



Sygn. akt II CSKP 75/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 lutego 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Mariusz Łodko (przewodniczący)

SSN Beata Janiszewska

SSN Kamil Zaradkiewicz (sprawozdawca)

w sprawie z powództwa B. L.
przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej "[...]" w W. i T. [...] S.A. w W.
o zobowiązanie i zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej
w dniu 17 lutego 2022 r.,
skargi kasacyjnej powódki
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 7 maja 2018 r., sygn. akt VI ACa [...],

- I. uchyła zaskarżony wyrok co do rozstrzygnięć zawartych w punktach I a), b) i d) oraz III i IV i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania;**
- II. oddala skargę kasacyjną w pozostałym zakresie;**
- III. pozostawia Sądowi Apelacyjnemu w [...] rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

W ostatecznie sprecyzowanym powództwie skierowanym przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej „[...]” w W. i [...] E. sp. z o.o. siedzibą w W. powódka B. L. wniosła o zobowiązanie Pozwanych do rozebrania anten telefonii komórkowej, usytuowanych na dachu budynku przy ul. G. [...] w W., bezpośrednio nad jej mieszkaniem, oraz o zasądzenie od Pozwanych solidarnie kwoty 10.000 zł tytułem odszkodowania. Pozwani wnosili o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z 12 października 2010 r. Sąd Okręgowy w W. oddalił powództwo w całości i obciążył Powódkę obowiązkiem zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych.

Na skutek apelacji wniesionej przez Powódkę od tego orzeczenia Sąd Apelacyjny w [...] uchylił w dniu 7 marca 2012 r. wyrok w zaskarżonej części, tj. w zakresie żądania rozebrania anten w stosunku do pozwanego operatora telekomunikacyjnego oraz w zakresie żądania zapłaty odszkodowania i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W toku dalszego postępowania Powódka dokonała modyfikacji roszczeń, domagając się zobowiązania pozwanej P. S.A. do usunięcia stacji bazowej telefonii cyfrowej z dachu bloku przy ul. G. [...] w W., zasądzenia od Pozwanych na jej rzecz odszkodowania w wysokości 38.700 zł oraz zadośćuczynienia w kwocie 50.000 zł. Wobec zdemontowania w lipcu 2015 r. przez T. [...] (poprzednio P. S.A.) przedmiotowej stacji z dachu budynku przy ul. G. [...] Powódka zgłosiła żądanie zakazania w przyszłości pozwanej Spółdzielni instalowania tam stacji bazowych telefonii komórkowej jakiegokolwiek operatora, a wobec T. [...] stacji bazowych tego przedsiębiorcy. Ponadto Powódka rozszerzyła powództwo o zapłatę odszkodowania do kwoty 152.600,36 zł, zaś z tytułu zadośćuczynienia do kwoty 75.000 zł.

Pozwani wnosili o oddalenie tak sformułowanego powództwa w całości i zasądzenie od Powódki na rzecz każdego z nich kosztów procesu.

Wyrokiem z 16 czerwca 2016 r. Sąd Okręgowy w W. zasądził od Pozwanych na rzecz Powódki kwotę 75.000 zł tytułem zadośćuczynienia oraz kwotę 23.099,49 zł tytułem odszkodowania.

Ponadto zobowiązał pozwaną Spółdzielnię do zaniechania umieszczania na dachu budynku przy ul. G. [...] w W. stacji bazowej telefonii komórkowej jakiegokolwiek operatora, zaś T. [...] S.A. do zaniechania instalowania tam swojej stacji bazowej telefonii komórkowej.

W pozostałej części Sąd Okręgowy w W. powództwo oddalił i zasądził od Pozwanych na rzecz Powódki koszty procesu według stosunkowego ich rozdzielenia, pozostawiając ich stosunkowe wyliczenie referendarzowi sądowemu.

Rozstrzygnięcie Sądu zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne. Powódce przysługuje spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu mieszkalnego w budynku położonym przy ul. G. [...] w W., pozostającym w zasobach Spółdzielni Mieszkaniowej „[...]” w W.. W dniu 25 listopada 2004 r. odbyło się zebranie grupy członkowskiej tego budynku w związku z propozycją zgłoszoną przez operatora sieci E. [...] sp. z o.o. w sprawie wydzierżawienia powierzchni budynku na budowę stacji bazowej telefonii komórkowej. Obecni na zebraniu mieszkańcy wyrazili zgodę na przyjęcie powyższej oferty.

