

Sygn. akt I ACa 290/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2015 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Artur Kowalewski
Sędziowie:	SA Wiesława Kaźmierska (spr.) SA Iwona Wiszniewska
Protokolant:	sekr. sądowy Ziemowit Augustyniak

po rozpoznaniu w dniu 17 grudnia 2015 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa Z. D.

przeciwko E. M.

przy udziale interwenienta ubocznego Skarbowi Państwa – Sądowi Rejonowemu w Ś.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 5 grudnia 2014 roku, sygn. akt I C 934/11

I. oddala apelację;

II. zasądza od powoda na rzecz interwenienta ubocznego Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA W. Kaźmierska SSA A. Kowalewski SSA I. Wiszniewska

I ACa 290/15

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 18 sierpnia 2008r. (ostatecznie rozszerzonym co do wysokości pismem z 6 października 2008r.) Z. D. wniósł o zasądzenie od pozwanej Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Ś. M. W. kwoty 2.148.000 złotych (aby następnie ograniczyć powództwo do kwoty 2 1333 895,40 po uwzględnieniu świadczenia wyegzekwowanego przez komornika) wraz z odsetkami, tytułem naprawienia szkody, powstałej w wyniku działania na jego szkodę, jako

wierzyciela w trakcie prowadzenia przez pozwaną postępowania egzekucyjnego, w sprawie o sygn. akt KM 33/07 oraz o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu przedłożonego pozwu, Z. D. wskazał, że w wyniku braku działania ze strony pozwanej, nie zostało dokonane zabezpieczenie dochodzonych przez niego należności w postępowaniu egzekucyjnym, umożliwiając również w ten sposób wyprowadzenie majątku przez spółkę spod egzekucji a w konsekwencji uniemożliwienie odzyskania należności od spółki (...) sp. z o.o., będącej dłużnikiem Z. D.. Takich działań Komornika upatrywał w tym, że nie Komornik nie zajął zgromadzonych przez dłużnika kwot na rachunkach bankowych dłużnika, w Urzędzie Skarbowym w K. i polisach ubezpieczeniowych (pозwana doprowadziła do ich przedawnienia) oraz że nie otrzymał żadnych należności z zabezpieczonych ruchomości wartości 1 400 000 złotych. Wskazywał także, że mimo podjęcia przez Komornika 27 grudnia 2007. zawieszono uprzednio postępowania egzekucyjnego Komornik nie prowadził w ogóle egzekucji.

Pozwana M. W. zmarła (...) w Jej miejsce w charakterze pozwanej wstąpiła spadkobierczyni- **córka E. M.**

W odpowiedzi na pozew, pozwana Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Ś. M. W. wniosła o przyznanie do sprawy o odszkodowanie Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Ś., uzasadniając to treścią art. 23 ust. 3 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji (Dz. U., z 2006 r., Nr 167, ze zm.). Ponadto pozwana wniosła o oddalenie pozwu w całości, wskazując że powód nie wykazał wystąpienia szkody w wyniku niezgodnego z prawem działania komornika bądź zaniechania w trakcie wykonywania czynności. Wskazywała, że powód nie wykazał rodzaju poniesionej szkody, jak również nie uzasadnił jej wysokości. Pozwana również w sposób szczegółowy odniosła się do twierdzeń powoda, przedstawiając w jaki sposób przeprowadzone było postępowanie egzekucyjne KM 33/07.

Pismem z dnia 16 lutego 2009 r. Sąd Rejonowy w Ś. zgłosił przystąpienie do sprawy w charakterze interwenienta ubocznego po stronie pozwanej, a pismem z 27 lutego 2009r., Skarb Państwa ustosunkował się do roszczenia powoda, popierając żądanie pozwanej odnośnie oddalenia powództwa wobec M. W..

Wyrokiem z 5 grudnia 2014r. Sąd Okręgowy w Szczecinie oddalił powództwo (pkt I.) i kosztami procesu obciążył powoda Z. D. pozostawiając szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu (pkt II.).

Podstawą powyższego rozstrzygnięcia były okoliczności, z których wynikało, że powód złożył 5 stycznia 2007 r., u Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Ś. M. W., wniosek o wszczęcie egzekucji przeciwko jego dłużnicze, spółce kapitałowej (...) sp. z o.o., dołączając tytuł wykonawczy, w postaci wypisu z protokołu rozprawy z 27 czerwca 2006 r., zawierającego tj. ugodę zawartą pomiędzy powodem i spółką kapitałową (...) sp. z o.o. w M. na rozprawie sądowej zaopatrzonego w klauzulę wykonalności. w celu wyegzekwowania następujących należności: 780.025,57 złotych z odsetkami od dnia 28 czerwca 2006r., do dnia zapłaty, 1.365.044,75 złotych z odsetkami od dnia 26 czerwca 2006r., do dnia zapłaty oraz 39.001,28 złotych z odsetkami od dnia 15 stycznia 2005r., do dnia zapłaty. Wskazał w tym wniosku sposoby egzekucji tj. 1. z ruchomości dłużnika tj. z samochodu, wyposażenia biurowego; 2. z należności wobec dłużnika znajdujących się w M. przy ul. (...); 3. ze środków zgromadzonych przez dłużnika na rachunku w banku (...) o/Ś.. W piśmie złożonym u Komornika 10 stycznia 2007r., powód wskazał numer rachunku bankowego dłużnika w (...) S.A. (...) Oddział w S..

Komornik Sądowy M. W. pismem z 8 stycznia 2007r zawiadomiła dłużnika o wszczęciu egzekucji, które zostało doręczono dłużnikowi 19 stycznia 2007 r., na adres w M. przy ul. (...), postanowieniami z 8 stycznia 2007 r., ustaliła koszty postępowania egzekucyjnego oraz oddaliła wniosek wierzyciela co do egzekucji odsetek od kwot 780.025,57 złotych oraz 1.365.044,75 złotych. (oba postanowienia doręczono powodowi 7 marca 2007r. w tym samym dniu dokonała zajęcia wierzytelności dłużnika należnych mu od Urzędu Skarbowego w K., z tytułu nadpłaty podatku VAT za miesiąc październik – grudzień 2006r., dokonała zajęcia rachunków bankowych dłużnika w Banku (...) w M., w (...) O/W S. Oddział Wojewódzki Filia w M., w (...) Banku (...) S.A. (...) Oddział w S., Filia Nr (...) w M., w (...) Bank (...) S.A Oddział Centrum w Ś.. W osobnym piśmie powód został wezwany do uiszczenia zaliczki w kwocie 73,50 złotych na wydatki, związane z zapytaniem o majątek dłużnika, kierowanymi przez komornika do różnych instytucji. Pismem z 23 lutego 2007 r., Komornik zwróciła się z zapytaniem do Starostwa Powiatowego w K., czy dłużnik jest

właścicielem bądź użytkownikiem wieczystym nieruchomości położonych na terenie starostwa, na które to zapytanie pozwana uzyskała odpowiedź negatywną.

Ustalił Sąd następnie, że Bank (...) w M., (...) Bank S.A., Bank (...), Bank (...) S.A. poinformowały pozwaną komornik, że nie prowadzą rachunku bankowego dłużnika, a Naczelnik Urzędu Skarbowego w K. pismem z 22 stycznia 2007r., poinformował, że nie może zrealizować zajęcia wierzytelności, ponieważ dłużnik posiada zaległości wobec Urzędu, a składane deklaracje VAT są zerowe, a (...) Bank (...) S.A. Oddział (...) w Ś. pismem z 19 stycznia 2007r poinformowała komornika o częściowej realizacji zajęcia, do kwoty 1.292,25 złotych.

