwestii dotyczących ważności umów sprzedaży z dnia 29 czerwca 2005 i skuteczności zawartej między spółką „M.” i poprzednikiem prawnym pozwanej umowy przeniesienia praw i obowiązków wynikających z umowy z dnia 20 listopada 2000 r., ponieważ zostały one pozytywnie przesądzone, jako przesłanka rozstrzygnięcia, prawomocnymi wyrokami Sądu Apelacyjnego z dnia 7 lipca 2010 r., VI ACa 702 /09 i z dnia 20 stycznia 2011 r., VI ACa 1038/10. W uzasadnieniu omawianego zarzutu skarżąca podniosła, że sporna kwestia skuteczności przeniesienia praw i obowiązków wynikających z umowy z dnia 20 listopada 2000 r. została jednak diametralnie odmiennie oceniona przez Sąd Apelacyjny, który w prawomocnych wyrokach z dnia 5 listopada 2010 r., V ACa 336/10 i z dnia 18 listopada 2010 r., V ACa 225/10 uznał, że nie doszło do skutecznego przeniesienia wspomnianych praw i obowiązków.

Zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c. orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyjaśniono, że istota uregulowanej w tym przepisie mocy wiążącej prawomocnego orzeczenia polega na tym, że wymienione w nim podmioty powinny mieć na względzie fakt wydania prawomocnego orzeczenia i jego treść (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2000 r., II CKN 655/98, niepubl.). Wynikający z niej stan związania –

według dominującego poglądu w judykaturze Sądu Najwyższego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2007 r., IV CSK 110/07, niepubl. i z dnia 22 czerwca 2010 r., IV CSK 359/09, OSNC 2011, nr 2. poz. 16 ) – ogranicza się jednak do sentencji orzeczenia i nie obejmuje motywów rozstrzygnięcia. Dlatego w orzecznictwie przyjmuję się, że sąd nie jest związany ustaleniami i oceną dowodów, dokonany w innej sprawie. Podkreśla się tylko, że, dokonując samodzielnych ustaleń, nie może ignorować stanowiska zajętego w innej sprawie, w której stan faktyczny był konstruowany na podstawie tego samego zdarzenia, lecz biorąc je pod uwagę, obowiązany jest dokonać własnych, wszechstronnych ustaleń i samodzielnych ocen, które w rezultacie mogą doprowadzić do odmiennych konkluzji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2002 r., IV CKN 1073/00, niepubl.). Uzasadnieniem tego stanowiska są – jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 marca 2009 r., IV CSK 441/08, niepubl. – dwa argumenty. Zasadniczym jest ten, że w grę wchodzi tu kwestia prawa do oceny wiarygodności dowodów, będąca podstawą i gwarancją niezawisłości orzekania sędziowskiego. Dlatego, jak trafnie podkreślono w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2002 r., IV CKN 1073/00, wszelkie wyłączenia i wyjątki od zawarowanej w art. 233 § 1 k.p.c. zasady samodzielności i niezawisłości sądu w dokonywaniu oceny materiału dowodowego należy interpretować ścieśniająco. Drugi argument wynika stąd, że w każdej ze spraw opartych na tym samym zdarzeniu sądy – w następstwie realizowania zasady kontrydiktoryjności procesu cywilnego – mogą dysponować różnym materiałem dowodowym.

Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą skargę kasacyjną podziela wyrażoną w przytoczonych wyżej orzeczeniach wykładnię art. 365 § 1 k.p.c. To oznacza, że zarzut wydania zaskarżonego wyroku z naruszeniem art. 365 § 1 k.p.c. jest uzasadniony. Rację ma zatem skarżąca, że Sąd nie był związany w niniejszej sprawie oceną spornych kwestii ważności umów sprzedaży z dnia 29 czerwca 2005 oraz skuteczności umownej zmiany strony umowy z dnia 20 listopada 2000 r. w rezultacie przeniesienia praw i obowiązków wynikających z tej umowy, opartych na dokonanych w wymienionych wyrokach Sądu Apelacyjnego ustaleniach faktycznych i wyrażonych w tych wyrokach ocenach prawnych. Warto w związku z tym podkreślić, że z uzasadnienia wyroku Sądu



