

## POSTANOWIENIE

Dnia 25 października 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodnicząca: SSA Anna Polak

Sędziowie: SA Jolanta Hawryszko,

SA Urszula Iwanowska (spr.),

po rozpoznaniu w dniu 25 października 2012 r., na posiedzeniu niejawnym,

**sprawy z powództwa E. Ś.**

**przeciwko** Gimnazjum nr 1 w G.

o zapłatę,

na skutek zażalenia powoda na postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie VII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 4 czerwca 2012 r., sygn. akt VII P 11/09,

**postanawia:**

1. odrzucić zażalenie na postanowienie w przedmiocie oddalenia wniosku o przywrócenie terminu,
2. oddalić zażalenie w pozostałym zakresie,
3. wniosek pozwanego o zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego przekazać do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie.

SSA Jolanta Hawryszko SSA Anna Polak SSA Urszula Iwanowska

**Uzasadnienie:**

Postanowieniem z dnia 4 czerwca 2012 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, na podstawie art. 168 § 1 k.p.c. oddalił wniosek powoda E. Ś. o przywrócenie terminu do złożenia zażalenia na postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 7 września 2011 r. (punkt I) i na podstawie art. 370 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c. odrzucił zażalenie powoda na postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 7 września 2011 r., jako wniesione po terminie (punkt II).

Sąd pierwszej instancji wskazał, że w dniu 7 września 2011 r. wydał postanowienie umarzające postępowanie w sprawie co do kwoty 250.000 zł (pkt. I) i zasądził od powoda E. Ś. na rzecz pozwanego Gimnazjum nr 1 w G. kwotę 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt. II). Powód po ogłoszeniu postanowienia został pouczony o sposobie i terminie jego zaskarżenia.

E. Ś. w dniach 7 i 8 września 2011 r. (data nadania w urzędzie pocztowym) wniósł o doręczenie postanowienia wraz z uzasadnieniem i zostało mu ono doręczono w dniu 19 września 2011 r. wraz z pouczeniem o terminie do złożenia zażalenia. W dniu 27 września 2011 r. powód nadał w urzędzie pocztowym zażalenie na punkt II postanowienia z dnia 7 września 2011 r. Postanowieniem z dnia 28 września 2011 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie odrzucił zażalenie jako wniesione po upływie ustawowego terminu, który upłynął z dniem 26 września 2011 r. Odpis postanowienia doręczono powodowi w dniu **8 października 2011 r.**

Dalej sąd pierwszej instancji podniósł, że pismami z dnia 13 października 2011 r. i 10 listopada 2011 r. powód złożył wnioski o przywrócenie terminu do złożenia zażalenia, argumentując go tym, że nie był w stanie zachować terminu do złożenia zażalenia z uwagi na bardzo zły stan zdrowia spowodowany wirusowym zapaleniem przewodu pokarmowego oraz rwą kulszową w okresie 23-26 września 2011 r. Jednocześnie E. Ś. wskazał, że jego żona przebywała w tym okresie w pracy poza miejscem zamieszkania powoda i nie mogła go wyręczyć w nadaniu zażalenia w terminie.

W toku postępowania powód złożył zaświadczenie lekarskie W. N. z dnia **11 października 2011 r.**, że w dniach 23-26 września 2011 r. powód był niezdolny do pracy oraz pisemne oświadczenie żony, iż w tym okresie pracowała na dyżurach w K..

Z kolei, Sąd Okręgowy wskazał, że na rozprawie w dniu 23 lutego 2012 r. powód zeznał, że zgłaszał się do lekarza prowadzącego A. S., ale ten lekarz był na urlopie i po 2 lub 3 dniach został przyjęty przez innego lekarza. Był w tym okresie obłożnie chory na rodzaj grypy wirusowej, nie mógł oddalać się od toalety. Miał także atak rwy kulszowej. Żona w związku z pracą przebywała na dyżurach w K. co trwało 2 lub 3 dni. Cały czas był przekonany, że nadał zażalenie w odpowiednim terminie.