Pismem z dnia 2 lutego 2007 r., dłużnik spółka (...) Sp. z o.o. złożyła wniosek o zawieszenie postępowania egzekucyjnego w związku z postępowaniem sądowym o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności w całości. Do wniosku dłużnik dołączył ksero pozwu opatrzonego prezentatą Sądu Okręgowego w Szczecinie. **Postanowieniem z 21 maja 2007r., Komornik zawiesił** postępowanie egzekucyjne na podstawie art. 820 k.p.c., w związku z zawieszeniem postępowania przez Sąd Rejonowy w Szczecinie postanowieniem z dnia 10 kwietnia 2007r., w sprawie sygn. akt XXII GU 15/07. Komornik otrzymał 26 czerwca 2007r., od Centralnej Informacji o Zastawach Rejestrowych informację, że dłużnik nie figuruje w rejestrze zastawów, a 25 lipca 2007r., Sąd Rejonowy w Szczecinie poinformował Komornika, że prawomocnym zarządzeniem z 22 czerwca 2007r., zwrócono wniosek dłużnika o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu. Natomiast wierzyciel 7 grudnia 2007r., wniósł o podjęcie dalszych czynności egzekucyjnych i wskazał jednocześnie, że Spółka – dłużnik zmieniła siedzibę na S.. **Postanowieniem z 27 grudnia 2007 r., Komornik podjął postępowanie egzekucyjne.**

Ustalił Sąd, ze tego samego dnia tj. 27 grudnia 2007 r., komornik wezwał (...) Bank (...) S.A., do złożenia oświadczenia i wyjaśnień dotyczących braku realizacji zajęcia, a 18 lutego 2008 r., odnotowano, że Pani O. z Urzędu Skarbowego w K. poinformowała, że dłużnik posiada nadpłatę z tytułu podatku dochodowego za 2006 r., której w dniu 18 lutego 2008 r. komornik dokonał zajęcia.. Komornik 11 marca 2008 zwrócił się też do Wojewódzkiego Ośrodka Informatyki Terenowego Banku Danych w S., z wnioskiem o udzielenie informacji z Centralnej Ewidencji Pojazdów. Komornik 27 marca 2008r. dokonał czynności terenowych w siedzibie dłużnika w M.. Stwierdził, że zastał zamknięty lokal i nie jest prowadzona w siedzibie żadna działalność. W dalszym toku postępowania egzekucyjnego, powód wniósł o przeprowadzenie egzekucji z kotłowni stanowiącej własność dłużnika, znajdującej się na mocy umowy poręczenia z 15 grudnia 2004 r., pod zastawem wierzyciela, oraz o przeprowadzenie egzekucji z polisy ubezpieczeniowej w (...) S.A Oddział w S. oraz poinformowanie go o dotychczasowym przebiegu egzekucji.. Aplikant komorniczy 6 maja 2008 r., w rozmowie z prezesem SM (...) D. N. (1) ustalił, że dłużnik nigdy nie był właścicielem kotłowni, a własność kotłowni przysługuje SM (...) w Ś.. Przedmiotowa kotłownia była jedynie wydierżawiona dłużnikowi – spółce (...), a wyposażenie kotłowni, które stanowiło własność spółki, zostało zdemontowane przez dłużnika.

Pismem z dnia 15 stycznia 2008r., (...) Bank (...) S.A. poinformował, że w dniach 18 stycznia 2007 r. i 26 stycznia 2007r., zrealizował zajęcie rachunku bankowego dłużnika i przekazał zgromadzone na rachunku środki na konto komornika sądowego. Dodał, że 11 czerwca 2007 r., rachunek dłużnika został zamknięty, a Komornik Sądowy o tym fakcie został powiadomiony 12 czerwca 2007 r. Urząd Miejski w M. pismem z 11 marca 2008r., poinformował Komornika, że nieruchomość położona w M. przy ul. (...), stanowiąca własność K. i J. R. została nabyta przez Gminę 19 lutego 2008r., a 19 marca 2008 r., Biuro Geodety Miasta Ś., poinformowało pozwaną komornik, że dłużnik nie posiada nieruchomości na terenie miasta Ś..

Pismem z dnia 30 stycznia 2008 r., **wierzyciel wniósł o** poinformowanie go o tym, jakie czynności zostały podjęte w trakcie przeprowadzonej egzekucji w zakresie zabezpieczenia majątku dłużniczki przed zawieszeniem postępowania egzekucyjnego i po podjęciu postępowania. Ponadto wniósł o to czy została przeprowadzona egzekucja w okresie od stycznia 2007 do dnia złożenia powyższego pisma. Komornik poinformował wierzyciela pismem 11 marca 2008 r., że dłużnik zmienił miejsce siedziby Spółki na ul. (...), (...)-(...) S.. Pismem z 30 marca 2008 r., wierzyciel wezwał pozwaną komornik do udzielenia informacji w terminie 7 dni, jakie czynności zostały podjęte przez organ egzekucyjny w celu zabezpieczenia wierzytelności na ruchomościach i nieruchomościach dłużnika, oraz jakie, kiedy i w jakiej wysokości należności przekazał organ egzekucyjny na konto wierzyciela pod rygorem uznania, że działania komornika sądowego

były działaniem na szkodę wierzyciela. Dodał, że majątek dłużnika w zupełności dawał możliwość zaspokojenia wierzyciela w pełnej wysokości oraz zagroził skierowaniem sprawy na drogę sądową Pismem z 7 maja 2008 r., komornik poinformował, że 8 stycznia 2007r. zajęto rachunek bankowy dłużnika w banku (...) S.A. oraz że na rzecz wierzyciela wyegzekwowano z rachunku 12.629,25 zł., że wniosek o przeprowadzenie egzekucji z kotłowni był bezzasadny i niemożliwy do realizacji ponieważ dłużnik nigdy nie był właścicielem przedmiotowej kotłowni położonej. Zaznaczył, że dłużnik był właścicielem urządzeń, w które wyposażył dzierżawioną część kotłowni. Nadmieniał, że wierzyciel we wniosku egzekucyjnym nie wskazał sposobu egzekucji z kotłowni. Podobnie za bezzasadny i niemożliwy do wykonania komornik uznał wniosek o przeprowadzenie egzekucji z polisy ubezpieczeniowej. Ponadto podnoszone przez wierzyciela zarzuty komornik uznał za bezpodstawne. Wierzyciel ustosunkował się do twierdzeń komornika pismem z 31 maja 2008r zarzucając komornikowi nieprawidłowości w działaniach.

Następnie, jak ustalił Sąd piżrwszej instancji, komornik zajął wierzytelności należne dłużnikowi od Urzędu Skarbowego S. z tytułu nadpłaty podatku VAT oraz wierzytelności należne dłużnikowi od Urzędu Skarbowego K. z tytułu nadpłaty podatku VAT. Pismem z 14 lipca 2008 r., Naczelnik Urzędu Skarbowego w K. poinformował komornika, że nie może zrealizować zajęcia wierzytelności, gdyż dłużnik nie występuje w ewidencji urzędu. Pismem z dnia Centralna Ewidencja Pojazdów i Kierowców poinformowała 12 sierpnia 2008 r., komornika, że dłużnik nie figuruje w centralnej ewidencji pojazdów.

W dniu 12 sierpnia 2008 r., wierzyciel złożył pozew w niniejszej sprawie.

