

Sygn.akt III AUa 1825/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 maja 2014r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący: SSA Maria Jolanta Kazberuk (spr.)**

**Sędziowie: SA Bohdan Bieniek**

**SA Piotr Prusinowski**

**Protokolant: Agnieszka Charkiewicz**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 14 maja 2014 r. w B.

**sprawy z odwołania E. D. i R. D. (1)**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.

o ustalenie podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym

**na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B.**

od wyroku Sądu Okręgowego w Suwałkach III Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 20 września 2013 r. sygn. akt III U 584/13

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Suwałkach, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania za II instancję.**

**Sygn. akt III AUa 1825/13**

## UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. decyzją z dnia 17 lipca 2013 roku wydaną na podstawie przepisów ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych ( Dz. U. Nr 137, poz. 887 z późn. zm.) stwierdził, że E. D. z tytułu zatrudnienia jako pracownik u R. D. (1) nie podlega ubezpieczeniom społecznym w okresie od 1 marca 2013 r., zaś od dnia 1 marca 2013 r. podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym, tj. ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu oraz wypadkowemu jako osoba współpracująca przy wykonywaniu pozarolniczej działalności.

W ocenie organu rentowego zawarcie w dniu 1 marca 2013 r. umowy o pracę pomiędzy małżonkami E. D. a R. D. (1) wskazuje na zamiar obejścia przez nich art. 6 ust 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zaś okoliczności przemawiają za pozornością ich oświadczeń woli ( art. 83 § 1 k.c.)

E. D. i R. D. (1) złożyli odwołania od powyższej decyzji zaskarżając ją w całości i zarzucając jej niewyjaśnienie istniejącego stanu faktycznego i bezpodstawną zmianę sposobu ubezpieczenia pracowniczego. Ponadto wskazali na naruszenie art. 83 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o systemie z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez bezpodstawne przyjęcie do ubezpieczenia E. D. jako osoby współpracującej przy wykonywaniu pozarolniczej działalności, art. 6 ust 1 pkt 1 w/w ustawy poprzez przyjęcie, że ubezpieczona nie jest pracownikiem powoda jak również naruszenie art. 6 ust 1 pkt 1 w/w ustawy poprzez przyjęcie, że ubezpieczona E. D. jest osobą współpracującą.

Ponadto odwołujący zarzucili decyzji naruszenie art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 oraz art. 13 pkt 1 i 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Postawili też zarzut naruszenia art. 83 k.c. poprzez przyjęcie, że okoliczność zawarcia umowy o pracę wskazują na zamiar obejścia art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej i przemawiają za pozornością oświadczeń woli. W konkluzji wnieśli o uchylenie zaskarżonej decyzji i rozstrzygnięcie co do istoty sprawy poprzez umorzenie postępowania w sprawie.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie podtrzymując stanowisko z zaskarżonej decyzji.

Wyrokiem z dnia 20 września 2013 r. Sąd Okręgowy w Suwałkach zmienił zaskarżoną decyzję i ustalił, że E. D. od dnia 1 marca 2013 r. podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia jako pracownik u R. D. (2) oraz że nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako osoba współpracująca przy wykonywaniu pozarolniczej działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy uznał, że E. D. jako żona pracodawcy R. D. (1) mogła być zatrudniona przez niego jako współmałżonka prowadzącego działalność gospodarczą i podlegać przepisom o ubezpieczeniach społecznych dotyczących pracownika. Zdaniem Sądu za powyższym przemawia obowiązująca w prawie polskim zasada swobody umów, a żadne przepisy, w tym zawarte w kodeksie pracy nie zawierają ograniczeń dotyczących zatrudnienia na podstawie stosunku pracy między osobami fizycznymi występującymi jako pracownik i pracodawca, pozostającymi w związku małżeńskim czy będącymi członkami rodziny. Sąd Okręgowy wskazał, że takich ograniczeń nie przewidują powołane w decyzji przepisy art. 8 ust. 1-2 ustawy systemowej. Przepisy tego artykułu przewidują tylko, że osoby spełniające określone kryteria mogą być osobami współpracującymi, ale nie muszą. Nadto przepisy te nie nakazują tym osobom, jak małżonkom jeżeli nie pozostają we wspólnym gospodarstwie domowym zostanie osobami współpracującymi, jeżeli chcą świadczyć pracę na rzecz osób prowadzących działalność gospodarczą.