Sąd pierwszej instancji na podstawie nadesłanej przez przychodnię historii choroby ustalił, że E. Ś. zasięgał porad lekarskich w dniach: 8 sierpnia 2005 r., 13 lutego, 19 maja, 4 i 28 grudnia 2006 r., 19 stycznia, 16 i 28 lutego, 7 marca, 2, 13, i 23 kwietnia, 4 maja, 1, 19 i 26 czerwca oraz 2 lipca 2007 r. Wizyty często spowodowane były dolegliwościami ze strony kręgosłupa. Lekarzami przyjmującymi byli A. S., D. J. i W. N.. W historii choroby brak jest zapisów o jakichkolwiek wizytach w latach 2008-2010, a także aż do dnia 10 października 2011 r. Kolejna wizyta miała miejsce w dniu **11 października 2011 r.** u doktora W. N., a pod tą datą zostało zapisane: „Zaśw. Lek. - w dniach 23-26.09.2011 - obj. rwy kulszowej- zaśw. o niezdolności do pracy w tych dniach”.

Na podstawie ustalonego wyżej stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że brak było podstaw do uwzględnienia wniosku powoda, albowiem nie uprawdopodobnił on, iż uchybienie terminowi do złożenia zażalenia nastąpiło bez jego winy, w szczególności, aby jego stan zdrowia uniemożliwiał mu w okresie od 19 do 26 września 2011 r. złożenie zażalenia.

Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę, że z nadesłanej dokumentacji medycznej wynika, iż powód pierwszy raz stanął się u lekarza, po ponad 3 latach przerwy, w dniu 11 października 2011 r. i nie zasięgał porady lekarskiej nie tylko przez cały wrzesień 2011 r., ale także na początku października 2011 r. Wizyta miała miejsce dopiero po odebraniu przez powoda w dniu 8 października 2011 r. postanowienia sądu, z którego dowiedział się, że jego zażalenie zostało odrzucone jako złożone po terminie, a także po ponad 2 tygodniach po chorobie o jakiej powód mówi.

W ocenie tego sądu, bez znaczenia była natomiast okoliczność, że powód jest osobą bezrobotną, której nie jest potrzebne zaświadczenie o niezdolności do pracy. Powodem wizyty u lekarza nie jest przecież, zwłaszcza w przypadku tak ciężkiego ataku choroby o jakim mówi powód, konieczność wystawienia zaświadczenia dla pracodawcy, ale przede wszystkim uzyskanie porady i pomocy lekarskiej. Z postawy powoda wynika zaś, że w dniach 23-26 września 2011 r. nie potrzebował takiej pomocy.

Następnie Sąd Okręgowy wskazał, że podczas wizyty w dniu 11 października 2011 r. brak jest zapisów o jakichkolwiek poradach lekarskich czy badaniach, a z zapisu w historii choroby jasno wynika, że wizyta powoda miała na celu wyłącznie uzyskanie zaświadczenia dla niniejszego postępowania.

Zdaniem sądu pierwszej instancji nie zasługują na wiarę zeznania powoda, który stwierdził, że starał się o wizytę u doktora S., ale ze względu na jego nieobecność 2-3 dni później został przyjęty przez innego lekarza. Trudno dać wiarę wersji, że powód starał się o poradę lekarską już po wyzdrowieniu, skoro jak sam podał w dniu 27 września 2011 r. (kiedy złożył spóźnione zażalenie) objawy chorobowe ustały. Zatem, w opinii tego sądu, jedyną przyczyną, dla której powód starał się o wizytę lekarską 8 lub 9 października 2011 r. to uzyskanie zaświadczenia na potrzeby niniejszego postępowania, a nie pomocy lekarskiej w kwestii swego zdrowia. Sąd meriti mając na uwadze, że sam powód (co

wykazał swoim postępowaniem) uznał, iż jego schorzenie nie wymaga interwencji lekarza, także uznał, że nie było ono tego rodzaju, aby uniemożliwiało mu nadanie na pocztę w terminie zażalenia.