W sierpniu 2006 r. za zgodą zarządu pozwanej Spółdzielni na dachu budynku została usytuowana stacja bazowa, w tym jedna z anten bezpośrednio nad mieszkaniem Powódki. P. [...] S.A. uzyskała wcześniej decyzję Prezydenta Miasta W. o udzielenie pozwolenia na budowę stacji z uwzględnieniem odpowiednich decyzji Wojewody [...], decyzji Państwowego Wojewódzkiego Inspektora Sanitarnego w W. oraz pozytywnego raportu o oddziaływaniu przedmiotowej stacji na środowisko.

Dokonane wewnątrz lokalu Powódki i na jej balkonie pomiary natężenia pola elektromagnetycznego wykazały, że jego sumaryczna wartość jest wielokrotnie niższa niż wskaźnik dopuszczalny dla miejsc dostępnych dla ludzi. Powódka po zainstalowaniu stacji bazowej na dachu budynku przy ul. G. [...] od samego początku cierpiała na nasilone bóle głowy i podwyższone ciśnienie tętnicze. Przeprowadzone dnia 27 września 2006 r. badanie mózgu Powódki nie wykazało zmian patologicznych, natomiast późniejsze badanie MR głowy pozwoliło zaobserwować zaniki korowe płatów ciemieniowych bez ustalenia przyczyn tego zjawiska. Z czasem u Powódki pojawiły się zmiany skórne. W 2007 r. Powódka

przebywała często na zwolnieniu lekarskim. Uznając, że na jej stan zdrowia negatywny wpływ wywiera oddziaływanie anteny zamontowanej nad jej mieszkaniem, od września 2007 r. Powódka sporadycznie mieszkała w swoim lokalu. W 2008 r. zdiagnozowano u niej chorobę nowotworową i w tym samym roku przeszła na wcześniejszą emeryturę. Nawet krótki pobyt w przedmiotowym lokalu wywoływał u niej zawroty głowy, swędzenie skóry, kaszel. W budynku liczącym 150 lokali mieszkalnych jest dużo osób cierpiących na choroby nowotworowe.

Istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że występujące u Powódki objawy kliniczne pozostają w związku przyczynowym ze zjawiskiem nietolerancji na pole elektromagnetyczne, zaś Powódka ma wysoką nadwrażliwość na oddziaływanie tego pola. Symptodem powyższego związku są również występujące u Powódki depresja i zaburzenia poznawcze. Wymaga ona regularnej opieki medycznej w celu zatrzymania niekorzystnych zmian zdrowotnych.

Od powyższego wyroku Sądu Okręgowego apelacje wnieśli zarówno Powódka, jak i pozwani.

Powódka zaskarżyła wyrok w części oddalającej powództwo o zapłatę kwoty 125.474,87 zł, podnosząc zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego poprzez niewłaściwą subsumpcję roszczenia wyłącznie pod art. 415 k.c., z pominięciem art. 361 k.c. przewidującego szkodę w postaci utraconych korzyści; naruszenia przepisów prawa procesowego przez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, tj. art. 217 § 2 k.p.c. i 299 k.p.c. oraz art. 233 § 1 k.p.c. W oparciu o przytoczone zarzuty Powódka wnosiła o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez zasądzenie od pozwanych solidarnie, na jej rzecz, łącznej kwoty odszkodowania w wysokości 148.574 zł oraz kosztów procesu, a jako ewentualny zgłosiła wniosek o uchylenie w tej części wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Pozwana Spółdzielnia Mieszkaniowa „[...]” zaskarżyła wyrok w części uwzględniającej powództwo w stosunku do niej oraz rozstrzygnięcie o kosztach procesu, zarzucając naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c. oraz naruszenie prawa materialnego, tj. art. 415 k.c., art. 415 w zw. z art. 361 § 1 k.c., art. 415 w zw. z art. 361 § 1 k.c., art.

23 i 24 k.c. Wskazując na powyższe zarzuty, pozwana Spółdzielnia wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej kosztów postępowania za I i II instancję.

Z kolei pozwana T. [...] S.A. wniosła apelację od rozstrzygnięcia uwzględniającego powództwo o zadośćuczynienie i o odszkodowanie oraz co do kosztów procesu, zarzucając naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c., co doprowadziło do naruszenia art. 24 k.c. i art. 448 k.c., oraz art. 233 § 1 k.p.c., poprzez przyjęcie, że działanie pozwanej T. [...] S.A. było zawinione, co skutkowało przyjęciem, że ma tu zastosowanie art. 415 k.c. oraz uznanie, że pomiędzy działaniem Pozwanej a szkodą Powódki istnieje normalny związek przyczynowy, co stanowiło naruszenie art. 361 § 1 k.c. Pozwana Spółka wniosła o zmianę wyroku w zaskarżonej części i oddalenie w tym zakresie powództwa oraz zasądzenie od Powódki na rzecz skarżącej kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Każda ze stron wносиła o oddalenie apelacji swojego przeciwnika.

Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z 7 maja 2018 r. zmienił częściowo zaskarżony wyrok w ten sposób, że w punkcie pierwszym lit. a) oddalił powództwo co do kwoty 75.000 zł zasądzonej tytułem zadośćuczynienia; w punkcie pierwszym lit. b) oddalił powództwo co do kwoty 23.099,49 zł zasądzonej tytułem odszkodowania; w punkcie drugim oddalił powództwo o zobowiązanie Spółdzielni Mieszkaniowej „[...]” w W. do zaniechania umieszczenia na dachu budynku przy ulicy G. [...] w W. stacji bazowej telefonii komórkowej jakiegokolwiek operatora; w punkcie czwartym nie obciążył Powódki obowiązkiem zwrotu pozwanym kosztów postępowania; oddalił apelacje Pozwanych w pozostałym zakresie oraz oddalił apelację Powódki, nie obciążył powódki obowiązkiem zwrotu pozwanym kosztów postępowania apelacyjnego. Sąd Apelacyjny wskazał, że apelacje obydwu Pozwanych okazały się uzasadnione w zakresie dotyczącym istoty sporu, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku i oddaleniem powództwa w zaskarżonej części z jednoczesnym oddaleniem apelacji Powódki.

Skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] wniosła Powódka, zaskarżając go w części, tj. w punkcie I, w części, tj. podpunktach I a), I b) i c) oraz w punkcie III w całości. Zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c., art. 278 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c., art. 386 § 6 k.p.c. w zw. z art. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 1206/2001 z dnia 28 maja 2001 r. w sprawie współpracy między sądami Państw Członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych (Dz.Urz. UE L Nr 174, s. 1), art. 382 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c., a także na naruszeniu przepisów prawa materialnego, tj. art. 6 k.c., art. 23 k.c. w zw. z art. 24 § 2 k.c. w zw. z art. 415 k.c. oraz art. 361 k.c., art. 361 k.c. w zw. z art. 363 k.c., art. 23 k.c. w zw. z art. 24 § 1 k.c. w zw. z art. 448 k.c., art. 439 k.c. oraz art. 222 § 2 k.c. w zw. z art. 251 k.c. oraz art. 144 k.c.. Wniosła o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z 7 maja 2018 r. w zaskarżonej części, zniesienie postępowania w zakresie dotkniętym nieważnością oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w [...] oraz o rozstrzygnięcie o kosztach postępowania przed Sądem Najwyższym, w tym kosztach zastępstwa procesowego - stawki maksymalnej według norm przepisanych, pomocy prawnej świadczonej na rzecz powoda z urzędu, nieopłaconej w całości ani w części, ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd Najwyższy, iż w sprawie nie zachodzi nieważność postępowania, wniosła o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi oraz o rozstrzygnięcie o kosztach postępowania przed Sądem Najwyższym, w tym kosztach zastępstwa procesowego - stawki maksymalnej według norm przepisanych, pomocy prawnej świadczonej na rzecz powoda z urzędu, nieopłaconej w całości ani w części. Ewentualnie, w przypadku uznania przez Sąd Najwyższy, że podstawy skargi kasacyjnej w zakresie naruszeń przepisów postępowania są nieuzasadnione, wówczas w oparciu o art. 398¹⁶ § 1 KPC wniosła o uchylenie postanowienia Sądu II instancji w zaskarżonej części i wydanie orzeczenia co do istoty poprzez zasądzenie od Spółdzielni Mieszkaniowej „[...]” w W. oraz T. [...] S.A. w W. solidarnie na rzecz Powódki kwoty 75.000,00 (siedemdziesiąt pięć tysięcy) zł tytułem zadośćuczynienia, kwoty 152 600,36 (sto

