

*Sygn. akt I ACa 1139/17*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Jan Kremer</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSA Zbigniew Ducki (spr.)</b> <b>SSA Paweł Czepiel</b>
Protokolant:	st.sekr.sądowy Urszula Kłosińska

po rozpoznaniu w dniu 1 grudnia 2017 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy ze skargi J. K.,

o wznowienie postępowania zakończonym prawomocnym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie I Wydział Cywilny z dnia 7 marca 2017r. sygn. akt I ACa 1422/16, którym oddalono apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach I Wydział Cywilny z dnia 9 czerwca 2016r. sygn. akt I C 276/16 w sprawie o rozwód z powództwa E. S. (1) przeciwko J. K.;

***uchyla wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 7 marca 2017r. wydany do sygnatury akt I ACa 1422/16 oraz wyrok Sądu Okręgowego w Kielcach z dnia 9 czerwca 2016r. wydany do sygnatury akt I C 276/16 znosząc postępowanie przed wyżej wymienionymi sądami począwszy od dnia 29 marca 2016 r. i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Kielcach do ponownego rozpoznania wraz z orzeczeniem o kosztach postępowania apelacyjnego.***

SSA Paweł Czepiel SSA Jan Kremer SSA Zbigniew Ducki

Sygn. akt I ACa 1139/17

## UZASADNIENIE

Pozwany w sprawie o rozwód, prowadzonej z powództwa E. S. (2) przed Sądem Okręgowym w Kielcach do sygn. I C 276/16, w której zapadł wyrok rozwiązujący małżeństwo stron z jego winy, przy obciążeniu go alimentami na rzecz powódki w wysokości 700 zł miesięcznie, tudzież kosztami procesu i kosztami sądowymi, a zakończony prawomocnym wyrokiem Sadu Apelacyjnego w Krakowie w którym oddalono apelację pozwanego przy zasadzeniu do pozwanego na rzecz powódki kosztów postępowania apelacyjnego - wniósł 7 sierpnia 2017 r. skargę o wznowienie postępowania oraz uchylenie obu wyżej wskazanych wyroków, przy zniesieniu postępowania w zakresie dotkniętym nieważnością przed sądami obu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Jako podstawę wznowienia postępowania skarżący wskazał art. 401 pkt. 2 k.p.c. w zakresie braku należytej go reprezentacji w sprawie rozwodowej oraz naruszenie przepisów prawa wskutek czego pozwany został pozbawiony możliwości działania.

Powódka w sprawie rozwodowej i jednocześnie uczestniczka postępowania o wznowienie postępowania E. S. (2) wniosła o oddalenie w/w skargi i zasądzenie kosztów zastępstwa według norm prawem przepisanych, twierdząc, że w sprawie o rozwód uprawdopodobniła fakt nieznanosti przez nią miejsca zamieszkania pozwanego, stąd też występowały warunki do ustanowienia dla niego kuratora.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Skarga o wznowienie postępowania okazała się uzasadniona, przy czym właściwą podstawą do tego był fakt, że w toku postępowania przed w/w Sądami doszło do naruszenia przepisów postępowania wskutek czego pozwany został pozbawiony możliwości działania rodzący nieważność postępowania (art. 401 pkt. 2 k.p.c.).

Na wstępie wypada jednak zauważyć, że skarżący, co niesporne, nie wiedział o toczącym się postępowaniu o rozwód z powództwa E. S. (1). Zgodnie z rzeczywistością wykazał natomiast, że informacje o treści zapadłego w tym przedmiocie orzeczenia rozwodowego uzyskał dopiero 19 czerwca 2017 r., kiedy do sprawy o rozwód zgłosił się jego pełnomocnik działający na podstawie udzielonego mu przez skarżącego w/w dacie pełnomocnictwa (k. 89-91 akt I C 276/16). Wcześniej po otrzymaniu pisma z Zakładu Emerytalno-Rentowego (...) dotyczącego zajęcia jego wynagrodzenia emerytalnego, które otrzymał 16 czerwca 2017 r. (k.19) i skontaktowaniu się z Komornikiem przy Sądzie Rejonowym w O., który poinformował go, że zajęcie jego emerytury wynika z zaległych alimentów orzeczonych przez Sąd Okręgowy.

W tej sytuacji nie może budzić wątpliwości fakt zachowania przez skarżącego terminu z art. 407 § 1 k.p.c. do wniesienia skargi o wznowienie postępowania i to do Sądu Apelacyjnego w Krakowie jako sądu właściwego (art. 405 k.p.c.).

Odnosząc się do wskazanych w skardze podstaw wznowienia postępowania stwierdzić należy, że zgodnie z wymogami art. 401 pkt. 2 k.p.c. określne warunki do wniesienia skargi z przyczyny nieważności mają charakter alternatywny. Dotyczy to także braku należytej reprezentacji lub też pozbawienia możliwości działania wskutek naruszenia przepisów prawa. Oznacza to, że spełnienie jednej ze wskazanych podstaw do wznowienia postępowania jest wystarczające dla oceny zasadności skargi.

Trzeba się zgodzić z wywodami rozpoznawanej skargi i powołanymi przez nią judykataми, że pozbawienie strony możliwości obrony swych praw może być skutkiem wadliwości procesowych ze strony sądu lub strony przeciwnej, skutkiem naruszenia konkretnych przepisów k.p.c. Niezmierne jest przy tym istotne, że zarzut pozbawienia strony (uczestnika) możliwości obrony swych praw może wynikać z wyznaczenia kuratora w trybie art. 143 i 144 k.p.c., mimo nienależytego uprawdopodobnienia przez przeciwnika procesowego braku znajomości miejsca pobytu strony dla której kurator ma być ustanowiony. Wszak uprawdopodobnienie, że miejsca pobytu strony jest nieznanne stanowi podstawowy warunek ustanowienia kuratora.

