

Sygn. akt II Ca 594/15

# POSTANOWIENIE

Dnia 24 stycznia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie II Wydział Cywilny- Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Katarzyna Oleksiak

Sędziowie: SO Ewa Krakowiak,

SO Beata Tabaka (sprawozdawca)

po rozpoznaniu w dniu 12 stycznia 2018 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z wniosku E. P. (1)

przy uczestnictwie Z. M. (1)

o podział majątku

na skutek apelacji wnioskodawczyni

od postanowienia Sądu Rejonowego dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie z dnia 24 września 2015 r., sygnatura akt VI Ns 928/09/S

postanawia:

1.zmienić zaskarżone postanowienie i nadać mu brzmienie:

„ I. oddalić wniosek uczestnika o ustalenie nierównych udziałów w majątku wspólnym;

II. ustalić, że w skład majątku wspólnego E. P. (1) i Z. M. (1) wchodzi przedsiębiorstwo pod nazwą Z. M. (1) (...), Scenografii i Reżyserii „ (...)” ul. (...) w K. o numerze NIP (...) oraz numerze REGON (...) w skład którego wchodzi majątkowe prawa autorskie do scenariuszy utworów (...), (...), „(...)” adaptacji scenicznych (...), „(...)”, (...), (...), „(...)”, „(...)”, „(...)” i reżyserii utworów „(...)” oraz „(...)” a także projektów scenografii ( kurtyny) kostiumów, rekwizytów wymienionych przedstawień, prawo do firmy (...), Scenografii i Reżyserii „ (...)”, prawo do domeny internetowej (...) prawo do posługiwania się logotypem (...), licencje do programów komputerowych (...).

III. dokonać podziału majątku wspólnego w ten sposób, że nakazać sprzedaż przedsiębiorstwa określonego w pkt. II w drodze egzekucji a uzyskaną z tego tytułu cenę wypłacić w równych częściach wnioskodawczyni i uczestnikowi po pokryciu kosztów tej egzekucji;

IV. zasądzić od wnioskodawczyni E. P. (1) na rzecz uczestnika Z. M. (1) kwotę 123853,14 zł ( sto dwadzieścia trzy tysiące osiemset pięćdziesiąt trzy złote ) z ustawowymi odsetkami od prawomocności postanowienia do dnia zapłaty tytułem spłaty;

V. zasądzić od uczestnika Z. M. (1) na rzecz E. P. (1) kwotę 282066 zł ( dwieście osiemdziesiąt dwa tysiące sześćdziesiąt sześć złotych ) z ustawowymi odsetkami od 26 lipca 2016 r do dnia zapłaty tytułem pożytków a w pozostałym zakresie wniosek oddalić ;

VI. zasądzić od uczestnika Z. M. (1) na rzecz E. P. (1) kwotę (...) (dwadzieścia tysięcy) zł z ustawowymi odsetkami od uprawomocnienia się postanowienia do dnia zapłaty tytułem zwrotu nakładów z majątku osobistego na majątek wspólny;

VI. stwierdzić, że każdy z uczestników ponosi koszty postępowania we własnym zakresie;

VI. nakazać ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego dla Krakowa Śródmieścia w Krakowie od wnioskodawczyni kwotę 1519,70 zł (tysiąc pięćset dziewiętnaście złotych siedemdziesiąt groszy) a od uczestnika kwotę 3019,70 zł (trzy tysiące dziewiętnaście złotych dziewiętnaście groszy) tytułem zwrotu wydatków.”

2. oddalić apelację w pozostałym zakresie ;

3. stwierdzić, że każdy z uczestników ponosi koszty postępowania odwoławczego we własnym zakresie;

4. nakazać ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie od wnioskodawczyni i uczestnika kwoty po 4654,16 zł (cztery tysiące sześćset pięćdziesiąt cztery złote szesnaście groszy) tytułem zwrotu wydatków w postępowaniu odwoławczym.

SSO Ewa Krakowiak SSO Katarzyna Oleksiak SSO Beata Tabaka

Sygn. akt II Ca 594/15

## UZASADNIENIE

Wnioskodawczyni E. P. (1) wniosła o ustalenie, iż w skład majątku jej oraz byłego męża - uczestnika Z. M. (1), wchodzi przedsiębiorstwo działające pod firmą (...), Scenografii i Reżyserii (...) z siedzibą w K. o wartości 240.000 zł i wierzytelność wynikająca z prawomocnego nakazu zapłaty wydanego w sprawie IX GNc 2401/01 na łączną kwotę 60.501 zł. Wniosła również o dokonanie podziału majątku wspólnego poprzez przyznanie powyższych składników majątkowych na wyłączną własność uczestnika z obowiązkiem spłaty na rzecz wnioskodawczyni ponadto 27.000 zł oraz pożytków z przedsiębiorstwa za okres od ustania wspólności majątkowej do chwili podziału majątku w kwocie 5 mln zł.

Uczestnik Z. M. (2) wniósł o ustalenie, że wskazane przedsiębiorstwo należy do jego majątku osobistego, a przedmiotem ewentualnego podziału mogłyby być jedynie dochody pochodzące z jego działalności. Wniósł także o rozliczenie wkładu mieszkaniowego zgromadzonego w trakcie trwania małżeństwa na spółdzielcze lokatorskie prawo do lokal położonego w K. przy ul. (...)

Po ponownym przeprowadzeniu postępowania na skutek uchylecia poprzednich postanowień do ponownego rozpoznania postanowieniem z dnia 9 października 2012 r. Sąd Rejonowy dla Krakowa – Śródmieścia w Krakowie oddalił wniosek (pkt I) oraz stwierdził, że wnioskodawczyni i uczestnik ponoszą koszty postępowania związane ze swoim udziałem w sprawie, w pozostałym zakresie kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa (pkt II).

Powyższe rozstrzygnięcie zostało wydane w oparciu o następujące okoliczności bezsporne: związek małżeński E. P. (1) i Z. M. (1) został rozwiązany wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie w dniu 9 marca 2005 r. W okresie jego trwania strony nie zawierały żadnych umów małżeńskich. Sąd ponadto ustalił, że E. P. (1) z zawodu jest pedagogiem i filologiem polskim. W okresie trwania małżeństwa wnioskodawczyni pracowała jako nauczycielka, uczestnik podejmował różne zajęcia, prowadził działalność gospodarczą - sklep na (...). Pracował także jako kierowca w (...), woził aktorów na przedstawienie, z czasem również występował jako aktor. Pod koniec lat 90-tych wnioskodawczyni zamierzała otworzyć prywatną szkołę, na co zgromadziła środki z majątku odrębnego w kwocie 27.000 zł. Z przyczyn obiektywnych przedsięwzięcie nie doszło do skutku. Wówczas strony postanowiły założyć własną firmę zajmującą się wystawianiem spektakli dla dzieci. Na założenie firmy wnioskodawczyni przekazała środki pierwotnie przeznaczone na szkołę, uczestnik sprzedał sklep na T.. W dniu 1 września 2000 r. rozpoczęła działalność (...), Scenografii i Reżyserii (...) z siedzibą w K., zarejestrowane jako działalność gospodarcza prowadzona

przez Z. M. (1). Przedmiotem działalności przedsiębiorstwa było przygotowywanie przedstawień teatralnych dla dzieci i młodzieży, sprzedaż własnych przedstawień, realizacja spektakli teatralnych przez zatrudnionych aktorów. Przedsiębiorstwo (...) w założeniu miało być firmą rodzinną. Strony bardzo intensywnie pracowały nad rozwojem firmy. E. P. (1) nadal pracowała w szkole. Po godzinach pracy opracowywała adaptacje bajek, zajmowała się aktorami, scenografią, organizowała próby, pisała scenariusze pełniła obowiązki menedżera ds. marketingu. Z. M. (1) pełnił obowiązki odpowiadające obowiązkom dyrektora przedsiębiorstwa, poszukiwał rynku zbytu, sprawował ogólny nadzór nad przedsiębiorstwem, zatrudniał kierowców, telemarketerów. W początkach działalności przedsiębiorstwa firma dysponowała 3- 4 tytułami bajek opracowanymi przez wnioskodawczynię. Z biegiem czasu tytułów i aktorów przybywało. Z czasem w firmie pojawiali się kolejni pracownicy, następowała rotacja aktorów. Intensywna praca obu stron, których działania nawzajem się uzupełniały, po kilku miesiącach zaczęła przynosić efekty w postaci coraz większych dochodów, firma zdobywała dobrą opinię na rynku, klienci byli zadowoleni, zleceń przybywało. W tym czasie E. P. (1) zajmowała się również częściowo sprawami księgowo - finansowymi firmy, wypełniała przelewy bankowe, nie było wówczas księgowości elektronicznej. W ramach przyjętych na siebie obowiązków zobowiązana była do odprowadzania składek do ZUS oraz wypełniania innych zobowiązań publicznoprawnych. Dysponowała jedyną kartą bankomatową do obsługi rachunku bankowego firmy. W połowie 2002 r. pojawiły się problemy w życiu osobistym stron. Z. M. (1) związał się z jedną z pracownic zatrudnioną w przedsiębiorstwie. Napięte stosunki pomiędzy stronami w sposób bezpośredni wpłynęły na funkcjonowanie firmy. Strony podpisały wówczas umowę, że za korzystanie z utworów i adaptacji bajek autorstwa wnioskodawczynie będzie ona otrzymywać miesięcznie kwotę 10.000 zł. Faktycznie wnioskodawczynie nie egzekwowała warunków tej umowy mając wiedzę jaka słaba jest kondycja finansowa firmy. W okresie 2002 – 2003 r. działalność przedsiębiorstwa drastycznie podupadła. Po przejęciu spraw finansowych firmy i przeprowadzonej kontroli przez Z. M. (1) okazało się, że E. P. (1) na przestrzeni od września 2001 do listopada 2002 r. pobrała z konta firmy ok. 100.000 zł. Środki te stanowiły przychód a nie dochód firmy. W tym stanie rzeczy karta bankomatowa została wnioskodawczynie odebrana. Uczestnik cofnął również upoważnienie dla E. P. (1) do rachunku bankowego firmy. Pomędzy stronami zawisło wówczas kilka spraw sądowych, które dodatkowo utrudniały porozumienie. Mimo tego uczestnik stale wspierał finansowo żonę przekazując jej w miarę regularnie osobiście bądź za pośrednictwem innych osób (np. kierowcy) pieniądze na utrzymanie. Strony już wcześniej zamieszkiwały osobno. Uczestnik zrzekł się na rzecz żony prawa do wspólnie zajmowanego mieszkania. Panująca dezorganizacja i brak możliwości ogarnięcia całości obowiązków przez uczestnika doprowadziły do poważnego zagrożenia działalności przedsiębiorstwa. Z. M. (1) przekonał wówczas żonę, że zakończył znajomość z pracownicą i E. P. (1) w 2003 r. wróciła do firmy. Po powrocie wnioskodawczynie do firmy, strony podzieliły się obowiązkami i zaczęły czynić starania dla odbudowania firmy i jej pozycji na rynku. Wnioskodawczynie pracowała nad kolejnymi tytułami, pracowano również z wykorzystaniem dotychczasowych utworów w nowych opracowaniach. Utrwalił się wówczas stan grupy aktorskiej i zaangażowanie wnioskodawczynie w firmie mogło ulec zmniejszeniu. W okresie kilku miesięcy od powrotu do firmy do roku 2004 r. E. P. (1) bywała w przedsiębiorstwie codziennie. Pomimo podejmowanych starań ogólna sytuacja przedsiębiorstwa nie ulegała znaczącej poprawie. Firma traciła płynność finansową. W niedługim czasie wnioskodawczynie dowiedziała się, że mąż jest zaangażowany w kolejne związki z pracownicami firmy. Pomimo, że strony od dłuższego już czasu pozostawały w faktycznej separacji, to jednak sytuacja ta dla E. P. (1) była trudna do zniesienia. Z początkiem 2004 r. wnioskodawczynie przestała pojawiać się w firmie, co po raz kolejny skutkowało poważną destabilizacją w dobie już istniejących kłopotów przedsiębiorstwa. E. P. (1) zdecydowała się wówczas na złożenie pozwu o rozwód i ostateczne zakończeniu współpracy z Z. M. (1) i przedsiębiorstwem (...). Działalność gospodarcza w zakresie firmy zarejestrowana była na Z. M. (1). Poza umową o korzystanie z praw autorskich do wykorzystywanych adaptacji bajek autorstwa wnioskodawczynie, E. P. (1) nigdy nie był związana formalnie z przedsiębiorstwem (...). Okres 2004/2005 r. był najgorszym dla funkcjonowania przedsiębiorstwa. Firma nie posiadała płynności finansowej. Z. M. (1) pożyczał pieniądze na opłacenie kosztów działalności. Pracownicy nie otrzymywali wynagrodzeń. Działalność przedsiębiorstwa była krytykowana szeroko przez klientów. Na zakończenie 2004r. dochód firmy opiewał na kwotę 956 zł, nie uwzględniając zadłużenia względem pracowników oraz z tytułu prywatnych pożyczek zaciągniętych przez Z. M. (1). W tym czasie okazało się również, że przedsiębiorstwo posiada zadłużenie w ZUS powstałe na skutek nieodprowadzania należnych składek za okres, kiedy sprawami finansowymi firmy zajmowała się E. P. (1). Wnioskodawczynie w tamtym okresie osobiście wypełniała przelewy ale nie były one realizowane na rzecz ZUS. Z tego tytułu, jak się okazało, przedsiębiorstwo jest zadłużone na kwotę 135.000 zł. W

