

***Sygn. akt I ACa 728/12***

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

***Dnia 11 stycznia 2013 r.***

***Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:***

***Przewodniczący – Sędzia SA – Lidia Sularzycka***

***Sędzia SA – Bogdan Świerczakowski***

***Sędzia SO del. – Jacek Sadowski /spr./***

***Protokolant – st. sekr. sąd. Katarzyna Foltak***

po rozpoznaniu w dniu 11 stycznia 2013 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa Z. P.

przeciwko K. G.

o ochronę dóbr osobistych

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie

z dnia 8 marca 2012 r. sygn. akt I C 480/09

***uchyla zaskarżony wyrok, znosi postępowanie przed Sądem Okręgowym Warszawa - Praga w Warszawie poczynszy od dnia 21 października 2009 r., i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu Warszawa – Praga w Warszawie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.***

***Sygn. akt I ACa 728/12***

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 4 lutego 2009 roku powódka Z. P. wniosła o ochronę jej dóbr osobistych poprzez wydanie przez sąd nakazu ekshumacji urny z prochami W. D., pochowanego w grobie(...)w dniu 30 września 2008 roku, o nakazanie pozwanej K. G. pokrycia wszystkich wydatków związanych z naprawą nagrobka oraz zasądzenie kwoty 20.000 zł tytułem odszkodowania. Pozwana K. G. nie uznała powództwa i wniosła o oddalenie powództwa w całości.

Wyrokiem z dnia 8 marca 2012 roku Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie oddalił powództwo i zasądził od Z. P. na rzecz K. G. kwotę 2760 złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Podstawą wydanego rozstrzygnięcia były następujące ustalenia faktyczne poczynione przez sąd pierwszej instancji.

Stanowiący przedmiot sporu w tej sprawie grób o numerze (...)znajduje się na Cmentarzu B. w W.. Właścicielem – dysponentem grobu był F. G.. Grób został wybudowany w latach 40-tych. Pierwszy w grobie został pochowany 3 marca 1944 roku F. G., pierwszy mąż E. G.. Ze związku tego pochodził syn J. G., który był dwukrotnie żonaty. Z pierwszego związku małżeńskiego pochodzi córka Z. P. (powódka) oraz E. B.. Pierwszy związek małżeński J. G. zakończył się rozwodem. J. G. ponownie się ożenił z pozwaną K. G. w 1979 lub 1980 roku. E. G. (matka J.) ponownie wyszła za mąż

po śmierci F. za jego brata A. G.. A. G. został pochowany 3 marca 1962 roku. E. G. została pochowana 16 lipca 1990 roku. Wówczas grób został wymurowany, pogłębiony, tak aby w nim mogły spocząć jeszcze dwie trumny. Nastąpiło to z inicjatywy J. G. i pozwanej, którzy sfinansowali pochówek E. G. oraz prace związane z grobem w celu zapewnienia sobie miejsca po śmierci. Opłacili także przedłużenie prawa do użytkowania grobu na dalsze 20 lat. J. G. był drugim mężem pozwanej K. G.. J. G. został pochowany 27 kwietnia 1999 r. Kosztami jego pochówku zajęła się pozwana. Urna z prochami W. D. została pochowana 30 września 2008 roku. W. D. był narzeczoną J. P.. Zginął tragicznie w wypadku drogowym. Od 12 roku życia był w Domu Dziecka, bowiem jego matka nie żyła, a ojciec miał odebraną władzę rodzicielską. Po śmierci W. D. nie udało się nawiązać kontaktu z jego biologiczną rodziną. W. D. był bardzo zżyty z rodziną pozwanej, wiele im pomagał. Pozwana i J. G. byli ze sobą od 1969 roku. Wnuczki pozwanej jej męża traktowały jako biologicznego dziadka, rodzina była ze sobą bardzo zżyta. W związku z powyższym na prośbę wnuczki J. P. pozwana zgodziła się na pochowanie w jednym pozostałym miejscu urny z prochami jej narzeczonego. W tym celu złożyła oświadczenie w zarządzie cmentarza, że nie ma kontaktu z rodziną swego męża. W związku z treścią tego oświadczenia wicedyrektor Cmentarza B. wyraził zgodę na pochowanie urny z prochami W. D. w grobie rodzinnym G.. Aktualnie na pomniku oprócz nazwisk dotychczas pochowanych, na samym dole został wykonany napis z danymi W. D.. Na co dzień o grób dbają wnuczki pozwanej, która sama z uwagi na stan zdrowia od wielu lat nie może tego robić oraz powódka i jej córki.