Ustalił następnie Sąd, że 23 lipca 2008 r. wierzyciel złożył skargę na czynności pozwanej komornik zarzucając komornikowi celowe zaniechanie czynności zabezpieczających majątku dłużnika, w okresie od 8 stycznia 2007 r. do 21 maja 2007 r., czym komornik miał doprowadzić do sprzedaży majątku ruchomego przez dłużnika. Postanowieniem z dnia 2 października 2008 r., Sąd Rejonowy w Ś. sygn. akt I Co 662/08 oddalił skargę wierzyciela. Następnie 31 grudnia 2008r., wierzyciel złożył także skargę na czynność komornika zarzucając komornikowi celowe zaniechanie czynności w okresie od 30 lipca 2007 r. do 27 grudnia 2007 r. a 18 listopada 2009r. - wniosek o stwierdzenie przewlekłości postępowania egzekucyjnego. Postanowieniem z 22 stycznia 2010 r., Sąd Okręgowy w Szczecinie stwierdził przewlekłość postępowania prowadzonego przez M. W. Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Ś. w sprawie o sygn. akt Km 33/07.

Postanowieniem z 30 marca 2010 r., komornik sądowy na podstawie art. 823 k.p.c. stwierdził umorzenie postępowania egzekucyjnego z mocy prawa. W uzasadnieniu wskazał, że wierzyciel w ciągu roku nie dokonał czynności potrzebnych do dalszego prowadzenia postępowania.

Pozwana M. W. zmarła (...). Postanowieniem z 16 grudnia 2010 r., Sąd Rejonowy w Ś. stwierdził, że spadek po M. W. w całości nabyła córka E. M..

W oparciu o powyższe ustalenia faktyczne, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo którego podstawę prawną staniał przepis art. 23 ust. 1 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, a odpowiedzialność Skarbu Państwa została uregulowana w art. 23 ust. 3 powołanej ustawy. był nieuzasadnione.

Sąd wskazał, że dla przypisania odpowiedzialności komornikowi, poza wykazaniem istnienia szkody, konieczne jest wykazanie obiektywnie bezprawnego zachowania komornika oraz adekwatnego związku przyczynowego, pomiędzy zachowaniem komornika noszącym cechy bezprawności a powstałą szkodą. Dla tej odpowiedzialności odszkodowawczej miarodajne są ogólne przesłanki odpowiedzialności deliktowej przewidziane w art. 415 k.c., z wyjątkiem winy, której nie trzeba wykazać. Dokonując interpretacji terminu „zachowanie niezgodne z prawem” oraz art. 415 k.c. Sąd stwierdził, że powód winien w niniejszej sprawie wykazać, że poniósł szkodę w rozumieniu art. 361 § 2 k.c., a nadto, że szkoda powstała wskutek działań pozwanej jako komornika, niezgodnych z obowiązującymi normami prawnymi, w toku prowadzonego postępowania egzekucyjnego. Powód powinien także wykazać, że działania lub zaniechania komornika były bezpośrednią przyczyną powstania szkody oraz związek przyczynowy pomiędzy tymi działaniami (zaniechaniem) komornika a szkodą.

Stwierdził Sąd następnie, że w sprawie niewątpliwym jest, że powód poniósł szkodę odpowiadającą kwocie dochodzonej pozwem, że dochodzona kwota 2 133 895,40 zł należna powodowi od dłużnika stanowi zatem uszczerbek w majątku powoda, który należy uznać za szkodę.

Wskazując na związek przyczynowy, Sąd wywodził, że powód winien wykazać, że działania lub zaniechania pozwanej były sprzeczne z obowiązującymi normami prawnymi prawa krajowego oraz umów międzynarodowych i wynikającymi z przepisów Konstytucji, ustaw, umów międzynarodowych. Wywodził następnie, że w sporze pojęcie bezprawności działania Komornika, musiało być ocenione w oparciu o treść art.23 ust.1 ustawy z 29 sierpnia 1997r.o komornikach sądowych i egzekucji. Odwołując się do tego oraz art.6 k.c. i art.232 k.p.c., jak i przywołując orzecznictwo Sądu Najwyższego stwierdził Sąd, że powód nie wykazał za pomocą przedstawionych przez siebie dowodów, że działania pozwanej było niezgodne z prawem w rozumieniu wyżej cyt. przepisu art. 23 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji. Odwołując się do analizy akt egzekucyjnych KM 33/07 Sąd uznał, że pozwana prowadząc egzekucję z wniosku powoda, działała zgodnie z prawem i obowiązującymi w postępowaniu egzekucyjnym przepisami. Według Sądu wszczęcie postępowanie egzekucyjne nastąpiło zgodnie z wnioskiem powoda i w jego granicach. Sąd stwierdził, że pozwana podjęła także czynności mające na celu pozyskanie informacji o ewentualnym majątku dłużnika. W pisemnym uzasadnieniu Sąd podkreślił, że w początkowej fazie postępowania egzekucyjnego okazało się, że dłużnik nie posiada majątku, ani w postaci znaczących środków na rachunkach bankowych, ani w postaci wierzytelności przysługujących mu od Urzędu Skarbowego. Wskazywał Sąd, że pozwana dokonała zajęć ewentualnych rachunków bankowych dłużnika, a także wierzytelności przysługujących mu od Urzędu Skarbowego, podjęła inne czynności mające na celu pozyskanie informacji o ewentualnym majątku dłużnika.

Odnosząc się do zarzutu powoda w zakresie ograniczającego charakteru wzoru wniosku o wszczęcie egzekucji przygotowanego przez pozwaną Sąd stwierdził, że nawet przyjmując, że wszczęcie postępowania egzekucyjnego pozwana - komornik uzależniła od wypełnienia formularza przygotowanego przez siebie, z małą ilością miejsca na wskazanie konkretnych składników majątkowych, to w jego ocenie nie uzasadniało to uznania, że komornik działała niezgodnie z obowiązującymi przepisami, bowiem powód miał możliwości uzupełnienia wniosku i egzekucji w zakresie wskazania składników majątku dłużnej Spółki, podkreślając przy tym, że powód o takiej możliwości wiedział biorąc pod uwagę pismo powoda z 5 stycznia 2007r. Powołując się na przepis art.978 k.p.c. Sąd stwierdził, że wbrew twierdzeniom powoda, pozwana nie mogła prowadzić egzekucji i skierować jej do składników majątku dłużnika, niewskazanych przez wierzyciela, W ocenie Sądu wymienienie we wniosku ruchomości, jak wyposażenie biurowe, czy samochodu, nie spełniało wymogu określonego w powołanym przepisie. Podniósł, że skoro wierzyciel nie złożył stosownego wniosku, ani nie dokonał wyboru najmniej uciążliwego sposobu egzekucji, pozwana komornik nie mogła samowolnie „rozszerzyć” egzekucji. Wreszcie za bezzasadny Sąd uznał zarzut polegający na uchybieniu treści art. 797¹ k.p.c. a to z uwagi na brak wniosku powoda jako wierzyciela zlecającego poszukiwanie majątku dłużnika przez komornika, a pisma pozwanej kierowane do banków i innych instytucji nie były równoznaczne z wszczęciem egzekucji. Podkreślał Sąd, odwołując się do przepisów art. 798k.p.c. i art. 799 par.1 k.p.c. że komornik może prowadzić egzekucję jedynie ze składników majątkowych dłużnika , a wskazując kilka sposobów egzekucji winien zastosować najmniej uciążliwe, wskazanych przez wierzyciela. Wskazany natomiast przez powoda sprzęt komputerowy ze specjalistycznym był niedokładnie określony, a wymienione w e wniosku ruchomości, jako wyposażenie biura, czy samochodu tego wymogu nie spełniało. W ocenie Sądu powód nie wskazał innych środków majątkowych należnych dłużnikowi od innych podmiotów, z których mogłaby się toczyć egzekucja, a ustalenia poczynione przez pozwaną komornik pozwalały na przyjęcie, że dłużnik powoda nie posiadał majątku, do którego mogłaby zostać skierowana egzekucja. Jedynie za zasadną uznał Sąd argumentację strony powodowej, że pozwana dopuściła się naruszenia prawa polegającego na zaniechaniu udania się do siedziby dłużnika celem zajęcia ruchomości tamże się znajdujących, jednakże przy założeniu że powód wykazałby, że dłużnik w styczniu 2007r. posiadał wyposażenie ruchome o wartości 600.000 złotych, ewentualnie o wartości zbliżonej. Odnośnie natomiast zarzutu niestwierdzenia przez pozwaną jakie umowy ówczesznie miała zawarte dłużniczka, Sąd zauważył, że komornik w czasie przeszukania nie może zająć, czy zapoznawać się z całością dokumentacji i analizować całej działalności prowadzonej przez dłużnika. Odnośnie zarzutu braku egzekucji z kotłowni, Sąd wziął pod uwagę fakt, że po raz pierwszy z wnioskiem o prowadzenie egzekucji z „kotłowni” wierzyciel wystąpił dopiero 28 marca 2008 r., a więc ponad rok od chwili wszczęcia egzekucji i tym samym nie było zasadnym