marcu 2005 r. zapadło orzeczenie o rozwodzie stron. W tym też roku wnioskodawczym została zwolniona z pracy w szkole jako nauczyciel i uczestnik zdecydował się zatrudnić w (...) byłą żonę na umowę o pracę. I tak w okresie od lipca 2005 r. do sierpnia 2006 r. E. P. (1) była formalnie zatrudniona w firmie na umowę o pracę, której faktycznie nie wykonywała. Po orzeczeniu rozwodu stron Z. M. (1) postanowił ratować firmę. W tym celu zaciągnął pożyczki w L. Banku, P., R. i innych instytucjach finansowych na łączną kwotę ok. 80.000 zł, co pozwoliło mu na spłatę zaległych zobowiązań, wypłatę zaległych wynagrodzeń, zaległych składek do ZUS. Pozyskane środki uczestnik zainwestował również w nabór nowych pracowników, telemarketerów, których zadaniem było przede wszystkim pozyskiwanie zamówień na usługi firmy. Dzięki intensyfikacji kierunkowych działań Z. M. (1), po 2005 r. przedsiębiorstwo powoli zaczęło podnosić się z upadku i przynosić pierwsze dochody. Wówczas powstało około 30 nowych scenariuszy, nowe kostiumy, scenografie. W późniejszym okresie E. P. (1) wniosła sprawę o alimenty przeciwko byłemu mężowi. Na chwilę ustania wspólności majątkowej małżeńskiej pomiędzy E. P. (1) i Z. M. (1), na dzień 9 marca 2005 r. zatrudnienie w przedsiębiorstwie (...) wynosiło 17 osób na etatach i 22 osoby na umowach cywilno - prawnych. Po tym okresie uczestnik sukcesywnie zwiększał ilość pracowników i tak w 2011r. zatrudnienie wynosiło 19 osób na etatach i 31 osób na umowach cywilno - prawnych. (...), Scenografii i Reżyserii (...) z siedzibą w K. nigdy nie posiadało i nie posiada nieruchomości będących przedmiotem własności czy też prawa użytkowania wieczystego gruntu, a także innych praw rzeczowych do nieruchomości. Z tytułu wynajmu firmie (...) s.c. adaptacji bajek opracowanych dla (...) na podstawie umowy z dnia 2 stycznia 2001 r., firmie przysługiwała wierzytelność w kwocie 60.501 zł stwierdzona prawomocnym nakazem zapłaty wydanym w sprawie o sygn. akt IX GNc 2401/01. W ramach prowadzonego postępowania egzekucyjnego przeciwko (...) s.c., (...) nie uzyskało żadnego zaspokojenia. Postępowanie komornicze zakończyło się sporządzeniem planu podziału wyegzekwowanych należności, ale żadna kwota nie została przyznana na rzecz firmy (...), Scenografii i Reżyserii (...) z siedzibą w K.. Na chwilę ustania wspólności majątkowej małżeńskiej stron, tj. na dzień 9 marca 2005r. przedsiębiorstwo (...) posiadało zaewidencjonowane środki trwałe, których wartość opiewała na kwotę 9.065,09 zł. Przy uwzględnieniu zobowiązań finansowych firmy na ten dzień, wartość majątkowa przedsiębiorstwa przedstawiała wartość ujemną: - 135.000 zł. Przyczyną takiego stanu rzeczy, był zaistniały w tamtym okresie brak dochodów, pokrywających chociażby koszty działalności firmy. W hipotetycznym przypadku zamknięcia przedsiębiorstwa na dzień ustania wspólności majątkowej małżeńskiej stron, jego wartość była zerowa. Oznacza to, że w przypadku sprzedaży przedsiębiorstwa w chwili ustania majątkowej wspólności małżeńskiej Z. M. (1) i E. P. (1), nie uzyskano by w zamian żadnej wartości, pomimo posiadanych przez firmę środków trwałych. Sposób funkcjonowania przedsiębiorstwa w ostatnich trzech latach przed dniem ustania wspólności majątkowej małżeńskiej, jego zarządzanie, negatywna opinia na rynku, doprowadziło do sytuacji, w której mimo posiadanych przez firmę aktywów w postaci adaptacji utworów, kostiumów, elementów scenografii, nie przedstawiały one żadnej wartości dochodowej ponieważ nie było klientów, zleceń, rynków zbytu dla usług artystycznych świadczonych przez (...). W następnych latach przedsiębiorstwo rozkwitało, dzięki intensywnym działaniom podejmowanym przez Z. M. (1), głównie w zakresie marketingu, pozyskiwaniu nowych klientów, poszerzania rynku zbytu i oferty. Pojawiły się również nowe tytuły, spektakle o charakterze edukacyjnym. Z czasem nastąpił nawet 2,5 krotny wzrost liczby klientów. Sukcesywnie ale znacząco wzrastała rentowność przedsiębiorstwa.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił w oparciu o dokumenty zgromadzone w aktach, zeznania świadków (T. K., J. K. (1), J. M., K. B., B. M., B. G., K. R., K. S., B. C., A. U.) oraz stron postępowania oraz w oparciu o dowód z opinii biegłego sądowego przeprowadzony na okoliczność ustalenia wartości przedsiębiorstwa, jego dochodowości w poszczególnych okresach funkcjonowania. Sąd jednocześnie oddalił wniosek wnioskodawczynie o powołanie kolejnego biegłego.

W oparciu o poczynione ustalenia Sąd Rejonowy uznał, że wniosek nie zasługiwał na uwzględnienie. Sąd powołując treść art. 31 § 1 i 2 kro wskazał, że przedsiębiorstwo (...) było firmą rodzinną, choć zarejestrowaną formalnie na nazwisko uczestnika. Powstało ze środków pochodzących zarówno z majątku osobistego wnioskodawczynie, jak i uczestnika. Sąd podkreślił, że do powstania i rozwoju firmy w okresie pierwszych dwóch lat jej istnienia, oboje małżonkowie przyczynili się w sposób równy. Ustalenie to, zgodnie z zasadą logiki znajduje potwierdzenie w funkcjonowaniu przedsiębiorstwa w kolejnych latach. Brak było w ocenie Sądu I instancji podstaw dla kwestionowania równych udziałów stron, o co wnosił Z. M. (1). Powołując się na brzmienie art. 43 kro Sąd Rejonowy wskazał, że ważne

powody w rozumieniu powołanego przepisu nie zachodzą w każdym wypadku faktycznej nierówności przyczyniania się małżonków do powstania majątku wspólnego lecz wówczas, gdy małżonek, przeciwko któremu zostało skierowane żądanie ustalenia nierównego udziału, w sposób rażąco lub uporczywie nie przyczyniał się do powstania majątku wspólnego stosownie do posiadanych sił i możliwości zarobkowych. Z ustalonego stanu faktycznego wynika, że w pierwszych dwóch latach funkcjonowania przedsiębiorstwa strony na równi były zaangażowane i dokładały wszelkich starań wspólnie dzieląc obowiązki. Owocowało to wymiernym efektem finansowym, z którego też obie strony korzystały. Do 2002 r. tj. do czasu gdy stosunki osobiste pomiędzy małżonkami układały się poprawnie, przedsiębiorstwo również funkcjonowało prawidłowo. W 2002 r. pojawiło się pierwsze załamanie w działalności firmy, kiedy to z uwagi na romans uczestnika z pracownicą, E. P. (1) odeszła z przedsiębiorstwa. W tamtym czasie Z. M. (1) nie potrafił samodzielnie wypełnić wszystkich obowiązków zarówno swoich jak i zastąpić wnioskodawczyni, co w sposób bezpośredni spowodowało dezorganizację firmy i jej podupadanie. Z uwagi na fakt, że uczestnik w tym okresie zajmował się pozostałymi sprawami przedsiębiorstwa, w tym poszukiwaniem klientów, rozliczaniem kierowców i telemarketerów, tylko w nikłym zakresie wypełniał obowiązki, które poprzednio przyjęła na siebie wnioskodawczyni. Powrót wnioskodawczyni do pracy w firmie za namową uczestnika, na okres kilku miesięcy w okresie 2003-2004 r. nie przyniósł poprawy sytuacji. (...), Scenografii i Reżyserii (...) z każdym miesiącem pograżało się w coraz większym zadłużeniu, nie przynosiło dochodów, które pokryłyby chociażby koszty funkcjonowania. Egzekucja wierzytelności firmy w stosunku do (...) s.c. opiekującej na kwotę ok. 60.000 zł okazała się całkowicie bezskuteczna. W ocenie Sądu Rejonowego przeprowadzone postępowanie dowodowe w sprawie wykazało w sposób nie budzący wątpliwości, że w chwili ustania majątkowej wspólności małżeńskiej przedsiębiorstwo (...), Scenografii i Reżyserii (...) z siedzibą w K. przedstawiało wartość ujemną: -135.000 zł.