Oceniając na kanwie okoliczności zaskarżonej sprawy rozwodowej kwestię naruszenia przepisów prawa wskutek czego strona została pozbawiona możliwości działania, zwrócić należy uwagę, że powódka w sprawie rozwodowej wniosła o ustanowienie dla pozwanego kuratora dla nieznanego z miejsca pobytu pozwanego oparła o przedstawienie awiza dotyczącej przesyłki do niego kierowanej, nota bene na adres także jej zamieszkania, tudzież na zeznaniach świadka S. C. dalekiego sąsiada stron - co samo w sobie jest daleko niewystarczające dla skorzystania z instytucji z art. 144 k.p.c. Sąd Okręgowy zresztą ustanowił kuratora dla nieznanego z miejsca pobytu pozwanego w oparciu o oświadczenie wspomnianego S. C., z którego co najwyżej wynika, że od sierpnia 2015 r. do marca 2016 r. nie wydział pozwanego, a ten nie starał się z nim kontaktować. Powyższe tym bardziej, że wspomniany świadek w swych później złożonych zeznaniach wskazał, że nie zna stron, a jego kontakty z nimi ograniczały się do mówienia sobie „dzień dobry i co słyhać”, chodzenia obok posesji, aby dotrzeć do miejsca swego zamieszkania (k.38-38 akt rozwodowych).

Sytuacji odnośnie braku wyjaśnienia okoliczności co do miejsca zamieszkania pozwanego nie mógł także stanowić fakt zwrócenia się przez Sąd Okręgowy do Komendy Powiatowej Policji w O. z prośbą o udzielenie informacji czy znane jest miejsce pobytu J. K., ponieważ notatka policji ograniczyła się do wskazania nieprzebywania pozwanego pod dotychczasowym adresem i braku ustalenia aktualnego jego miejsca zamieszkania (k. 24 akt rozwodowych)

Sąd Okręgowy w kontekście treści wniosku powódki o ustanowienie kuratora dla nieznanego z miejsca pobytu pozwanego dysponując informacją na temat pobierania przez pozwanego emerytury na podstawie decyzji Dyrektora Zakładu Emerytalno-Rentowego (dołączonego do pozwu) mógł bez przeszkód podjąć działania zmierzające do ustalenia aktualnego miejsca zamieszkania pozwanego. Mógł także zwrócić się do właściwego organu administracyjnego ewidencjonującego aktualne adresy zamieszkania osób przebywających na terenie Polski o podanie danych w tym zakresie dotyczących pozwanego. Dotyczy to także biur adresowych czy też właściwego Urzędu Skarbowego. Trzeba dodać, że powódka w pozwie wskazała numer PESEL pozwanego, co znacznie mogło ułatwić identyfikację pozwanego we właściwych urzędach. Mógł do tego zwrócić się do rodziny pozwanego o podanie miejsca zamieszkania J. K..

Reasumując zwrócenie się w kontekście treści wniosku o ustanowienie kuratora dla nieznanego z miejsca pobytu i okoliczności w nim podanych, przez Sąd Okręgowy do Posterunku Policji, który przytoczył dane powódki znane jej pism procesowych, nie może być uznane za wypełnienie wymagania z art. 144 § 1 zd. 1 k.p.c. Otóż nie zachodzi przesłanka ustanowienia kuratora, jeśli wnioskodawca nie tylko nie przedstawił środków dowodowych pozwalających na stwierdzenie braku znajomości miejsca zamieszkania lub pobytu przeciwnika procesowego ale przede wszystkim w sytuacji mając ku temu ku temu obiektywne możliwości zaniechał tego.

Konkludując stwierdzić należy, że nieprawidłowości w ustanowieniu kuratora z art. 144 k.p.c. naruszają podstawowe zasady postępowania cywilnego, ponieważ prowadzą do pozbawienia strony możliwości obrony jej praw. Stanowi to zatem przesłankę z art. 401 pkt. 2 k.p.c. dotyczącą naruszenia przepisów wskutek których strona została pozbawiona możliwości działania. Sytuacji także nie sanowała aktywność ustanowionego dla pozwanego kuratora, do którego zadań należało poszukiwanie źródeł dających możliwość ustalenia miejsca pobytu lub zamieszkania osoby dla której ustanowiono go kuratorem, czego w najmniejszym stopniu nie dopełnił. Dodać trzeba, że kurator poza wnioskiem o orzeczenie rozwodu z winy obu stron i wniesienia apelacji od orzeczenia mający charakter czysto formalny, nie przedstawił jakichkolwiek okoliczności uzasadniających wniosków przez niego przedstawionych.

Podkreślenia przy tym wymaga fakt, że błędy co do uznania za wystarczające okoliczności do ustanowienia dla pozwanego kuratora w trybie 144 k.p.c. powielił Sąd Apelacyjny, gdyż nie zweryfikował prawidłowości czynności w tym względzie, do czego był zobowiązany przez przyzmat art. 379 pkt. 5 k.p.c.

Z tych wszystkich względów, w oparciu o wcześniej powołane przepisy prawa procesowego, w tym art. 412 § 1 i 2 k.p.c. uchylono wyroki obu sądów, zniesiono postępowanie w zakresie dotkniętym nieważnością (tj. od wydania zarządzenia o ustanowieniu kuratora) oraz na podstawie art. 386 § 2 k.p.c. uchylono orzeczenia obu sądów i sprawę przekazano Sądowi Okręgowemu w Kielcach do ponownego rozpoznania wraz z orzeczeniem o kosztach postępowania apelacyjnego.

SSA Zbigniew Ducki SSA Jan Kremer SSA Paweł Czepiel