zarzucenie komornikowi zaniechania działania z tego tytułu ponad rok wcześniej. Analogicznie stanowisko Sąd zajął w zakresie zarzutu odnośnie przysługujących wynagrodzeń od kontrahentów. Odnośnie kwot, które rzekomo znajdowały się na koncie dłużnika i w Urzędzie Skarbowym w K., a które przysługiwały dłużnikowi Sąd podkreślił, że zgodnie z pismem powoda, powyższą informację o powyższym majątku dłużnika powód powziął rzekomo od komornika. W ocenie Sądu powód nie wykazał również, że dłużniczka – spółka (...) sp. z o.o. – dokonywała sprzedaży ciepła różnym odbiorcom, a wartości, jakie dłużniczka mogła uzyskiwać z zawieranych umów o sprzedaż ciepła wynosiły w granicach 400.000 złotych miesięcznie. Dalej Sąd stwierdził, że komornik nie mógł prowadzić egzekucji z polis ubezpieczeniowych, w szczególności polisy złożonej przez powoda, wskazując na to że obrót umową ubezpieczenia jest niemożliwy, jak również na to że okres ubezpieczenia zakończył się 29 marca 2006 r., a więc przed dniem zawarcia umowy a innych umów ubezpieczenia powód nie wskazał.

W konsekwencji Sąd pierwszej instancji doszedł do przekonania, że powód nie sprostał ciężarowi dowodowemu w powyższym zakresie, nie wykazał na podstawie przedłożonych w sprawie dokumentów ani nie było możliwe potwierdzenie twierdzeń powoda w oparciu o zeznania świadków, że działania podejmowane przez komornika były celowe, a ich celem było uniemożliwienie powodowi wykonania egzekucji i umożliwienie dłużnikowi „wyprowadzenia” majątku. Biorąc pod uwagę wskazane przez dłużnika sposoby egzekucji i treść art. 799 k.p.c., Sąd stwierdził, że komornik działała zgodnie z prawem, zmierzając w pierwszej kolejności do ustalenia całego majątku dłużnika.

Przyznając, że dopuszczenie do przewlekłości postępowania jest działaniem niezgodnym z prawem, to jednakże twierdził Sąd odpowiedzialność odszkodowawczą powstaje jedynie w przypadku ustalenia wpływu przewlekłości na powstanie szkody, czego powód w niniejszej sprawie nie wykazał. Powód nie wykazał również tego, że rzekomo dłużnik w porozumieniu z komornikiem, czy też za jego namową złożył wniosek o upadłość, czy wniósł powództwo przeciwegzekucyjne, ani tego że komornik działała „w porozumieniu” z dłużnikiem, przy zmianach statutowych dłużnika. Na podstawie akt egzekucyjnych Sąd stwierdził, że to czynności podejmowane przez dłużnika uniemożliwiły pozwanej komornik działanie i wymogły podjęcie innych czynności.

Zarzuty dotyczące działania Sądu Okręgowego w Szczecinie jak i Sądu Rejonowego w Szczecinie Sąd uznał za bezzasadne z uwagi na to, że nie miały żadnego związku z działaniem, czy zaniechaniem pozwanej.

W związku z powyższym w niniejszej sprawie Sąd zważył, że powód wykazał istnienie po swojej stronie szkody w wysokości dochodzonej pozwem, jednakże nie wykazał, że odpowiedzialność za powstanie szkody ponosi strona pozwana. Powód bowiem nie udowodnił, że w sytuacji gdyby pozwana prawidłowo prowadziła egzekucję, zgodnie z obowiązującymi przepisami, egzekucja skierowana przeciwko dłużnikowi okazałaby się skuteczna. Według Sądu bezskuteczność egzekucji w niniejszej sprawie nie stanowi normalnego następstwa działań pozwanej, podejmowanych w toku postępowania w sprawie Km 33/07. Sąd stwierdził, że powód nie wykazał, że w chwili wszczęcia egzekucji pozwana posiadała majątek wystarczający na pokrycie należności powoda wynikających z posiadanego tytułu wykonawczego. Tym samym w ocenie Sądu Okręgowego nie było możliwe przyjęcie, że powód wykazał istnienie związku przyczynowego pomiędzy szkodą i działaniem komornika.

Wskazana przez powoda podstawa odpowiedzialności z art. 801 k.p.c., zdaniem Sądu Okręgowego nie była możliwa do przypisania pozwanej z uwagi na okoliczności niniejszej sprawy. Pozostałe zarzuty powoda dotyczące naruszenia przez pozwaną art. 761 § 1, art. 860, art. 1086 k.p.c. w ocenie Sądu nie mogły doprowadzić do stwierdzenia, że swoim działaniem pozwana wywołała szkodę w majątku powoda.

Sąd stwierdził następnie, że dokonując powyższych ustaleń faktycznych dał wiarę w całości zeznaniom przesłuchanych w sprawie świadków, jednakże podkreślił, że ostatecznie ustalając stan faktyczny treść tych zeznań pominął, ponieważ zeznania świadków nie wniosły nic istotnego do sprawy. Ponadto nie uwzględnił bilansu przedstawionego przez powoda w formie kserokopii bez podpisu, jako dowodu na okoliczność posiadanych przez spółkę (...) na koniec 2006 r., aktywów. Nie uwzględnił także wniosku pełnomocnika powoda zawartego w piśmie złożonym w Biurze Podawczym 4 grudnia 2014 r., o godzinie 13.57, o wznowienie przewodu sądowego i powtórzenie czynności podkreślając, że o

rozprawie w dniu 21 listopada 2014 r., powód został zawiadomiony, jego obecność w tym dniu nie była konieczna, a pełnomocnik powoda, zawiadomiona o rozprawie prawidłowo, nie stawiała się zaś bez usprawiedliwienia. W ocenie Sądu brak było podstaw w tych okolicznościach do uwzględnienia wniosku pełnomocnika powoda.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 108 § 1 k.p.c., w związku z art. 98 § 1 k.p.c.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wywiódł **powód**, zaskarżając wyrok w całości zarzucając obrazę przepisów tj:

