

Sygn. akt VI ACa 1593/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA - Małgorzata Kuracka

Sędzia SA - Beata Waś

SO (del.) - Marcin Łochowski (spr.)

Protokolant: - Izabela Nowak

po rozpoznaniu w dniu 30 października 2015 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko Skarbowi Państwa - (...) w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 16 czerwca 2014 r., sygn. akt IV C 1408/13

1. zmienia zaskarżony wyrok w części w ten sposób, że:

- w punkcie pierwszym zasądza od Skarbu Państwa – (...) w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 85.318,09 zł (osiemdziesiąt pięć tysięcy trzysta osiemnaście złotych dziewięć groszy) wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 25 lutego 2014 r. do dnia zapłaty,

- uchyla punkt drugi tego wyroku,

- w punkcie trzecim znosi wzajemnie między stronami koszty procesu;

2. oddala apelację w pozostałej części;

3. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 1593/14

UZASADNIENIE

(...) wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa – (...) w P. kwoty 172.121,79 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztów procesu (pozew k. 4-17 – sygn. akt IV C 1408/13). Nadto, powód drugim pozwem wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa – (...) w P. kwoty 246.707,94 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztów procesu (pozew k. 2-32 – sygn. akt IV C 1444/13).

Postanowieniem z dnia 7 marca 2014 r. Sąd Okręgowy połączył sprawę o sygn. akt IV C 1444/13 do łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia ze sprawą sygn. akt IV C 1408/13.

Skarb Państwa – (...) w W., zastępowany przez Prokuratorię Generalną Skarbu Państwa wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 16 czerwca 2014 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo i obciążył powoda kosztami procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że powód w dniu 1 maja 2010 r. zawarł z (...) ramową umowę dzierżawy mającą za przedmiot urządzenia do gier rozrywkowych produkcji (...). Zgodnie z postanowieniami tej umowy powód zobowiązał się do płacenia czynszu dzierżawy w kwocie 970 zł miesięcznie od każdego urządzenia. Umowa została aneksowana w dniu 30 grudnia 2011 r. w zakresie obniżenia kwoty czynszu na 679 zł poczynając od dnia 1 stycznia 2012 r. Nadto, powód w dniu 27 maja 2010 r. zawarł z (...) ramową umowę poddzierżawy mającą za przedmiot urządzenia do gier rozrywkowych produkcji (...). Powód zobowiązał się do płacenia czynszu dzierżawy w kwocie 970 zł miesięcznie od każdego urządzenia. Umowa została aneksowana w dniu 30 grudnia 2011 r. w zakresie obniżenia kwoty czynszu do 679 zł poczynając od dnia 1 stycznia 2012 r. Dodatkowo powód w dniu 30 listopada 2012 r. zawarł także ze (...) ramową umowę dzierżawy mającą za przedmiot urządzenia do gier rozrywkowych produkcji (...). Zgodnie z postanowieniami tej umowy powód zobowiązany został do płacenia czynszu dzierżawy w kwocie 679 zł miesięcznie od każdego urządzenia.

We wszystkich tych umowach strony ustaliły, iż powód jako dzierżawca będzie miał prawo do udostępniania, poddzierżawiania lub wchodzenia we wspólne przedsięwzięcia w zakresie przedmiotu dzierżawy bez zgody wydzierżawiającego. Realizując to uprawnienie powód zawierał z osobami fizycznymi umowy o „wspólnym przedsięwzięciu”, na mocy których strony postanawiały, iż będą wspólnie eksploatować urządzenia do gier rozrywkowych objętych tytułem prawnym powoda w lokalach należących do kontrahentów powoda.

W dniu 5 sierpnia 2010 r. powód zawarł umowę z J. K. i Ł. K., współnikami spółki cywilnej (...). Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 14 grudnia 2010 r. do lokalu spółki (...) wkroczyli funkcjonariusze Urzędu Celnego w P., którzy zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 15 grudnia 2010 r. do dnia 5 sierpnia 2011 r. w łącznej kwocie 11.564,58 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę ze (...) musiał płacić czynsz dzierżawy w łącznej kwocie 15.557,54 zł.

W dniu 18 października 2010 r. powód zawarł umowę z P. W.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 10 maja 2011 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów od dnia 11 maja 2011 r. do dnia 18 października 2011 r. w łącznej kwocie 7.887,21 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy w łącznej kwocie 13.210,77 zł.

W dniu 4 stycznia 2011 r. powód zawarł umowę z A. W.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 5 września 2011 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 6 września 2011 r. do dnia 4 stycznia 2012 r. w łącznej kwocie 5.943,56 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy w łącznej kwocie 10.776,30 zł.

W dniu 1 stycznia 2011 r. powód zawarł umowę z G. K.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 8 listopada 2011 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 9 listopada 2011 r. do dnia 31 grudnia 2011

r. w łącznej kwocie 2.600 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy w łącznej kwocie 10.864 zł.

W dniu 1 lutego 2011 r. powód zawarł umowę z P. G.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 29 marca 2011 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 30 marca 2011 r. do dnia 28 września 2011 r. w łącznej kwocie 8.996,78 zł.

W dniu 1 marca 2011 r. powód zawarł umowę z D. S.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 30 sierpnia 2011 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 31 sierpnia 2011 r. do dnia 29 lutego 2012 r. w łącznej kwocie 9.048,39 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy w łącznej kwocie 9.506,00 zł.

W dniu 14 czerwca 2011 r. powód zawarł umowę z A. P. (1). Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 23 września 2011 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 24 września 2011 r. do dnia 14 czerwca 2012 r. w łącznej kwocie 13.050 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy w łącznej kwocie 7.152,08 zł.

W dniu 1 sierpnia 2011 r. powód zawarł umowę z T. C.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 11 października 2011 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 12 października 2011 r. do dnia 31 października 2013 r. w łącznej kwocie 36.967,80 zł.