Sąd I instancji na potwierdzenie okoliczności, że nie ma przeszkód prawnych do tego, aby osoba prowadząca działalność gospodarczą mogła zatrudniać swego małżonka na umowę o pracę przedstawił treść wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 6.11.2002 o sygn. akt I SA/Gd 2386/99. Wskazał również, że podobny pogląd przedstawił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19.09.2003 r., sygn. akt II UK 41/03 oraz w wyroku z dnia 1.09.2009 r., sygn. akt I UK 94/09.

Nadto Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że w niniejszej sprawie nie miał zastosowania powołany w zaskarżonej decyzji wyrok SN z dnia 8.07.1998 r., sygn. akt III SA 1686/17. Ponieważ dotyczy on sytuacji, kiedy przy zawieraniu umów o pracę między spółką z ograniczoną odpowiedzialnością a wspólnikiem będącym członkiem zarządu wykluczyć należy możliwość kontynuacji reprezentowania spółki przez dotychczasowego pełnomocnika, jeżeli na skutek zmian w składzie spółki jednymi wspólnikami i jednocześnie członkami zarządu pozostali wspomniany pełnomocnik i jego małżonek.

Sąd Okręgowy wskazał, że z uwagi na fakt, iż istnieje możliwość zatrudnienia przez osobę prowadzącą działalność gospodarczą swego małżonka na umowę o pracę to tym samym i taki zatrudniony małżonek ma prawo podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu tego właśnie zatrudnienia jako pracownik jeżeli nie prowadzi z zatrudniającym go małżonkiem wspólne gospodarstwa domowego.

Sąd I instancji uznał, że w niniejszej sprawie jeżeli małżonkowie nie prowadzą wspólnego gospodarstwa domowego ( brak jest dowodów na to aby tak nie było), to zatrudniając się u swojego małżonka można wybrać ubezpieczenie wynikające z ubezpieczenia pracowniczego. Z brzmienia bowiem przepisów art. 8 ust. 1,2 i 11 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych wynika jednoznacznie, że małżonkowie, aby jednego traktować jako osobę współpracującą nie tylko muszą współpracować przy prowadzeniu działalności gospodarczej , ale też wspólnie prowadzić gospodarstwo domowe. Sąd I instancji wskazał, że małżonkowie E. i R. D. (3) mają inne miejsce zamieszkania, nie ma dowodów na to, że prowadzą wspólne gospodarstwo domowe, a ponadto negocjują współpracę przy prowadzeniu działalności gospodarczej. Zdaniem Sądu Okręgowego wywodzenie, że skoro wcześniej E. D. miała ubezpieczenie z racji osoby współpracującej przy działalności gospodarczej to aktualnie także powinna mieć jest za daleko idące.

Z tych względów Sąd Okręgowy na mocy art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. zmienił zaskarżony i ustalił, że E. D. od dnia 1 marca 2013 r. podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu zatrudnienia jako pracownik u R. D. (2) oraz że nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako osoba współpracująca przy wykonywaniu pozarolniczej działalności gospodarczej.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. zaskarżył powyższy wyrok w całości i zarzucił mu:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego art. 232 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny materiału dowodowego bez wszechstronnego rozważenia zebranego materiału,

2. naruszenie przepisów prawa materialnego:

- art. 8 ust. 11 w związku z art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych ( Dz. U. z 2009 r., Nr 205, poz. 1585, ze zmianami) przez przyjęcie, że E. D. od dnia 1 marca 2013 r. nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako osoba współpracująca przy wykonywaniu pozarolniczej działalności.

- art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych ( Dz. U. z 2009 r., Nr 205, poz. 1585, ze zmianami) przez błędne przyjęcie, że E. D. od dnia 1 marca 2013 r. podlega ubezpieczeniom społecznym jako pracownik u R. D. (1).

Wskazując na powyższe zarzuty organ rentowy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie odwołań od decyzji znak (...) - (...), nr (...). Wniósł też o zasądzenie od wnioskodawców na jego rzecz kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych.