1. art. 214 § 1 k.p.c. i art. 214¹ § 1 k.p.c. art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. art. 224 § 1 k.p.c. art. 230 k.p.c. art. 241 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. 299 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. - poprzez pomimo, że zachodziła okoliczność uzasadniająca obligatoryjne odroczenie rozprawy i jednocześnie pozbawienie powoda możliwości obrony swych praw, skutkujące nieważnością postępowania - poprzez nieuwzględnienie usprawiedliwienia nieobecności powoda na rozprawie pomimo przedstawienia zaświadczenia, potwierdzającego niemożność stawienia się na zawiadomienie sądu, wystawionego przez lekarza sądowego i nieuznanie jej za przyczynę uzasadniającą odroczenie rozprawy, pomimo, że powód pomimo posiadania pełnomocnika i nieuwzględnienie prawidłowo złożonego wniosku powoda o odroczenie rozprawy i prowadzenie rozprawy (w tym przesłuchania świadka) pod nieobecność powoda, miał prawo być osobiście obecny przy czynnościach postępowania dowodowego, w tym przesłuchaniach świadków i złożyć zeznania w charakterze strony, a i zatem uniemożliwienie powodowi przytoczenie przed zamknięciem rozprawy okoliczności faktycznych i dowodów na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej m.in. w związku z treścią przesłuchania świadka K. R. na rozprawie w dniu 21 listopada 2014r. iśwd. W. G. oraz zamknięcie przez Przewodniczącego rozprawy pomimo nieprzeprowadzenia dowodów. poprzez nieprzeprowadzenie przesłuchania powoda i nieudzieleniu głosu powodowi, który został pozbawiony prawa zabrania głosu z powodu choroby i nieodroczenia rozprawy, niepowtórzenie postępowania dowodowego w zakresie przesłuchania świadków D. N. (1), D. S., W. G., pomimo że ich przesłuchanie odbyło się pod nieobecność powoda usprawiedliwionego chorobą powoda

2. art. 225 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz 241 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku powoda o otwarcie na nowo zamkniętego przewodu sądowego w celu powtórzenia i uzupełnienia postępowania dowodowego poprzez przesłuchania w obecności powoda świadka K. R. i umożliwienia powodowi zadawania świadkowi pytań oraz przeprowadzenie dowodów zawnioskowanych przez powoda w piśmie z 31.12.2012r., które to wnioski do zamknięcia rozprawy pozostały nierozpoznane powód podtrzymuje w całości i ponawia, podnosząc że przeprowadzenie zawnioskowanych dowodów ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy;

3. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nieuznanie za dowód bilansu spółki (...) sp. z o.o., sporządzonego na dzień 30.03.2007r., który wykazywał rzeczywisty majątek Spółki w roku 2006 oraz pominięcie jako dowodu wydruku o stanie majątkowym J. R., który to stan powstał w wyniku zmniejszenia aktywów spółki (...) sp. z o.o. przy braku zakwestionowania prawdziwości tych dokumentów przez stronę przeciwną, jak również wskazania przez powoda sygnatury akt sprawy, w której znajduje się oryginał bilansu i złożenia wniosku o przeprowadzenie z niego dowodu oraz poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie błędnej oceny materiału dowodowego, kolidującej z zasadami doświadczenia życiowego i regułami logicznego wnioskowania, wyrażającej się w nieuwzględnieniu przez Sąd faktów szczegółowo przytoczonych przez powoda w toku postępowania;

4. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nienależyte wskazanie w uzasadnieniu wyroku przyczyn, dla których odmówił wiarygodności i mocy dowodowej twierdzeniom powoda oraz nieuwzględnienie przy ustalaniu faktycznego zeznań świadków, ich nieomówienie i niewskazanie czy dał im wiarę, czy też odmówił uznania ich za wiarygodne i z jakiego powodu;

5. art. 49 k.p.c. poprzez niewyłączenie od rozpoznawania sprawy sędzi Bogusławy Szczepańskiej, która swoim zachowaniem, opisywanym we wnioskach powoda, wykazywała stronniczość wobec niego, a w konsekwencji wydała orzeczenie z naruszeniem praw procesowych powoda i z naruszeniem zasad współzycia społecznego;

6. art. 235 § 1 k.p.c. i art. art. 157 § 1 k.p.c. poprzez naruszenie zasady bezpośredniości i przeprowadzenie postępowania dowodowego przed sądem wezwanym i brak nagrywania przebiegu tej rozprawy co uniemożliwiło złożenie wniosku o sprostowanie protokołu posiedzenia oraz zweryfikowanie zapisu protokolarnego z faktycznym przebiegiem czynności;

7. art. 365 § 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych oraz ocen prawnych w przedmiotowej sprawie, prawomocnego orzeczenia o sygn. akt II Cs 74/09 Sądu Okręgowego w Szczecinie wraz z uzasadnieniem;

W zakresie naruszeń prawa materialnego apelujący zarzucił Sądowi pierwszej instancji naruszenie

8. art. 361 § 1 i 2 k.c. poprzez zaniechanie przez Sąd Okręgowy ustalenia wysokości szkody i utraconych korzyści po stronie powoda, art. 415 k.c. poprzez jego niezastosowanie pomimo, że w orzeczeniu Sądu Okręgowego w Szczecinie w sprawie o sygn. akt II Cs 74/ 09 została ustalona wina komornika polegająca na niezgodnym z prawem działaniu w trakcie egzekucji, art. 417 § 1 k.p.c. poprzez nierozważenie odpowiedzialności pozwanej z powodu wprowadzenia postępowania egzekucyjnego w stan przewlekłości i jego bezpodstawne zawieszenie - zgodnie z ustaleniami Sądu Okręgowego w Szczecinie w sprawie o sygn. akt II CS 74/09; art. 5 k.c. poprzez naruszenie zasad współżycia społecznego, polegające na nieuwzględnieniu powództwa pomimo wiedzy Sądu, że wina pozwanej została stwierdzona w orzeczeniu o sygn. akt II Cs 74/09 oraz nieuwzględnieniu faktu, że wniosek egzekucyjny był wypełniany przez wierzyciela - powoda w obecności pracownika kancelarii, zgodnie z jego instrukcjami, a zatem powód nie powinien ponosić ujemnych skutków związanych z niedokładnościami tego wniosku;

9. art. 6 k.c. poprzez bezpodstawne zarzucenie niedopełnienia obowiązków przez powoda, przy jednoczesnym nieprzeprowadzeniu szeregu istotnych dowodów naprowadzonych przez powoda dla rozstrzygnięcia sprawy i wykazania zasadności powództwa;

10. art. 23 ust. 1. w zw. z art. 23 ust. 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji poprzez niewłaściwe jego zastosowanie, a w konsekwencji oddalenie powództwa oraz niepoczynienie ustaleń w zakresie wystąpienia związku przyczynowo - skutkowego co do zaistniałej szkody po stronie powoda, przesłanek odpowiedzialności pozwanych, lakonicznym uzasadnieniu naruszenie przez pozwaną art. 801 k.p.c., art. 789 k.p.c., art. 797¹ k.p.c., nieuwzględnieniu ustaleń dokonanych w sprawie o sygn. akt II Cs 74/09;

Apelujący zarzucił także naruszenie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 102 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych poprzez obciążenie powoda kosztami procesu pomimo nierozpoznania do chwili wyrokowania wniosku powoda z 15.04.2014r. o zwolnienie go w całości od ponoszenia kosztów sądowych w przedmiotowej sprawie, który to wniosek został rozpoznany jedynie częściowo (w zakresie opłaty od zażalenia, od wniesienia której powód został zwolniony postanowieniem z dnia 29.05.2014r.),

Czynią powyższe zarzuty, apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia, zniesienie postępowania w zakresie dotkniętym nieważnością (wskazanych w punkcie 1 oraz 2 apelacji) i przekazanie sprawy sądowi I. instancji do ponownego rozpoznania **ewentualnie** uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy sądowi I. instancji do ponownego rozpoznania.