Mając na uwadze powyższe ustalenia sąd okręgowy uznał, że wniesione w tej sprawie powództwo jest niezasadne. Jak wskazał, prawo do grobu ma dwójaki charakter. Przede wszystkim jest to uprawnienie o charakterze dobra osobistego łączące się ściśle z kultem pamięci osoby zmarłej. Do dóbr osobistych człowieka należy bowiem prawo pochowania osoby bliskiej, prawo pielęgnowania jej grobu oraz prawo decydowania, czy po upływie okresu określonego w ustawie z dnia 31 stycznia 1959 roku o cmentarzach i chowaniu zmarłych, w grobie mogą zostać pochowane inne osoby. Jak podkreślił sąd okręgowy, z uwagi na dominujący charakter dobra osobistego względny majątkowe, takie jak pokrycie opłat za wykupienie grobu, nie mogą decydować, w razie sporu, o ustaleniu uprawnienia do grobu.

Odnosząc się do okoliczności tej sprawy sąd okręgowy uznał, że powódka nie wskazała jakie dobra osobiste i uprawnienia do grobu naruszyła swoim działaniem pozwana. Powódka stwierdziła bowiem jedynie, że przeszkadza jej fakt pochowania w grodzie rodzinnym urny z prochami W. D. albowiem „wnuczki pytają, kto to jest”. Sąd okręgowy stwierdził, że nie można na tej podstawie ustalić, że pozwana w jakikolwiek sposób zakłócała czy uniemożliwiała powódce dbanie o grób. Powódka nie podnosiła, aby takie zdarzenia miały miejsce. Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie wykazał, w ocenie sądu pierwszej instancji, aby przez fakt pochowania urny z prochami W. D. naruszono kult pamięci osób zmarłych bliskich powódce i pochowanych w tym grobie. Z zeznań świadków wynika, że rodziny powódki i pozwanej odwiedzają grób, nie dochodzi przy tym do sporów, bowiem obie rodziny starają się skutecznie wymijać w tym zakresie. Sąd okręgowy wskazał, że z akt sprawy wynika, iż W. D. zmarł tragicznie, był dobrym człowiekiem, pomagającym rodzinie zmarłego J. G.. Nie miał rodziny, wychowywał się w domu dziecka, a sam fakt, że na grobie stało jego zdjęcie, na którym trzyma piwo, nie świadczy o tym, że tym samym pochowanie go w tym grobie naruszyło dobro osobiste w postaci kultywowania pamięci osób zmarłych i również pochowanych w tym grobie. Ponadto sąd okręgowy wskazał, że prawo do grobu obejmuje także szereg innych uprawnień, jak np. prawo do urządzenia grobu. W niniejszym postępowaniu nie wykazano, aby pozwana oponowała przeciwko takiemu prawu powódki i aby prawo to w jakikolwiek sposób naruszyła. W ocenie sądu okręgowego nie można mówić o zniszczeniu nagrobka przez umieszczenie na nim tablicy z danymi W. D.. Następnie sąd okręgowy wskazał, że prawo do grobu obejmuje również uprawnienie decydowania o tym, kto ma być w grobie pochowany. W ocenie sądu okręgowego nie doszło do naruszenia tego uprawnienia przez pozwaną, bowiem to pozwanej, a nie powódce uprawnienie to przysługuje. Sąd okręgowy podkreślił, że prawo do pochowania w danym grobie przysługuje z reguły osobom, które ten grób urządziły albo, dla których został on urządzony. Z materiału dowodowego wynika, że po śmierci E. G., J. G. i właśnie pozwana zajęli się jej pochówkiem. W związku z tym na zlecenie pozwanej grób został pogłębiony, wymurowany, dzięki temu powstały trzy dodatkowe miejsca. Jedno zostało przeznaczone na pochówek E. G., a dwa pozostałe małżonkowie urządzili dla siebie. W tym celu prawo do pochowania zostało przedłużone, została wniesiona opłata do 2010 roku. Świadczą o tym rachunki złożone przez pozwaną, a także znajdujące się w zarządzie