W ocenie Sądu Okręgowego powód nie dołożył należytej staranności, a całokształt okoliczności wskazał, że to nie choroba, lecz zwyczajna omyłka spowodowała opóźnienie w złożeniu środka zaskarżenia (powód zeznał nawet, że był przekonany, iż składa zażalenie w odpowiednim terminie).

W tym stanie rzeczy zaistniały przesłanki do oddalenia wniosku o przywrócenie terminu na wniesienie zażalenia.

Z powyższym postanowieniem Sądu Okręgowego w Szczecinie w całości nie zgodził się E. Ś., który w złożonym zażaleniu wniósł o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Skarżący zarzucił naruszenie przepisów w zakresie oceny dowodów i błąd polegający na przyjęciu przez sąd pierwszej instancji, że choroba powoda nie uniemożliwiła mu czynności w zakresie złożenia w terminie zażalenia, gdyż zaświadczenie lekarskie jest mało wiarygodne, podczas, gdy faktycznie był on obłożnie chory. E. Ś. podniósł też, że lekarze nie wydają zaświadczeń na druku L-4 takim osobom jak on, czyli bezrobotnym.

W odpowiedzi na zażalenie pozwane Gimnazjum nr 1 w G. wniosło o jego oddalenie i zasądzenie od powoda kosztów postępowania odwoławczego wraz z kosztami zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych wskazując, że w orzecznictwie przyjmuje się, że choroba strony, by mogła być uznana za okoliczność powodująca, iż strona nie ponosi winy w niezachowaniu terminu powinna trwać przez cały okres biegu terminu. Zaś powód był chory jedynie w ciągu 4 z 7 dni terminu.

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

Zażalenia ubezpieczonego nie zasługiwały na uwzględnienie.

Na wstępie należy zaznaczyć, że zgodnie ze stanowiskiem utrwalonym w orzecznictwie nie przysługuje zażalenie na postanowienie o oddaleniu wniosku o przywrócenie terminu do złożenia zażalenia, ponieważ orzeczenie to nie kończy postępowania w sprawie i nie jest objęte katalogiem postanowień zaskarżalnych wymienionych w art. 394 § 1 k.p.c. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 1999 r., I CKN 367/99, OSNC 2000/3/48; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 28 marca 2000 r., III A Uz 189/99, OSA 2002/2/6). W uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 maja 2000 r., III ZP 1/00 (OSNAP 2000/24/887) Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, na wpadkowy charakter postępowania o przywrócenie terminu do dokonania czynności procesowej, którego celem jest jedynie ocena zasadności wniosku o przywrócenie terminu, w tym zbadanie, czy zaniechanie dokonania czynności było spowodowane okolicznościami niezawinionymi przez stronę.

Dlatego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 394 k.p.c. a contrario i art. 370 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c. odrzucił zażalenie skarżącego na postanowienie o oddaleniu wniosku o przywrócenie terminu do złożenia zażalenia (punkt 1 sentencji postanowienia).

Przechodząc do istoty problemu, należy wskazać, że E. Ś. niewątpliwie złożył zażalenie po terminie, skoro w dniu 19 września 2011 r. osobiście odebrał odpis postanowienia z dnia 7 września 2011 r. wraz z jego uzasadnieniem (potwierdzenie odbioru przesyłki k. 255 akt), a zażalenie na to orzeczenie złożył w urzędzie pocztowym w dniu 27 września 2011 r. (zażalenie – pismo z dnia 26 września 2011 r. k. 262 akt). Powód co prawda podnosił we wniosku o przywrócenie mu terminu do wniesienia zażalenia przeszkodę w dochowaniu terminu w postaci nagłego i poważnego zachorowania, lecz Sąd Okręgowy słusznie nie dał wiary tym twierdzeniom. Należy bowiem mieć na uwadze, że powód przez ostatnie lata w ogóle nie korzystał z pomocy lekarskiej, w szczególności w zakresie zmian chorobowych w obrębie kręgosłupa (historia choroby E. Ś. z N. Z. O. Z. (...) w G. k. 311 i k. 315 akt) i na objawy bólowe rwy kulszowej (zapalenie nerwu kulszowego) zaczął powoływać się dopiero po upływie terminu do wniesienia zażalenia. Z karty historii choroby (k. 311 akt) wynika, że E. Ś. zgłosił się do internisty dopiero w dniu 11 października 2011 r., czyli po upływie 16 dni, liczonych od ostatniego dnia, w którym miał odczuwać dolegliwości związane z atakiem rwy kulszowej. Powód stawiał