Wobec ustalenia, iż w chwili ustania wspólności majątkowej małżeńskiej stron w dniu 9 września 2005 r., niewątpliwie wspólne przedsiębiorstwo stron działające pod firmą (...), Scenografii i Reżyserii nie przedstawiało żadnej wartości rynkowej, wniosek o dokonanie podziału tego majątku i zasądzenie należnej spłaty jako bezprzedmiotowy musiał zostać oddalony. O kosztach postępowania rozstrzygnięto w oparciu o treść art. 520 § 1 k.p.c., a w pozostałym zakresie kosztami postępowania obciążono Skarb Państwa.

Apelację od postanowienia złożyła wnioskodawczyni, zaskarżając go w zakresie punktu I, zarzucając naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na wynik sprawy a to:- 233 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę wydanej w sprawie opinii biegłego A. K. (1) w przedmiocie wyceny przedsiębiorstwa (...) oraz oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego sądowego, mimo że przedmiotowa wycena jest nieprawidłowa, a w sprawie powinien zostać dopuszczony dowód z opinii innego biegłego;

- art. 233 k.p.c. poprzez błędną ocenę materiału dowodowego, prowadzącą do błędnych ustaleń faktycznych iż: wnioskodawczyni w okresie od września 2001 r. do listopada 2002 r. pobrała z konta firmy ok. 100.000 zł, doprowadziła do powstania w firmie (...) zaległości wobec ZUS na kwotę ok. 135.000 zł, a nadto iż rozwój firmy w okresie po ustaniu wspólności majątkowej stron był zasługą tylko osobistych starań uczestnika, zaś wpływu na to nie miała okoliczność, iż przy prowadzeniu działalności gospodarczej po ustaniu wspólności uczestnik korzystał z substratu w postaci zorganizowanego przedsiębiorstwa, które powstało i wypracowało określony dorobek organizacyjny wspólnym staraniem stron niniejszego postępowania;

- art. 227 k.p.c. poprzez brak poczynienia jakichkolwiek ustaleń dotyczących uzyskania przez uczestnika wchodzącej w skład majątku dorobkowego kwoty 715,60 zł od małżonków K. tytułem należności od firmy (...);

- art. 567 § 1 k.p.c. poprzez nie rozstrzygnięcie o żądaniu wnioskodawczyni w przedmiocie zwrotu nakładów z majątku osobistego wnioskodawczyni na majątek wspólny;

- art. 567 § 3 k.p.c. w zw. 686 k.p.c. w zw. z art. 688 k.p.c. w zw. z art. 618 § 1 i 2 k.p.c. poprzez pominięcie żądania wnioskodawczyni zasądzenia równowartości połowy pożytków uzyskiwanych z przedsiębiorstwa (...) za okres od ustania wspólności majątkowej stron do chwili podziału majątku oraz rozliczenia w niniejszym postępowaniu roszczeń

stron z tytułu umowy z dnia 8 listopada 2002 r., które częściowo zgłoszone były przez wnioskodawczynię w pozwie złożonym do Sądu Okręgowego w Krakowie, Wydział I Cywilny, sygn. I C 1346/06, następnie I C 165/08;

a także naruszenia przepisów prawa materialnego, a to

- art. 45 § 1 kro poprzez oddalenie żądania wnioskodawczyni rozliczenia nakładów z majątku osobistego wnioskodawczyni na majątek wspólny;

- pominięcie rozliczenia roszczeń wnioskodawczyni z tytułu umowy z dnia 8 listopada 2002 r.;- art. 46 kro w zw. z art. 1035 k.c. w zw. z art. 212 k.c. poprzez nie zasądzenie należnej wnioskodawczyni spłaty za jej udział w majątku wspólnym stron;

- art. 46 kro w zw. z art. 1035 k.c. w zw. z art. 207 k.c. poprzez nie zasądzenie na rzecz wnioskodawczyni równowartości połowy pożytków uzyskiwanych z przedsiębiorstwa (...) wchodzącego w skład majątku wspólnego stron, za okres od ustania wspólności majątkowej stron do chwili podziału majątku.

W oparciu o powyższe zarzuty apelująca wniosła o dopuszczenie uzupełniająco dowodu z opinii innego biegłego w celu ponownego określenia wartości przedsiębiorstwa wchodzącego w skład majątku wspólnego stron, jak również wartości pożytków uzyskiwanych przez uczestnika z tego przedsiębiorstwa od momentu ustania wspólności majątkowej do chwili obecnej; zmianę zaskarżonego postanowienia w zaskarżonej części, poprzez przyznanie przedsiębiorstwa (...) uczestnikowi na wyłączną własność za stosowną spłatą na rzecz wnioskodawczyni oraz zasądzenie na rzecz wnioskodawczyni stosownej kwoty tytułu zwrotu nakładów poczynionych z majątku osobistego wnioskodawczyni na majątek wspólny oraz stosownej kwoty tytułem roszczeń wnioskodawczyni wynikających z umowy z dnia 8 listopada 2002 r. oraz połowy kwoty wyegzekwowanej przez uczestnika od małżonków K. tytułem należności od firmy (...), a także o zasądzenie od uczestnika na rzecz wnioskodawczyni kosztów postępowania apelacyjnego wg norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, z uwzględnieniem kosztów postępowania apelacyjnego.

Na rozprawie w dniu 21 sierpnia 2013 r. pełnomocnik uczestnika wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Okręgowy postanowieniem z dnia 4 września 2013 r., sygn. akt 251/13 oddalił apelację wnioskodawczyni oraz stwierdził, że każda ze stron ponosi koszty postępowania odwoławczego związane ze swoim udziałem w sprawie.

Sąd Najwyższy po rozpoznaniu skargi kasacyjnej wnioskodawczyni postanowieniem z dnia 5 grudnia 2014 r., sygn. akt III CSK 87/14 uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja jest uzasadniona częściowo.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów natury procesowej albowiem prawidłowo ustalony stan faktyczny ostatecznie determinuje dokonaną ocenę prawną. Apelująca zarzuca naruszenie art. 233 k.p.c. poprzez błędną ocenę materiału dowodowego w zakresie ustaleń co do tego, iż to wnioskodawczyni od września 2001 r. do listopada 2002 pobrała z konta firmy kwotę 100000 zł a następnie doprowadziła do zaległości w ZUS-ie na kwotę 135 tys. zł. Podzielić w tym zakresie należy zarzuty apelacji, że zgromadzony materiał dowodowy nie dał podstaw do przypisania wnioskodawczyni takiego sposobu działania. Z oświadczenia podpisanego przez obojga małżonków z 20 lipca 2001 r. wynika, że wnioskodawczyni miała zajmować się do czasu powołania kompetentnej osoby, sprawami regulowania zobowiązań finansowych w tym współpracą z ZUS, US i takie czynności wykonywała początkowo w firmie. Do zaległości płatności w ZUSie rzeczywiście doszło jednak z tego faktu nie wynika, że doszło do tego z winy wnioskodawczyni. Uczestnik zarzucił, że to wnioskodawczyni pobrała z konta pieniądze na własne potrzeby nie uiszczając należności do ZUS. Tymczasem z wydruków bankowych nie można stwierdzić, kto dokonywał wypłaty z

konta kartą bankomatową, czy była to wnioskodawczyni czy uczestnik albowiem nie wskazano na tych wydrukach osoby dokonującej wypłaty. Można natomiast dokonać identyfikacji osoby bezpośrednio dokonującej transakcji w banku i tak np. wpłacającym kwotę 7000 zł w dniu 16.10.2001 r była E. M. a wypłacającym w dniu 24.10.2011 taką samą kwotę był Z. M. (1) ( k. 333). W październiku 2001 były natomiast dokonywane wpłaty do ZUS. Zatem uprawniony jest jedynie wniosek, że z konta bankowego oboje korzystali. Wnioskodawczyni zaprzeczyła by środki z konta pobierała na nieuzgodniony z uczestnikiem cel a zarzuciła, że to uczestnik prowadząc podwójne życie przeznaczał te środki na własny cel. W trakcie przesłuchania w charakterze strony zeznała, że do konta bankowego miał dostęp do jesieni 2002 tak samo jak ona, uczestnik ( k.421). Z samego faktu zaległości w ZUSie i tego, że czynności tych miała dokonywać wnioskodawczyni nie da się wyprowadzić logicznego wniosku, że wnioskodawczyni zużyła te środki na własny cel. Uczestnik nie wykazał bowiem na co wnioskodawczyni miałyby na własne potrzeby zużyć tak dużą kwotę pieniędzy skoro w tym czasie strony miały nawet zaległości w opłatach za czynsz, co przelożyło się na wykluczenie wnioskodawczyni z członkostwa w Spółdzielni Mieszkaniowej. Ponadto zaległość w opłatach za czynsz utrzymywała się jeszcze długo po wykluczeniu. Niewątpliwie uczestnik zeznał też, że z tego konta były pobierane pieniądze na utrzymanie syna stron. Nie ma więc wystarczających dowodów na to, iż to wnioskodawczyni wybrała pieniądze i to na tylko wyłącznie własny cel przenosząc te środki do majątku osobistego, jak zarzucał uczestnik nie wskazując w tym zakresie żadnych dowodów. Nadto gdyby to w rzeczywistości wnioskodawczyni doprowadziła do zaległości swoim niesumiennym działaniem to uczestnik nie zawarłby z nią umowy w listopadzie 2002 w której zgodził się na zapłatę po 10 tys miesięcznie wynagrodzenia za korzystanie z utworów a rozwiązał kwestię zaległości w organach ZUS czy Urzędzie Skarbowym.