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

Apelacja jest zasadna, a zarzuty w niej wskazane przemawiają za uznaniem, iż niniejsza sprawa nie została dostatecznie wyjaśniona co do stwierdzenia, że E. D. od dnia 1 marca 2013 r. podlega ubezpieczeniom społecznym jako pracownik z tytułu zatrudnienia u R. D. (2), a nie podlega obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako osoba współpracująca przy wykonywaniu pozarolniczej działalności gospodarczej.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że postępowanie dowodowe przed Sądem jest postępowaniem sprawdzającym, weryfikującym ustalenia dokonane przez organ rentowy. Taka weryfikacja powinna być wszechstronna, wyjaśniać wszelkie rozbieżności i odpowiadać wymogom przepisów art. 227 k.p.c. oraz art. 233 § 1 k.p.c. Tymczasem dokonana przez Sąd Okręgowy ocena niniejszej sprawy była niewystarczająca do stwierdzenia, że E. D. podlega ubezpieczeniu społecznemu jako pracownik. W świetle powyższego za trafne należy uznać zarzuty apelującego odnośnie pobieżnie przeprowadzonego postępowania dowodowego w zakresie nie uznania ubezpieczonej E. D. za osobę współpracującą. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie jest wystarczające do poczynienia ustaleń w zakresie nie prowadzenia wspólnego gospodarstwa domowego przez małżonków D. jedynie na podstawie samych twierdzeniach wnioskodawcy i zainteresowanej bez poparcia tego innymi obiektywnymi dowodami. W szczególności w sytuacji, kiedy E. i R. D. (3) nie przedstawili przekonujących argumentów świadczących o zerwaniu między nimi więzi gospodarczej. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zgromadzony w przedmiotowej sprawie przez Sąd Okręgowy materiał dowodowy nie był miarodajny i wystarczający do jednoznacznego ustalenia, że E. D. od dnia 1 marca 2013 r. podlega ubezpieczeniom społecznym jako pracownik, a nie jako osoba współpracująca przy prowadzeniu działalności gospodarczej.

Stąd wyjaśnienie powyższych kwestii wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości pod kątem szczegółowych ustaleń dotyczących faktycznego prowadzenia wspólnego gospodarstwa domowego przez małżonków E. i R. D. (1). Nadto istotne jest również poczynienie ustaleń w zakresie charakteru i faktycznych czynności wykonywanych przez ubezpieczoną w okresie zatrudnienia na umowę o pracę z dnia 1 marca 2013 r. Należało zatem uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Suwałkach.

Spór w niniejszej sprawie koncentrował się na rozstrzygnięciu kwestii czy stosunek prawny łączący wnioskodawcę i zainteresowaną w okresie od dnia 1 marca 2013 był stosunkiem pracy w rozumieniu art. 22 k.p., czy też wypełniał kryterium uznania go za „współpracę przy prowadzeniu działalności gospodarczej”

W myśl art. 6 ust. 1 pkt 1 w związku z art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 roku, Nr 205, poz. 1585 ze zm.), a także art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 1 tejsze ustawy obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu podlegają osoby będące pracownikami, a więc pozostające w stosunku pracy, od dnia nawiązania tego stosunku do dnia jego ustania.

Zgodnie zaś z art. 22 § 1 k.p. przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca - do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. W nawiązaniu do innych przepisów kodeksu pracy w literaturze i orzecznictwie z zakresu prawa pracy została przyjęta wykładnia zwrotu „praca” z art. 22 § 1 k.p. jako działalności:

- 1) zarobkowej (wykonywanej za wynagrodzeniem);
- 2) wykonywanej osobiście przez pracownika;
- 3) rozumianej czynnościowo, czyli powtarzanej w codziennych lub dłuższych odstępach czasu, niebędącej więc jednorazowym wytworem lub czynnością jednorazową;
- 4) wykonywanej „na ryzyko” pracodawcy, który z reguły dostarcza pracownikowi narzędzi, materiałów i innych środków niezbędnych do wykonywania umówionych obowiązków oraz ponosi ujemne konsekwencje niezawinionych błędów popełnianych przez pracownika (tzw. ryzyko osobowe), a ponadto w zasadzie jest obowiązany spełniać wzajemne świadczenie na rzecz pracownika w przypadkach zakłóceń w funkcjonowaniu zakładu pracy, np. przestojów (tzw. ryzyko techniczne) lub złej kondycji ekonomicznej przedsiębiorstwa (tzw. ryzyko gospodarcze);
- 5) świadczonej - według wyraźnego określenia w art. 22 § 1 k.p. – „pod kierownictwem” pracodawcy, co oznacza, że pracownik powinien stosować się do poleceń przełożonych, które dotyczą pracy - art. 100 § 1 k.p., i pozostawać do dyspozycji pracodawcy w zakładzie pracy lub w innym miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy - art. 128 k.p. (por. G. Goździewicz, T. Zieliński, Komentarz do art. 22 Kodeksu pracy, Lex 2011).