cmentarza w dokumentacji dotyczącej grobowca. W końcu sąd okręgowy stwierdził, że powódce nie przysługuje własne uprawnienie do grobu, a tym samym nie można mówić o naruszeniu tego uprawnienia przez pozwaną.

Wydany w tej sprawie wyrok zaskarżony został przez powódkę w całości. Powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wydanie nakazu ekshumacji urny z prochami W. D. z grobu rodzinnego powódki (...) oraz zasądzenie wskazanej w pozwie kwoty 20.000 zł. Ewentualnie wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji, przy uwzględnieniu kosztów dotychczasowego postępowania.

W złożonej apelacji podniesione zostały następujące zarzuty:

I. Naruszenie prawa materialnego polegające na:

- 1) naruszeniu art. 23 i art. 24 k.c. poprzez ich błędną wykładnię, co w konsekwencji powodowało niewłaściwe zastosowanie przepisu;
- 2) złej subsumcji, to jest nieprawidłowym dopasowaniu stanu faktycznego do przepisu, co w konsekwencji doprowadziło do wydania sprzecznego z prawem wyroku;
- 3) pominięcie podstępu zwłoki opóźnienia przewodu sądowego;

II. Naruszenie prawa procesowego polegające na:

- 1) naruszeniu art. 232 k.p.c. poprzez błędne ustalenia w zakresie stanu faktycznego przez nieprawidłową ocenę materiału dowodowego;
- 2) naruszeniu art. 87 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę umocowania pełnomocnika;
- 3) naruszeniu art. 227 k.p.c. i art. 233 k.p.c. poprzez wydanie wyroku bez rozważenia w sposób bezstronny i wszechstronny twierdzeń przedstawianych przez powoda oraz zeznań świadków.

W piśmie stanowiącym uzupełnienie apelacji powódka zarzuciła:

1/ obrazę przepisów postępowania, tj.:

a/ art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak jednoznacznego stanowiska sądu pierwszej instancji co do podstawy prawnej rozstrzygnięcia o żądaniach powódki, oraz brak wskazania przepisów prawa, które sąd miał na względzie wydając rozstrzygnięcie w sprawie;

b/ art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie przez sąd nieprawidłowej oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie bez jego wszechstronnego rozważenia, z pominięciem zasady swobodnej oceny dowodów, w tym wyjaśnień złożonych przez powódkę;

2/ obrazę przepisów prawa materialnego, tj.:

a/ art. 23 oraz art. 24 k.c. przez błędną wykładnię poprzez uznanie, iż w związku z faktem, iż powódce nie przysługuje własne prawo do grobu to nie można mówić o naruszeniu dóbr przez pozwaną;

b/ art. 448 k.c. poprzez jego niezastosowanie.

**Sąd apelacyjny zważył, co następuje.**

W rozpoznawanej sprawie strona powoda przez całe postępowanie przed sądem pierwszej instancji reprezentowana była przez C. P.. Osoba ta nie jest adwokatem, ani radcą prawną, nie jest również współuczestnikiem sporu. Brak jest również więzi pokrewieństwa pomiędzy nim a powódką. W związku z wezwaniem sądu apelacyjnego, C. P. wskazał,

że swoje uprawnienie do występowania w tej sprawie w charakterze pełnomocnika procesowego powódki wywodzi z faktu sprawowania zarządu jej majątkiem i interesami. Na dowód tego złożył umowę zatytułowaną „umowa stałego zlecenia” (k. 227).