W dniu 11 czerwca 2012 r. powód zawarł umowę z J. P.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.100 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 28 lipca 2012 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 29 lipca 2012 r. do dnia 11 czerwca 2013 r. w łącznej kwocie 11.509,81 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy.

W dniu 1 października 2012 r. powód zawarł umowę z A. P. (2). Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.100 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 17 października 2012 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automaty o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 18 października 2012 r. do dnia 1 października 2013 r. w łącznej kwocie po 12.632,20 zł za każde z trzech urządzeń, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy.

W dniu 1 października 2012 r. powód zawarł umowę z A. P. (2). Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.100 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 19 listopada 2012 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automaty o nazwie (...) nr (...). W dniu 11 lutego 2013 r. Sąd Rejonowy w Żyrardowie uchylił postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Ż. w przedmiocie zatwierdzenia zatrzymania przedmiotowych urządzeń do gry (sygn. akt II Kp 424/12). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 20 listopada 2012 r. do dnia 1 października 2013 r. w łącznej kwocie po 11.438,85 zł za każde z trzech urządzeń, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy.

W dniu 9 lipca 2010 r. powód zawarł umowę z S. C.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 13 sierpnia 2010 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). W dniu 11 lutego 2013 r. Sąd Rejonowy w Żyrardowie uchylił postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Ż. w przedmiocie zatwierdzenia zatrzymania przedmiotowych urządzeń do gry (sygn. akt II Kp 424/12). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 14 sierpnia 2010 r. do dnia 9 lipca 2011 r. w łącznej kwocie 16.306,53 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy w łącznej kwocie 16.402,38 zł.

W dniu 9 września 2011 r. powód zawarł umowę z L. Z.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 24 stycznia 2012 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automaty o nazwie (...) nr (...) oraz nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 25 stycznia 2012 r. do dnia 8 lutego 2012 r. w łącznej kwocie po 752,49 zł za każde urządzenie, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy w łącznej kwocie po 9.997,61 zł za każde urządzenie.

W dniu 9 września 2011 r. powód zawarł drugą umowę z L. Z.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 27 marca 2012 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automaty o nazwie (...) nr (...) oraz nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 28 marca 2012 r. do dnia 30 listopada 2013 r. w łącznej kwocie po 30.193,56 zł za każde urządzenie, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy.

W dniu 1 stycznia 2011 r. powód zawarł umowę z T. B. (1). Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 12 kwietnia 2011 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). W dniu 29 czerwca 2011 r. Sąd Rejonowy w Płocku wydał postanowienie w przedmiocie zwrotu dowodu rzeczowego w postaci automatu do gry o nazwie (...) nr (...) (sygn. akt II Kp 269/11). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 13 kwietnia 2011 r. do dnia 31 sierpnia 2011 r. w łącznej kwocie 6.900 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy.

W dniu 5 stycznia 2013 r. powód zawarł umowę z A. D.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową 1.100 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 17 kwietnia 2013 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). W dniu 4 lipca 2013 r. Sąd Rejonowy w Pruszkowie uchylił postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej w P. z dnia 24 kwietnia 2013 r. o zatwierdzeniu zatrzymania rzeczy (sygn. akt V Kp 226/13). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 18 kwietnia 2013 r. do dnia 12 lipca 2013 r. w łącznej kwocie 3.102,47, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy.

W dniu 1 listopada 2010 r. powód zawarł umowę z N. K.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.500 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 24 listopada 2010 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 25 listopada 2010 r. do dnia 30 listopada 2010 r. w łącznej kwocie 300 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy w łącznej kwocie 23.474 zł.

W dniu 5 stycznia 2013 r. powód zawarł kolejną umowę z A. D.. Powód miał z tego tytułu otrzymywać opłatę ryczałtową w kwocie 1.100 zł miesięcznie za każde urządzenie. W dniu 17 kwietnia 2013 r. funkcjonariusze celni zatrzymali automat o nazwie (...) nr (...). W dniu 4 lipca 2013 r. Sąd Rejonowy w Pruszkowie uchylił postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej w P. z dnia 24 kwietnia 2013 r. o zatwierdzeniu zatrzymania rzeczy (sygn. akt V Kp 226/13). Zdaniem powoda, w związku z działaniami funkcjonariuszy celnych utracił on możliwość osiągnięcia dochodów z tytułu

umowy o wspólnym przedsięwzięciu w okresie od dnia 18 kwietnia 2013 r. do dnia 12 lipca 2013 r. w łącznej kwocie 3.102,47 zł, a jednocześnie w oparciu o umowę z (...) musiał płacić czynsz dzierżawy.

W ocenie Sądu Okręgowego, powództwo jest bezzasadne. Powód domagał się zasądzenia od pozwanego łącznej kwoty 418,829,73 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty z tytułu poniesionej szkody wywołanej bezprawnym działaniem pozwanego. Zgodnie z art. 417 § 1 k.c. za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa. Przepis ten uzależnia odpowiedzialność Skarbu Państwa od istnienia szkody, związku przyczynowego oraz niezgodności działania lub zaniechania z normą prawną mającą na celu ochronę naruszonych interesów poszkodowanego. Przesłanki te muszą wystąpić łącznie.

Zgodnie z obowiązującym w procesie cywilnym rozkładem ciężaru dowodu przewidzianym w art. 6 k.c. w związku z art. 232 k.p.c., obowiązek udowodnienia faktu obciąża stronę, która z tego faktu wywodzi skutki prawne, czyli co do zasady powoda. Oznacza to, że strona powodowa, domagając się uwzględnienia jej roszczenia o zapłatę, jest zobowiązana udowodnić wszystkie wskazane wyżej przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej. W przypadku braku udowodnienia którejkolwiek z nich, powództwo, z uwagi na bezzasadność roszczenia, podlega oddaleniu.