się do lekarza jednak nie po to, żeby podjąć leczenie, lecz aby uzyskać zaświadczenie o niezdolności do pracy, celem przedłożenia w niniejszej sprawie. Lekarz nie podjął ani leczenia zachowawczego farmakologicznego, ani nie skierował powoda na badanie radiologiczne, celem postawienia prawidłowej diagnozy, nie widział również potrzeby konsultacji z innym lekarzem specjalistą z zakresu chirurgii czy neurologii (również bez skierowania), chociaż według powoda atak miał trwać aż kilka dni i przybrać takie rozmiary, że uniemożliwiał mu poruszanie się poza obręb domu. W karcie historii choroby brak jest opisu objawów, jakie miał zgłaszać powód, nie ma też wyników badania przedmiotowego, czy wpisu z wyniku badania specjalistycznego (historia choroby k. 311 akt). Lekarz mógł się co najwyżej opierać na opisie powoda o stanie sprzed ponad pół miesiąca. Tym samym lekarz nie miał możliwości obiektywnego stwierdzenia trafności swojej hipotezy o rwie kulszowej, ani nawet jej weryfikacji.

Należy zauważyć, że powód w późniejszym okresie, tj. po wizycie w dniu 11 października 2011 r., również nie podjął leczenia w kierunku zmian chorobowych w obrębie kręgosłupa, chociaż zapewniał, że bardzo cierpiał i został pozbawiony możliwości poruszania się przez kilka dni.

Sąd Apelacyjny miał na uwadze, że ogólnie stwierdzona niezdolność do pracy, de facto hipotetyczna, jako oparta tylko na opisie objawów zgłaszanych powoda, a nadto postawiona znacznie po okresie zgłaszanych dolegliwości, nie jest tożsama z niezdolnością poruszania się, napisania zażalenia i wysłania listu zaadresowanego do sądu, a dopiero tego rodzaju niezdolności mogły powodować zaistnienie braku winy powoda w niedochowaniu terminu.

Również niewiarygodną jest wersja powoda o wystąpieniu w badanym okresie nagłego, silnego osłabienia, wynikającego z objawów przypominających „grypę wirusową” zmuszających do stałej, kilkudniowej obecności przy toalecie, skoro powód nie zgłaszał tych objawów podczas wizyty u lekarza w dniu 11 października 2011 r., a mogły one przecież być istotne dla zdiagnozowania i ustalania niezdolności do pracy, a po wtóre w ogóle, kreowane przez powoda objawy, w tym związane z rwą kulszową, mające powodować według powoda stan obłożny, nie skłoniły go do wezwania pogotowia ratunkowego, ewentualnie żony, będącej lekarzem, a znajdującej się w niedalekim K.. Niewiarygodność wersji powoda o stanie zdrowia w badanym okresie wynika pośrednio także z faktu, że powód powoływał się już na okoliczność pozostawiania pod stałą opieką lekarską (zażalenie powoda - pismo z dnia 26 września 2011 r. k. 258 akt), podczas, gdy faktycznie - jak wynika z historii choroby - ostatni kontakt z lekarzem prowadzącym miał w 2007 roku, nie wliczając w to oczywiście przedstawioną wizytę u lekarza z dnia 11 października 2011 r.

Mając powyższe na uwadze, w ocenie Sądu Apelacyjnego istotnie nie można było przyjąć, że doszło do uchybienia terminu bez winy powoda. Podnoszone przez E. Ś. okoliczności uchybienia terminowi okazały się bowiem w całości niewiarygodne. Zatem należało przyjąć, że skarżący przy zachowaniu zwykłej staranności miał możliwość wniesienia zażalenia na postanowienie z dnia 7 września 2011 r. w terminie.