Apelacyjnego z dnia 7 lipca 2010 r., VI ACa 702/09, wynika wyraźnie, co trafnie podniosła skarżąca, że umowy sprzedaży z dnia 29 czerwca 2005 r. zostały uznane za ważne, ponieważ zgromadzony w tej sprawie materiał nie dawał podstaw do innej oceny. Stwierdzono w nim wprost, że podnoszone przyczyny nieważności wymienionych umów uznano za niewykazane z powodu niedostatecznej aktywności pozwanego w procesie. Podjęta zaś przez pozwanego w postępowaniu apelacyjnym próba uzupełnienia materiału sprawy okazała się bezskuteczna, ponieważ Sąd odwoławczy zaoferowane na tym etapie postępowania wnioski dowodowe pominął jako spóźnione (art. 381 k.p.c.). Również z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 20 stycznia 2011 r., VI ACa 1038/10, w którym Sąd uznał – co jest kwestionowane w rozpoznawanej skardze kasacyjnej – że doszło do umownej zmiany strony umowy z dnia 20 listopada 2000 r. na skutek przeniesienia praw i obowiązków wynikających z tej umowy, nie wynika, aby wszystkie kwestie mające znaczenie dla oceny skuteczności przeniesienia wspomnianych praw i obowiązków były przedmiotem oceny w tej sprawie. Sąd uznał np. że spółka „E.” w piśmie z dnia 30 września 2005 r. pod wymienionymi w nim warunkami „wyraziła zgodę na cesję uprawnień i przejęcie zobowiązań wynikających z umowy 4/00”. Tymczasem uszło uwagi Sądu, że oświadczenie zawarte w tym piśmie podpisał tylko jeden członek wieloosobowego zarządu spółki „E.”. Oceny wymagała zatem, czego nie zrobiono w sprawie, skuteczność tego oświadczenia.

Uwzględnienie zarzutu naruszenia art. 365 § 1 k.p.c. podważa podstawę faktyczną zaskarżonego wyroku, albowiem nie można wykluczyć, że na skutek dokonania przez Sąd własnej oceny zasadności zakwestionowania ważności umów sprzedaży z dnia 29 czerwca 2005 r. oraz skuteczności przeniesienia praw i obowiązków wynikających z umowy z dnia 20 listopada 2000 r. ulegnie zmianie podstawa faktyczna rozstrzygnięcia. W tej sytuacji, ocena zarzutów naruszenia prawa materialnego byłaby przedwczesna, gdyż skuteczne zgłoszenie zarzutu naruszenia prawa materialnego wchodzi zasadniczo w rachubę tylko wtedy, gdy stanowiący podstawę zaskarżonego wyroku stan faktyczny nie budzi zastrzeżeń (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1997 r., II CKN 60/ 97, OSNC 1997, nr 9, poz. 128).

Ubocznie można jedynie zauważyć, że skarżąca trafnie podniosła, że zakwalifikowanie jako przejęcia długu zawartych w punktach 3.1 umów sprzedaży z dnia 29 czerwca 2005 r. postanowień, że spółka „M.” przenosi na spółkę „T.-P.” prawa i obowiązki wynikające z umowy z dnia 20 listopada 2000 r. wymaga rozważenia, czy można przyjąć taką kwalifikację przytoczonych postanowień umowy, mimo niezamieszczenia w nich oświadczenia spółki „T.-P.” o zwolnieniu dotychczasowego dłużnika z długu. W literaturze przyjmuje się, że umowa przejęcia długu powinna zawierać zwolnienie z długu dotychczasowego dłużnika w sposób wyraźny, a nie tylko *per facta concludentia*. W razie wątpliwości należy bowiem uznać nowego dłużnika za dłużnika solidarnego, co doprowadziłoby do przystąpienia do długu, a nie do jego przejęcia. Omawiane przejęcie długu wiąże się z przewidzianą w § 9 umowy z dnia 20 listopada 2000 r. możliwością zmiany strony umowy. W związku z tym należy przypomnieć, że prawu polskiemu nie jest znana jako instytucja normatywna umowna zmiana strony. Dlatego zmiany całej strony zobowiązania wzajemnego można dokonać w drodze przelewu wierzytelności (art. 509 k.c.) i przejęcia długu (519 k.c.). Jest przy tym obojętne, czy nastąpi to w ramach jednej złożonej czynności, czy sukcesywnie. Konieczne jest natomiast, aby czynności prawne stron zawierały elementy niezbędne dla obu tych instytucji.