Ponadto powód wniósł na podstawie art. 380 k.p.c. o rozpoznanie wszystkich kwestionowanych przez powoda postanowień sądu I. instancji, które nie podlegały zaskarżeniu w drodze zażalenia, a miały wpływ na wynik sprawy poprzez uniemożliwienie należytego zgromadzenia dowodów, wyjaśnienia sprawy i wykazania racji powoda, a także wniosku o zwolnienie powoda od ponoszenia kosztów sądowych w całości z dnia 15 kwietnia 2015r.; w postępowaniu apelacyjnym i od opłaty od apelacji;

.W odpowiedzi na apelację, Skarb Państwa wniósł o oddalenie apelacji oraz o

zasądzenie kosztów postępowania. Ustosunkował się do zarzutów apelacji wskazując na ich bezzasadność i braku podstaw do uchylenia zaskarżonego wyroku, z uwagi na jego prawidłowość. Wskazywał między innymi, że skoro

powód nie wykazał przesłanek odpowiedzialności pozwanego, to tym samym nieuzasadniony jest zarzut strony powodowej dotyczący naruszenia art. 361 § 1 i 2 k.c., 415 k.c., 417§ 1 k.c. Odnosząc się do naruszenia art. 233 k.p.c., pozwany stwierdził, że przedstawienie przez powoda własnych ustaleń faktycznych bez wykazania nieprawidłowości w ocenie materiału dowodowego przez Sąd, nie może doprowadzić do stwierdzenia, że doszło do naruszenia art. 233 k.p.c. Ustosunkowując się do zarzutów dotyczących pozbawienia powoda możliwości obrony swoich praw, pozwany wskazał, że brak możliwości uczestnictwa w rozprawie nie powoduje, że strona nie może przedstawić swoich racji na piśmie, a tym bardziej gdy korzysta z pomocy profesjonalnego pełnomocnika. Tym samym w ocenie pozwanego jakiegokolwiek zarzuty naruszenie art. 214 § 1 k.p.c., art. 214¹ § 1 k.p.c., art. 217 § 1 k.p.c. w zw. 227 k.p.c., art. 230 k.p.c. są nieuzasadnione.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja powoda jako nieuzasadniona podlegała oddaleniu w całości.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela i przyjmuje za własne zasadnicze ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd pierwszej instancji w niniejszej sprawie, jako że są one prawidłowe, kompleksowe i znajdują pełne odzwierciedlenie w materiale dowodowym zebranym w sprawie czyniąc je podstawą własnych rozważań.

W pierwszej kolejności należało odnieść się do zarzutów naruszenia przepisów procedury, bowiem dopiero prawidłowe procedowanie, które nie doprowadziło do nieważności postępowania i nie miało wpływu na merytoryczne rozpoznanie żądania pozwu, stanowić może podstawy do dalszego rozpoznawania apelacji. W ocenie Sądu Apelacyjnego żaden z zarzutów apelacyjnych odnoszących się do procedowania przez Sąd pierwszej instancji nie znalazł potwierdzenia mającego uzasadnić nieważność postępowania ani też nie miał wpływu na orzekanie.

Sąd Apelacyjny zważył, że argumentacja zaprezentowana przez stronę powodową, co do zarzutów nieuzasadnionego nieuwzględnienia wniosku powoda o odroczenie rozprawy poprzedzającej wyrokowanie (21 listopada 2014r.)z powodu usprawiedliwionej niemożności uczestnictwa w rozprawie nie stanowi wystarczającej podstawy do podważenia rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji. Wprawdzie w utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego choroba strony potwierdzona zaświadczeniem lekarskim, która jednocześnie uniemożliwia stronie stawienie się w sądzie, w każdym przypadku pociąga za sobą konieczność odroczenia rozprawy, ale w szczególności w sytuacji, gdy strona nie jest reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika w procesie (por. m.in. wyrok SN z dnia 3 kwietnia 2001 r., I CKN 19/99, Prokuratura i Prawo rok 2002, nr 8, poz. 38; wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2008 r.; V CSK 564/07, Legalis nr 304283). Na Sądzie Odwoławczym ciąży obowiązek zweryfikowania, czy nieuwzględnienie przez Sąd Okręgowy wniosku powoda o odroczenie rozprawy było usprawiedliwione i jednocześnie nie doprowadziło do nieważności postępowania z uwagi na pozbawienie powoda możliwości obrony swych praw w procesie. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że w każdym przypadku badania określonej sytuacji procesowej pod kątem tej ogólnie ujętej przesłanki, ostateczna ocena czy w istocie doszło do nieważności postępowania jest zawsze dokonywane przy uwzględnieniu konkretnych okoliczności sprawy.

Według Sądu Apelacyjnego, wbrew twierdzeniom powoda, okoliczność przez niego wskazana nie mieści się w katalogu przyczyn obligujących Sąd pierwszej instancji do odroczenia rozprawy. Wskazać nade wszystko należy, że wprawdzie powód w sposób właściwy usprawiedliwił swoją nieobecność na rozprawie poprzedzającej wydanie wyroku przez Sąd pierwszej instancji, przedkładając stosowne zaświadczenie lekarskie o niemożności stawiennictwa na terminie rozprawy w dniu 21 listopada 2014r., to co najistotniejsze był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, a obecność powoda nie była niezbędną. Sąd pierwszej instancji zasadnie zatem - mając na uwadze dotychczasowy przebieg postępowania, zakres przeprowadzonego postępowania dowodowego, jak i okoliczność profesjonalnej reprezentacji powoda przed Sądem -nie uznał okoliczności przedstawionych przez powoda jako mających charakter nadzwyczajnego wydarzenia, które obligowało do odroczenia rozprawy. Wypada jednak zaznaczyć, że o terminie rozprawy, która odbyła się w 21 listopada 2014r., pełnomocnik procesowy powoda został zawiadomiony 16 października 2014r. (z.p.o. k.1192), natomiast wnioski o odroczenie rozprawy wniósł powód we własnym imieniu pismem 3 listopada 2014r., podnosząc że z uwagi na chorobę nie może stawić się w sądzie na zaplanowanej