Sąd I instancji wskazał, że postanowienia sądów uchylające postanowienia prokuratora o zatwierdzeniu zatrzymania poszczególnych urzędów, a także postanowienie Sądu Rejonowego w Szydłowcu z dnia 27 września 2012 r. w przedmiocie umorzenia postępowania karnego przeciwko M. W. (sygn. akt II K 41/12) – ówczesnemu prezesowi zarządu powodowej spółki – nie świadczą o nielegalności działań organów celnych. Nie każde bowiem wadliwe działanie organu administracyjnego skorygowane w procedurze odwoławczej lub sądownoadministracyjnej może być automatycznie uznane za działanie bezprawne w rozumieniu art. 417 § 1 k.c. (tak np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2006 r., III CZP 125/05).

Sądy rejonowe, rozpoznając zażalenia na postanowienia prokuratora w przedmiocie dowodów rzeczowych, nie oceniały bezpośrednio czynności funkcjonariuszy pozwanego Skarbu Państwa – (...), a czynności prokuratora, który zatwierdzał zatrzymanie rzeczy. Nadmienić przy tym należy, iż decyzji prokuratora nie można uznać za bezprawną, albowiem znajdowała ona formalne oparcie w przepisie art. 217 k.p.k., a była jedynie, z punktu widzenia Sądu Rejonowego, wadliwa. Według Sądu Okręgowego, decyzja funkcjonariuszy Urzędu (...) w przedmiocie zatrzymania automatów była zgodna z przepisami prawa. Została podjęta zgodnie z obowiązującą procedurą karną oraz w ramach przysługujących uprawnień. Ponadto, została ona zatwierdzona, na podstawie art. 217 k.p.k. przez właściwy organ Prokuratury. Okoliczność, iż Sąd Rejonowy uchylając te postanowienia dokonał odmiennej oceny stanu faktycznego, przemawiać może jedynie za wadliwością wydanego rozstrzygnięcia, ale nie za jego bezprawnością. Nadto w świetle art. 11 k.p.c., wbrew twierdzeniom powoda, sąd cywilny nie jest związany powyższymi ustaleniami, gdyż w przepisie tym mowa jedynie o prawomocnym wyroku skazującym.

Sąd I instancji stwierdził, iż istnienie bezprawności jest warunkiem sine qua non odpowiedzialności deliktowej. Bez jej zaistnienia wszelkie okoliczności związane z powstaniem szkody i istnieniem związku przyczynowego pomiędzy działaniem pozwanego, uszczerbkiem majątkowym, czy też krzywdą powoda stają się zupełnie bezprzedmiotowe. Działanie w granicach prawa nie może zatem stanowić podstawy do roszczeń odszkodowawczych.

Również, wbrew twierdzeniom strony powodowej, sam fakt prowadzenia postępowania karnoskarbowego, sformułowania zarzutów, wystąpienia z aktem oskarżenia, nawet gdy następnie w sprawie wydane zostało postanowienie o umorzeniu postępowania, nie stanowi per se czynu niedozwolonego w rozumieniu art. 417 k.c. Odmienne ocena dowodów nie przesądza bowiem o nielegalności tych czynności (tak wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 lipca 2006 r., SK 21/04 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 1978 r., I Cr 428/77).

Odnosząc się natomiast do argumentacji strony powodowej, według której art. 14 ust. 1 oraz art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (t.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 612 ze zm. – dalej, jako „u.g.h.”) nie mogły być stosowane, albowiem nie doszło do ich notyfikacji Komisji Europejskiej przez ustawodawcę polskiego i tym samym nie miały mocy obowiązującej, Sąd Okręgowy wskazał, że wątpliwości w tym przedmiocie rozwiewają całkowicie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2013 r. dotyczące obowiązywania przepisów ustawy o grach hazardowych (sygn. akt. I KZP 14/13 oraz I KZP 15/13). W orzeczeniach tych Sąd Najwyższy odmówił odpowiedzi na pytania „czy uznanie w myśl wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 lipca 2012 r., w sprawie C-213/11 (Dz.U. UE.L. 1998.204.37), że art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201 poz. 1540 z późn. zm.) jest przepisem technicznym w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 listopada 2006 r. (Dz. U-L.363 s. 81) oznacza, że urządzenie gier na automatach, w których gry zawierają element losowości, podlegają regulacjom ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych (Dz.U. z 2004 r. Nr 4, poz. 27 z późn. zm.)” oraz „czy dopuszczalne jest pociągnięcie do odpowiedzialności karnoskarbowej za występki z art. 107 § 1 k.k.s. osób, które prowadzą grę losową na automacie lub zakład wzajemny wbrew zakazom zawartym w art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w sytuacji, gdy projekt tych przepisów nie został przedstawiony przez Państwo Polskie w Komisji Europejskiej w ramach procedury notyfikacyjnej?”. Sąd Najwyższy stwierdził jednak, iż ewentualne przyjęcie, że przepisy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 u.g.h. mają charakter przepisów technicznych w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 listopada 2006 r. (dyrektywa notyfikacyjna) nie oznacza, że sądy mogą automatycznie odmówić ich stosowania (jako regulacji, do których odsyła art. 107 § 1 k.k.s.) z uwagi na niedopełnienie obowiązku notyfikacji Komisji Europejskiej. Nadto, Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 23 lipca 2013 r. (sygn. akt P 4/11) stwierdził, że art. 135 ust. 2 u.g.h. jest zgodny z art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Jednocześnie, Sąd Najwyższy w sprawie sygn. akt IV KK 183/13 wyraźnie zaakcentował, iż Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie jest właściwy do dokonywania wykładni lub stwierdzania, że przepisy prawa wewnętrznego państwa członkowskiego nie obowiązują, nawet jeśli prawo to zostało ustanowione celem wykonania przez to państwo zobowiązań unijnych. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej zajmuje się bowiem wykładnią prawa unijnego, a nie prawa krajowego. Z treści art. 267 Traktatu o utworzeniu Wspólnoty Europejskiej jasno wynika, że do kompetencji Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej należy orzekanie w trybie prejudycjalnym o wykładni Traktatów oraz o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii. A zatem wykładnia prawa krajowego należy do stosujących to prawo organów krajowych, w tym przypadku do sądów powszechnych.

