

Sygn. akt I ACa 430/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 sierpnia 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Edyta Buczkowska – Żuk
Sędziowie:	SSA Maria Iwankiewicz (spr.) SSA Małgorzata Gawinek
Protokolant:	sekr.sądowy Magdalena Stachera

po rozpoznaniu w dniu 9 sierpnia 2012 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa W. C.

przeciwko M. W. Komornikowi Sądowemu przy Sądzie Rejonowym w K.

o odszkodowanie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 19 kwietnia 2012 r., sygn. akt I C 224/11

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Koszalinie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

SSA M. Gawinek SSA E. Buczkowska-Żuk SSA M. Iwankiewicz

Sygn. akt I ACa 430/12

UZASADNIENIE

Powód W. C. wniósł o zasądzenie od pozwanego M. W. Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w K. kwoty 91.398 złotych wraz z należnymi odsetkami od 11 sierpnia 2009 roku do dnia zapłaty tytułem odszkodowania za niezgodne z prawem czynności komornicze, w oparciu o art. 23 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji. Nadto, wniósł o zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania. Wskazał, że pozwany M. W. jako komornik w sprawie związanej ze sprzedażą nieruchomości w trybie egzekucji komorniczej, prowadzonej pod sygn. akt 2 KM 1313/04, naliczył, pobrał i odprowadził do urzędu skarbowego kwotę 1.226.229,51 zł z tytułu podatku od towarów i usług, choć zbycie przedmiotowych budynków wraz z gruntem korzystało ze zwolnienia od podatku. Powód podał, że na kwotę dochodzonego roszczenia składają się odsetki ustawowe w wysokości pobranego nienależnie podatku

VAT za okres od jego pobrania do zwrotu wraz z kosztami związanymi z dochodzeniem powyższej kwoty od organów podatkowych.

Pozwany M. W. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania podnosząc, że jego działania nie były bezprawne oraz zarzucając nieudowodnienie wysokości szkody.

W replice powód wskazał, że na podstawie art. 481 § 1 k.c. dochodzi odsetek od nieterminowego przekazania kwoty 1.226.229,51 zł, która stanowiła nienależnie pobrany i odprowadzony do II Urzędu Skarbowego w K. podatek VAT. Kwota ta została zwrócona 10 sierpnia 2009 roku, podczas gdy powinna zostać przekazana powodowi 28 stycznia 2009 roku. Stąd kwota naliczonych odsetek ustawowych od 28 stycznia do 10 sierpnia 2009 roku wynosi 84.727,40 zł. Żądanie obejmuje również zwrot kwoty 4.470 zł, jaką powód poniósł tytułem wynagrodzenia radcy prawnego reprezentującego jego interesy przed organami podatkowymi oraz kwoty 1.220 zł, stanowiącej koszt obsługi podatkowej niezbędnej do prowadzenia sprawy o zwrot podatku przed organami podatkowymi w związku z dochodzonym roszczeniem.

Wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2012 roku Sąd Okręgowy w Koszalinie zasądził od pozwanego M. W. Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w K. na rzecz powoda W. C. kwotę 81.683zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 75.993zł od dnia 17 czerwca 2011 r. do dnia zapłaty i 5.690zł od dnia 1 maja 2010 r. do dnia zapłaty (pkt 1.); oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 2.); zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.904zł tytułem kosztów procesu (pkt 3.).