rozprawie (wpływ do Sądu – 5 listopada 2014r. k. 1194). Natomiast pełnomocnik powoda nie wniósł żadnego pisma, z którego by wynikało, że nie stawi się na wskazany termin i powód nie będzie przez niego reprezentowany w trakcie posiedzenia. Powyższe okoliczności nie były podnoszone przez pełnomocnika powoda, a na rozprawie w dniu 21 listopada 2014r. odnotowano, że za stronę powodową nie stawił się nikt mimo prawidłowego zawiadomienia o terminie (k. 1198). Ponadto Sąd Apelacyjny miał także na względzie, że sam fakt długotrwałej choroby i w związku z tym nieobecność strony nie uzasadnia odroczenia rozprawy, w sytuacji gdy na podstawie okoliczności sprawy wniosek w tym zakresie może zostać potraktowany jako nadużycie prawa procesowego (por. uchwała SN z 11 grudnia 2013r., III CZP 78/13, Legalis nr 741828). Na rozprawie 21 listopada 2014r. został przesłuchany świadek – K. R. – która celem złożenia zeznań była wzywana kilkakrotnie: 11 czerwca 2013r. (k. 1045, 1058), gdzie świadek był przesłuchiwany ale z uwagi na wniosek powoda o wyłączenie sędziego, świadek został zwolniony a rozprawa została odroczone (k. 158-1059). Wyznaczona rozprawa na dzień 10 stycznia 2014r., na której ponownie miała być przesłuchiwana K. R. została odroczone z uwagi na uzasadniony wniosek pełnomocnika powoda w tym zakresie (k. 1110). O nowym terminie rozprawy (24 lutego 2014r.) powód został zawiadomiony na powyższej rozprawie. Wniosek o zmianę terminu rozprawy wniósł pełnomocnik powoda tłumacząc to kolizją terminów posiedzeń (k. 1115), natomiast powód pismem datowanym na dzień 21 lutego 2014r. ponownie złożył wniosek o wyłączenie sędziego referenta, które zostało złożone bezpośrednio w Sądzie Okręgowy w dniu 24 lutego 2014r. – z uwagi na powyższe zaplanowana na ten dzień rozprawa, na której K. R. miała być przesłuchiwana, się nie odbyła (k. 1122). Niewątpliwie powodowi przysługuje prawo osobistego uczestnictwa w rozprawach, jednakże mając na względzie, że powód mógł być reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, który w jego imieniu mógł zadać pytania powołanemu świadkowi, wniosek o odroczenie rozprawy w istocie mógł zostać potraktowany jako nadużycie prawa przez powoda. Ponadto powód nie został pozbawiony wbrew swojej woli możliwości działania, skoro na przedmiotową rozprawę mógł się stawić jego pełnomocnik – brak bowiem podstaw do przyjęcia, że pełnomocnik powoda z usprawiedliwionych przyczyn nie stawił się na wyznaczoną rozprawę. Podkreślić należy, że stwierdzenie nieważności postępowania z uwagi na pozbawienie strony możliwości obrony swoich praw jest uzasadnione, gdy dana strona została pozbawiona uprawnień procesowych w wyniku wadliwego postępowania sądu, nie zaś w sytuacji gdy strona wskutek własnych działań nie skorzystała z przysługujących jej uprawnień (por. postanowienie SN z dnia 8 marca 2002r., III CKN 461/99, Legalis nr 279004). Znamienne, że podobna sytuacja miała miejsce także w postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym, kiedy dokładnie o godzinie wyznaczonej na rozpoznanie przedmiotowej sprawy, zostało doręczone pismo procesowe powoda, wraz z zaświadczeniem lekarskim wystawionym przez lekarza sądowego, w którym powód wniósł o odroczenie wyznaczonej w tym właśnie dniu rozprawy „do czasu zakończenia zwolnienia”, a z którego z kolei wynikało, że przewidywana zdolność do stawienia się w sądzie powoda to termin po 15 lutego 2016r. Badanie powoda, jak wynika z przedłożonego zaświadczenia lekarskiego, odbyło się 14 grudnia 2015r. i „na podstawie dokumentacji medycznej odstąpiono od badania”. Pełnomocnik powoda został prawidłowo zawiadomiony o terminie rozprawy apelacyjnej 25 listopada 2015. (z.p.o. k.1358), ale na rozprawie apelacyjnej się nie stawił i w żaden sposób nie usprawiedliwiał swojej nieobecności. Pomijając, że w postępowaniu odwoławczym przepis artt.376 k.p.c. wyraźnie stanowi, że nieobecność strony nie daje podstaw do odroczenia rozprawy, to porównując sytuacje występujące przed Sądem pierwszej instancji z zaistniałą przed Sądem Apelacyjnym trudno oprzeć się wrażeniu- absolutnie nie kwestionując zaświadczeń lekarskich i przyczyn, które legły u podstaw ich wystawienia- że działania powoda, który jest reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, jak z ilości przeprowadzonych posiedzeń sądowych, na których przecież powód mógł wielokrotnie przedstawiać swoje stanowisko, ale i także mógł to czynić w pismach procesowych przez siebie sporządzonych – że powtarzanie wniosków o odroczenie kolejno wyznaczanych rozpraw, jest nadużywaniem przysługującego stronie prawa do uczestniczenia w szeroko pojętym postępowaniu sądowym. W tym kontekście także, nie można było pominąć, że na rozprawie 10 stycznia 2014r przez Sądem Okręgowym powód stawił się osobiście, stawiła się strona pozwana i jej pełnomocnik, jak też i wezwany świadek, ale powód złożył wniosek o odroczenie rozprawy z uwagi na wniosek z kolei pełnomocnika powoda o odroczenie rozprawy. Na tej rozprawie powód mógł, jeśli uważał, że jego obecność na rozprawach sądowych jest niezbędna, zgłosić wszystkie wnioski, złożyć wszelakie oświadczenia, a i uczestniczyć w przesłuchaniu obecnego wówczas świadka (do czego nie doszło mimo obecności świadka)- to po pierwsze, a po wtóre – zasadnie należy wywieść z takiego zachowania powoda, w porównaniu z kolei z następnymi wnioskami o odroczenie rozprawy z uwagi na niemożność osobistego występowania

na rozprawach, ale przy prawidłowym zawiadomieniu pełnomocnika powoda także zasadny wniosek o nadużyciu tego prawa.

Przechodząc do rozważań odnośnie poniesionych przez apelującego zarzutów naruszenia art. 217, 224, 227 k.p.c. należy podkreślić, że uzasadnionym jest twierdzenie, że doszło do naruszenia art. 227 k.p.c. przez sąd rozpoznający sprawę dopiero wtedy, gdy zostanie wykazane przez skarżącego, że sąd przeprowadził dowód bądź na okoliczności niemające istotnego znaczenia w sprawie i ta wadliwość postępowania dowodowego mogła mieć wpływ na wynik sprawy, bądź gdy odmówił przeprowadzenia dowodu na fakty mające istotne znaczenie w sprawie, wadliwie oceniając, że nie mają one takiego charakteru. Powód natomiast w treści apelacji wskazał, że sąd nie przeprowadził postępowania dowodowego zgodnie z jego wnioskiem na podane przez niego okoliczności, ale w żaden sposób nie uargumentował tego, że w wyniku działania sądu nieprzeprowadzone zostały dowody na fakty mające istotne znaczenie dla wyniku postępowania. Wbrew bowiem twierdzeniom strony powodowej, sąd orzekający nie jest zobowiązany do przeprowadzenia postępowania dowodowego z uwzględnieniem wszystkich dowodów zaprezentowanych przez stronę, ale tylko tych, które mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu między stronami. Ponadto należy mieć na względzie także okoliczność, że postępowanie toczyło się od ponad 3 lat i w tym czasie powód miał możliwość przedstawić swoje stanowisko w sprawie w tym okoliczności i dowody na poparcie jego twierdzeń. Uznać należy, że powód miał także możliwość ustosunkowania się do zeznań świadka K. R. poprzez chociażby złożenie załącznika do protokołu z uwagi na odroczenie wydania wyroku do 5 grudnia 2014r., czego jednak powód nie uczynił.