Z kolei powoływany przez powoda wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 1 lipca 2012 r., zapadły w połączonych sprawach C-213/11, C-214/11 i C-217/11 (...) Sp. z o.o. i inni przeciwko Dyrektorowi (...) w G. został przytoczony w sposób selektywny. Orzeczenie to dotyczyło bowiem obowiązku notyfikacji niektórych przepisów u.g.h., zgodnie z dyrektywą notyfikacyjną. Sąd Okręgowy podniósł, że Trybunał – wbrew twierdzeniom powoda – nie przesądził w sposób jednoznaczny, iż art. 14 ust. 1 u.g.h. ma charakter przepisu technicznego, albowiem w pkt 25 uzasadnienia swego orzeczenia wskazał, że „przepis tego rodzaju jak art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, zgodnie z którym urządzenie gier na automatach dozwolone jest jedynie w kasynach gry, należy uznać za „przepis techniczny” w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34”. Sąd I instancji zaznaczył także, że art. 14 ust. 1 u.g.h. nie był objęty zakresem pytania prejudycjalnego złożonego przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w G., zaś w gestii Trybunału Sprawiedliwości pozostaje wykładnia prawa europejskiego, nie zaś unormowań krajowych. Stąd też w ocenie Sądu Okręgowego, konkluzja strony powodowej, jakoby z powyższego wyroku wynikało, że działalność gospodarcza, o której mowa w rzeczonym przepisie mogłaby być prowadzona w sposób zupełnie swobodny, bez konieczności poddawania się zainteresowanych przedsiębiorców ograniczeniom reglamentacyjnym (koncesyjnym) wprowadzonym przez przepisy u.g.h., jest całkowicie chybiona.

Sąd I instancji przyjął, że istnieje szereg przesłanek dla uznania, iż przepisy u.g.h. nie stanowią norm technicznych w rozumieniu dyrektywy notyfikacyjnej i tym samym nie podlegają obowiązkowi uprzedniej notyfikacji. Nie znajduje zatem uzasadnienia twierdzenie powoda, jakoby kwestionowane przez niego przepisy u.g.h. nie miały zastosowania. Stąd też, w ocenie Sądu Okręgowego, to działanie strony powodowej było sprzeczne z przepisami ustawy i niosło

ze sobą uzasadnione ryzyko wszczęcia postępowania kontrolnego, zajęcia przedmiotowych automatów i idąc dalej – postępowania karnoskarbowego wobec członka jej zarządu.

Sąd I instancji stwierdził, iż, wbrew stanowisku powoda, przepisy na podstawie których pozwany działał obowiązywały. Ponadto art. 2 w zw. z art. 9 ust. 1 pkt 4 i art. 30 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (Dz.U. Nr 168 z 2009 r., poz. 1323 ze zm. – dalej, jako: „u.s.c.”) zobowiązuje (...) w W. do podejmowania kontroli i ścigania sprawców przestępstw w obszarze gier hazardowych. Niewątpliwie czynności podejmowane przez (...) w W. w przedmiotowych sprawach, były podejmowane na podstawie prawa i w granicach prawa, w związku z tym nie można przypisać im charakteru bezprawności. Z tych też przyczyn nie sposób zgodzić się z twierdzeniem powoda, że istnieje związek przyczynowy pomiędzy niezgodnym z prawem działaniem pozwanego, a poniesioną szkodą przez powoda. To powód urządził gry na automatach bez wymaganego prawem zezwolenia, czym wyczerpał znamiona art. 107 § 1 k.k.s, i jeżeli poniósł jakąś szkodę, to sam do niej w całości się przyczynił.

W ocenie Sądu I instancji, powód w żaden sposób nie wykazałby działanie funkcjonariuszy celnych było niezgodne z prawem. A ponieważ, stosownie do treści art. 6 k.c. to na powodzie spoczywał ciężar udowodnienia wskazanych na wstępie przesłanek warunkujących uznanie zasadności roszczenia, brak było podstaw do uwzględnienia powództwa.

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 98 k.p.c.

W apelacji powód zaskarżył wyrok w całości, zarzucając zaskarżonemu orzeczeniu naruszenie:

- art. 217 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k. i art. 30 ust. 1 i ust. 2, art. 2 ust. 1 pkt 4 – 6, art. 32 ust. 1 pkt 13 i pkt 14 oraz art. 72 ust. 1 pkt 1 u.s.c., przez przyjęcie, że proceduralne normy zawarte w k.p.k. mogą być odczytywane jako źródło samoistnych uprawnień funkcjonariuszy celnych do dowolnego zatrzymania dowolnej rzeczy, w oderwaniu od tego, czy istnieje skuteczna prawnie (nadająca się do zastosowania przez organy władzy publicznej) norma prawa materialnego typizująca zespół znamion czynu zabronionego, pod kątem której funkcjonariusze dokonują zatrzymania;

- art. 4 ust. 3 i art. 19 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej (TUE) oraz art. 267 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE) w zw. z art. 1 pkt 11 oraz art. 8 ust. 1 Dyrektywy nr 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 2 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego w kształcie wiążąco zinterpretowanym w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (TSUE), polegające na ignorowaniu wiążącego sądy krajowe orzecznictwa TSUE w kwestii wykładni prawa wspólnotowego oraz polegające na wadliwym przyjęciu, że przepisy krajowe zakazujące urządzania gier na automatach poza obszarem kasyn gry nie zostały jednoznacznie zakwalifikowane w orzecznictwie TSUE jako mające charakter techniczny w rozumieniu Dyrektywy 98/34/WE, podczas gdy kwestia ta została już autorytatywnie przesądzona w orzecznictwie TSUE składającym się na część wspólnotowego porządku prawnego (*acquis communautaire*), tj. w sentencji wyroku TSUE z dnia 26 października 2006 r. C-65/05 oraz w pkt 24. i pkt 25. orzeczenia TSUE z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawach połączonych C-213/11, C-214/11 i C-217/11, gdzie Trybunał przyjął jedynie analogię w dokonanej przezeń wykładni prawa unijnego do wskazanej wcześniej w sentencji wyroku TSUE z dnia 26 października 2006 r. C-65/05;