W związku z postawieniem w skardze kasacyjnej zarzutu naruszenia art. 176 i art. 78 Konstytucji należy przypomnieć, że stosownie do art. 78 Konstytucji każda ze stron ma prawo do zaskarżenia orzeczeń i decyzji wydanych w pierwszej instancji, a zgodnie z art. 176 ust. 1 Konstytucji, postępowanie sądowe jest co najmniej dwuinstancyjne. Połączenie tych przepisów tworzy – jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 maja 2002 r., III CKN 948/00 (OSNC 2003, nr 5, poz. 68) – konstytucyjną zasadę kontroli orzeczeń i postępowania sądowego, stanowiącą rozwinięcie prawa do sądu, ustanowionego w art. 45 ust. 1 Konstytucji. Trzeba jednak z całym naciskiem podkreślić, że zarówno prawo do zaskarżenia orzeczenia, jak i związana z nim dwuinstancyjność, muszą się urzeczywistniać nie *in abstracto*, ale w odniesieniu do każdego, kto w danej sytuacji prawnoprocesowej realizuje przysługujące mu prawo do sądu. Nie chodzi więc o formalne istnienie w danej sprawie co najmniej dwu instancji sądowych oraz ustanowienie

powszechnie dostępnego środka odwoławczego, ale o realne zagwarantowanie możliwości skorzystania z tego środka, przeniesienia sprawy do wyższej instancji i przeprowadzenia merytorycznej kontroli wydanego orzeczenia. Zatem w sytuacji, w której sąd drugiej instancji – tak jak w rozpoznawanej sprawie – wydaje wyrok na innej niż sąd pierwszej instancji podstawie faktycznej i prawnej, rozważenia wymaga, czy takie orzeczenie nie naruszy przysługującego stronie konstytucyjnego prawa do kontroli orzeczeń i postępowania sądowego. Tej oceny nie zmienia możliwość zaskarżenia wyroku skargą kasacyjną, albowiem jest ona nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, o ograniczonej dostępności i ograniczonym zakresie kontroli (por. np. art. 398<sup>2</sup>, art. 398<sup>3</sup>, art. 398<sup>9</sup>, art. 398<sup>13</sup> i art. 519<sup>1</sup> k.p.c.).

Zaskarżony wyrok nie został – wbrew zarzutowi skarżącej – wydany w postępowaniu dotkniętym nieważnością postępowania spowodowaną pozbawieniem pozwanej możliwości obrony swych praw wskutek oparcia wyroku na zmienionej podstawie prawnej. W orzecznictwie przyjmuje się, że pozbawienie strony w rozumieniu art. 379 pkt 5 k.p.c. możliwości obrony swych praw ma miejsce wtedy, gdy z powodu wadliwości procesowych sądu lub strony przeciwnej, będących skutkiem naruszenia konkretnych przepisów kodeksu postępowania cywilnego, których nie można było wskazać przy wydaniu orzeczenia w danej instancji, strona nie mogła i nie brała udziału w postępowaniu lub jego istotnej części (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1998 r., III CKN 34/98, Prok. i Pr. 1999, nr 5, poz. 41 – dodatek). Taka sytuacja nie zaistniała w postępowaniu przed Sądem drugiej instancji. Była w nim zwłaszcza możliwość – wbrew twierdzeniom skarżącej – zajęcia stanowiska co do ewentualnego oparcia rozstrzygnięcia na przepisach o bezpodstawnym wzbogaceniu, ponieważ powódka w postępowaniu apelacyjnym powoływała się na wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 20 stycznia 2011 r., uwzględniający powództwo na podstawie art. 405 k.c.

Z przedstawionych powodów Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji wyroku (art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 w związku z art. 398<sup>21</sup>).