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły ustalenia faktyczne, zgodnie z którymi postanowieniem z 10 października 2008 roku Sąd Rejonowy w K. przysądził własność zlicytowanej nieruchomości dłużnika W. C., stanowiącej działkę gruntu nr (...) o powierzchni 1,0671 ha, zabudowanej budynkami stanowiącymi ośrodek wczasowy (...), na rzecz (...) we W. za cenę 6.800.000 zł. Natomiast postanowieniem z 10 grudnia 2008 roku Sąd Rejonowy w K. dokonał wykładni postanowienia z 10 października 2008 roku stwierdzając, że cena nabycia w wysokości 6.800.000 zł obejmuje kwotę podatku od towarów i usług związanego ze sprzedażą nieruchomości. Zażalenia na powyższe postanowienia zostały oddalone. Postanowieniem z dnia 4 lutego 2009 roku Sąd Rejonowy w K. dokonał podziału sumy uzyskanej z egzekucji, ustalając ją, po pomniejszeniu o należny podatek VAT, na kwotę 5.573.770,49 zł i zarządził przelanie komornikowi kwoty 1.226.229,51 zł tytułem tego podatku celem przekazania właściwemu urzędowi skarbowemu. Pismem z 16 lutego 2009 roku Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w K. przesłał Sądowi fakturę VAT (...) z 16 lutego 2009 roku, informując o uregulowaniu obowiązku podatkowego. Postanowieniem z 12 marca 2009 roku Sąd Rejonowy w K. postanowił m. in. zatwierdzić plan podziału z 4 lutego 2009 roku. Tymczasem na podstawie uzyskanych od powoda informacji, Dyrektor Izby Skarbowej w B. 30 czerwca 2009 roku wydał żadaną przez powoda interpretację indywidualną. Dyrektor Izby Skarbowej stwierdził, że zbycie przedmiotowych budynków wraz z gruntem, na którym są posadowione, podlega opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług, jednak korzysta ze zwolnienia od podatku na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 10 ustawy o podatku od towarów i usług w zw. z art. 29 ust. 5 tej ustawy. Na skutek wniesionego przez dłużników zażalenia, Sąd Rejonowy w K. postanowieniem z 19 sierpnia 2009 roku m. in. uchylił pkt 5 postanowienia z dnia 12 marca 2009 roku w przedmiocie zatwierdzenia planu podziału oraz pkt 1 postanowienia z dnia 4 lutego 2009 roku i ustalił sumę podlegającą podziałowi na kwotę 6.800.000 zł oraz zatwierdził plan podziału w pozostałym zakresie. W dniu 31 lipca 2009 roku Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w K. wystawił fakturę VAT - Korekta (...). W związku z pomocą prawną dotyczącą zwrotu podatku VAT radca prawny J. C. w dniu 31 lipca 2009 roku wystawił fakturę VAT nr (...) na kwotę 5.453,40 zł brutto. Nadto, I. S., prowadząc obsługę zwrotu podatku VAT, 5 marca 2009 roku wystawiła fakturę VAT nr (...) na kwotę 1.220 zł brutto. W dniu 10 sierpnia 2009 roku Drugi Urząd Skarbowy w K. dokonał bezpośrednio na konto bankowe powoda W. C. przelewu kwoty 1.222.076,03 zł tytułem zwrotu podatku VAT. Powód wystosował do pozwanego przedsądowe wezwanie do zapłaty.

Na podstawie powyższych ustaleń Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne w znacznej części. Sąd ten wskazał, że art. 23 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji odsyła do ogólnych reguł odpowiedzialności deliktowej, za wyjątkiem winy. Zaznaczono, że zachowanie sądu nie mogło wyłączyć odpowiedzialności odszkodowawczej komornika, z powołaniem na wyrok Sądu Najwyższego z 16 marca 2007 r. w sprawie III CSK 381/06. Przytoczono

treść art. 18 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, § 22 ust. 1 i 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, wystawiania faktur, sposobu ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług. Sąd pierwszej instancji przywołał również treść interpretacji indywidualnej Dyrektora Izby Skarbowej w B.z 30 czerwca 2009 roku, że zbycie przedmiotowych budynków wraz z gruntem, na którym zostały posadowione, podlegało opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług, jednakże korzystało ze zwolnienia od podatku na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 10 ustawy o podatku od towarów i usług w powiązaniu z art. 29 ust. 5 tej ustawy. W oparciu o powyższe Sąd Orzekający uznał, że źródłem szkody było przytoczone wyżej bezprawne zachowanie komornika, jako płatnika podatku VAT, zaś pomiędzy wadliwą czynnością komornika, polegającą na przekazaniu podatku VAT, w sytuacji kiedy możliwe było zastosowanie zwolnienia od tego podatku, a szkodą w postaci pozbawienia powoda przez pewien czas środków finansowych w wysokości naliczonego podatku zachodzi adekwatny związek przyczynowy. Sąd ten wyjaśnił, że pominął dowody z dokumentów w postaci pisma komornika z 20 listopada 2008 roku, kierowanego do pełnomocnika dłużnika w sprawie nadesłania dokumentów świadczących o spoczywaniu na dłużniku obowiązku poniesienia podatku VAT związanego ze sprzedażą nieruchomości (k. 106), pisma dłużnika z 1 grudnia 2008 roku (k. 107-109), zeznania pozwanego komornika M. W.. Sąd Okręgowy oddalił też wniosek pozwanego o przesłuchanie w charakterze świadków T. J. I zastępcy II Urzędu Skarbowego w K. i Dyrektora Izby Skarbowej w B..