- art. 6 k.c. i art. 361 § 1 k.c. przez niesłusznie uznanie, iż powód nie udowodnił bezprawności zachowania się funkcjonariuszy celnych a w konsekwencji związku przyczynowego pomiędzy ich bezprawnym zachowaniem a powstałą szkodą;

- art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 14 ust. 1 i art. 6 ust. 1 u.g.h. w zw. z art. 1 pkt 11 i art. 8 ust. 1 Dyrektywy 98/34/WE przez przyjęcie, że prowadzenie czynności karnoprocesowych, w tym czynności zatrzymania rzeczy w zakresie czynu stypizowanego w sankcjonującej normie art. 107 k.k.s., było zgodne z prawem, w sytuacji gdy sankcjonowane normy zawarte w u.g.h., zakazujące urządzania gier na automatach poza terenem kasyn gry, takie jak art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 u.g.h., są przepisami technicznymi w rozumieniu Dyrektywy 98/34/WE niezdatnymi do stosowania przez organy władzy publicznej (mimo ich formalnego obowiązywania), a brak możliwości stosowania przez krajowe organy

władzy publicznej sankcjonowanych norm zawartych w u.g.h. dekompletuje zespół znamion czynu zabronionego opisanego w art. 107 § 1 k.k.s.

W konsekwencji, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości przez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 418.829,73 zł wraz z należnymi ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kosztów procesu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja powoda jest częściowo zasadna i to w przeważającej mierze niezależnie od zarzutów w niej sformułowanych.

Sąd Apelacyjny, co do zasady, podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, opisane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i przyjmuje je za własne. Słusznie zresztą Sąd I instancji uznał stan faktyczny w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy za bezsporny. Konieczne jest jednak uzupełnienie ustaleń o fakty, które również był niesporne, a które Sąd Okręgowy pominął przy konstruowaniu podstawy faktycznej rozstrzygnięcia.

Nie można jednak zgodzić się z zasadniczą częścią wywodów Sądu I instancji dotyczących oceny bezprawności zachowania funkcjonariuszy publicznych – funkcjonariuszy celnych. W tym zakresie Sąd Okręgowy naruszył art. 417 § 1 k.c.

Zgodnie z art. 417 § 1 k.c. za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa. Przepis ten stanowi realizację zasady konstytucyjnej wyrażonej w art. 77 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którą każdy ma prawo do wynagrodzenia szkody, jaka została mu wyrządzona przez niezgodne z prawem działanie organu władzy publicznej. Nie ulega zatem wątpliwości, że wykładnia art. 417 § 1 k.c. musi być dokonywana z uwzględnieniem zasady zakładającej, że każda szkoda wyrządzona niezgodnym z prawem działaniem władzy publicznej powinna zostać wynagrodzona.

Sąd Okręgowy słusznie skoncentrował swoje rozważania wokół oceny, czy zachowanie funkcjonariuszy celnych, z którym powód wiąże powstanie szkody, polegające na zajęciu automatów do gry było bezprawne. Uznanie, że zachowanie to było zgodne z prawem doprowadziło Sąd I instancji do uznania, że nie została zrealizowana kluczowa przesłanka odpowiedzialności Skarbu Państwa przewidziana w art. 417 § 1 k.c. Poglądu tego nie można jednak w pełni podzielić.

Wymaga przy tym wyjaśnienia, że Sąd I instancji myli się stwierdzając, że powód nie wykazał, jakoby zachowanie funkcjonariuszy celnych było bezprawne. Ocena tego, czy konkretne zachowanie funkcjonariusza publicznego było bezprawne jest przecież dokonywana na płaszczyźnie prawnej, a nie na płaszczyźnie ustaleń faktycznych. Innymi słowy, to rolę sądu jest dokonanie kwalifikacji ustalonego zachowania funkcjonariusza jako bezprawnego. Poszkodowany ma natomiast jedynie wykazać zachowanie, które było przyczyną szkody. W tym zakresie nie sposób odmówić racji powodowi, podnoszącemu w tym kontekście w apelacji zarzut naruszenia art. 6 k.c.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, odrębnej analizy wymagają dwie sytuacje. Nie sposób bowiem dokonywać oceny bezprawności zachowania funkcjonariuszy celnych, abstrahując do rozstrzygnięć sądów, rozpoznających zażalenia na postanowienia prokuratora zatwierdzające zatrzymanie spornych urządzeń. W tych sprawach, w których sądy utrzymały w mocy postanowienia prokuratora zatwierdzające zatrzymanie, nie jest możliwa ocena zachowań funkcjonariuszy celnych, jako bezprawnych. Po pierwsze, istnieje przecież prawomocne orzeczenie sądu, stwierdzające, że zatrzymanie rzeczy było zgodne z prawem. Według Sądu Apelacyjnego, niedopuszczalne jest w postępowaniu w niniejszej sprawie dokonywanie odmiennej oceny tego działania i „podważanie” w ten sposób prawomocnego orzeczenia sądu. Po drugie, w takim wypadku utrata przez powoda korzyści (przychodu z umów) może zostać powiązana wyłącznie z orzeczeniem sądu. Wydanie bowiem tego orzeczenia zrywa łańcuch przyczynowo-skutkowy między zachowaniem funkcjonariuszy celnych a tak określoną szkodą (art. 361 § 1 k.c.). Tym samym,

ewentualnie za zdarzenie szkodzące może być uznane jedynie wydanie orzeczenia przez sąd, utrzymujące w mocy postanowienie prokuratora zatwierdzające zatrzymanie rzeczy. Stosownie jednak do treści art. 417¹ § 2 k.p.c. jeżeli szkoda została wyrządzona przez wydanie prawomocnego orzeczenia lub ostatecznej decyzji, jej naprawienia można żądać po stwierdzeniu we właściwym postępowaniu ich niezgodności z prawem, chyba że przepisy odrębne stanowią inaczej. Odnosi się to również do wypadku, gdy prawomocne orzeczenie lub ostateczna decyzja zostały wydane na podstawie aktu normatywnego niezgodnego z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą. Brak stwierdzenia niezgodności z prawem prawomocnego orzeczenia wyklucza zatem możliwość dochodzenia odszkodowania z powołaniem się na to, że zdarzeniem szkodzącym było wydanie orzeczenia.