Zgodnie z art. 370 k.p.c. stosowanym odpowiednio na podstawie art. 397 § 2 k.p.c. do postępowania zażaleniowego, sąd pierwszej instancji odrzucił na posiedzeniu niejawnym zażalenie wniesione po upływie przepisanej terminu, nieopłacone lub z innych przyczyn niedopuszczalne, jak również zażalenie, którego braków strona nie uzupełniła w wyznaczonym terminie.

W związku z powyższym, skoro brak przesłanek do przywrócenia terminu E. Ś. do złożenia zażalenia na postanowienie z dnia 7 września 2011 r., to prawidłowo Sąd Okręgowy ponownie zażalenie, wniesione po upływie terminu na podstawie przywołanych wyżej przepisów, odrzucił.

Z tych względów, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. w związku z art. 397 § 2 k.p.c. zażalenie na postanowienie o odrzuceniu zażalenia jako nieuzasadnione oddalił (punkt 2 sentencji postanowienia).

Wniosek strony pozwanej o zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego Sąd Apelacyjny na podstawie art. 200 § 1 k.p.c., mając na uwadze art. 108 § 1 k.p.c. w związku z art. 98 § 1 k.p.c., przekazał do rozpoznania Sądowi Okręgowemu. Zgodnie bowiem z art. 108 § 1 k.p.c. sąd rozstrzyga o kosztach w każdym orzeczeniu kończącym sprawę w instancji. W niniejszej sprawie bezspornym jest, że postępowanie przed sądem pierwszej instancji nie zostało zakończone. Powód

cofnął pozew tylko w części, a zatem postępowanie pierwszoinstancyjne jest w toku. Natomiast zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Zasada odpowiedzialność za wynik procesu wyrażona w art. 98 § 1 k.p.c. odnosi się do procesu jako całości a nie jego poszczególnych części – roszczeń. Sąd rozpoznając sprawę ma zatem obowiązek rozliczyć i orzec o wszystkich kosztach procesu kończąc postępowanie w sprawie.

Sąd Apelacyjny w omawianym zakresie podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 4 kwietnia 2012 r., I CZ 32/12 (Lex nr 1170212), że art. 108 § 1 zd. 1 k.p.c., mający zastosowanie w postępowaniu zażaleniowym za pośrednictwem art. 391 § 1 w związku z art. 397 § 2 k.p.c. wyraża zasadę koncentracji orzekania o kosztach postępowania ograniczając orzekanie o nich jedynie do orzeczeń kończących sprawę w instancji oraz przez Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w postanowieniu z dnia 10 maja 2012 r., I ACz 708/12 (Lex nr 1171393) i w postanowieniu z dnia 19 kwietnia 2012 r. (Lex nr 1171326), że rozstrzygnięcie o kosztach następuje dopiero w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji (za niedopuszczalne uważa się orzekanie o kosztach procesu wcześniej), ponieważ rozstrzygnięcie o kosztach ma charakter akcesoryjny w stosunku do głównego przedmiotu postępowania, a pojęcie postanowienia kończącego postępowanie w sprawie, obejmuje tylko orzeczenia kończące postępowanie jako całość poddaną pod osąd. Postanowieniami takimi nie są orzeczenia mające za przedmiot kwestie wypadkowe, tj. kończące postępowania pomocnicze lub zamykające fragment bądź pewną fazę postępowania.

Sąd Okręgowy rozstrzygając o kosztach niniejszego postępowania zażaleniowego w orzeczeniu kończącym sprawę winien mieć na uwadze, że w sprawie z zażalenia na orzeczenie o kosztach postępowania, wartość przedmiotu zaskarżenia, mająca znaczenie przesądzające o wynagrodzeniu pełnomocnika strony (część kosztów postępowania zażaleniowego), stanowi kwota zasądzonych kosztów, nie zaś wartość przedmiotu sporu w rozpoznawanej sprawie (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 kwietnia 2011 r., II UZ 9/11, Lex nr 901615).

SSA Jolanta Hawryszko SSA Anna Polak SSA Urszula Iwanowska