pięćdziesiąt dwa tysiące sześćset i 36/100) zł tytułem odszkodowania, zobowiązanie Spółdzielni do zaniechania umieszczenia na dachu budynku przy ul. G. [...] w W. stacji bazowej telefonii komórkowej jakiegokolwiek operatora oraz zasądzenie od Pozwanych solidarnie kosztów postępowania, w tym koszty zastępstwa procesowego - stawki maksymalnej według norm przepisanych, w szczególności koszty postępowania przed Sądem Najwyższym, pomocy prawnej świadczonej na rzecz Powódki z urzędu, nieopłaconej ani w całości ani w części.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Za niezasadny należy uznać zarzut Skarżącej dotyczący nieważności postępowania. Zgodnie z art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c., sędzia jest wyłączony z mocy samej ustawy w sprawach, w których w instancji niższej brał udział w wydaniu zaskarżonego orzeczenia, a także w sprawach o ważność aktu prawnego z jego udziałem sporządzonego lub przez niego rozpoznanego oraz w sprawach, w których występował jako prokurator. Przepis ten, jak wskazuje Skarżąca, został poddany kontroli konstytucyjności przez Trybunał Konstytucyjny, który w wyroku z 20 lipca 2004 r., sygn. SK 19/02 (OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 67), uznał, że art. 48 § 1 pkt 5 w zw. z art. 401 pkt 1 i art. 379 pkt 4 k.p.c. w zakresie, w jakim ogranicza wyłączenie sędziego z mocy samej ustawy tylko do spraw, w których rozstrzyganiu brał udział w instancji bezpośrednio niższej, jest niezgodny z art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Powyższe rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego dotyczyło tego, czy sędzia powinien podlegać wyłączeniu tylko wówczas, gdy orzekał w sprawie, w której uprzednio orzekał w instancji niższej, niekoniecznie jednak bezpośrednio niższej. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego miał charakter zakresowy, a w konsekwencji jego skutkiem jest uznanie, iż jako *iudex inhabilis* powinien być traktowany sędzia, który orzekał uprzednio w niższej instancji, niekoniecznie jednak wyłącznie wówczas, gdy chodziło o skład orzekający w instancji bezpośrednio niższej. Z rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego nie wynika natomiast wniosek, iż wyłączeniu podlega sędzia, który orzekał w danej sprawie, jednak na jej wcześniejszym etapie (ale nie w niższej instancji). Nie można przy tym tracić z pola widzenia faktu, iż zakres art. 48 k.p.c. powinien być interpretowany ściśle i nie podlega stosowaniu *per analogiam* ani wykładni rozszerzającej poza zakres wypadków wyraźnie w nim określonych. W sytuacji,

gdy w ocenie strony postępowania zachodzą wątpliwości albo uznaje ona, iż sędzia uczestniczący w składzie nie jest bezstronny, może złożyć wniosek o wyłączenie na podstawie art. 49 k.p.c. Przepis ten stanowi w polskim porządku prawnym wystarczającą gwarancję zapewnienia stronom postępowania odpowiedniego standardu obiektywizmu, niezależności i bezstronności sądu z uwagi na jego skład, umożliwiając ocenę tych przesłanek należytej gwarancji prawa do sądu z uwzględnieniem innych, konkretnych bądź indywidualnych okoliczności, w których mogą powstać wątpliwości co do tego, czy sędzia zasiadający w składzie pozostaje bezstronny. W każdym zaś razie w okolicznościach, gdy sędzia brał udział w wydaniu orzeczenia, którym zostało uchylone rozstrzygnięcie sądu niższej instancji, a następnie od ponownego orzeczenia strona wniosła środek odwoławczy, w rozpoznaniu którego uczestniczy ten sam sędzia jako członek składu, nie zachodzi nieważność postępowania na podstawie art. 379 pkt 5 k.p.c. w zw., z art. 48 § 1 pkt 5 k.p.c. W sytuacji bowiem opisanej przez Skarżącą sąd dokonuje oceny prawidłowości postępowania i orzeczenia nie własnego, mimo że zostało wydane wcześniej, lecz innego sądu, a uzasadnione wątpliwości co do bezstronności i obiektywizmu sędziego, które zawsze skutkują niemożnością jego udziału w sprawie, występują wtedy, gdyby miał on dokonywać oceny postępowania i rozstrzygnięcia sądu, w którego składzie wcześniej zasiadał.

Istota pozostałych zarzutów sprowadza się do oceny związku przyczynowego między instalacją i funkcjonowaniem stacji bazowej telefonii komórkowej i ewentualnego wpływu wytwarzanego przez nią pola elektromagnetycznego na zdrowie Skarżącej. Od ustalenia istnienia tego związku jako normalnego (adekwatnego) związku przyczynowego zależy to, czy na uwzględnienie zasługują roszczenia Skarżącej o charakterze odszkodowawczym, o ochronę dobra osobistego i szkody. W szczególności bowiem samo udokumentowanie przez Powódkę pogorszenia stanu zdrowia (szkód na osobie) nie jest wystarczające w świetle obowiązujących zasad prawa cywilnego do wykazania odpowiedzialności Pozwanych za te uszczerbki. Ocena przez Sąd zgromadzonego materiału dowodowego co do rozmiaru poniesionego uszczerbku i przyznania odpowiednich świadczeń (ewentualnego zasądzenia odszkodowania) musi być poprzedzona ustaleniem, iż między zdarzeniem powołanym przez