Co do zarzutu błędnych ustaleń Sądu Rejonowego w zakresie rozwoju firmy po ustaniu wspólności majątkowej byłych małżonków jako wynik osobistych starań uczestnika to w takim ustaleniu nie ma wadliwości skoro tylko uczestnik zajmował się dalszym prowadzeniem tego przedsiębiorstwa a wnioskodawczyni nie świadczyła żadnej osobistej pracy. Co do dalszego zarzutu, że w tej ocenie Sąd Rejonowy błędnie ustalił, że na sposób funkcjonowania firmy nie miało wpływu korzystanie z substratu majątku o charakterze niematerialnym jaki został zebrany w trakcie trwania małżeństwa, to zarzutu tego nie można podzielić. Sąd Rejonowy nie dokonywał w ogóle takiego ustalenia albowiem skupił się w szczególności na ustaleniu składu oraz wartości majątku na dzień ustania wspólności majątkowej nie poddając szczegółowej ocenie losów tego przedsiębiorstwa w późniejszym okresie.

Co do zarzutu naruszenia przez Sąd Rejonowy 233 k.p.c. w zw. z art. 278 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. poprzez nieprawidłową ocenę wydanej w sprawie opinii biegłego A. K. (1) w przedmiocie wyceny przedsiębiorstwa (...) oraz oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego sądowego to ocenić ten zarzut należy za uzasadniony. Sąd Rejonowy ustala na podstawie opinii biegłego, że na dzień ustania wspólności przedsiębiorstwo (...) miało ujemną wartość tj -135 tys zł. co było spowodowane brakiem dochodu pokrywającego koszty działalności firmy. Przedsiębiorstwo pomimo posiadania środków trwałych a także aktywów w postaci adaptacji utworów, kostiumów, elementów scenografii nie przedstawiało żadnej wartości dochodowej ( miało wartość zerową ) ponieważ nie było klientów, zleceń, rynków zbytu dla usług artystycznych świadczonych przez to przedsiębiorstwo. Sąd Rejonowy sporządzoną opinię ocenił za jasną i logiczną oraz w sposób wyczerpujący odpowiadającą na szereg zawiłości związanych z wyceną przedsiębiorstwa. Takiej oceny jednak podzielić nie można. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę, że opinia została sporządzona wariantowo pomimo tego, że odezwa takiej formy odpowiedzi nie przewidywała. Zadaniem biegłego było udzielenie odpowiedzi na pytanie o wartość przedsiębiorstwa na dzień ustania wspólności majątkowej oraz wysokość dochodów uzyskiwanych przez to przedsiębiorstwo po ustaniu wspólności. Zasadą przy sporządzaniu opinii jest to, że wybór metody wyceny należy do biegłego po rozważeniu wszystkich okoliczności decydujących o wyborze określonej metody . Biegły w swojej opinii zastosował metodę dochodową wyceny przedsiębiorstwa prezentując jej wyniki w kilku wariantach uzyskując tym samym różne wyniki. Taki sposób prezentowania opinii czyni ją niejasną i prowadzi do wyników nieprzystających ze sobą. Stosując wycenę dochodową metodą DCF biegły prezentuje wyniki w trzech wariantach tj I. z uwzględnieniem wynagrodzeniem dla właściciela oraz opłatą za korzystanie z utworów E. P. na podstawie umowy z 8 listopada 2002 , II. bez wynagrodzenia właściciela za zarządzanie oraz z opłatą za korzystanie z utworów E. P. , wariant III. bez wynagrodzenia właściciela za zarządzanie oraz bez opłaty za korzystanie z utworów E. P., co miałyby wynikać z umowy zawartej pomiędzy stronami 8 listopada

2002 r. W poszczególnych wariantach uzyskuje wartość przedsiębiorstwa, w I wariantcie w kwocie – ( minus )1482 000 zł. , w II wariantcie – ( minus )647 000 zł, a w III wariantcie w kwocie 699 000 zł. Wynik dodatni w wariantcie III jest rezultatem przyjęcia, że przedsiębiorstwa nie byłoby stać na wywiązanie się z umowy z E. P. i tego nie czyniło. Powyższe wyniki zostały przedstawione jako obliczenie wartości dochodowej przedsiębiorstwa na podstawie dochodu brutto właściciela skorygowane o wynagrodzenie właściciela Z. M. (1) świadczącego pracę w zakresie zarządzania przedsiębiorstwem, oraz o wysokość opłat za korzystanie z utworów wymienionych w umowie z 8 listopada 2002 r pomiędzy stronami, która to umowa nie została wypowiedziana oraz o koszty zakupu materiałów, sprzętu grającego i wyposażenia, których wartość początkowa dotychczas umarzana jednorazowo w koszty w opinii została amortyzowana przez 5 lat ( k. 584). Biegły sporządził dalszy wariant oznaczony jako IV bez korekty w zakresie wysokości opłat za korzystanie z utworów wymienionych w umowie z 8 listopada 2002 r pomiędzy stronami, która to umowa nie została wypowiedziana oraz bez korekty o koszty zakupu materiałów, sprzętu grającego i wyposażenia, których wartość początkowa dotychczas umarzana jednorazowo w koszty w opinii została amortyzowana przez 5 lat lecz przy uwzględnieniu wynagrodzenia dla zarządzającego firmą i świadczącego prace uczestnika w wysokości – 135 000 zł. Konkluzją tego wariantu stało się stwierdzenie biegłego, że jeśli E. P. zrezygnuje z roszczeń wynikających z umowy z 8 listopada 2002 r to z podziału majątku i tak nic nie otrzyma bo wartość przedsiębiorstwa jest ujemna bowiem właściciel musi otrzymać wynagrodzenie. Biegły dokonał także wyceny majątkowej przedsiębiorstwa metodą SWAN bez uwzględnienia w aktywach niematerialnych i prawnych licencji na korzystanie z praw do utworów nabytych na podstawie umowy z 8.11.2002 a jedynie na podstawie ewidencji środków trwałych uzyskując wartość aktywów netto na 31.03.2005 jako wartość ujemną – 12700 zł. . Natomiast wartość ta skorygowana na datę sporządzania opinii tj 2011 r wynosiła również wartość ujemna – 15000 zł. Z kolei wartość ta bez uwzględnienia zobowiązań na dzień 30.03.2005 wynosiła 20700 zł a według zaktualizowanej ceny na dzień sporządzenia opinii 24500 zł. Z kolei wartość reputacji czyli wartość elementów niematerialnych przedsiębiorstwa według stanu na 31.03.2005 r lecz cen z chwili sporządzenia opinii wynosiła minus – 120 000 zł. Ostatecznie przy przyjęciu wartości przedsiębiorstwa na – 135000 zł oraz wartości majątkowej ( metoda SWAN) - 15000, wartość reputacji jest różnicą tych kwot uzyskując nadal wartość ujemną -120000 zł. Biegły podobną metodą dokonał wyceny przedsiębiorstwa według stanu z 31.03.2011 na dzień sporządzenia opinii uzyskując podobnie wariantowe wyniki przy czym wartość dochodowa przedsiębiorstwa metodą DCF wyniosła 2233000 zł. , wartość aktywów netto ( metoda SWAN) 40000 zł i wartość reputacji G ( wartość niematerialnych i prawnych części przedsiębiorstwa) 2193000 zł przy czym rynkowa wartość praw do adaptacji utworów to 1096500 zł ( k. 554 akt ). Przyjęte wyniki, na co słusznie zwraca uwagę apelująca nie wyjaśniają w jaki sposób wartość niematerialnych praw w szczególności do utworów artystycznych może osiągać wartość ujemną a zatem ujemną reputację. W rzeczywistości wartość taka jest albo dodatnia o ile generuje dochód lub zerowa jeśli takiego dochodu nie jest w stanie wypracować. Nie da się także logicznie wytłumaczyć dlaczego wartość praw niematerialnych przedsiębiorstwa nawet w sytuacji gdy nie prowadzi ono działalności miałyby obciążać stan przedsiębiorstwa w sytuacji gdy nie wymaga kosztów na ich utrzymywanie. Nadto istotnym były założenia jakie przyjął biegły przy sporządzeniu opinii. Położył on główny nacisk na skutki wynikające z umowy z 8 listopada 2002 w sytuacji gdy podstawą założenia przedsiębiorstwa było pisemne porozumienie stron z 20 lipca 2001 ( k. 6) W skład przedsiębiorstwa wnioskodawczyni wniosła zgodnie z tym oświadczeniem z 20.07.2001 prawa do 12 utworów tam wymienionych i to stało się częścią składową przedsiębiorstwa. Później, po ustaniu wspólności, zasób przedsiębiorstwa powiększył się o prawa do kolejnych utworów, które biegły naliczył na około 30 co decydowało także o wzroście dochodu firmy. Jednak bazą przedsiębiorstwa były wniesione do niego prawa do utworów o charakterze majątkowym przy założeniu, że dochód jaki przynoszą przeznaczony jest dla przedsiębiorstwa. Zgodnie z art. 55 (1) k.c przedsiębiorstwo jest zorganizowanym zespołem składników niematerialnych i materialnych. Wartość przedsiębiorstwa dla celów podziału majątku winna zatem zostać oceniona według stanu na dzień ustania wspólności i według cen na datę orzekania w tym przedmiocie. Nawet z wariantowego wyliczenia wynika, że przedsiębiorstwo miało wartość i to na kwotę 699 000 zł. ( wariant III ) przy założeniu, że właściciel nie pobierałby wynagrodzenia i nie dokonywano by opłat za utwory na podstawie umowy z 8 listopada 2002 r. Biegły jako właściciela potraktował jedynie Z. M. (1) pomijając wnioskodawczynię. Przy takim założeniu biegły przewidywał jednak wynagrodzenie za pracę przy prowadzeniu przedsiębiorstwa. Błędem było przyjęcie, że takie wynagrodzenie powinien otrzymać jedynie uczestnik. Takie wynagrodzenie powinni otrzymywać oboje a w związku z istnieniem do marca 2005 wspólności majątkowej i wspólnej ich pracy kwota z tego tytułu powinna wchodzić do majątku wspólnego. Zatem dlaczego uzyskiwanie



wynagrodzenia miałyby obniżyć wartość firmy z kwoty 699 000 do minus 135 000 zł nie jest jasne i w rzeczywistości decydować o zerowej wartości rynkowej przedsiębiorstwa. Co więcej Sąd Rejonowy w zupełności nie odnosi się do podanych w opinii wariantów a co więcej w ogóle nie ocenia kwestii umowy z 8.11.2002 r i jej wpływu na ostateczne rozstrzygnięcie.