Z tych względów, należy uznać, że w tych wypadkach, w których sądy utrzymały w mocy postanowienia prokuratora zatwierdzające zatrzymanie rzeczy, nie sposób przyjąć, iż zachowanie funkcjonariuszy celnych było bezprawne, a nadto, że zachowanie to pozostawało w związku przyczynowym ze szkodą (art. 361 § 1 k.c.). Powództwo w tym zakresie nie znajduje więc oparcia w treści art. 417 § 1 k.c.

Odmiennej oceny wymagają natomiast przypadki, w których zatrzymanie automatów do gry zostało mocą orzeczenia sądu uchylone. Należy wyjaśnić, że zgodnie z art. 30 ust. 2 pkt 3 u.s.c. funkcjonariusze celnicy posiadają uprawnienie do kontroli polegającej na sprawdzeniu prawidłowości przestrzegania przepisów prawa regulujących urządzenie i prowadzenie gier hazardowych, o których mowa w przepisach u.g.h. oraz zgodności tej działalności z udzieloną koncesją lub zezwoleniem oraz zatwierdzonym regulaminem. Wykonując kontrolę mogą oni przeprowadzać w uzasadnionych wypadkach w drodze eksperymentu, doświadczenia lub odtworzenia możliwości gry na automacie, gry na automacie o niskich wygranych lub gry na innym urządzeniu (art. 32 ust. 1 pkt. 13 u.g.h.) oraz zabezpieczać zebrane dowody (art. 32 ust. 1 pkt. 14 u.g.h.). Dodatkowo, przepis art. 72 u.s.c. uprawnia funkcjonariuszy do dokonania zatrzymania i przeszukania osób, zatrzymania oraz przeszukania pomieszczeń, bagażu, ładunków, środków transportu i statków w trybie i przypadkach określonych w k.p.k. Ten zaś stanowi, że rzeczy mogące stanowić dowód w sprawie lub podlegające zajęciu w celu zabezpieczenia kar majątkowych, środków karnych o charakterze majątkowym albo roszczeń o naprawienie szkody mogą być odebrane bez uprzedniej decyzji procesowej sądu lub prokuratora tylko w wypadkach niecierpiących zwłoki (art. 217 § 1 k.p.k.), jednak z obowiązkiem uzyskania następnie zatwierdzenia czynności (art. 217 § 3 k.p.k. w zw. z art. 220 § 3 k.p.k.).

W tym zakresie trzeba uzupełnić ustalenia Sądu Okręgowego, albowiem uszło uwadze tego Sądu, że Sąd Rejonowy w Żyrardowie postanowieniem z dnia 28 lutego 2013 r., sygn. akt II Kp 382/12 uchylił postanowienie o zatrzymaniu trzech maszyn, tj. maszyn nr (...), (...) i automatu bez numeru, zajętych u A. P. (2) (k.1460). Jednocześnie wymaga skorygowania ustalenie Sądu I instancji, co do uchylenia postanowienia zatwierdzającego zatrzymanie automatu nr (...), zajętego u S. C.. W tym zakresie Sąd Okręgowy wskazał na postanowienie Sądu Rejonowego w Żyrardowie z dnia 11 lutego 2013 r., sygn. akt II Kp 424/12, ale postanowienie to nie dotyczy tej maszyny, a maszyn nr (...) (k.69 akt IV C 1444/13). Przeciwnie, Sąd Rejonowy w Gostyninie postanowieniem z dnia 7 września 2011 r., sygn. akt II Kp 127/11 utrzymał w mocy postanowienie o zatwierdzeniu zatrzymania maszyny nr (...), zajętej u S. C. (k.1174).

Rację ma Sąd Okręgowy, odwołując się do stanowiska Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego, że nie każde wadliwe działanie organu administracyjnego skorygowane w procedurze odwoławczej lub sądownoadministracyjnej może być automatycznie uznane za działanie bezprawne w rozumieniu art. 417 § 1 k.c. Nie oznacza to jednak, że żadne działanie organu, które w toku kontroli instancyjnej zostało zakwestionowane nie może być uznane za bezprawne. W sferze odpowiedzialności odszkodowawczej Skarbu Państwa za niezgodne z prawem działanie władzy publicznej, przesłanka bezprawności oznacza naruszenie przez władzę publiczną przepisów prawa, przy czym nie każde naruszenie prawa będzie stanowiło podstawę odpowiedzialności odszkodowawczej, ale jedynie takie, które stanowiło warunek konieczny do powstania szkody i którego normalnym następstwem w danych okolicznościach jest powstanie szkody (zob. uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego w z dnia 26 kwietnia 2006 r., III CZP 125/05).

Trafnie również Sąd I instancji stwierdza, że fakt wszczęcia i prowadzenia postępowania karnoskarbowego, sformułowania zarzutów, wystąpienia z aktem oskarżenia, nawet gdy następnie w sprawie wydane zostało postanowienie o umorzeniu postępowania, nie stanowi per se czynu niedozwolonego w rozumieniu art. 417 k.c.