Skarżącą jako źródło szkody a samą szkodą występuje adekwatny związek przyczynowy. Zobowiązany do odszkodowania (przede wszystkim sprawca szkody) ponosi bowiem co do zasady odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła i w tych ramach naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł (*damnum emergens*), oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono (*lucrum cessans*). W tych okolicznościach zarzuty naruszenia prawa materialnego, tj. art. 6 k.c., art. 23 w zw. z art. 24 § 2 oraz w zw. z art. 415 i art. 361 k.c. poprzez odwołanie się do dowodów świadczących o stanie zdrowia Skarżącej oraz wskazanie w zakresie zarzutów naruszenia art. 361 k.c. w zw. z art. 363 k.c. na wadliwe uznanie, iż szkoda nie obejmuje kosztów najmu innego lokalu, nie mogą być uwzględnione z uwagi na to, iż opierają się na założeniu, że w sprawie wykazano przesłanki odpowiedzialności Pozwanych. Tymczasem, jak trafnie wskazał Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, adekwatny związek przyczynowy pomiędzy oddziaływaniem na Powódkę pola elektromagnetycznego emitowanego przez zainstalowaną nad jej lokalem stację bazową telefonii komórkowej a wskazywanymi przez Powódkę schorzeniami powinien zostać wykazany wraz z innymi przesłankami odpowiedzialności cywilnej Pozwanych zaś brak udowodnienia takiego związku musiałby prowadzić do oddalenia powództwa wprost. Wypada zaznaczyć, że w postępowaniu kasacyjnym Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 k.p.c.), zaś podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów (art. 398³ § 3 k.p.c.). Zarzuty naruszenia prawa, które w istocie stanowią polemikę z ustaleniami faktycznymi i oceną dowodów orzekających w sprawie sądów, są zgodnie z art. 398³ § 3 k.p.c., niedopuszczalne.

W tym kontekście rację jednak należy przyznać Skarżącej co do zarzutu dotyczącego przebiegu postępowania dowodowego w niniejszej sprawie i ustaleń odnoszących się do oceny związku przyczynowego między jej stanem zdrowia a funkcjonowaniem stacji telefonii komórkowej. Wyrokiem z 7 marca 2012 r. Sąd Apelacyjny w [...] uchylił zaskarżony przez Powódkę wyrok Sądu Okręgowego w W. z 12 października 2010 r. *inter alia* w części oddalającej żądanie rozebrania anten

w stosunku do pozwanej P. [...] S.A. w W. oraz w części oddalającej żądanie zasądzenia odszkodowania od obu pozwanych i przekazał sprawę w tym zakresie Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego. Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku wskazał, iż zajdzie potrzeba przeprowadzenia w całości postępowania dowodowego co do istoty sprawy, którą stanowi niepożądany wpływ pola elektromagnetycznego na Powódkę i związane z tym konsekwencje lub jego brak. Jak wskazał Sąd, przesądzić o tym mogą wyłącznie biegli sądowi - lekarze określonych specjalności medycznych, w żadnym zaś razie biegli z Instytutu Łączności, których wiedza nie pozwala na wysuwanie wniosków o charakterze medycznym. Sąd Okręgowy będzie miał przy tym na względzie, że potwierdzenie się stanowiska Powódki nie może pozbawić jej możliwości skutecznego dochodzenia obrony naruszonych praw (k. 1243). W postępowaniu przed Sądem I instancji Powódka złożyła wnioski dowodowe, w tym o przeprowadzenie dowodu z opinii Instytutu [...] w Ł. na okoliczność stanu zdrowia Powódki i związku przyczynowego pomiędzy stwierdzonym jej stanem zdrowia a umieszczeniem stacji telefonii komórkowej. Na rozprawie w dniu 1 lutego 2013 r. Sąd Okręgowy w W. postanowił dopuścić dowód z opinii Instytutu [...] w Ł. [...] na okoliczność stanu zdrowia powódki, związku przyczynowego pomiędzy stwierdzonym jej stanem zdrowia a umieszczeniem na dachu budynku stacji bazowej telefonii komórkowej, ustalenia, czy możliwe jest dalsze zamieszkiwanie Powódki w lokalu z zamontowaną nad jej mieszkaniem na dachu stacją bez dalszego uszczerbku na jej zdrowiu, jakie konsekwencje bądź ich brak spowodowałyby takie zamieszkiwanie, czy stan zdrowia Powódki mógł zostać spowodowany wpływem innych urządzeń - czynników, z którymi Powódka mogła mieć styczność (k. 1538). W odpowiedzi poinformowano, iż z uwagi na występowanie konfliktu interesów w odniesieniu do specjalistów zatrudnionych w Instytucie ich wystąpienie w sprawie i sporządzenie opinii w przedmiocie sprawy nie jest możliwe (k. 1563). Wobec powyższego Sąd Okręgowy zobowiązał pełnomocnika Powódki do wskazania na piśmie biegłego (biegłych), którzy są w stanie sporządzić opinię w sprawie zgodnie z postanowieniem Sądu (k. 1567).