Sąd pierwszej instancji konkludował, że bezspornie podatek VAT został obliczony, pobrany i wpłacony na konto urzędu skarbowego, a następnie zwrócony jako nienależny. Z tego tytułu powód, na zasadzie art. 481 k.c., domagał się zasądzenia odsetek ustawowych od nienależnie pobranej kwoty podatku w wysokości 1.226.229,51 zł za okres od 28 stycznia do 10 sierpnia 2009 roku w wysokości 84.727,40 zł. Przyjmując co do zasady słuszność roszczenia, Sąd Okręgowy skorygował żądanie, naliczając odsetki za okres od obliczenia, pobrania i przekazania podatku, tj. od 16 lutego 2009 r. (data wystawienia faktury VAT nr (...)) do 9 sierpnia 2009 r. wobec zwrotu podatku w dniu 10 sierpnia 2009 r., co dało kwotę 75.992,60 zł -75.993 zł. Natomiast odsetki od zaległych odsetek w wysokości 75.993 zł Sąd ten zasądził od 17 czerwca 2011 roku, tj. od chwili wytoczenia o nie powodztwa. Odnośnie kosztów wydatkowanych przez powoda w związku z dochodzeniem zwrotu podatku, to zdaniem Sądu Okręgowego wynikają one z dwóch załączonych przez powoda faktur VAT, co do wysokości niekwestionowanych przez stronę pozwaną. Z tego tytułu Sąd ten zasądził łączną kwotę 5.690 zł (4.470 zł + 1.220 zł = 5.690 zł), skorygował natomiast żądanie odsetkowe zasądzając je od 1 maja 2010 roku. W pozostałym zakresie powodztwo zostało oddalone jako bezzasadne. Orzeczenie o kosztach Sąd ten oparł na podstawie art. 100 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku w pkt 1. i 3. wywiódł pozwany, domagając się jego zmiany poprzez oddalenie powodztwa w całości i **zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, a z ostrożności procesowej - jego zmiany poprzez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 60.282,41 zł, ewentualnie** uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego tj.

1. **art. 23 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (t.j. Dz. U. 2011 r. Nr 231 poz. 1376) poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że szkodą o której mowa w w/w przepisie są odsetki ustawowe uregulowane w art. 481 k.c., podczas gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu prowadzi do wniosku, że dla określenia odpowiedzialności odszkodowawczej komornika miarodajne są ogólne przesłanki odpowiedzialności deliktowej przewidziane w art. 415 k.c., za wyjątkiem winy jako zasady tej odpowiedzialności;**

2. **art. 481 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie do stanu faktycznego sprawy pomimo, że źródłem stosunku zobowiązaniowego nie była umowa, lecz działanie niezgodne z prawem (delikt) oraz przyjęcie, że szkodą są odsetki ustawowe od kwoty nienależnie pobranego podatku VAT, podczas gdy do sposobu ustalenia ewentualnej szkody należało zastosować ogólne reguły odpowiedzialności deliktowej wynikające z treści art. 361 § 2 k.c. oraz art. 6 k.c.;**

3. (z ostrożności procesowej) art. 361 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że w okresie od 16.02.2009 r. do 5.04.2009 r. pomiędzy bezprawnym zachowaniem komornika polegającym na naliczeniu, pobraniu i odprowadzeniu do właściwego Urzędu Skarbowego podatku VAT a ewentualną szkodą zachodzi adekwatny związek przyczynowy, podczas gdy w tym okresie suma uzyskana z egzekucji nieruchomości, w tym nadwyżka pozostawała w gestii Sądu Rejonowego w K., a kompetencję do zwrotu nadwyżki pozostałej z podziału sumy egzekucyjnej miał jedynie Sąd Rejonowy w K., nie zaś Komornik Sądowy.