Zgodnie natomiast z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby prowadzące pozarolniczą działalność oraz osoby z nimi współpracujące. W myśl art. 8 ust. 11 w/w ustawy za osobę współpracującą z osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność uważa się małżonka, dzieci własne, dzieci drugiego małżonka i dzieci przysposobione, rodziców, macochę, ojczyrna oraz osoby przysposabiające, jeżeli pozostają z nimi we wspólnym gospodarstwie domowym i współpracują przy prowadzeniu tej działalności. Warunkami zatem objęcia obowiązkowym ubezpieczeniem społecznym osób bliskich osobie prowadzącej pozarolniczą działalność gospodarczą są:

**1) pozostawanie we wspólnym gospodarstwie;**

**2) współpraca przy prowadzeniu owej działalności pozarolniczej.**

Jeżeli jednak kryteria określone dla osób współpracujących spełnia pracownik, to dla celów ubezpieczeń społecznych jest traktowany jak osoba współpracująca (art. 8 ust. 2 w/w ustawy). Stosunek pracy między osobą prowadzącą działalność pozarolniczą a osobą im bliską, istniejący w warunkach określonych w art. 8 ust. 11 w/w ustawy, jest zatem wyłączony dla celów ubezpieczeń społecznych - nie jest jednak wykluczony dla innych „celów”. W konsekwencji możliwy jest - zależnie od woli stron - wybór prawnej formy korzystania z pomocy bliskich przy prowadzeniu firmy, w ramach stosunku pracy lub we współpracy (zob. Ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych Komentarz pod red.

B. Gudowskiej do art. 8 ust. 2, str. 197-198, Wydawnictwo C.H. Beck 2011, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 marca 1991 roku w sprawie o sygn. akt II URN 29/91, OSNC 1992/9/170, lex numer 13230, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 1990 roku w sprawie o sygn. akt II URN 31/1990). Tytuł obowiązku ubezpieczenia społecznego nie jest objęty wolą stron, nawet więc wówczas gdy intencją stron umowy o pracę - mimo ich pozostawania w stosunku powinowactwa - było ukształtowanie łączącego je stosunku tak jak między pracownikiem i pracodawcą, a więc bez partycypowania w prowadzeniu działalności gospodarczej, bez dopuszczenia do udziału w decydowaniu w sprawach firmy, kierowania jej działalnością, a w konsekwencji bez ponoszenia odpowiedzialności i bez uczestnictwa w dochodzie, to mimo że bliskie sobie osoby łączył stosunek pracy, podlegać będą ubezpieczeniu społecznemu z tytułu współpracy (zob. Komentarz op. cit.). Podsumowując, zgłoszenie osoby bliskiej do ubezpieczeń jako osoby współpracującej z osobą prowadzącą pozarolniczą działalność, nie wyklucza ustalenia pracowniczego charakteru jej zatrudnienia.

Pojęcie „współpracy przy prowadzeniu działalności gospodarczej” nie zostało zdefiniowane w ustawie o sus. Było natomiast przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, który w wyroku 6 stycznia 2009 roku w sprawie o sygn. akt II UK 134/08, OSNP 2010/13-14/170, lex numer 584969 wyjaśnił, iż cechami konstytutywnymi pojęcia „współpraca przy prowadzeniu działalności gospodarczej” w rozumieniu art. 8 ust. 11 w/w ustawy są występujące łącznie:

1) istotny dla działalności gospodarczej ciężar gatunkowy działań współpracownika, które to działania nie mogą mieć charakteru wtórnego; muszą pozostawać w bezpośrednim związku z przedmiotem podjętej działalności oraz muszą charakteryzować się pewną systematycznością, stabilnością i zorganizowaniem;

2) znaczący czas i częstotliwość podejmowanych robót.