W odpowiedzi na wezwanie Sądu Powódka wskazała, iż opinia taka może zostać wykonana przez Instytut [X.] w P., ewentualnie Instytut [Y.] w S.. Wskazała także Instytuty - placówki w Polsce (Instytut [Z.] w S. oraz [...] Instytut [...]). Do tych ostatnich zwrócił się Sąd z prośbą o wydanie opinii. Instytut [Z.] w S. odmówił sporządzenia opinii z uwagi na brak osoby o odpowiednich kwalifikacjach (k. 1671), zaś [...] Instytut [...] wskazał, iż nie dysponuje prawnymi i fizycznymi możliwościami diagnozowania stanu zdrowia w odniesieniu do oddziaływania pola elektromagnetycznego (k. 1683). Odmówiły sporządzenia opinii także [...] Akademia [...] w W. z powołaniem się na to, iż badania i opinie techniczne zostały przedstawione we wcześniejszych ekspertyzach i są zawarte w aktach sprawy (k. 1695), a także inne placówki (w tym Pracownia Ekspertyz [...], k. 170, 1771).

Pełnomocnik Powódki został wezwany do wskazania placówki, która będzie w stanie sporządzić opinię pisemną w sprawie (k. 1726), który ponownie wskazał [X.] w P. (k. 1747), do którego Sąd Okręgowy zwrócił się pismem z 18 marca 2014 r. (k. 1778). Zwrócono się także z zapytaniem o sporządzenie odpowiedniej opinii do [Y.] w S. (k. 1819). Tymczasem postanowieniem z 3 października 2014 r. Sąd Okręgowy w W. na mocy art. 242 k.p.c. oznaczył Powódce termin do przeprowadzenia dowodu z opinii obu w/w instytutów ([X.] w P. oraz [Y.] w S.) do dnia 30 listopada 2014 r., po upływie którego dowód ten będzie przeprowadzony tylko wówczas, gdy nie spowoduje to zwłoki w postępowaniu.

Zarzut Skarżącej odnoszący się do naruszenia art. 278 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. dotyczy oceny dokonanej przez Sąd Apelacyjny, a odnoszącej się do opinii (raportu medycznego) sporządzonego przez prof. D. B. z [X.] w P. (k. 2088-2091). Sąd II instancji nie podzielił stanowiska Sądu Okręgowego, iż dokument ten, a także pozostały zebrany w sprawie materiał dowodowy, dawały podstawę do przyjęcia tezy o istnieniu wysoce prawdopodobnego związku przyczynowego pomiędzy występującymi u Skarżącej objawami kliniczno-biologicznymi jej stanu zdrowia a funkcjonowaniem stacji telefonii komórkowej usytuowanej na dachu budynku, bezpośrednio nad lokalem przez Powódkę zamieszkiwanym. Sąd Apelacyjny zaznaczył, że w tej kwestii nie dysponował żadną opinią wykonaną na jego zlecenie przez jakiegokolwiek instytut naukowy czy biegłych sądowych. Sąd nie uznał za mające istotną wartość

dowodową ani powyższego raportu, ani dwu tzw. opinii eksperckich. Zaznaczył przy tym, że problematyka wpływu promieniowania na ludzkie zdrowie leży wyłącznie w gestii biegłych lekarzy określonych specjalności. W ocenie Sądu Okręgowego nie zostało wykazane istnienie związku przyczynowego pomiędzy oddziaływaniem stacji a utratą przez powódkę pracy zarobkowej czy też dodatkowych zajęć zarobkowych. Szkoda powódki miała tylko charakter hipotetyczny.