Odmierna ocena dowodów nie przesądza bowiem o nielegalności tych czynności. Oznacza to jednak jedynie tyle, że nie ma automatycznego powiązania między sposobem zakończenia postępowania karnego lub karnoskarbowego, a oceną legalności dokonywanych w tym postępowaniu czynności procesowych. Innymi słowy, zakończenie postępowania umorzeniem lub uniewinnieniem nie oznacza, że z tego względu jakkolwiek czynność procesowa była bezprawna. I przeciwnie – zakończenie postępowania skazaniem nie wyklucza oceny poszczególnych czynności procesowych dokonanych w takim postępowaniu jako bezprawnych.

Sąd Apelacyjny podziela pogląd, że odpowiedzialność Skarbu Państwa nie ma charakteru kwalifikowanego, ograniczonego wyłącznie do przypadków rażącego naruszenia prawa. Powtórzona w art. 417 § 1 k.c., za art. 77 ust. 1 Konstytucji, przesłanka niezgodności z prawem nie jest warunkowana stwierdzeniem winy, wymaga natomiast wykazania bezprawności, a ta rozumiana jest w orzecznictwie, jako zachowanie kolidujące z porządkiem prawnym, polegające na sprzeczności między zakresem kompetencji organu, sposobem jego postępowania i treścią rozstrzygnięcia wynikającymi z wzorca ustawowego, a jego działaniem rzeczywistym (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 stycznia 2002 r., I CKN 581/99; z dnia 6 lutego 2002 r., V CKN 1248/00; z dnia 19 kwietnia 2012 r., IV CSK 406/11). Odpowiedzialność Skarbu Państwa oparta na tym przepisie nie ma zatem charakteru kwalifikowanego, ograniczonego do przypadków rażącego naruszenia prawa. Z uwagi na istotę władzy sądowniczej, takie podwyższone kryterium jest przyjmowane jedynie przy ocenie zgodności z prawem orzeczenia sądowego, co jednak z punktu widzenia niniejszej sprawy nie ma znaczenia (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 lipca 2006 r., I CNP 33/06 oraz z dnia 4 stycznia 2007 r., V CNP 132/06).

Dla ustalenia odpowiedzialności pozwanego za ewentualną szkodę spowodowaną zatrzymaniem automatów do gier o numerach (...) (zatrzymanych u A. P. (2)), (...) (zatrzymanego u T. B. (2)), (...) i (...) (zatrzymanych u A. D.), wystarczające było zatem stwierdzenie, że działania funkcjonariuszy celnych wykroczyły poza kompetencje wynikające z przepisów kodeksu postępowania karnego i kodeksu karnego skarbowego. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, na to, że działania te były sprzeczne z przepisami k.p.k. w jednoznacznie wskazują postanowienia sądów uchylające postanowienia Prokuratury o zatwierdzeniu zatrzymania rzeczy z uwagi na naruszenie art. 217 § 1 i 4 k.p.k. (k.1460-1462, 1530-1530v oraz k.69-71, 99-101 akt IV C 1444/13). Należy również wskazać, że działania funkcjonariuszy celnych w niniejszej sprawie dotyczyły tak fundamentalnych konstytucyjnych praw i wolności, jak prawo własności (art. 22 Konstytucji) i swoboda działalności gospodarczej (art. 23 Konstytucji). Nie ulega zatem wątpliwości, że z tego punktu widzenia naruszenie prawa miało charakter istotny.

Wbrew zatem stanowisku Sądu Okręgowego, należy przyjąć, że w wypadkach, w których sądy uchylły postanowienia prokuratora o zatrzymaniu rzeczy (wskazując na naruszenie przy dokonywaniu tej czynności procesowej przez organy celne przepisów k.p.k.) działanie funkcjonariuszy celnych było bezprawne w rozumieniu art. 417 § 1 k.c. Zatem w takim zakresie roszczenie powoda znajduje oparcie w treści art. 417 § 1 k.c.

W tym kontekście, zagadnienie obowiązywania i stosowania przepisów u.g.h. w świetle dyrektywy notyfikacyjnej nie ma w niniejszej sprawie istotnego znaczenia.

Trzeba przy tym wskazać, że stosownie do treści art. 361 § 2 k.c. naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Według Sądu Apelacyjnego, powód w niniejszej sprawie trafnie wiąże szkodę w postaci utraconych dochodów (opłat ryczałtowych) z zatrzymaniem przez funkcjonariuszy celnych automatów do gry. Oczywiście jest, że kontrahenci powoda z uwagi na pozbawienie ich możliwości korzystania ze znajdujących się w ich lokalach maszyn nie byli zobowiązani do uiszczania na rzecz powoda opłat ryczałtowych przewidzianych w zawartych z powodem umowach. Szkada w tej postaci pozostaje w adekwatnym związku przyczynowym z działaniami funkcjonariuszy celnych (art. 361 § 1 k.c.).

Powód nie ma jednak racji wskazując, że szkoda, którą poniósł polega również na tym, że w okresie, gdy jego kontrahenci zostali pozbawieni możliwości czerpania korzyści ze znajdujących się w ich lokalach maszyn, był zobowiązany do uiszczania czynszu dzierżawnego na rzecz właściciela maszyn. Rzecz w tym, że ten wydatek nie pozostaje w żadnym związku z działaniem funkcjonariuszy celnych. Powód byłby zobowiązany do zapłaty tego czynszu

także wówczas, gdyby maszyny ten nie zostały zatrzymane jako dowody rzeczowe. Tym samym, ten poniesiony przez powoda wydatek nie może kształtować wysokości szkody.

Trzeba również podkreślić, że strona pozwana nie kwestionowała ani wskazanej przez powoda w pozwach wysokości utraconych korzyści, ani długości okresów, w których konkretne maszyny zostały zatrzymane. Poza sporem było zatem, że maszyny nr (...) i (...) były zatrzymane przez organy celne w okresie od dnia 17 października 2012 r. do dnia 1 października 2013 r. (utracony dochód: 3 x 12.632,20 zł = 37.896,60 zł); maszyny nr (...) i (...) – w okresie od dnia 19 listopada 2012 r. do dnia 1 października 2013 r. (utracony dochód: 3 x 11.438,85 zł = 34.316,65 zł); maszyna nr (...) – w okresie od dnia 12 kwietnia 2011 r. do dnia 31 sierpnia 2011 r. (utracony dochód: 6.900 zł); maszyny nr (...) i (...) – od dnia 17 kwietnia 2013 r. do dnia 12 lipca 2013 r. (utracony dochód: 2 x 3.102,47 zł = 6.204,94 zł). Łącznie zatem w tych przypadkach powód utracił korzyści wynikające z umów o wspólnym przedsięwzięciu w kwocie 85.318,09 zł.