Zgodnie z art. 87 § 1 k.p.c. pełnomocnikiem procesowym strony w postępowaniu cywilnym może być adwokat lub radca prawny, a w sprawach własności przemysłowej także rzecznik patentowy. Ponadto pełnomocnikami mogą być również współuczestnicy sporu oraz osoby połączone węzłem pokrewieństwa, to jest rodzice, małżonek, rodzeństwo lub zstępni strony, a także osoba pozostająca ze stroną w stosunku przysposobienia. W końcu zgodnie z art. 87 § 1 k.p.c. pełnomocnikiem procesowym może być również osoba sprawująca zarząd majątkiem lub interesami strony oraz osoba pozostająca ze stroną w stałym stosunku zlecenia, jeżeli przedmiot sprawy wchodzi w zakres tego zlecenia.

W pierwszej kolejności zauważyć należy, że przedmiotem sporu w rozpoznawanej sprawie są prawa osobiste powódki. Powódka dochodzi bowiem przed sądem ochrony dobra osobistego naruszonego, zgodnie z twierdzeniami pozwu, na skutek pochowania przez pozwaną w grobowcu rodzinnym powódki, bez jej zgody i wiedzy, obcej osoby. Dobro to, określane zarówno w doktrynie jak i orzecznictwie, jako kult pamięci zmarłego, obejmuje zespół uprawnień o charakterze przede wszystkim osobistym i niemajątkowym wypływających ze sfery uczuć odnoszących się do osoby zmarłej, okazywania szacunku dla wspomnień i pamięci o niej, urządzenia pogrzebu oraz nagrobka i decydowania o jego wystroju, załatwiania spraw z zarządem cmentarza, ochronie przed naruszeniami, składania wieńców, palenia zniczy, decydowania lub współdecydowania o przeznaczeniu wolnych miejsc w grobie murowanym dla pochowania dalszych zmarłych. Jak akcentuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, prawo do grobu ma dwojaki charakter - osobisty i majątkowy, przy czym elementom osobistym przypada zawsze rola wiodąca, bez względu na to, jaka jest wartość elementów majątkowych tego prawa i na czym one polegają (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2011 r., III CSK 106/11, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2009 r., IV CSK 513/08).

W świetle powyższego nie można uznać, że przywołane przez pełnomocnika powódki konstrukcje sprawowania zarządu majątkiem lub interesami strony oraz pozostawania ze stroną w stosunku stałego zlecenia legitymizują zdolność postulacyjną C. P. w tej sprawie. Konstrukcja zarządu majątkiem i interesami osoby fizycznej ogranicza się bowiem do sfery majątkowej podmiotu reprezentowanego. Zarząd majątkiem lub interesami oznacza wykonywanie czynności administrowania oddanym w zarząd majątkiem, w tym koniecznych dla sprawowania czynności prawnych, kierowanie pracą innych ludzi, prowadzenie spraw bieżących, dbanie o utrzymanie mienia i interesów w dobrym stanie, a także w zależności od umowy stanowiącej podstawę wykonywanego zarządu, pomnażanie dochodów, egzekwowanie wierzytelności, pobieranie pożytków, regulowanie długów oraz podejmowanie innych podobnych czynności zazwyczaj za wynagrodzeniem (Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, red. T. Ereciński, Warszawa 2006, t. 1, s. 250-251).. Podkreśla się przy tym, że z zakresu pojęcia stałego zarządu majątkiem lub interesami wyłączone jest co do zasady prowadzenie spraw niemajątkowych mocodawcy, a więc spraw dotyczących praw osobistych, czy rodzinnych (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 lipca 1978 r., III CZP 43/78; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 1984 r., II CZ 105/84; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 1991 r., III CZP 41/91). Zważywszy na konieczny funkcjonalny związek pomiędzy prowadzonym zarządem, czy stosunkiem zlecenia łączącym pełnomocnika z mocodawcą a przedmiotem sprawy, w której dana osoba występuje jako pełnomocnik procesowy (zob. m.in. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2008 r., III CZP 51/08, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2010 r., III CZP 52/10) – nie jest w istocie możliwe skuteczne udzielenie pełnomocnictwa procesowego w sprawach o prawa niemajątkowe z powołaniem się na konstrukcję stałego zarządu majątkiem albo stałej umowy zlecenia łączącej strony. Wprawdzie z przedstawionej przez C. P. umowy zlecenia wynikało, że obejmowała ono swoim zakresem prowadzenie wszystkich spraw finansowych, prawnych, moralnych i materialnych mocodawcy (§ 1 umowy), jednakże nie sposób na tej podstawie wywieść, że przedmiot usług i czynności prawnych oraz czynności faktycznych świadczonych przez pełnomocnika na rzecz mocodawczyni w ramach zawartej umowy obejmował czynności związane z kultem pamięci osoby zmarłej. W szczególności zaś, jak wynika z wyjaśnień złożonych przez C. P., faktyczna realizacja umowy zlecenia, poza udzieleniem pełnomocnictwa procesowego w niniejszej sprawie, ograniczyła się do negocjowania w imieniu mocodawczyni warunków odszkodowania po zalaniu jej mieszkania (protokół rozprawy przed sądem apelacyjnym: k. 240).

Mając powyższe na uwadze uznać należy, że C. P. w świetle art. 87 § 1 k.p.c. nie mógł być w tej sprawie pełnomocnikiem procesowym powódki. Deklarowane przez niego sprawowanie stałego zarządu majątkiem i interesami powódki oraz dołączona do akt sprawy umowa stałego zlecenia nie pozostawały w związku z przedmiotem i charakterem sporu w tej sprawie.

Występowanie w sprawie w charakterze pełnomocnika strony osoby, która nie może być pełnomocnikiem, oznacza brak należytego umocowania, powodujący nieważność postępowania na podstawie art. 379 pkt 2 k.p.c. (uchwała SN z dnia 28 lipca 2004 r., III CZP 32/04, OSNC 2006, Nr 1, poz. 2 i uchwała 7 s. SN z dnia 8 lipca 2008 r., III CZP 154/07 OSNC 2008, Nr 12, poz. 133). Zgodnie z art. 378 § 1 k.p.c. sąd drugiej instancji w granicach zaskarżenia bierze z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. Z tych względów koniecznym było uchylenie zaskarżonego wyroku, zniesienie postępowania w zakresie objętym stwierdzoną nieważnością i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania (art. 386 § 2 k.p.c.).

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy sąd okręgowy w pierwszej kolejności podejmie czynności wynikające ze stwierdzonej w sprawie nieważności postępowania i związanym z tym zakresowym zniesieniem postępowania przed sądem pierwszej instancji.

Rozpoznając ponownie sprawę sąd okręgowy powinien zważyć, że przedmiotem powództwa w tej sprawie jest ochrona dobra osobistego powódki w postaci kultu pamięci osoby zmarłej. Tym samym zasadniczym przedmiotem rozważań sądu powinno być ustalenie, czy tak określono dobro osobiste powódki na skutek działań pozwanej zostało naruszone oraz czy naruszenie to miało charakter bezprawny.

Wśród uprawnień związanych z kultem pamięci osoby zmarłej wskazać należy w szczególności na uprawnienia związane z samym nagrobkiem, czy szerzej: prawem do grobu, na które składa się między innymi prawo do decydowania o wyglądzie (wystroju) nagrobka, a także prawo do decydowania lub współdecydowania o przeznaczeniu wolnych miejsc w grobie dla pochowania dalszych zmarłych. W efekcie konieczne jest dokonanie oceny, czy zachowanie pozwanej naruszyło tak określone uprawnienia powódki. Pamiętać przy tym należy o konieczności obiektywnego ujmowania dóbr osobistych. Naturę i granice poszczególnych dóbr osobistych wyznaczają przeważające w danym społeczeństwie zapatrywania prawne, moralne i obyczajowe. Tym samym dokonując oceny, czy nastąpiło naruszenie danego dobra osobistego należy odnosić się do poglądów panujących w społeczeństwie, posługiwać się w tym celu abstrakcyjnym wzorcem „przeciętnego obywatela”, nie zaś odwoływać się do jednostkowych odczuć i ocen osoby pokrzywdzonej. W szczególności zaś nie należy – jak błędnie uczynił to sąd pierwszej instancji – utożsamiać naruszenia dóbr osobistych z pojęciem krzywdy powstałej na skutek dokonanego naruszenia. Obydwie te kwestie wymagają odrębnej analizy, przy uwzględnieniu relacji, zgodnie z którą krzywda stanowi dopiero następstwo dokonanego naruszenia dobra osobistego.

Zważyć należy również, że tak zwane prawo do grobu, o czym była już uprzednio mowa, ma podwójną naturę – osobistą i majątkową, przy czym, jak podkreśla to Sąd Najwyższy w przywołanych już powyżej orzeczeniach, elementem osobistym przypada w tym zakresie rola wiodąca, bez względu na to, jaka jest wartość elementów majątkowych tego prawa i na czym one polegają. W szczególności jeżeli w grobie spoczywają już zwłoki określonej osoby uprawnionej do pochowania, element osobisty prawa do grobu zyskuje przewagę nad elementem majątkowym. W efekcie z chwilą dokonania pierwszego pochówku w grobie nie jest możliwe rozdzielenie uprawnień majątkowych od osobistych. Prawa majątkowe tracą wówczas swoją odrębność, nie mogą być przedmiotem wyłącznego korzystania i rozporządzania ze strony dotychczasowego ich podmiotu, a to ze względu na prawa do grobu przysługujące pozostałym uprawnionym, których źródłem jest fakt powiązań rodzinnych z osobą pochowaną w grobie. Prawo do grobu w takiej sytuacji przysługuje łącznie wszystkim osobom najbliższym zmarłego – każda z tych osób jest współuprawniona i wszystkie mają równe prawa. W efekcie na zmianę przeznaczenia lub sposobu korzystania z tego prawa musi wyrazić zgodę każdy z uprawnionych, bowiem taka czynność może naruszać prawo do kultu zmarłych przysługujące każdemu z nich oraz prawo majątkowe do współposiadania i współdecydowania o prawie do grobu (zob. w szczególności wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2009 r., IV CSK 513/08). W świetle utrwalonego już w orzecznictwie Sądu Najwyższego poglądu, za bezzasadne uznać należy stanowisko sądu pierwszej instancji, który w uzasadnieniu

zaskarżonego orzeczenia stwierdził, że powódce nie przysługuje prawo do współdecydowania o tym, kto może być w jej grobie rodzinnym pochowany oraz dalsze stwierdzenie, że prawo to wyłącznie przysługuje pozwanej, jako osobie, na której zlecenie grób został wymurowany oraz która poniosła opłaty na rzecz administracji cmentarza. Wyrażony w tym zakresie przez sąd okręgowy pogląd świadczy o niezrozumieniu istoty tego prawa i pozostaje w sprzeczności z ukształtowaną już linią orzecniczą Sądu Najwyższego. Z tych względów, mając na uwadze niespójności i niekonsekwencje zawarte w rozważaniach sądu pierwszej instancji, wskazane powyżej zagadnienia z zakresu prawa materialnego powinny zostać szczególnie starannie rozważone przy ponownym rozpoznawaniu tej sprawy.