Mając na uwadze powyższe, zaznaczyć należy, iż obowiązkiem Sądu I instancji, analizującego zasadność decyzji organu rentowego, było przeprowadzenie postępowania dowodowego na okoliczność ustalenia, czy E. D. spełnia warunki uznania jej za osobę współpracującą zgodnie z treścią art. 8 ust. 11 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, a w konsekwencji czy podlega ubezpieczeniu społecznemu jako osoba współpracująca z R. D. (1) prowadzącym działalność pozarolniczą ( art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). W pierwszej kolejności należało ustalić czy ubezpieczona pozostaje ze współmałżonkiem we wspólnym gospodarstwie domowym. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Okręgowy powinien przeprowadzić wszechstronne postępowanie dowodowe, nie ograniczając się jedynie do przesłuchania ubezpieczonej oraz R. D. (1), ale również dopuścić dowody z dokumentów dotyczących wspólnego prowadzenia gospodarstwa domowego oraz wspólnej polityki finansowej. Dowody powyższe nie powinny ograniczać się tylko do dokumentów dotyczących utrzymywania wspólnych dzieci, ale powinny dotyczyć ewentualnego wspólnego rozliczania podatkowego, wspólnego zawierania umów kredytowych i pożyczek.

W niniejszej sprawie istotne było również ustalenie – czego Sąd Okręgowy nie uczynił – jaki faktycznie charakter miała współpraca ubezpieczonej w aspekcie kryteriów określonych w art. 8 ust. 11 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych czy nosiła cechy współpracy przy prowadzeniu działalności gospodarczej czy też strony łączył stosunek pracy.

Stąd przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy powinien też przeprowadzić postępowanie dowodowe w celu ustalenia na czym faktycznie polegała praca ubezpieczonej w uwzględnieniu rodzaju, charakteru, specyfiki i częstotliwości czynności wykonywanych przez E. D. na podstawie umowy o pracę zawartej przez strony 1 marca 2013 r. jak również w okresie wcześniejszym, kiedy została zgłoszona do ubezpieczeń społecznych jako osoba współpracująca z R. D. (1) prowadzącym działalność gospodarczą. Rozważenia wymaga również kwestia znaczenia tych czynności dla wyników przedmiotowej działalności gospodarczej prowadzonej. W szczególności istotne jest ustalenie czy E. D. podejmowała czynności decyzyjne dotyczące prowadzonej przez współmałżonka działalności gospodarczej.

Zaznaczyć przy tym należy, iż dokonanie pełnej i wszechstronnej oceny prawnej umowy łączącej strony wymaga zbadania, w jaki sposób dana umowa była faktycznie wykonywana. Rozstrzygające znaczenie dla wspomnianej oceny ma w razie wątpliwości nie tyle nazwa i treść umowy, ile faktyczny sposób realizacji danego zobowiązania (por.

uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 1998 roku w sprawie o sygn. akt I PKN 458/98, OSNP 2000/3/94, lex numer 37059).

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd I instancji winien zatem przeprowadzić postępowanie dowodowe w zakresie opisanym w niniejszym uzasadnieniu oraz dopuścić jeszcze inne dowody, wynikające z okoliczności niniejszej sprawy oraz dowody których potrzeba powołania wyniknie w toku postępowania, a których celem będzie wyjaśnienie faktycznego pozostawienia przez E. D. i R. D. (1) w małżeńskiej wspólności gospodarczej.

Dokonanie powyżej wskazanych ustaleń faktycznych w sprawie umożliwi prawidłowe rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy. Po przeprowadzeniu dokładnego postępowania dowodowego Sąd będzie zobowiązany dokonać pełnej i wszechstronnej oceny zgromadzonego materiału, która pozwoli mu na prawidłową ocenę merytorycznej zasadności zaskarżonej decyzji organu rentowego.

Prawidłowe rozpoznanie sprawy wymaga zatem przeprowadzenia przez Sąd pierwszej instancji postępowania dowodowego w całości, co skutkowało uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania.

Mając zatem powyższe na uwadze, na mocy art. 386 § 4 k.p.c. , orzeczono jak w sentencji.