W takiej sytuacji pominięcie wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego nie było uzasadnione i zrodziło konieczność jego przeprowadzenia na etapie postępowania odwoławczego, co zostanie omówione w dalszej części uzasadnienia.

Co do zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c poprzez brak poczynienia jakichkolwiek ustaleń dotyczących uzyskania przez uczestnika wchodzącej w skład majątku dorobkowego kwoty 715,60 zł od małżonków K. tytułem należności od firmy (...) to wskazać należy, iż Sąd Rejonowy ustalił, że (...) , Scenografii i Reżyserii (...) przysługiwała wierzytelność w kwocie 60501 zł do tej firmy z tytułu nakazu zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z 6 lutego 2002 sygn. akt IX GNc 2401/01 lecz pomimo postępowania komorniczego nie udało się uzyskać żadnego zaspokojenia. Prawidłowo ustalił Sąd Rejonowy, że istnieje taka wierzytelności lecz niedokładnie wskazał, że z tego tytułu firma (...) nic nie otrzymała. W rzeczywistości otrzymała właśnie wskazaną w apelacji kwotę 715,60 zł. Braki w takim ustaleniu nie mają jednak znaczenia dla końcowego rozstrzygnięcia albowiem była to wierzytelność firmy z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej i w takim zakresie wpłynęła do firmy i została przeznaczona na bieżącą działalność a następnie rozliczona. Nie ma więc racji apelująca, że kwota ta podlega odrębnemu rozliczeniu albowiem dawno została skonsumowana w związku z prowadzoną działalnością. Także pozostała wierzytelność w zakresie w jakim nie została wyegzekwowana nie podlega osobnemu rozliczeniu a stanowi stratę firmy, którą ona w takim zakresie rozliczyła. Brak jest jakichkolwiek dowodów na to, że wierzytelność ta poza kwotą przekazaną przez komornika mogłaby zostać odzyskana a jeśli już to nadal jej właściwym adresatem jest firma (...). Nie ma natomiast żadnych podstaw by stratą tą był obciążony jedynie jeden z małżonków a stanowi ona stratę w prowadzonej działalności. Nie ma także podstaw do podziału tej wierzytelności po połowie jak domagała się wnioskodawczyni albowiem teoretycznie ( bowiem nie wiadomo czy taka wierzytelność mogłaby być zaspokojona) doszłoby do podwójnego rozliczenia raz poprzez firmę a drugi raz dla indywidualnie oznaczonej osoby co pozostawałoby w sprzeczności z zasadami rozliczenia podmiotu gospodarczego.

Zanim zostaną omówione dalsze zarzuty natury materialnoprawnej należy uzupełnić ustalony przez Sąd Rejonowy stan faktyczny. Sąd Okręgowy podziela te ustalenia stanu faktycznego Sądu Rejonowego które dotyczą chronologii wydarzeń na przestrzeni końca lat 90- tych ubiegłego wieku aż do rozvodu z wyjątkiem tego, że wnioskodawczyni zgromadziła kwotę 27 tys z majątku osobistego na rozkręcenie przedsiębiorstwa, że jej udział w prowadzeniu przedsiębiorstwa był niesformalizowany. W tym zakresie należy ustalić, że wnioskodawczyni przekazała 27.000 zł na rozpoczęcie działalności firmy lecz jedynie kwota 20.000 zł pochodziła z darowizny uczynionej na jej rzecz przez matkę i siostrę. Natomiast kwota 7000 zł pochodziła z kredytu. Takie ustalenie wynika z pisemnego oświadczenia z 20 lipca 2001 ( k.6), które podpisali oboje małżonkowie. Kwoty uzyskanej z kredytu nie można zaliczyć do majątku osobistego albowiem została uzyskana w trakcie trwania małżeństwa i przeznaczona na wspólne przedsięwzięcie małżonków oraz spłacona ze wspólnych dochodów czy to z wynagrodzenia czy dochodów z firmy. Co zaś dotyczy udziału wnioskodawczyni w prowadzeniu przedsiębiorstwa to jej obowiązki wynikały także z umowy zatytułowanej oświadczenie z 20 lipca 2001, którą to umowę Sąd Rejonowy w zupełności pominął w ustaleniach faktycznych ( dowód umowa k. 6 ). W pkt. III i IV strony postanowiły, że wnioskodawczyni będzie miała wyłączne prawo decydowania o obsadzie aktorskiej, zgłaszania gotowości przedstawić do sprzedaży, decydowania o zatrudnieniu i premiowaniu aktorów. Nadto miała prowadzić sprawy administracyjne. Na przestrzeni 2001 do 2004 wnioskodawczyni wywiązywała się ze swoich obowiązków angażując się osobiście w prowadzenie przedsiębiorstwa i prawidłowo ocenia Sąd Rejonowy, że udział małżonków w tworzeniu i funkcjonowaniu tego przedsiębiorstwa był równy. Trudności związane z prowadzeniem firmy miały podłoże osobiste i wynikały z zaangażowania się uczestnika w romanse z pracownikami co osobiście dotykało wnioskodawczyni. Trudno zatem przypisywać jej winę za przejściowo mniejsze zaangażowanie się we wspólny interes, który co do zasady miał mieć charakter rodzinny. Takie ustalenie przełożyło się na prawidłowo oceniony przez Sąd Rejonowy wniosek uczestnika o ustalenie nierównych udziałów w

majątku wspólnym. Słusznie ocenił Sąd Rejonowy przy analizie przesłanek z art. 43 § 2 k.r.o, że nie istniały ani ważne przyczyny ani także nierównomierne przykładanie się stron do powstawania majątku wspólnego aby wniosek taki uwzględnić. Zauważyć także należy, że dla oceny wniosku o ustalenie nierównych udziałów ma znaczenie jedynie stan majątkowy stron do czasu ustania wspólności a zatem to, że uczestnik zajął się prowadzeniem firmy po ustaniu wspólności nie ma znaczenia w tym zakresie. Nie ma zatem potrzeby powielania argumentacji przedstawionej przez Sąd Rejonowy wystarczy uznanie jej za własną. O oddaleniu wniosku uczestnika o ustalenie nierównych udziałów orzeczono w pkt. 1.I postanowienia co porządkuje postanowienie Sądu Rejonowego.

Uzupełnić ponadto należy ustalony stan faktyczny o dalsze ustalenia wynikające z umowy z 20 lipca 2001 r . Zgodnie z nią ( pkt. II ) wnioskodawczyni przeznaczyła na uaktywnienie firmy własne autorskie scenariusze utworów (...), (...), „(...)” adaptacje sceniczne (...), „(...)”, (...), (...), „(...)”, „(...)”, „(...)” i koncepcje reżyserii utworów „(...)” oraz „(...)” co należy zaliczyć do majątkowych praw autorskich przedsiębiorstwa. Dochód jaki prawa te przynosiły miał należeć do prowadzonego przedsiębiorstwa i w oparciu o prawa do utworów przedsiębiorstwo działało. Z kolei co do umowy z 8 listopada 2002 na podstawie której wnioskodawczyni miała uzyskiwać comiesięczne wynagrodzenie w kwocie 10000 zł za korzystanie z jej praw autorskich ( odmiennie niż w umowie z 20.07.2001) to umowa ta w rzeczywistości nigdy nie weszła w życie. Wnioskodawczyni dopiero na etapie niniejszego postępowania domagała się wypłaty zaległego wynagrodzenia nie domagając się go w czasie trwania wspólności majątkowej zdając sobie sprawę, od początku że firmy nie było stać na tego rodzaju wypłatę. Umowę tę należy traktować jako swego rodzaju karę dla uczestnika która nie tylko nie była realizowana ale która już w zamierzeniu nie miała być realizowana albowiem po jej zawarciu nadal firma (...) czerpała dochody z wniesionych do przedsiębiorstwa praw do utworów określonych w umowie z 20 lipca 2001 r i przecież na tym wnioskodawczyni buduje swoje stanowisko o wspólności przedsiębiorstwa, wspólnych dochodach i partycypowaniu w pożytkach jakie to przedsiębiorstwo przynosiło. Z tych przyczyn nie ma żadnych uzasadnionych podstaw do odrębnego żądania przez wnioskodawczynię kwot po 10 000 zł. miesięcznie od chwili zawarcia tej umowy.

Dalej należy ustalić, że przedsiębiorstwo (...) stanowi przedmiot wspólnego majątku wnioskodawczyni i uczestnika podobnie jak ustalił to Sąd Rejonowy w zaskarżonym postanowieniu oddalając wniosek o podział majątku nie dlatego, że takiego majątku nie było ale dlatego, że miał on wartość zerową. W skład tego przedsiębiorstwa wchodziły majątkowe prawa autorskie do scenariuszy utworów (...), (...), „(...)” adaptacji scenicznych (...), „(...)”, (...), (...), „(...)”, „(...)”, „(...)” i reżyserii utworów „(...)” oraz „(...)” a także projektów scenografii ( kurtyny) kostiumów, rekwizytów wymienionych przedstawień, prawo do firmy (...), Scenografii i Reżyserii „ (...)”, prawo do domeny internetowej (...) prawo do posługiwania się logotypem (...), licencje do programów komputerowych (...). W skład tego przedsiębiorstwa wchodziły także rzeczy ruchome stanowiące środki trwałe przedsiębiorstwa jednak ze względu na czas ich nabycia zostały zużyte lub sprzedane. Do nich należały: aparaty fotograficzne 3 szt. z 2004 i 2008 r, 3 komputery z 2004 i 2008 r, 2 telewizory i radio z 2004 r, laptop F.- S. z 2004, meble biurowe z 2005-08, samochody D. C. z 2008 , S. (...), 2 F. (...) zakupione w 2010 jako stare za kwoty po 10256 i 12756 zł. , akcesoria do samochodów, sprzęt fotograficzny z 2003 – 2011, telefony z 2004,2007 i 2009, ( dowód opinia biegłego A. K. k. 612, przesłuchanie uczestnika k. 1418)

Przedsiębiorstwo (...) od 3.10.2016 nie prowadzi działalności gospodarczej albowiem jest ona zawieszona ( dowód : zaświadczenie k. 1342)

Wartość rynkowa przedsiębiorstwa według stanu na dzień ustania wspólności majątkowej oraz według cen z chwili podziału wynosi 211000 zł przy założeniu, że przedsiębiorstwo nadal prowadzi działalność gospodarczą ( dowód opinia biegłego L. O. (1) k. 1038).

Opinia biegłego w zakresie wartości przedsiębiorstwa miała na celu ustalenie jego wartości rynkowej przy założeniu, że w jego skład wchodziły majątkowe prawa autorskie do utworów jakie w oświadczeniu z 21 lipca 2001 wnioskodawczyni przekazała na rzecz tego przedsiębiorstwa. Biegły sporządził opinię przyjmując, że najlepszą metodą jego wyceny będzie metoda dochodowa albowiem istnieją dane dotyczące obrotów i zysków firmy. O wybranej metodzie zdecydowały także następujące czynniki tj brak bilansu firmy na 9 marca 2005, duży błąd jakim mogłaby być obarczona wycena sporządzona metodą majątkową jaką zastosował biegły A. K., charakter prowadzonej działalności,

gdzie najwyższą wartością są wartości niematerialne i prawne takie jak prawa do utworów ponadto charakter innych praw niematerialnych i prawnych jak umiejętności wnioskodawczyni i uczestnika, wiedza, kwalifikacje, doświadczenie itp. Biegły wyjaśnił także, iż nie mógł zastosować metody porównawczej z uwagi na brak wyceny firm na dzień 9 marca 2005 o podobnym profilu a rynek akcji New Connect ( jako rynek porównawczy) działa dopiero od 2007 r jednakże nie dostarczył właściwego materiału porównawczego dla przedmiotu badania. Opinia biegłego została sporządzona przy przyjęciu rzeczywistych założeń w tym w odniesieniu do wynagrodzenia uczestnika przy przyjęciu wysokości wymiaru płaconych przez niego składek na ubezpieczenie społeczne. Wskazane założenia nie zawierają błędów logicznych, oparte są na wzorach matematycznych, które zostały wyjaśnione w sposób możliwie uproszczony. Uzyskany wynik został wskaźnikiem inflacji przeliczony na dzień sporządzenia opinii. Zarzuty zgłoszone do opinii zostały również w sposób jasny wyjaśnione przez biegłego który wyniki uzyskane w pierwotnej opinii porównał do wartości uzyskiwanych przez inny podobny podmiot.

Uzupełnić należy stan faktyczny także o poniższe ustalenia i ich ocenę :

Z. M. (1) złożył 9.11.2005 r przed Spółdzielnią Mieszkaniową (...) oświadczenie, iż zrzeka się praw do spółdzielczego mieszkania lokatorskiego a także przysługującej mu części wkładu mieszkaniowego związanego z tym prawem na rzecz byłej żony E. P. (1) . Oświadczenie to zostało złożone po tym, gdy E. P. (1) ( M.) została wykluczona ze spółdzielni uchwałą nr (...) Rady Nadzorczej Spółdzielni z 29 listopada 2001 r a uchwała ta się uprawomocniła wobec jej niezaskarżenia. Nadto oświadczenie Z. M. (1) zostało złożone, jak wynika z akt członkowskich Spółdzielni (...), w związku z jej wnioskiem złożonym jeszcze w 2003 r o przywrócenie praw członkowskich oraz przekształcenie tak przywróconego prawa we własnościowe spółdzielcze prawo do lokalu. Na wniosek E. P. z 16.02.2009 r w dniu 17.06.2009 zawarta została umowa o ustanowienie spółdzielczego prawa do lokalu nr (...) położonego w K. przy ul. (...) w której wkład został już pokryty i nie wymagał jakiegokolwiek dopłaty. Następnie prawo to zostało przekształcone w odrębną własność lokalu i przeniesione na rzecz E. P. (1) na podstawie umowy z 25 sierpnia 2009 r rep A nr (...) zawartej przed notariuszem J. K. (2) bez jakiegokolwiek dopłaty ze strony E. P.. ( dowód akta członkowskie wnioskodawczyni w Spółdzielni Mieszkaniowej (...), oświadczenie uczestnika k. 1375, umowy k. 1384-1389 )

7 sierpnia 2006 r wnioskodawczyni złożyła do Sądu Rejonowego dla Krakowa Śródmieścia w Krakowie wniosek o podział majątku wspólnego wskazując jedynie jako składnik takiego majątku przedsiębiorstwo (...) i wierzytelność przysługującą temu przedsiębiorstwu z tytułu wydania nakazu zapłaty. W trakcie trwającego postępowania stała na stanowisku, iż uczestnik zrzekł się wszelkich praw do mieszkania i do wkładu.

Prawo do lokalu należało do majątku wspólnego jako powstałe w trakcie małżeństwa ( okoliczność niesporna)

W świetle powyższych okoliczności należy wskazać, że skutkiem wykluczenia ze spółdzielni prawo do spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu wygasło i powstał obowiązek spółdzielni rozliczenia się z członkiem w przedmiocie wniesionego wkładu mieszkaniowego. Wynika to z art. 11 ust. 2 ustawy z 15 .12.2000 r o spółdzielniach mieszkaniowych ( w brzmieniu na datę wygaśnięcia prawa) zgodnie z którym z chwilą ustania członkostwa spółdzielcze prawo do lokalu wygasa a w takim przypadku spółdzielnia zwraca zgodnie z postanowieniami statutu osobie uprawnionej wniesiony wkład mieszkaniowy albo jego część według rynkowej wartości lokalu. Nadto warunkiem wypłaty jest opróżnienie lokalu . Z kolei z ust. 2<sup>1</sup> wskazanego powyżej art. 11 wynika, że przysługujący osobie uprawnionej wkład mieszkaniowy nie może być wyższy od kwoty jaką spółdzielnia jest w stanie uzyskać od członka obejmującego dany lokal w trybie przetargu przeprowadzonego przez tę spółdzielnię.

W świetle powyższego złożone przez uczestnika oświadczenie z 9.11.2005 przed Spółdzielnią dawało jej prawo do przyjęcia, iż zgromadzony w trakcie małżeństwa wkład na wchodzące do wspólnego majątku lokatorskie spółdzielcze prawo do lokalu będzie należał wyłącznie do E. P. (1), która wniosła o przyznanie go na wyłączność w związku z wnioskami o przekształcenie prawa. W ocenie Sądu Okręgowego tym oświadczeniem doszło do definitywnego wyjścia ze współwłasności wkładu mieszkaniowego przed spółdzielnią ale nie oznaczało definitywnego podziału majątku wspólnego pomiędzy małżonkami. Był to jedynie częściowy podział majątku a jego wyniki muszą mieć bezpośredni wpływ na sposób podziału pozostałego majątku. Wiarygodnym jest bowiem oświadczenie uczestnika,

że na dzień złożenia oświadczenia uważał, że wkład mieszkaniowy jest jedynym składnikiem wspólnego majątku albowiem przedsiębiorstwo traktował jako majątek osobisty co także potwierdza tak prezentowane stanowisko uczestnika na przestrzeni całego postępowania. Z kolei wnioskodawczyni nie uważała złożonego przez uczestnika oświadczenia za definitywny podział majątku wspólnego skoro wniosła wniosek o dalszy jego podział i to po uzyskaniu oświadczenia uczestnika. Nie można zatem odmówić wiary uczestnikowi w twierdzeniu, że gdyby wiedział, iż wnioskodawczyni planuje wnieść sprawę o podział firmy to takiego oświadczenia by nie złożył. Należy także zwrócić uwagę, że oświadczenie to zostało skierowane do spółdzielni co nie oznaczało, że uczestnik zrzekł się rozliczenia z wnioskodawczynią i to zwłaszcza wtedy gdy ta wystąpi w stosunku do niego z innymi roszczeniami z tytułu rozliczenia wspólnego majątku. Ponadto pominięcie okoliczności, iż wnioskodawczyni otrzymała już część majątku na wyłączną własność prowadziłyby do nieuzasadnionych dysproporcji we wzajemnych rozliczeniach.

Należy zatem wycenić na chwilę podziału majątku w jakim zakresie wnioskodawczyni uzyskała już korzyść z tego podziału a zatem wartość wkładu mieszkaniowego na dzień rozwodu lecz według cen obecnych. Według opinii biegłej E. H. oraz przepisów obowiązujących przy zwrocie wkładu po wygaśnięciu lokatorskiego prawa do lokalu wartość wkładu na lokatorskie spółdzielcze prawo do lokalu nr (...) położnego w K. przy ul. (...) wynosi 248.611 zł. ( dowód opinia biegłej E. H. k. 1453)

Zaległość w opłatach czynszowych na dzień rozwodu wynosiła 904,73 zł ( dowód pismo Spółdzielni z 4 lipca 2017 k. 1431)

Wnioskodawczyni musiała pokryć z własnego majątku, po ustaniu wspólności dług jako ciężył na tym wkładzie stąd uzasadnione jest przyjęcie wartości wkładu ostatecznie na kwotę 247.706,27 zł.

Co do opinii biegłej E. H. to jej wyniki nie były kwestionowane przez żadną ze stron a zatem nie było wątpliwości co do poprawności jej sporządzenia przy prawidłowym wykorzystaniu wiadomości specjalnych.

Takie ustalenia stały się podstawą do zasądzenia od E. P. na rzecz uczestnika kwoty 123.853,4 zł jako równowartości połowy wkładu stosownie do udziałów w majątku wspólnym dotychczas nierozliczonej na podstawie art. 46 k.ro. w zw. z art. 212 k.c. . Orzeczono o takiej spłacie w pkt. 1.III postanowienia.