Co jednak istotne, Sąd uznał powyższy dowód jako dowód z opinii prywatnej, co rodziło dalsze konsekwencje. Przedstawione przez stronę pisemne stanowisko osoby będącej ekspertem w konkretnej dziedzinie wiedzy, podpisane przez tę osobę, korzysta z domniemania autentyczności określonego w art. 245 k.p.c. Dokument taki nie stanowi dowodu w zakresie wiadomości specjalnych, których stwierdzeniu służy dowód z opinii biegłego (art. 278 k.p.c.). Strona może wprawdzie domagać się dopuszczenia dowodu z takiej ekspertyzy jako dokumentu prywatnego, jednak dowód taki może służyć wykazaniu jedynie tego, że osoba, która podpisała się pod ekspertyzą, złożyła oświadczenie zawarte w jej treści. Prywatna opinia lekarska może stanowić uzupełnienie i rozwinięcie argumentacji faktycznej i prawnej przytaczanej przez stronę (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z: 21 sierpnia 2008 r., sygn. akt IV CSK 168/08, niepublikowany; 2 lutego 2011 r., sygn. akt II CSK 323/10, niepublikowany; 2 lutego 2017 r., sygn. akt I CSK 778/15, niepublikowany). Treść opinii prywatnej stanowi element przytoczeń faktycznych i prawnych strony, która na tę opinię się powołuje, zaś w celu włączenia takiej opinii do materiału procesowego nie jest tym samym konieczne wydawanie postanowienia dowodowego obejmującego dopuszczenie dowodu z dokumentu, chyba że przedmiotem dowodzenia ma być fakt pochodzenia opinii od osoby, która ją podpisała (wyrok Sądu Najwyższego z 9 sierpnia 2019 r., sygn. akt II CSK 352/18, niepublikowany).

Powyższa ocena nie pozostaje bez wpływu na rozstrzygnięcie, bowiem bez ustalenia istnienia związku przyczynowego między instalacją i funkcjonowaniem stacji telefonii komórkowej a dolegliwościami i chorobą Skarżącej nie sposób ocenić, czy Pozwani ponoszą odpowiedzialność na podstawie przepisów Kodeksu cywilnego. Nie podejmując analizy zgromadzonego materiału dowodowego ani jego oceny (do której Sąd Najwyższy nie jest uprawniony), należy wskazać,

iż Skarżąca została wprowadzona w błąd, skoro z jednej strony Sąd Okręgowy zwrócił się do placówki w P. z zapytaniem o możliwość sporządzenia opinii w sprawie, z drugiej zaś dokument przedstawiony przez Skarżącą wystawiony przez powyższą placówkę został potraktowany jako opinia zaoferowana przez stronę, gdy tymczasem mogła ona oczekiwać, iż Sąd oceni dokument – opinię [X.]w P. – jako opinię biegłego sądowego.

Na nieporozumieniu polega natomiast wskazany w skardze kasacyjnej zarzut naruszenia art. 439 k.c. w zw. z powołanymi tam przepisami art. 222 § 2 k.c., art. 251 k.c. oraz art. 144 k.c. O ile możliwe jest dochodzenie roszczeń z tytułu ochrony prawa rzeczowego (w niniejszej sprawie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu) na podstawie przepisów art. 222 § 2 k.c., art. 251 k.c. oraz art. 144 k.c., o tyle roszczenia te pozostają bez związku z roszczeniem, o którym mowa w art. 439 k.c. Pierwsze bowiem mają na celu umożliwienie niezakłóconego wykonywania prawa rzeczowego jako bezwzględnego prawa majątkowego na rzeczy, a w konsekwencji wyłączenie innych osób od wpływu na sferę władztwa uprawnionego, o ile nie dysponują one tytułem prawnym umożliwiającym taką ingerencję. Roszczenia te jako powiązane nierozłącznie i stanowiące element treści prawa rzeczowego mogą być samodzielnie stosowane w razie naruszenia tego prawa, niezależnie od tego, kto naruszenia dokonuje. Uprawniony może - wykonując w ten sposób przysługujące mu prawo rzeczowe - dochodzić wskazanych roszczeń tak długo, jak długo istnieje stan niezgodny z prawem, tj. uniemożliwiający mu efektywne wykonywanie jego prawa. Przywrócenie stanu zgodnego z prawem (niekoniecznie poprzedniego) lub istnienie skutecznego wobec uprawnionego tytułu umożliwiającego ingerencję w jego prawo rzeczowe, stanowią przesłanki odmowy ochrony petytoryjnej we wskazanym zakresie.