W uzasadnieniu apelacji wskazano, że błędem było zastosowanie przez Sąd pierwszej instancji w reżimie odpowiedzialności deliktowej zasad odpowiedzialności kontraktowej, a w szczególności art. 481 k.c. Nadto, pozwany podniósł, że powód nie wykazał prawdopodobieństwa graniczącego z pewnością, że jego strata chociażby wynikająca z braku możliwości ulokowania kwoty podatku na lokacie bankowej wynosiła 13% w skali roku, tj. tyle ile wynosiła stopa odsetek ustawowych w rozpatrywanym okresie. Niezależnie od tego akcentował brak adekwatnego związku przyczynowego w okresie od 16.02.2009 r. do 5.04.2009 r. pomiędzy bezprawnym zachowaniem komornika polegającym na naliczeniu, pobraniu i odprowadzeniu podatku VAT a ewentualną szkodą.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie w całości oraz **zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. Podkreślił, że dochodzi odszkodowania za tzw. utracone korzyści to jest niemożność korzystania z określonych środków pieniężnych. W ocenie strony powodowej możliwym jest wyliczenie odszkodowania na zasadzie analogii na podstawie art. 481 § 1 k.c., a poza tym zastosowanie miał art. 322 k.p.c.**

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wywiedziona przez pozwanego okazała się uzasadniona o tyle, że spowodowała uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Trafnym okazał się podnoszony przez apelującego zarzut naruszenia art. 23 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji, zwanej dalej „u.k.s.e.”, oraz art. 481 k.c., a w konsekwencji braku rozpoznania istoty sprawy przez Sąd Okręgowy, co determinowało kierunek rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego.

Przed przystąpieniem do właściwych rozważań warto zasygnalizować, jak słusznie zauważył zresztą Sąd I instancji, iż odpowiedzialność odszkodowawcza komornika przewidziana w art. 23 ust. 1 u.k.s.e. jest odpowiedzialnością deliktową za działanie niezgodne z prawem, bez względu na zawinienie komornika. Dla określenia odpowiedzialności odszkodowawczej komornika miarodajne są więc ogólne przesłanki odpowiedzialności deliktowej przewidziane w art. 415 k.c. a zatem szkoda, zdarzenie ją wyrządzające (stosownie do art. 23 u.k.s.e. jest nim niezgodne z prawem działanie bądź zaniechanie komornika) i związek przyczynowy, natomiast nie wchodzi w grę wina jako zasada tej odpowiedzialności.

Jednocześnie Sąd Apelacyjny wskazuje na trafnie podkreślane w judykaturze poglądy, że komornika nie łączy ze stronami postępowania egzekucyjnego stosunek o charakterze cywilnoprawnym (np. stosunek zlecenia), lecz stosunek publicznoprawny, gdyż w państwie prawa przymusowe wykonanie wyroków w sprawach cywilnych nie odbywa się w wyniku działań osobistych wierzyciela ani osób, którym zleca on wykonanie wyroku sądowego. Stąd też powszechnie wywodzi się, że wyrządzenie przez komornika szkody stronie postępowania egzekucyjnego w ramach stosunku publicznoprawnego należy rozpatrywać w świetle przepisów o odpowiedzialności deliktowej (zob. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 stycznia 2004 r., SK 26/03, OTK-A 2004/1/3; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2004 r., III CZP 54/04, OSNC 2005/10/168).

W niniejszej sprawie W. C. wytoczył powództwo odszkodowawcze oparte właśnie na art. 23 u.k.s.e., a zatem jego roszczenie jest dochodzone w reżimie odpowiedzialności za czyn niedozwolony pozwanego będącego komornikiem sądowym, polegający zdaniem powoda na niezgodnym z prawem odprowadzeniu podatku VAT mimo, że zbycie przedmiotowych budynków wraz z gruntem objęte zostało zwolnieniem od podatku. Rolą Sądu Orzekającego było zatem poddać szczegółowej analizie wszystkie przesłanki odpowiedzialności pozwanego, konfrontując je również z argumentacją przytaczaną przez obie strony. W tym miejscu zasygnalizować jedynie można, że strona pozwana konsekwentnie podnosiła na swą obronę choćby okoliczności dotyczące chronologii i treści czynności, podejmowanych przez Sąd Rejonowy i Sąd Okręgowy w K. w ramach postępowania egzekucyjnego, bądź czynności samego dłużnika - obecnego powoda - podejmowanych na wezwanie komornika etc. Tymczasem Sąd pierwszej instancji w istocie zaniechał dokonania oceny poszczególnych przesłanek odpowiedzialności pozwanego. Nie wniknął w ogóle w całokształt okoliczności sprawy, nie wyjaśnił zajętego przezeń stanowiska, poprzestając na niezwykle lakonicznych rozważaniach prawnych, wyzbytych szerzej wyłożonej motywacji, uniemożliwiając tym samym przeprowadzenia Sądowi Odwoławczemu weryfikacji tegoż stanowiska. W rezultacie Sąd Apelacyjny przyjął, że nie została rozpoznana istota sprawy poprzez niezbadanie przez Sąd pierwszej instancji podstawy merytorycznej dochodzonego roszczenia.