W tym też zakresie roszczenie powoda znajduje oparcie w treści art. 417 § 1 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. Ponieważ powód nie powoływał się na wcześniejsze wezwanie pozwanego do zapłaty, Sąd Apelacyjny przyjął, że roszczenie w zakresie, w jakim zostało uwzględnione powinno być przez pozwanego spełnione niezwłocznie po doręczeniu odpisu pozwu (zob. art. 455 k.c.), co nastąpiło w dniu 10 lutego 2014 r. (k.183 akt IV C 1444/13).

Nie mogą mieć przy tym znaczenie akcentowane przez pełnomocnika pozwanego na rozprawie apelacyjnej okoliczności, że powód dysponując większą liczbą maszyn niż punktów, w których te maszyny były użytkowane, zastępował zatrzymaną maszynę inną, a w konsekwencji nie ponosił szkody w postaci utraconych korzyści oraz, iż umowy zawarte z kontrahentami powoda są nieważne, w związku z czym opłaty ryczałtowe są świadczeniem nienależnym. Pierwszy z tych zarzutów wskazuje na brak szkody w majątku powoda. Natomiast, drugi podważa istnienie związku przyczynowego między zachowaniem funkcjonariuszy celnych a szkodą przez odwołanie się do causa superveniens, czyli przyczyny dodatkowej (rezerwowej), która w wypadku wyeliminowania z łańcucha przyczynowo-skutkowego kwestionowanego zachowania funkcjonariuszy celnych doprowadziłaby – zdaniem powoda – do tego samego rezultatu, tj. utraty przez powoda opłat ryczałtowych.

Odnosnie pierwszego z tych zarzutów należy wskazać, że twierdzenia pozwanego o dysponowaniu przez powoda większą liczbą maszyn i zastępowaniu maszyn zatrzymanych innymi, są całkowicie gołosłowne i niczym nieoparte. Nie budzi wątpliwości, że ciężar udowodnienia tych okoliczności spoczywał na pozwanym (art. 6 k.c.), który jednak nie złożył żadnych wniosków dowodowych dla wykazania prawdziwości swych twierdzeń. Już tylko z tego względu, ten podniesiony przez pozwanego zarzut nie może być skuteczny.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, zagadnienie ważności zawartych przez powoda z kontrahentami umów ma w niniejszej sprawie znaczenie drugorzędne. Istotne jest bowiem to, czy w normalnym toku zdarzeń powód otrzymywałby od swoich kontrahentów opłaty ryczałtowe. Pozwany nie wskazał na żadne okoliczności, które mogłyby prowadzić do wniosku, że kontrahenci powoda, powołując się na nieważność umów o wspólnym przedsięwzięciu (abstrahując od tego, czy umowy te istotnie są dotknięte takimi wadami, które skutkują nieważnością tych czynności), odmówiliby spełnienia świadczenia – uiszczenia opłaty ryczałtowej. W tym zakresie pozwany nie tylko nie złożył żadnych wniosków dowodowych (art. 6 k.c.), ale nawet nie sformułował tego rodzaju twierdzeń, które pozwoliłyby przyjąć, że kontrahenci powoda byłiby uprawnieni do odmowy zapłaty i co więcej – z tego uprawnienia by skorzystali.

Wymaga także wyjaśnienia, że Sąd Apelacyjny pominął twierdzenia i argumentację pozwanego sformułowaną w załączniku do protokołu, złożonym po zamknięciu rozprawy apelacyjnej. Po pierwsze, należy wskazać, że zgodnie z art. 161 k.p.c. w toku posiedzenia wnioski, oświadczenia, uzupełnienia i sprostowania wniosków i oświadczeń można zamieścić w załączniku do protokołu. Jeżeli stronę zastępuje adwokat, radca prawny, rzecznik patentowy lub Prokuratoria Generalna Skarbu Państwa, przewodniczący może zażądać złożenia takiego załącznika w wyznaczonym terminie. Zatem załącznik do protokołu może zostać złożony w toku rozprawy, a po jej zamknięciu – wyłącznie w wypadku zobowiązania przez przewodniczącego do złożenia takiego załącznika. W niniejszej sprawie przewodniczący nie zobowiązywał strony pozwanej do złożenia załącznika do protokołu, a zatem złożenie go po zamknięciu rozprawy

było niedopuszczalne. Co za tym idzie pozwany nie mógł skutecznie powołać twierdzeń zawartych w złożonym załączniku.

Po drugie, załącznik ma zawierać te wnioski, oświadczenia, uzupełnienia i sprostowania wniosków i oświadczeń, które zostały złożone na rozprawie. Niedopuszczalne, a więc i bezskuteczne, jest powoływanie w załączniku twierdzeń i wniosków, które nie zostały wyartykułowane w trakcie rozprawy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 listopada 2003 r., I CK 229/02).

Dlatego też, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w części w ten sposób, że w pkt 1. w oparciu o art. 417 § 1 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 85.318,09 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 25 lutego 2014 r. (czyli po upływie dwóch tygodni od dnia doręczenia odpisu pozwu – art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c.) do dnia zapłaty oraz stosownie do treści art. 100 k.p.c. uchylił pkt 2. tego wyroku i w pkt 3. zniósł wzajemnie między stronami koszty procesu. Jednocześnie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację powoda w pozostałej części, jako bezzasadną.

Nadto, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. zniósł wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji.