

Sygn. akt I ACa 453/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 września 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Danuta Jezierska (spr.)
Sędziowie:	SA Maria Iwankiewicz SA Eugeniusz Skotarczak
Protokolant:	sekr.sądowy Magdalena Gołtsche

po rozpoznaniu w dniu 5 września 2013 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa L. N.

przeciwko Skarbowi Państwa - Prezesowi Sądu Okręgowego w S.

o odszkodowanie

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 30 listopada 2011 r., sygn. akt I C 534/10

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

Maria Iwankiewicz Danuta Jezierska Eugeniusz Skotarczak

Sygn. akt I ACa 453/13

UZASADNIENIE

L. N. pozwem z dnia 16 maja 2010 r. wniósł przeciwko Skarbowi Państwa – Prezesowi Sądu Okręgowego w S. o wypłatę kwoty 555.534,15 zł tytułem odszkodowania wraz z należnymi odsetkami.

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 30 listopada 2011 r. powództwo oddalił.

Sąd Okręgowy ustalił, że postanowieniem z dnia 27 listopada 2000 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie w trybie zarządzenia tymczasowego zabezpieczył roszczenie pieniężne L. N. wobec Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w M. przez: obciążenie udziału tej Spółdzielni w nieruchomości stanowiącej działkę gruntu nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Świnoujściu

proceedzi księgę wieczystą KW nr (...), hipoteką przymusową do kwoty 555.534,15 zł wraz z umownymi odsetkami w wysokości 3% w stosunku miesięcznym od dnia dokonania wpłaty do dnia zapłaty i kosztami procesu; obciążenie udziału tej Spółdzielni w nieruchomości stanowiącej działkę gruntu nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Świnoujściu prowadzi księgę wieczystą KW nr (...) hipoteką przymusową do kwoty w wysokości 555.534,15 zł wraz z umownymi odsetkami w wysokości 3% w stosunku miesięcznym, od dnia dokonania wpłaty do dnia zapłaty i kosztami procesu; zajęcie wierzytelności Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w M. z tytułu posiadanych udziałów w Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością (...) w M., nr rej. (...). Ponadto Sąd Okręgowy wyznaczył L. N. termin czternastu dni do wytoczenia powództwa pod rygorem upadku zabezpieczenia.

W dniu 4 grudnia 2000 r. powód złożył do Sądu Rejonowego w Świnoujściu wniosek o wpis hipotek przymusowych oraz związku z wyznaczeniem czternastodniowego terminu do wytoczenia powództwa pozwem z 15 grudnia 2000 r. wniósł o wydanie nakazu zapłaty przeciwko Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w M.. W dniu 19 lutego 2001 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, którym nakazał Spółdzielni Mieszkaniowej (...) w M., aby zapłaciła L. N. kwotę 555.534,15 zł - z umownymi odsetkami od następujących kwot: 388.237 zł wraz z odsetkami w wysokości 3% w stosunku miesięcznym od dnia 11 grudnia 1999 r. do dnia zapłaty i kwoty 167.297,15 zł wraz z odsetkami w wysokości 3% w stosunku miesięcznym od dnia 19 grudnia 1999 r. - oraz kwotę 43.219,50 zł tytułem kosztów procesu.

Postanowieniem z dnia 28 września 2007 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie uchylił postanowienie z dnia 27 listopada 2000 r. w przedmiocie zabezpieczenia roszczenia L. N.. Wskazał, że z notatki urzędowej z dnia 24 maja 2006 r. wynika, iż w latach 2000-2006 nie toczyło się i nie toczy się w tym Sądzie postępowanie z udziałem wierzyciela i dłużnika, a zatem I. N. zaniechał wytoczenia powództwa w wyznaczonym terminie i nastąpił upadek zabezpieczenia z mocy prawa. Pismem z dnia 26 lutego 2008 r., Sąd Rejonowy w Świnoujściu zawiadomił powoda, że na wniosek z dnia 15 października 2007 r. na podstawie postanowienia Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 września 2007 r. wykreślono hipotekę przymusową w kwocie 555.534,15 zł.

Postanowieniem z dnia 3 kwietnia 2008 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie oddalił wniosek powoda złożony pismem z dnia 16 marca 2008 r. o przywrócenie terminu do złożenia zażalenia na postanowienie z dnia 28 września 2007 r. i odrzucił jego zażalenie Postanowieniem z dnia 31 października 2008 r. Sąd Apelacyjny w Szczecinie zmienił postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 września 2007 r. w ten sposób, że na podstawie przepisu art. 359 § 1 k.p.c. je uchylił. Wskazał w uzasadnieniu, że doszło do zmiany okoliczności faktycznych, gdyż został wydany nakaz zapłaty, który jest prawomocny i uprawniony mógł uzyskać obok tytułu zabezpieczającego także tytuł wykonawczy, a stan wynikający z istnienia obu tytułów mógł utrzymywać się przez pewien czas i tym samym zabezpieczenie udzielone w postępowaniu zabezpieczającym pozostawało w mocy.

Postępowania egzekucyjne wobec nieruchomości prowadzone na podstawie nakazu zapłaty Sądu Okręgowego w Szczecinie w postępowaniu upominawczym z dnia 19 lutego 2001r. zostało umorzone postanowieniem Komornika sądowego z dnia 9 maja 2011 r. i z dnia 15 czerwca 2011 r.

Sąd Okręgowy ocenił, że żądanie naprawienia szkody wywiedzione z faktu wykreślenia przez Sąd Rejonowy w Świnoujściu hipoteki przymusowej, oparte na art. 417 § 1 k.c., jest niezasadne. Zdaniem Sądu powód wykazał bezprawność działania przy wydaniu postanowienia Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 września 2007r. polegającą na tym, że nie doszło do zmiany okoliczności uzasadniających uchylenie lub zmianę postanowienia zabezpieczającego, lecz nie wykazał, aby okoliczność ta spowodowała szkodę w jego majątku, jak również, aby istniał związek przyczynowy między szkodą a bezprawnym działaniem.

Powód wskazywał, iż na skutek błędnego orzeczenia Sądu Okręgowego w Szczecinie doszło do wykreślenia hipotek przymusowych i wskutek tego doznał szkody majątkowej, gdyż nie mógł zaspokoić się z obciążonych nieruchomości. Jego stanowisko opierało się na ogólnym twierdzeniu o wystąpieniu szkody w związku z wykreśleniem ustanowionych na jego rzecz hipotek przymusowych i nie znajdowało żadnego potwierdzenia w materiale dowodowym zgromadzonym

w sprawie. W ocenie Sądu powód nie wykazał, iż zdarzenie, stanowiące czyn niedozwolony określony w art. 417 § 1 k.c. spowodowało szkodę w majątku powoda w sposób przez niego wskazany.

Powód wywiódł apelację od tego wyroku zaskarżając go w całości i wnosząc o jego zmianę poprzez orzeczenie zgodnie z żądaniem pozwu.

W uzasadnieniu argumentował, że zdarzenie sprawcze będące podstawą odpowiedzialności pozwanego, zostało wykazane, albowiem wadliwe postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 września 2007r. zostało wyeliminowane z obrotu prawnego. W odniesieniu do przesłanki szkody powód stwierdził, że podjął inicjatywę dowodową w celu wykazania wartości każdego z 32 lokali, które były obciążone hipoteką, w tym wnioskował o powołanie biegłego, natomiast strona przeciwna nie kwestionowała podanej wysokości szkody. związek przyczynowy między zdarzeniem a szkodą, zdaniem skarżącego polega na tym, że na skutek wydania postanowienia z dnia 28 września 2007r. poniósł uszczerbek w swoich dobrach polegający na różnicy między stanem dóbr wynikającym z wpisów hipotek, a stanem powstałym po ich wykreśleniu. Gdyby do wykreślenia nie doszło zachowałby swoje dobra w postaci ustanowionych hipotek na 32 lokalach i miał możliwość prowadzenia egzekucji w przyszłości. Obecnie dłużnik posiada majątek wielokrotnie mniejszy niż wysokość zobowiązań, o których wyegzekwowanie toczy się wiele postępowań egzekucyjnych.

Wyrokiem z dnia 8 marca 2012r. Sąd Apelacyjny w Szczecinie oddalił apelację powoda uznając za prawidłowe ustalenie, że powód nie wykazał szkody oraz związku przyczynowego między szkodą a działaniem bezprawnym pozwanego, a nadto uznał, że powód nie wykazał, aby pozwany dopuścił się działania bezprawnego.

Sąd Apelacyjny ocenił, że postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 28 września 2007r. mimo, że niezgodne z prawem w zakresie ustalenia, że wierzyciel nie wywiódł w określonym terminie powództwa, nie może rodzić odpowiedzialności Skarbu Państwa. Niezgodność orzeczenia z prawem powodująca odpowiedzialność odszkodowawczą musi bowiem polegać na oczywistej obrazie prawa. Nie jest nią natomiast wybór jednej z możliwych interpretacji przepisów prawa, choćby okazała się nieprawidłowa. W stanie prawnym obowiązującym przed dniem 5 lutego 2005 r. nie były przewidziane regulacje prawne odnoszące się do sytuacji, gdy uprawniony dysponował tytułem zabezpieczającym i tytułem wykonawczym stanowiącym prawomocny tytuł egzekucyjny zaopatrzony w klauzulę wykonalności, w orzecznictwie i doktrynie funkcjonowało kilka poglądów prawnych w tym zakresie. Nieprzesądzone jest także, który z momentów postępowania zabezpieczającego wskazuje na jego zakończenie, zaś na dzień orzekania przez Sąd Okręgowy, z którym to orzeczeniem powód wiąże powstanie szkody, obowiązywał przepis art. 754⁽¹⁾ k.p.c., przewidujący upadek zabezpieczenia po upływie określonego terminu od prawomocności rozstrzygnięcia uwzględniającego zabezpieczone roszczenie. Ponadto do wygaśnięcia nieprawidłowo wykreślonej hipoteki dochodzi dopiero po upływie 10 lat. W odniesieniu do kwestii szkody Sąd Apelacyjny wskazał, że nie odpowiada ona kwocie zabezpieczonej wierzytelności, powód nie wykazał wysokiego stopnia prawdopodobieństwa osiągnięcia korzyści z tytułu współobciążenia nieruchomości dłużników rzeczowych co do zasady, co czyniło niecelowe przeprowadzenie opinii biegłych.

Na skutek skargi kasacyjnej powoda wyrokiem z dnia 21 marca 2013r. Sąd Najwyższy uchylił wyrok Sądu Apelacyjnego i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

W uzasadnieniu Sąd Najwyższy wskazał, że postawę odpowiedzialności pozwanego stanowił art. 417¹ § 2 k.c. w zw. z art. 424^{1b} k.p.c. oraz art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 22 lipca 2010 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 155, poz. 1037). Wyrażona w art. 424^{1b} k.p.c. in fine, przesłanka warunkująca odpowiedzialność Skarbu Państwa za bezprawie judykacyjne, w postaci konieczności wyczerpania przez poszkodowanego środków prawnych w celu zapobieżenia uprawomocnienia się orzeczenia niezgodnego z prawem, nie była w ogóle przedmiotem oceny Sądu Apelacyjnego. Dalej stwierdził, że choć Sąd Apelacyjny oparł się na prawidłowej wykładni pojęcia "orzeczenie niezgodne z prawem", to nie można uznać

za trafnej oceny tego Sądu, że postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 września 2007 r. nie było niezgodne z prawem w rozumieniu art. 417¹ § 2 k.c.

Postanowienie z dnia 28 września 2007r. Sąd Okręgowy wydał na posiedzeniu niejawnym, wbrew przepisowi art. 742 § 2 k.p.c., a to uchybienie przełożyło się na wadliwe ustalenie faktyczne, a w konsekwencji na błędne zastosowanie normy prawnej wyrażonej w art. 733 k.p.c. (poprzednio w art. 734 k.p.c.). Uchybienia te miały charakter oczywisty, dostrzegalny dla każdego prawnika bez względu na sposób interpretacji przepisów mających zastosowanie w postępowaniu o uchylenie postanowienia zabezpieczającego. Podstawę rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego z dnia 28 września 2007 r. nie stanowiła okoliczność, że powód uzyskał tytuł egzekucyjny po wydaniu postanowienia zabezpieczającego, ani tym samym żadna z możliwych wykładni przepisów dotycząca takiej sytuacji. Ocena niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia musi być natomiast odniesiona do interpretacji przepisów przedstawionej przez sąd w ocenianym orzeczeniu w korelacji z podstawą faktyczną tego rozstrzygnięcia. W przypadku dopuszczenia się przez sąd błędów procesowych bezprawność judykacyjna będzie wyłączona tylko wówczas, gdy mimo tych uchybień ostateczna jego treść jest zgodna z prawem, tj. w sposób prawidłowy orzeka o przedstawionym pod osąd żądaniu. Podstawę tego rodzaju oceny stanowią jedynie okoliczności związane z przyjętą podstawą faktyczną ocenianego orzeczenia i wykazywane przez strony postępowania albo których obowiązek ustalenia spoczywał na sądzie z urzędu, nie zaś inne, chociażby obiektywnie istniejące, okoliczności faktyczne.

Nie jest pozbawiona znaczenia okoliczność ewentualnego upadku z mocy prawa zabezpieczenia na skutek uzyskania przez powoda jako wierzyciela tytułu egzekucyjnego, która winna być oceniona pod kątem istnienia ewentualnego związku przyczynowego pomiędzy wydaniem orzeczenia niezgodnego z prawem (uchylającego postanowienie o zabezpieczeniu) a szkodą, jakiej doznał powód. Niezbędne jest rozstrzygnięcie, czy przepis art. 754¹ § 1 k.p.c. - przewidujący upadek zabezpieczenia po upływie miesiąca od uprawomocnienia się orzeczenia uwzględniającego roszczenie, które podlegało zabezpieczeniu - miał zastosowanie także do tytułów zabezpieczających wydanych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej z 2 lipca 2004 r.

Szkoda powoda polega na utracie realnego zabezpieczenia wierzytelności. Ustalenie zaistnienia takiej szkody, i ewentualnie jej rozmiaru, wymaga uznania, że inne składniki majątku dłużnika, ewentualnie innych osób odpowiedzialnych za zapłatę długu, nie gwarantują możliwości zaspokojenia w całości bądź części wierzytelności. Samo uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego z dnia 28 września 2007 r. nie uchyliło skutków wynikających z wykreślenia hipotek dokonanych na podstawie tego orzeczenia.

Pozostaje do rozważenia, czy 95 u.k.w.h. ma zastosowanie w sprawie. Postanowienie sądu uchylające postanowienie zabezpieczające oparte na mylnym założeniu, że zabezpieczenie upadło w myśl art. 733 (poprzednio art. 734) k.p.c., nie niweczy udzielonego zabezpieczenia, jeżeli rzeczywiście nie wystąpiły przesłanki określone w tym przepisie skutkujące upadkiem zabezpieczenia. W takim przypadku, wykreślenie hipoteki, aczkolwiek dokonane na podstawie formalnie właściwego dokumentu w postaci postanowienia sądu uchylającego postanowienie zabezpieczające, jest dokonane bez ważnej podstawy materialnoprawnej w postaci upadku zabezpieczenia.

Wykreślenie hipotek w okolicznościach objętych hipotezą art. 95 u.k.w.h. może powodować negatywne konsekwencje w razie zmiany stanu prawnego nieruchomości po wykreśleniu hipotek. W szczególności ze względu na działanie rękojmi wiary publicznej ksiąg wieczystych wobec osób trzecich niekiedy nie będzie możliwe ponowne wpisanie wykreślonej hipoteki, która nie wygasła według art. 95 u.k.w.h.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wywiedziona przez powoda okazała się o tyle zasadna, iż dokonana w jej wyniku kontrola instancyjna orzeczenia wydanego przez Sąd Okręgowy, skutkowałą jego uchyleniem.

Przy ponownym rozpoznaniu apelacji powoda Sąd Apelacyjny miał na względzie granice związania stanowiskiem Sądu Najwyższego zaprezentowanym w uzasadnieniu wyroku wydanego wskutek rozpoznania skargi kasacyjnej

powoda. Zgodnie z art. 398²⁰ k.p.c. sąd, któremu sprawa została przekazana, związany jest wykładnią prawa dokonaną w tej sprawie przez Sąd Najwyższy. Pojęcie „wykładnia prawa” należy rozumieć wąsko, a mianowicie jako wyjaśnienie treści przepisów prawa. Związanie sądu niższej instancji wykładnią dokonaną przez Sąd Najwyższy nie obejmuje więc kwestii będących jej przedmiotem, lecz wykraczających poza przesłanki pozytywnego lub negatywnego ustosunkowania się do podstaw kasacyjnych, poglądów prawnych wypowiedzianych na marginesie orzeczenia, a także ocen dotyczących stanu faktycznego sprawy (por. wyroki SN z dnia 23 października 2002 r., II CKN 860/00, z dnia 9 lutego 2005 r., II CK 413/04). Sąd Najwyższy w ramach art. 398²⁰ k.p.c. nie może bowiem w ogóle wypowiadać się i przesądzać, czy i w jaki sposób określona okoliczność faktyczna powinna rzutować na przyszłe rozstrzygnięcie sprawy.

Powyższe oznacza, że w rozpatrywanym przypadku - stosownie do treści art. 398²⁰ k.p.c. - uznać należało za rozstrzygniętą w sposób wiążący kwestię, iż podstawą prawną odpowiedzialności pozwanego za szkodę, której pokrycia powód domaga się w niniejszym procesie, jest art. 417¹ § 2 k.c. w zw. z art. 424^{1b} k.p.c. oraz art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 22 lipca 2010 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 155, poz. 1037), a nie jak przyjął Sąd Okręgowy art. 417 § 1 k.c. To uchybienie spowodowało, że podstawą oceny były odmienne przesłanki. Zgodnie z art. 417 § 1 k.c. Skarb Państwa odpowiada za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przez które, przy uwzględnieniu art. 77 ust. 1 Konstytucji, rozumienie się działanie sprzeczne z przepisami prawa wynikającymi z aktów stanowiących źródła prawa w ujęciu konstytucyjnym. Bezprawność z art. 417¹ § 2 k.c. odnosząca się do prawomocnych orzeczeń jest węższa i obejmuje wyłącznie tzw. bezprawność judykacyjną polegającą na wydaniu orzeczenia niezgodnego z prawem. Ponadto ustawodawca wprowadził dodatkową przesłankę w postaci uzyskania prejudykatu stwierdzającego w odpowiednim postępowaniu niezgodność wydanego orzeczenia z prawem. Art. 424^{1b} k.p.c. wyłącza tę ostatnią przesłankę wprowadzając w jej miejsce konieczność wyczerpania przez poszkodowanego środków prawnych w celu zapobieżenia uprawomocnieniu się orzeczenia niezgodnego z prawem.

Odmienność podstaw prawnych między wskazaną przez Sąd Okręgowy a znajdującą zastosowanie w sprawie powoduje, że przesłanki właściwe odpowiedzialności Skarbu Państwa nie były w ogóle przedmiotem ustaleń i oceny.

Za prawidłowe nie można także uznać rozstrzygnięcia Sądu I instancji w zakresie dotyczącym szkody w majątku powoda oraz jej wysokości. Obowiązkiem sądu orzekającego jest dążenie do wyjaśnienia wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia. W tym zakresie sąd winien przeprowadzić w sposób kompleksowy postępowanie dowodowe uwzględniając inicjatywę dowodową stron, a w razie potrzeby konieczność działania z urzędu, a także możliwość udzielenia stronie działającej bez adwokata lub radcy prawnego niezbędnych pouczeń co do czynności procesowych, w trybie art. 5 k.c. Tak zgromadzony materiał sąd ma obowiązek ocenić zgodnie z zasadami określonymi w art. 233 k.p.c., a następnie w sposób wyczerpujący odnieść się do poszczególnych zarzutów i twierdzeń stron. Zakres postępowania dowodowego przed Sądem I instancji oraz uzasadnienie zaskarżonego wyroku wskazuje, że Sąd ten nie wypełnił powyższych obowiązków. Zaniechał on przeprowadzenia jakichkolwiek dowodów zgłaszanych na okoliczność szkody, a w uzasadnieniu jedynie w sposób lakoniczny stwierdził, że powód nie wykazał, aby zdarzenie polegające na wydaniu postanowienia z dnia 28 września 2007r. o uchyleniu zabezpieczenia spowodowało szkodę w majątku powoda w sposób przez niego wskazany oraz że twierdzenia powoda nie znajdują oparcia w zebranych materiale dowodowym. Sąd Okręgowy nie wyjaśnił w sposób dostateczny dlaczego zaniechał przeprowadzenia dowodów zgłaszanych przez powoda. Natomiast o ile nie można zgodzić się z poglądem powoda, iż wysokość uszczerbku w jego dobrach majątkowych odpowiada wartości wykreślonych hipotek, albowiem uprawnienie wynikające z hipoteki samo w sobie nie posiada określonej wartości majątkowej, o tyle nie sposób pominąć, że realizacja tego prawa mogła powodowi przynieść określone przysporzenie majątkowe. Utrata „realnego” zabezpieczenia wierzytelności przez wierzyciela może prowadzić do powstania szkody, na co zwrócił uwagę sąd Najwyższy w swoim uzasadnieniu.. Ustalenie czy w danym przypadku szkoda ta w rzeczywistości wystąpiła oraz w jakiej wysokości wymaga ustalenia, że inne składniki majątku dłużnika, ewentualnie innych osób odpowiedzialnych za zapłatę nie gwarantują możliwości zaspokojenia wierzyciela w całości lub w części. Bez znaczenia jest okoliczność, że przed utratą zabezpieczenia wierzyciel nie wszczął egzekucji w stosunku do przedmiotu zabezpieczenia, oczekując na dobrowolne

spełnienie świadczenia przez dłużnika osobistego lub dłużników rzeczowych. Niezbędne jest natomiast ustalenie, jak kształtowałaby się jego sytuacja, gdyby do wykreślenia hipotek nie doszło i w jakim wówczas zakresie powód mógł oczekiwać spłaty swojej wierzytelności, gdyby zrealizował prawo wynikające z hipotek. Powyższe okoliczności nie były w ogóle przedmiotem ustaleń i oceny Sądu I instancji.

Konkludując stwierdzić należy, że żadna z podstaw odpowiedzialności zarówno co do zasady jak i wysokości nie została rozstrzygnięta przez Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy, a przy tym brak jest materiału dowodowego istotnego dla orzeczenia o żądaniu pozwu. Oznacza to, że Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy a w sprawie nie ma materiału dowodowego pozwalającego na poddanie rozstrzygnięcia Sądu I instancji merytorycznej kontroli. Zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem, nierozpoznanie istoty sprawy oznacza zaniechanie przez sąd pierwszej instancji zbadania materialnej podstawy żądania pozwu albo pominięcie merytorycznych zarzutów pozwanego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC z 2000 r. z. 1, poz. 22 oraz wyrok tego Sądu z dnia 17 listopada 1999 r., III CKN 450/98, OSNC z 2000 r. z. 5, poz. 97).

Z kolei art. 386 § 4 k.p.c. stanowi, że w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy, sąd drugiej instancji może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania. Treścią normy prawnej zawartej w tym przepisie jest upoważnienie do wydania przez sąd odwoławczy orzeczenia kasatoryjnego w określonych sytuacjach procesowych, jako wyjątku od zasady orzekania co do meritum sporu w tym postępowaniu. Jego brzmienie wskazuje jednocześnie na to, że nie zachodzi obowiązek prowadzenia przez sąd drugiej instancji postępowania dowodowego zmierzającego do wyjaśnienia rzeczywistej treści stosunków faktycznych i prawnych w sytuacji, gdy sąd pierwszej instancji zaniechał rozważenia poddanych przez strony pod osąd żądań i twierdzeń, jak również, gdy nie dokonał oceny przeprowadzonych dowodów i pominął mogące mieć wpływ na rozstrzygnięcie meritum sporu dowody zawnioskowane przez strony dla ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Konieczne staje się wówczas wydanie orzeczenia przewidzianego w art. 386 § 4 k.p.c., ponieważ ocena po raz pierwszy poddanych przez strony pod osąd żądań, twierdzeń oraz dowodów, a także rozszerzenie postępowania dowodowego przez sąd odwoławczy, a następnie wydanie orzeczenia co do istoty sprawy,

W niniejszej sprawie nie zachodziła możliwość wydania orzeczenia refermatoryjnego z uwagi na istotne braki w postępowaniu dowodowym, których usunięcie w postępowaniu odwoławczym ograniczyłoby merytoryczne rozpoznanie sprawy do jednej instancji, naruszając prawa stron wynikające z zasady dwuinstancyjności postępowania, wobec czego Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok uchylił.

Przy ponownym rozpoznaniu Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności oceni, czy zgłoszone żądanie znajduje oparcie w normie wynikające z art. 417¹ § 2 k.c. w zw. z art. 424^{1b} k.p.c. oraz art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 22 lipca 2010 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze, mając na względzie wykładnię prawa zaprezentowaną przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku wydanego w wyniku rozpoznania skargi kasacyjnej powoda. W szczególności winien rozstrzygnąć, czy zaistniała przesłanka określona w art. 424^{1b} k.p.c., a postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 28 września 2007r. uchylające zabezpieczenie jest orzeczeniem niezgodnym z prawem w rozumieniu art. 417¹ § 2 k.c., przy zastosowaniu wykładni wskazanej przez Sąd Najwyższy, zgodnie z którą ocena niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia musi być odniesiona do interpretacji przepisów przedstawionej przez sąd w ocenianym orzeczeniu oraz do podstawy faktycznej tego rozstrzygnięcia.

W dalszej kolejności Sąd oceni czy z mocy prawa doszło do upadku zabezpieczenia udzielonego postanowieniem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 27 listopada 2000r., a przede wszystkim, czy przepis art. 754¹ § 1 k.p.c. - przewidujący upadek zabezpieczenia po upływie miesiąca od uprawomocnienia się orzeczenia uwzględniającego roszczenie, które podlegało zabezpieczeniu - miał zastosowanie także do tytułów zabezpieczających wydanych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej z 2 lipca 2004 r., a jeśli tak jakie znaczenie ta okoliczność miała dla związku między uchyleniem postanowienia o zabezpieczeniu a ewentualną szkodą w majątku powoda. Innymi słowy Sąd winien

rozważyć, jak mogła kształtować się sytuacja prawna powoda, gdyby do wydania postanowienia z dnia 28 września 2007r. nie doszło.

W zakresie dotyczącym szkody, po weryfikacji inicjatywy dowodowej stron, w szczególności ocenie celowości dopuszczenia dowodów zgłaszanych przez powoda, Sąd Okręgowy przeprowadzi stosowne postępowanie dowodowe ustalając, czy i w jakim zakresie powód mógłby uzyskać zaspokojenie swojej wierzytelności, gdyby w dalszym ciągu posiadał zabezpieczenie w postaci wpisu hipotek wykreślonych w oparciu o postanowienie z dnia 28 września 2007r. Sąd w tym zakresie winien mieć na względzie treść art. 95 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (jedn. tekst: Dz.U. z 2001 r. Nr 124, poz. 1361 ze zm.) oraz możliwe skutki dla realizacji praw powoda, wynikające z tej regulacji.

Biorąc pod uwagę powyższe Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 386 § 4 k.p.c., uchylił zaskarżony wyrok i sprawę w tym zakresie przekazał Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi - w oparciu o art. 108 § 2 k.p.c. -rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego i kasacyjnego.

SSA M. Iwankiewicz SSA D. Jezierska SSA E. Skotarczak