W realiach przedmiotowej sprawy uzasadnienie zaskarżonego wyroku sprowadzało się bowiem do zaprezentowania zbioru pewnych faktów i przepisów prawnych oraz wyzbytych szerszej refleksji konkluzji. Tymczasem przeprowadzone rozumowanie sądu orzekającego w pierwszej instancji powinno znaleźć odbicie w treści uzasadnienia orzeczenia, ponieważ tylko w ten sposób sąd ten może i powinien ujawnić motywy, którymi się kierował rozstrzygając sprawę, a równocześnie dzięki temu sąd odwoławczy może takie rozumowanie poddać kontroli instancyjnej. Nie spełnia tych wymagań posłużenie się ogólnikowymi formułami czy zastąpienie argumentacji autorytatywnymi stwierdzeniami nieopartymi na analizie konkretnych okoliczności sprawy. Tok rozumowania Sądu Okręgowego przedstawiony w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia nie poddawał się kontroli instancyjnej, co musiało skutkować wydaniem wyroku kasatoryjnego, albowiem faktycznie wydanie w tych okolicznościach przez Sąd Odwoławczy orzeczenia co do istoty sprawy ograniczyłoby merytoryczne rozpoznanie sprawy do jednej instancji. Takie działanie naruszałoby uprawnienie każdej ze stron do dwuinstancyjnego procesu przed sądami powszechnymi, stanowiąc naruszenie podstawowych zasad i gwarancji praworządności w państwie prawa.

Tak więc w ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd pierwszej instancji praktycznie nie wyjaśnił przyczyn, dla których ocenił zachowanie pozwanego jako bezprawne, w szczególności w kontekście akcentowanych przez tę stronę czynności podejmowanych przez sądy w ramach postępowania w sprawie I Co 1541/04. Za niewystarczające uznać trzeba samo tylko powołanie się na wyrok Sądu Najwyższego, który został wydany na kanwie odmiennego stanu faktycznego, dodatkowo z pominięciem przez Sąd pierwszej instancji przedstawienia szerszej argumentacji.

Także ocena istnienia i ewentualnego zakresu czasowego (na co notabene z ostrożności procesowej zwracał uwagę apelujący) adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy ewentualnym bezprawnym działaniem pozwanego a szkodą została wyrażona w formie li tylko kategoriycznej konstatacji, bez jakiegokolwiek wyjaśnienia przyczyn takiego stanowiska.

Wreszcie, w ślad za w pełni zasadną w tej mierze apelacją pozwanego, zaakcentować trzeba, że zupełnie niezrozumiałą rzeczą jest zastosowanie przez Sąd Okręgowy do oceny istnienia i wysokości szkody (za wyjątkiem kosztów związanych z dochodzeniem zwrotu podatku) konstrukcji odsetek ustawowych przysługujących od wymagalnego świadczenia pieniężnego (art. 481 § 1 k.c.). Słusznie zauważył apelujący, że w przypadku odpowiedzialności deliktowej zakres szkody definiuje art. 361 § 2 k.c., zgodnie z którym naprawienie szkody obejmuje tak straty, które poszkodowany poniósł, jak i korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Nie sposób jest więc w żadnej mierze utożsamiać – jak uczynił to Sąd pierwszej instancji - pojęcia szkody z pojęciem odsetek ustawowych za opóźnienie, tym bardziej, że jak już wcześniej wyjaśniono komornika nie łączy przecież ze stronami postępowania egzekucyjnego żaden stosunek zobowiązaniowy o charakterze cywilnoprawnym. W tym stanie rzeczy nie może być mowy nawet o „wyliczeniu odszkodowania na zasadach analogii na podstawie art. 481 § 1 k.c.”. Wydaje się zresztą, że sam powód