Kolejno należy ustalić, że suma dochodów przedsiębiorstwa od dnia ustania wspólności majątkowej do chwili podziału wynosi 846.200 zł. Kwota ta została przyjęta przy założeniu, że na przedsiębiorstwie wycenianym istnieje zaległość podatkowa związana z wydaniem Decyzji ZUS z 10 kwietnia 2014 o numerach (...) oraz z dochodów uczestnik zapłacił alimenty ustalone w ugodzie sądowej na rzecz wnioskodawczyni. (dowód opinia biegłego L. O. k. 1260)

Sporządzona w powyższym zakresie opinia nie budzi wątpliwości metodologicznych co do przyczyn przyjętej metody dochodowej. Opracowana została na podstawie rocznych zeznań podatkowych uczestnika oraz książki przychodów i rozchodów. Zasadniczo dochód przedsiębiorstwa jest sumą uzyskiwanych dochodów okresowych jednak przy założeniu, iż nie uwzględniono w tym wynagrodzenia jakie uzyskuje osoba prowadząca, nadzorująca taką działalność. Nie było pomiędzy stronami sprzeczne, iż po rozwodzie jedynie uczestnik zajmował się sprawami przedsiębiorstwa. Co prawda wnioskodawczyni po tym czasie została zatrudniona na umowie o prace ale był to krótki okres a okoliczność ta ostatecznie nie miała znaczenia. Zatem istota opinii sprowadzała się do ustalenia wysokości wynagrodzenia jakie otrzymywać powinien uczestnik . W tym celu biegły posłużył się medianą wynagrodzeń na analogicznym stanowisku jak stanowisko uczestnika a wynagrodzenie to zostało powiązane z efektywnością przedsiębiorstwa. Biegły zauważył, że jego efektywność w 2015 r była dziesięciokrotnie wyższa niż w 2005 r . Uzasadnione jest także oprócz wynagrodzenia uczestnika uwzględnienie w dochodach przedsiębiorstw kosztów związanych z zaległościami w podatkach oraz zapłaty alimentów. Co do alimentów na rzecz wnioskodawczyni w sumie udokumentowanej na kwotę 169200 zł to zdaniem biegłego w przypadku ich zapłaty obniżają one dochód firmy skoro zapłata nastąpiła z tego samego źródła. Zgłoszone do opinii zarzuty zostały przez biegłego skutecznie wyjaśnione nie pozostawiając wątpliwości. Opinia biegłego jak każdy inny dowód podlega ocenie przez sąd przez przyzmat art. 233 § 1 k.p.c . Jednak z uwagi na specyfikę tego dowodu, który polega na wyjaśnieniu okoliczności wymagających wiadomości specjalnych opinia taka podlega badaniu ze względu na kryteria zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw

teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej wniosków. Nie ma podstaw do zakwestionowania ani wiedzy biegłego ani zgodności wyciągniętych przez niego wniosków z zasadami logicznego rozumowania czy sposobu motywowania.

Co do zarzutu naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 567 § 1 k.p.c. poprzez nie rozstrzygnięcie o żądaniu wnioskodawczynie w przedmiocie zwrotu nakładów z majątku osobistego wnioskodawczynie na majątek wspólny i art. 45 § 1 kro poprzez oddalenie żądania wnioskodawczynie rozliczenia nakładów z majątku osobistego wnioskodawczynie na majątek wspólny to zarzuty te należy uznać za uzasadnione.

Zgodnie z art. 45 k.ro każdy z małżonków może żądać zwrotu wydatków i nakładów ze swojego majątku osobistego na majątek wspólny, nie dotyczy to wydatków i nakładów zużytych w celu zaspokojenia potrzeb rodziny, chyba, że zwiększyły wartość majątku w chwili ustania wspólności. Wnioskodawczynie domaga się zwrotu nakładów w kwocie 27000 zł przy czym tylko 20000 zł pochodziło z jej majątku osobistego z darowizny od matki i siostry, co wynika z oświadczenia z 7.11.2001 wspólnie podpisanego przez strony. Natomiast kwota 7000zł pochodziła z kredytu uzyskanego w trakcie trwania wspólności. Wnioskodawczynie wprawdzie zeznała, że jego część została spłacona po ustaniu wspólności ale brak jest w tym zakresie dowodu. Kwota 20000 zł została przeznaczona na rozwój przedsiębiorstwa z którego środki niewątpliwie częściowo miały zostać przeznaczone na potrzeby rodziny. Jak wynika z opinii biegłego L. O. (1) wartość firmy na dzień rozvodu choć wedle cen z chwili sporządzenia przez biegłego opinii wyniosła 211 000 zł przy uwzględnieniu wskaźnika inflacji natomiast 165 000 zł bez jego uwzględnienia (k.1038). Zatem należy przyjąć, że wartość firmy zwiększyła majątek wspólny i kwota przekazana z majątku osobistego wnioskodawczynie podlega zwrotowi o czym orzeczono w punkcie 1. VI postanowienia.

Apelacja nie zarzuciła błędu w ustaleniach faktycznych co do zaliczenia przedsiębiorstwa do majątku wspólnego a jedynie naruszenie art. 46 k.r.o w zw. z art. 1035 k.c w zw. z art. 212 k.c poprzez brak rozliczenia udziału wnioskodawczynie w tym majątku . Związane było to z tym, że Sąd Rejonowy nie kwestionował stanowiska wnioskodawczynie co do zaliczenia przedsiębiorstwa do majątku wspólnego a jedynie stwierdził brak podstaw do jego rozliczenia. Dopiero na etapie rozpoznawania poprzedniej apelacji Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że przedsiębiorstwo należy do majątku osobistego uczestnika. To stało się bezpośrednią przyczyną uchylenia przez Sąd Najwyższy postanowienia Sądu Okręgowego z 4 września 2013 r i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy ocenił , iż nie ma podstaw do zamiany wyrażonego w poprzednich swoich orzeczeniach stanowiska o tym, że przedsiębiorstwo należy do majątku wspólnego wnioskodawczynie oraz uczestnika. Zgodnie z art. 31 k.ro z chwilą zawarcia małżeństwa powstaje pomiędzy małżonkami wspólność majątkowa obejmująca przedmioty majątkowe nabyte w czasie jej trwania przez oboje małżonków lub przez jednego z nich zarówno ze środków pochodzących z majątku wspólnego jak i pochodzących z majątku osobistego każdego z małżonków z wyjątkiem surogacji przewidzianej w art. 33 pkt. 10 k.ro . Analizując zatem przynależność przedsiębiorstwa pod kątem wskazanego przepisu należy stwierdzić, że powstało on w trakcie trwania małżeństwa, którego obowiązywał ustrój wspólności majątkowej. Środki jakie zostały przeznaczone na powstanie przedsiębiorstwa pochodziły z majątku wspólnego i darowizny pieniężnej otrzymanej przez wnioskodawczynię a zatem z jej majątku osobistego ( art. 33 pkt. 2 k.ro). Celem przedsiębiorstwa, które było prowadzone w trybie jednoosobowej działalności gospodarczej firmowanej jedynie nazwiskiem uczestnika, było zaspokajanie potrzeb finansowych stron, rodziny w tym wspólnego syna. Na jego uruchomienie zostały przeznaczone, jak wskazał to uczestnik, środki uzyskiwane z wcześniej prowadzonej przez niego działalności z której utrzymywała się rodzina, z wynagrodzenia wnioskodawczynie jakie otrzymywała jako nauczycielka, z kredytu jaki zaciągnęła wnioskodawczynie a zatem z dochodów małżonków jakie uzyskiwali w trakcie małżeństwa co niewątpliwie należało do majątku wspólnego zgodnie z art. 31 par. 2 pkt. 2 k.ro. Na uruchomienie przedsiębiorstwa wnioskodawczynie wniosła swoje prawa autorskie do utworów scenicznych jak wynika z umowy z 20 lipca 2001. Zgodnie z art. 33 pkt. 9 k.ro do majątku osobistego małżonka wchodzi majątkowe prawa autorskie i prawa pokrewne. Z kolei zgodnie z art. 17 ustawy O prawie autorskim i prawach pokrewnych z 4 lutego 1994 r z późniejszymi zmianami twórca przysługuje wyłączne prawo do korzystania z utworu i rozporządzania nim oraz wynagrodzenia za korzystanie. Jednak zgodnie z art. 41 tej ustawy w drodze umowy może zostać przeniesione autorskie prawo majątkowe na inną osobę. W przedmiotowej sprawie prawa do utworów

zgodnie z umową z 20 lipca 2001 zostały przeniesione na przedsiębiorstwo (...)a zatem na majątek wspólny stron i tak to nadal funkcjonowało. Dochody jakie przynosiły prawa autorskie także należały do majątku wspólnego. Zatem przedsiębiorstwo jako składnik majątku wspólnego podlega podziałowi o co wniosła wnioskodawczyni jeszcze w 2006 r.

Odnosnie wniosku wnioskodawczyni o podział tego majątku poprzez przyznanie go uczestnikowi to wniosek taki nie mógł zostać uwzględniony albowiem uczestnik się temu wyraźnie sprzeciwił. Sprzeciw wynika przede wszystkim z faktu zawieszenia działalności gospodarczej przez uczestnika w październiku 2016 co z kolei zostało spowodowane poważnymi kłopotami zdrowotnymi uczestnika. Z toku prowadzonego postępowania wynika, że uczestnik kilka razy przebywał w szpitalu ze względu na złą kondycję psychiczną i w takiej sytuacji nie ma podstaw do przyjęcia, że powinien po pierwsze nadal prowadzić tę działalność a po drugie otrzymać ten składnik majątku wspólnego. Także wnioskodawczyni nie wyraziła zgody na przyznanie jej tego składnika majątkowego. Należy poprzeć, zwłaszcza w okolicznościach niniejszej sprawy, tezę zaprezentowaną w postanowieniu Sądu Najwyższego z 16 września 2016 r sygn. IV CSK 763/15, „że w postępowaniu o podział majątku wspólnego po ustaniu wspólności majątkowej małżeńskiej sąd nie może przyznać uczestnikowi postępowania prawa majątkowego bez jego zgody i zasądzić od niego na rzecz innego uczestnika spłaty czy dopłaty. Bez znaczenia są tu przyczyny odmowy zgody i wszelkie inne okoliczności.”

Wobec powyższego zgodnie z art. 212 par. 2 kc przedsiębiorstwo podlega sprzedaży stosownie do przepisów kodeksu postępowania cywilnego a cena z jego sprzedaży powinna zostać podzielona w równych częściach na każdego ze współwłaścicieli stosownie do posiadanych równych udziałów. Orzeczono o tym w pkt. 1.III postanowienia.

Zgodnie z art. 46 k.ro od chwili ustania wspólności ustawowej do majątku, który był nią objęty i do podziału tego majątku stosuje się odpowiednio przepisy o wspólności majątku spadkowego i o dziale spadku. Oznacza to przy odpowiednim zastosowaniu przepisów o dziale spadku zgodnie z art. 1035 k.c i następne do podziału majątku stosuje się przepisy o współwłasności w częściach ułamkowych. Do chwili podziału wnioskodawca i uczestnik są zatem współwłaścicielami przedsiębiorstwa.