Z kolei zgodnie z art. 439 k.c., ten, komu skutek zachowania się innej osoby, w szczególności skutek braku należytego nadzoru nad ruchem kierowanego przez nią przedsiębiorstwa lub zakładu albo nad stanem posiadanego przez nią budynku lub innego urządzenia, zagraża bezpośrednio szkoda, może żądać, ażeby osoba ta przedsięwzięła środki niezbędne do odwrócenia grożącego niebezpieczeństwa, a w razie potrzeby także, by dała odpowiednie zabezpieczenie. Przepis ten statuuje roszczenie o charakterze względnym niepowiązane z ochroną

bezwzględne prawa podmiotowe, lecz wymagające wykazania istnienia stanu bezpośredniego zagrożenia szkodą. Ma na celu zapobieżenie powstania szkody (*verba legis*: „środki niezbędne do odwrócenia grożącego niebezpieczeństwa”), nie stanowiąc samodzielnego instrumentu naprawienia szkody powstałej. Przeciwnie, w ostatnim przypadku roszczenie takie poszkodowanemu nie przysługuje, nie istnieje już bowiem stan niebezpieczeństwa grożącego, lecz stan szkody wyrządzonej. Nie jest natomiast wykluczone stosowanie tego przepisu w sytuacji, gdy stan szkodzący (zdarzenia szkodzące) trwają w czasie, a w związku z tym może dochodzić do powiększenia rozmiaru szkody.

Ani jednak roszczenia petytoryjne, ani roszczenie o odwrócenie grożącego niebezpieczeństwa w niniejszej sprawie nie mogły być zastosowane, a to z uwagi na fakt, iż w dacie orzekania instalacja stacji bazowej telefonii komórkowej na przedmiotowej nieruchomości już nie istniała (została usunięta). Tymczasem sąd wydaje wyrok, biorąc za podstawę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.). Art. 439 k.c. nie może natomiast stanowić podstawy roszczenia o charakterze zakazowym, polegającego na zakazie umieszczania określonego przedmiotu czy zachowania się w określony sposób w przyszłości bez względu na istnienie i ramy grożącego stronie niebezpieczeństwa powstania szkody, a to z uwagi na konieczność występowania bezpośredniego, zatem uzasadnionego okolicznościami i realnego zagrożenia naruszenia sfery prawnie chronionej i spowodowania szkody, nie zaś nieokreślonego i hipotetycznego. Temu celowi może natomiast służyć instytucja służebności bierniej zakazowej, na podstawie której właściciel nieruchomości obciążonej zostaje ograniczony w możliwości dokonywania w stosunku do niej określonych działań (art. 285 § 1 k.c.), która jednak wymaga każdorazowo zgody zainteresowanego właściciela obciążonej nieruchomości i nie może powstać na mocy orzeczenia sądu.

Z powyższych względów w zakresie rozstrzygnięcia zawartego w pkt I a), b) i d) oraz III i IV Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., zaś w pozostałym zakresie na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c.

Z uwagi na treść art. 29 § 2 i 3 ustawy z dnia 8 grudnia 2017 r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2021 r., poz. 1904) Sąd Najwyższy, nie mając kompetencji

do pominięcia stosowania przepisów ustawy oraz mając na względzie niepodważalność powołania sędziego na podstawie art. 179 Konstytucji RP, odstąpił od oceny prawidłowości powołania sędziów w składzie Sądu ad quem oraz w postępowaniu zainicjowanym skargą kasacyjną w niniejszej sprawie (na etapie tzw. przedsądu), a w konsekwencji ważności postępowania czy skuteczności orzeczenia z powyższych względów, co wynika z wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 7 października 2021 r., sygn. K 3/21. Powyższe nie pozwalają bowiem na ocenę kryteriów odnoszących się do okoliczności wyboru kandydatów na stanowisko sędziowskie przez Krajową Radę Sądownictwa, a w konsekwencji kwestionowanie skuteczności powołania do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego przez Prezydenta RP, a tym samym ubezskutecznienia inwestytury, czego nie mogą w szczególności uzasadniać kryteria wskazane w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 listopada 2019 r. w sprawach połączonych C-585/18, C-624/18 i C-625/18, A.K. przeciwko Krajowej Radzie Sądownictwa oraz C.P., D.O. przeciwko Sądowi Najwyższemu, ECLI:EU:C:2019:982. Niezależnie od powyższego jednak, również w świetle wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ewentualne wady procedury wyboru kandydata na urząd sędziego przed Krajową Radą Sądownictwa, nawet w razie uznania naruszenia Konstytucji RP w tym zakresie (poprzez stwierdzenie niezgodności z Konstytucją przepisów stanowiących podstawę procedury zakończonej powołaniem do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego) nie pozwalają na podważenie niezależności sądu rozpoznającego sprawę, zaś samo powołanie przez Prezydenta RP na urząd sędziego jest niepodważalne.

jw

a.s.