dostrzegł w tej mierze błąd w założeniach Sądu pierwszej instancji, wyjaśniając w odpowiedzi na apelację, że „dochodzi odszkodowania za tzw. utracone korzyści, tj. niemożność korzystania z określonych środków pieniężnych”. W takim przypadku szkoda mogłaby się więc co najwyżej wyrażać w sumie pieniężnej, którą realnie mógłby powód dodatkowo uzyskać, gdyby dysponował kwotą uiszczoną jako podatek, ale z pewnością nie w kwocie odsetek ustawowych. Utracone korzyści obejmują wszak tę część majątku poszkodowanego, o którą się jego aktywa nie powiększyły lub pasywa nie zmniejszyły, a skutek ten nastąpiłby, gdyby nie owo zdarzenie sprawcze, za które odpowiedzialność została przypisana oznaczonemu podmiotowi. W judykaturze i piśmiennictwie podkreśla się przy tym, że wykazanie szkody w postaci *lucrum cessans* z natury rzeczy ma zawsze charakter hipotetyczny. Wszelako nie sprzeciwia się to przyjęciu, że szkoda rzeczywiście powstała, jeżeli zostanie udowodnione tak duże prawdopodobieństwo osiągnięcia korzyści majątkowej przez poszkodowanego, że rozsądnie rzecz oceniając można stwierdzić, że poszkodowany na pewno uzyskałby taką korzyść, gdyby nie wystąpiło zdarzenie, w związku z którym ten skutek był niemożliwy. Na marginesie, zaznaczenia wymaga, że ciężar dowodu istnienia szkody i jej rozmiaru (jak też pozostałych przesłanek odpowiedzialności pozwanego) spoczywa na powodzie. Wobec trudności dowodowych i dla ochrony uzasadnionych interesów poszkodowanego zastosowanie może mieć oczywiście art. 322 k.p.c. Przepis ten nie zwalnia jednak strony od konieczności wykazania faktu powstania szkody, zaś sąd może zeń skorzystać dopiero gdy wyczerpie dostępne środki dowodowe, a ściśle udowodnienie wysokości żądania jest rzeczywiście niemożliwe lub nader utrudnione.

Zważywszy na powyższe Sąd Apelacyjny uznał, że nie jest uprawniony do merytorycznego rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy wobec braku rozpoznania jej istoty przez Sąd pierwszej instancji.. W ocenie tutejszego Sądu w zaistniałej w tej sprawie sytuacji, wobec uchylecia się przez Sąd pierwszej instancji od wyjaśnienia własnych ocen co do całokształtu faktów, z których powód wywodził roszczenie i które pozwany przytaczał na swoją obronę, jak również co do przepisów prawa mających zastosowanie do ustalonych faktów, konieczne stało się wydanie orzeczenia kasacyjnego, przewidzianego w art. 386 § 4 k.p.c.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy, na podstawie materiału dowodowego przedstawionego zgodnie z zasadą kontradyktoryjności przez strony procesu w realizacji ich obowiązku określonego art. 6 k.c. i 232 k.p.c. i ocenionego zgodnie z dyspozycją art. 233 § 1 k.p.c. poczynił wnikliwe rozważania prawne odnoszące się do każdej z przesłanek odpowiedzialności deliktowej pozwanego, w ramach całokształtu okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia tej konkretnej sprawy. Sąd ten dokonał w oparciu o szczegółowe ustalenia faktyczne gruntownej i wnikliwej uargumentowanej oceny czy w całokształcie ustalonych okoliczności doszło do bezprawnego zachowania pozwanego komornika, czy zostało wykazane przez powoda powstanie szkody i ewentualnie w jakim rozmiarze, a wreszcie rozważył czy (i ewentualnie w jakim zakresie) kształtuje się adekwatny związek przyczynowy pomiędzy tym działaniem i tą szkodą. Dopiero takie postępowanie pozwoli na rozstrzygnięcie o żądaniach strony powodowej i o kosztach procesu, przy uwzględnieniu także kosztów tego postępowania odwoławczego.

Z tych względów Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. orzekł jak w sentencji, pozostawiając – w oparciu o art. 108 § 2 k.p.c. – rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego Sądowi pierwszej instancji.

SSA M. Gawinek SSA E. Buczkowska-Żuk SSA M. Iwankiewicz