Słusznie apelacja zarzuca naruszenie art. 46 kro w zw. z art. 1035 k.c. w zw. z art. 207 k.c. poprzez nie zasądzenie na rzecz wnioskodawczyni pożytków uzyskiwanych z przedsiębiorstwa (...) wchodzącego w skład majątku wspólnego stron, za okres od ustania wspólności majątkowej stron do chwili podziału majątku jednak nie ma racji, że pożytki te powinny wynosić 1/2 części dochodów jakie przedsiębiorstwo uzyskiwało na przestrzeni czasu. Wnioskodawczyni zgłosiła wniosek o zasądzenie pożytków w kwocie 5100000 zł. Zgodnie z art. 207 k.c pożytki i inne przychody z rzeczy przypadają współwłaścicielom w stosunku do wielkości ich udziałów. Zgodnie z art. 53 k.c pożytkami naturalnymi rzeczy są jej plody i inne odłączone od niej części składowe, o ile według zasad prawidłowej gospodarki stanowią normalnej dochód z rzeczy oraz dochody, które rzecz przynosi na podstawie stosunku prawnego.

Ocena tego zarzutu musi zostać poprzedzona analizą funkcjonowania przedsiębiorstwa od 2005 do chwili obecnej.

Przedmiotowe przedsiębiorstwo miało charakter dynamiczny na przestrzeni jego funkcjonowania i po 2005 r diametralnie zwiększyło swój obrót co wynikało przede wszystkim z pracy uczestnika i jego zdolności kreatywnych. Przed rozwodem obie strony pracowały na uzyskiwany dochód. Natomiast później jedynie uczestnik pracował w tym przedsiębiorstwie. Pełnił on funkcje dyrektora, po rozwodzie pozyskiwał środki na jego funkcjonowanie tak że zaczęło ono przynosić wymierny dochód ale także zyskiwało na swojej wartości rynkowej. Niewątpliwie jest, że za swoją osobistą pracę uczestnik powinien otrzymać wynagrodzenie, które podlega odliczeniu od uzyskiwanego przez przedsiębiorstwo dochodu stąd słuszne było uwzględnienie wynagrodzenia dla sprawowania takiej funkcji w kosztach prowadzonej działalności. Nie jest to jedyny powód dla którego wnioskodawczyni nie powinna otrzymać połowy dochodu wypracowanego przez uczestnika. Działalność przedsiębiorstwa opierała się nie tylko na majątkowych prawach autorskich wniesionych do przedsiębiorstwa czy składzie personalnym aktorów z tamtego czasu czy wreszcie innych składnikach majątku wspólnego ale wskazać należy, że przedsiębiorstwo to bez udziału wnioskodawczyni po rozwodzie zwiększyło swój potencjał na każdym polu. Zwiększono liczbę osób zatrudnionych, zmianie uległy tak scenariusze jak i adaptacje już istniejących utworów, zwiększono repertuar o 30 adaptacji utworów, zmieniono

kostiumy, zakupiono rzeczy ruchome niezbędne do funkcjonowania firmy jak aparaty fotograficzne, telefony, samochody, rekwizyty itp. pozyskano nowych klientów. Przychody wzrosły bardzo znacząco bo ponad kilkaset procent a liczba klientów wzrosła 2,5 krotnie. Uprawione jest stwierdzenie, że choć firma powstała na bazie wspólnej pracy byłych małżonków to jednak nie oznacza to, że dalszy rozwój firmy jedynie na tym bazował. Dalszy rozwój odbywał się bez udziału wnioskodawczyni. Należy uwzględnić, że dochody jakie przynosiło przedsiębiorstwo odbywało się przy uwzględnieniu większego repertuaru, wzrostu liczby pracowników a także uzyskania stabilności firmy poprzez osobiste zaangażowanie uczestnika które było większe niż obliczone wynagrodzenie jakie on otrzymywał. Przedsiębiorstwo tego rodzaju było bowiem oparte na osobistych właściwościach osoby go tworzącej. Strony już od 2005 nie tworzyły rodziny, nie miały zatem wspólnych celów i nie zaspokajały wspólnych potrzeb. Ponadto z tytułu korzystania z utworów innych niż te które weszły do majątku przedsiębiorstwa wnioskodawczyni pobierała tantiemy, co wynika z faktu prowadzonego pomiędzy ZAiKS a uczestnikiem postępowania sądowego skutkiem którego uczestnik przekazał na rzecz tamtej strony kwotę 45 tys zł.

W odniesieniu do przedsiębiorstwa, będącego przedmiotem podziału przy podziale zysków jakie uzyskuje przedsiębiorstwo prowadzone przez jednego ze właścicieli po ustaniu wspólności majątkowej należy uwzględnić czy i w jakiej części dochód ten został wypracowany wyłącznie dzięki staranności tego współwłaściciela który nadal go prowadzi. Chodzi o zobiektywizowaną wartość pożytków cywilnych jakie dane przedsiębiorstwo jest w stanie przynosić w danych warunkach rynkowych z wyłączeniem osobistej pracy współwłaściciela. Dochód uzyskiwany przez współwłaściciela nie jest równoznaczny z pożytkami i innymi przychodami z tego przedsiębiorstwa podlegającymi podziałowi w postępowaniu. W postanowieniu z 16 grudnia 2011 sygn V CSK 28/11 Sąd Najwyższy wskazał, że przy rozliczaniu pożytków i innych przychodów ze wspólnego majątku na podstawie art. 618 k.p.c w zw z art. 207 k.c sąd uwzględni rzeczywistą rynkową zdolność kreowania przez ten majątek pożytków naturalnych i cywilnych, którą wyznaczać będzie możliwy do uzyskania czynsz najmu lub dzierżawy tego majątku lub jego poszczególnych składników. Dochód uzyskiwany przez współwłaściciela przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55<sup>1</sup> k.c dzięki osobistej pracy nie jest równoważny z pożytkami i innymi przychodami podlegającymi rozliczeniu w postępowaniu o podział. Z kolei w postanowieniu z 5.03.2008 V CSK 406/07 wskazano, że metodologia ustalania należnych współwłaścicielowi pożytków musi uwzględniać okoliczności konkretnego stanu faktycznego i nie zawsze rozliczenie przy metodzie czynszu najmu czy dzierżawy będzie adekwatna. W przedmiotowej sprawie istotnym jest, co wyszło z założenia przyjętego przez biegłego przy ustaleniu wysokości dochodu jakie przedsiębiorstwo uzyskało, że dochód ten został wypracowany jedynie w części przez składniki majątku wspólnego istniejące na dzień rozvodu. Biegły wskazał także że w tego typu przedsiębiorstwie o jego wartości decyduje przede wszystkim wartość praw o charakterze niematerialnym takie jak adaptacje bajek a te wzrosły w stosunku do ich pierwotnej liczby. Opinia o wysokości dochodów została sporządzona jako suma przychodów generowanych przez wystawienia poszczególnych adaptacji bajek. Uwzględniając zatem proporcje ponad trzykrotnego wzrostu ilości utworów zaadaptowanych w czasie po ustaniu wspólności majątkowej w stosunku do ilości jaka istniała do ustania tej wspólności uzasadnione jest przyjęcie proporcji 1/3 do 2/3 w dochodach i zasądzenie z tytułu pożytków rozumianych jako efekt wypracowanego dochodu na rzecz wnioskodawczyni kwoty 282066 zł ( 1/3 z ustalonej na kwotę 846200 wysokości dochodów) o czym orzeczono w pkt. 1.V postanowienia. Kwotę tę zasądzono z ustawowymi odsetkami od 26 lipca 2016 albowiem zgodnie z art. 481 k.c wierzycielowi przysługują odsetki za opóźnienie nawet wtedy gdy dłużnik nie ponosi odpowiedzialności za to opóźnienie. Wysokość pożytków została bowiem ustalona na dzień sporządzenia opinii przez biegłego L. O. i taką datę wymagalności roszczenia jako sumy pożytków za okres dochodzony wnioskiem przyjęto do ostatecznego uwzględnienia. W pozostałym zakresie wnioski o zasądzenie pożytków podlegały oddaleniu.

Wobec powyższego postanowienie Sądu Rejonowego podlegało zmianie na zasadzie art. 386 k.p.c a w pozostałym zakresie apelację oddalono na zasadzie art. 385 k.p.c

Jedynie na marginesie rozważań zauważyć należy, że kwota jaką uczestnik ma zapłacić na rzecz wnioskodawczyni po potrąceniu należności jaką wnioskodawczyni ma zapłacić na jego rzecz w zasadzie jest zbliżona do kwoty jaką strony przewidywały w propozycjach ugodowych.

O kosztach postępowania przed Sądem Rejonowym orzeczono w pkt. 1. VII i VIII przy czym o kosztach pomiędzy stronami na zasadzie art. 520 par. 1 k.p.c. Natomiast o kosztach należnych Skarbowi Państwa z tytułu poniesionych w postępowaniu wydatków na opinie biegłego przy uwzględnieniu, że wnioskodawczyni wpłaciła zaliczkę w kwocie 1500 zł orzeczono również na zasadzie art. 520 par. 1 w zw. z art. 83 i 113 ustawy z 28 lipca 2005 o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

O kosztach postępowania odwoławczego w tym kosztach postępowania kasacyjnego orzeczono zgodnie z art. 520 par. 1 k.p.c nie znajdując podstaw od odstąpienia od zasady rozliczenia kosztów w postępowaniu nieprocesowym. Sprawa o podział majątku leży w takim samym zainteresowaniu obojga małżonków i to bez względu na koncepcje wyjścia z tej wspólności. Nie ma zatem uzasadnionych podstaw rozdzielania tych kosztów oraz oceny wygrania czy też przegrania poszczególnych etapów postępowania odwoławczego do którego zaliczono także postępowanie przed Sądem Najwyższym. Orzeczono o tych kosztach w pkt. 3 postanowienia.

O wydatkach poniesionych w toku postępowania odwoławczego orzeczono w pkt. 4 postanowienia na zasadzie art. 520 par.1 k.p.c w zw z art. 83 i 113 ustawy z 28 lipca 2005 o kosztach sądowych w sprawach cywilnych albowiem obie strony były w takim samym stopniu zainteresowane rozstrzygnięciem kwestii dla których niezbędne było poniesienie tych wydatków. Na sumę wydatków złożyło się wynagrodzenie dwóch biegłych w kwotach 4247,74 zł ( k.1159) , 2142,34 zł (k. 1339) i 2918,24 zł ( k. 1468). Łącznie 9308,32 zł a na każdego uczestnika wyniosło po 4654,16 zł

SSO Ewa Krakowiak SSO Katarzyna Oleksiak SSO Beata Tabaka