Odnośnie naruszenia art. 224 oraz 230 k.p.c. w ocenie Sądu Apelacyjnego powód nie wykazał dlaczego jego osobista obecność była konieczna na rozprawie w dniu 21 listopada 2014r., celem reprezentowania jego interesów w postępowaniu, czego nie mógłby uczynić jego pełnomocnik, który nie usprawiedliwił swojej nieobecności na wskazanej rozprawie, mimo zawiadomienia go o terminie z ponad miesięcznym wyprzedzeniem jak również nie wnosił o odroczenie rozprawy. W konsekwencji brak jest podstaw do stwierdzenia, że powód został pozbawiony możliwości obrony swoich praw i że zachodzi nieważność postępowania z art. 379 pkt 5 k.p.c.

W przedmiocie zarzutu powoda dotyczącego oddalenia jego wniosku o otwarcie na nowo zamkniętego przewodu sądowego, w ocenie Sądu Apelacyjnego twierdzenie powoda o konieczność jego przesłuchania w charakterze strony nie zostały przez niego należycie uzasadnione. Według Sądu Odwoławczego powód nie wykazał, że moment zamknięcia rozprawy był przedwczesny. Skarżący w apelacji nie wskazał, że do 21 listopada 2014r. nie wyjaśniono istotnych okoliczności faktycznych mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy przed zamknięciem rozprawy. Apelujący wskazał m.in. że w jego ocenie ponownie powinien być przesłuchany świadek K. R. celem umożliwienia jemu zadawania pytań oraz przeprowadzenia dowodu z przesłuchania powoda na okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia, jak i celem umożliwienia stronie kompleksowego ustosunkowania się do całego materiału procesowego i zajęcie ostatecznego stanowiska w sprawie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe czynności mogły zostać dokonane za pośrednictwem profesjonalnego pełnomocnika. Powód w żaden sposób nie wytłumaczył dlaczego do wykonania powyższego konieczna była jego obecność na rozprawie. Ponadto wymaga podkreślenia, że dowód z przesłuchania stron ma charakter fakultatywny – zgodnie bowiem z art. 299 k.p.c. jeżeli po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, sąd dla wyjaśnienia tych faktów może dopuścić dowód z przesłuchania stron. Apelujący nie skonkretyzował jakie kwestie nie zostały dotychczas wyjaśnione w toku postępowania, a które były konieczne dla rozstrzygnięcia sporu w niniejszej sprawie. Przy ocenie zarzutu odnośnie przedwczesności zamknięcia rozprawy, należy mieć na uwadze okoliczność, że obowiązkiem sądu orzekającego jest również to, żeby eliminować sytuacje zbyt długiego kontynuowania rozprawy w sytuacji gdy w oparciu o dotychczas zgromadzony materiał procesowy jest możliwe wydanie rozstrzygnięcia. Strona powodowa nie wykazała, że nie miała możliwości powołania poszczególnych okoliczności, faktów do momentu zamknięcia rozprawy, z uwagi na powzięcie o nich informacji w terminie późniejszym. Tym samym w ocenie Sądu Odwoławczego powód nie uzasadnił należycie, że Sąd pierwszej instancji przedwcześnie zamknął rozprawę i niezasadnie oddalił wniosek o jej ponowne otwarcie w trybie art. 225 k.p.c.

Sąd Apelacyjny nie znalazł także podstaw do zasadności zarzutu nieprzeprowadzenia powtórnego przesłuchania świadków przesłuchanych w drodze pomocy prawnej przed Sądem Rejonowym w Ś. z uwagi na nieobecność powoda na danym posiedzeniu, jak i również tego, że przebieg rozprawy przed Sądem Rejonowym nie był zarejestrowany w systemie audio, Sąd Apelacyjny stwierdził, że argumentacja wywiedziona przez powoda była niezasadna. Wskazać należy że świadkowie, którzy mieli być przesłuchani w drodze pomocy prawnej przed Sądem Rejonowym w Ś. to J. R., K. M., P. Ż., D. N. (1) – ani D. S. ani W. G. nie byli wymienieni w odezwie skierowanej do wskazanego sądu. Ponadto zgodnie z aktami sprawy prowadzonymi pod sygnatura I Cps 64/11, powód wraz z pełnomocnikiem wielokrotnie wnosili o odroczenie rozprawy: z uwagi na kolizje terminu innego posiedzenia pełnomocnika, wyznaczone przesłuchanie części powyższych świadków w odrębnej odezwie bądź chorobę powoda. W dniu 6 grudnia 2011r. powód był obecny na posiedzeniu i mógłby uczestniczyć w przesłuchaniu wszystkim świadkom z wyjątkiem K. M., jednakże z uwagi na oddalenie przez sąd wniosku pełnomocnika o odroczenie rozprawy, powód złożył wniosek o wyłączenie sędziego, który ostatecznie został oddalony. Tylko raz pełnomocnik powoda wskazał terminu, kiedy nie zaistniałaby kolizja terminów z innymi postępowaniami prowadzonymi przez powoda lub jego pełnomocnika. Wymaga podkreślenia również fakt, że powód był obecny osobiście na posiedzeniu w trakcie przesłuchania D. N. (1), które miało miejsce w dniu 16 października 2012r. (k. 982 - 990), o czym świadczy podpis powoda pod zeznaniami powyższego świadka (k. 990). Natomiast w przesłuchaniu świadka W. G., które miało miejsce w dniu 10 czerwca 2010r. (k. 545-547) mógł uczestniczyć pełnomocnik ustanowiony w niniejszej sprawie, ponieważ zgodnie z aktami sprawy, powód był zobowiązany do osobistego stawiennictwa w innej sprawie, w której nie miał ustanowionego pełnomocnika. Pełnomocnik powoda został prawidłowo poinformowany o terminie przesłuchania świadka W. G. (k. 538) i nie wniósł w tym zakresie wniosku o odroczenie rozprawy. Tym samym brak podstaw do stwierdzenia, że powód nie mógł być należycie reprezentowany w trakcie przesłuchania powyższego świadka. W przedmiocie zarzutu dotyczącego art. 235 § 1 k.p.c., to okoliczność że na wcześniejszym etapie postępowania świadkowie zostali wezwani na przesłuchanie przed Sąd Okręgowy w Szczecinie a ostatecznie zostali przesłuchani w drodze pomocy sądowej nie usprawiedliwia twierdzenia powoda o pozbawieniu go możliwości udziału w przesłuchaniu zawnioskowanych świadków o czym świadczą protokoły z przedmiotowych przesłuchań, na których stawał się zarówno powód lub jego pełnomocnik procesowy (k. 852, 895, 960). Na marginesie wypada zaznaczyć, że na rozprawie w dniu 19 stycznia 2010r. (k. 357) na której świadkowie mieli zostać przesłuchani bezpośrednio przed sądem prowadzącym niniejsze postępowanie nie było to możliwe z uwagi na wniosek powoda o wyłączenie sędziego sprawozdawcy (k. 372-373 i 373a). Również rozprawa wyznaczona na dzień 12 marca 2010r. (k. 422) na której mieli zostać przesłuchani świadkowie nie odbyła się z uwagi na niestawiennictwo powoda wraz z pełnomocnikiem i brak zwrotnych potwierdzeń odbioru zawiadomienia o rozprawie (k. 449-450).

Powiązany z powyższym pozostaje zarzut powoda w kwestii braku nagrania przebiegu posiedzenia Sądu Rejonowego w Ś., w trakcie którego zostali przesłuchani w drodze pomocy prawnej świadkowie, który także nie mógł być uznany za zasadny, a to z tej przyczyny, że pisemna forma sporządzania protokołu z przebiegu posiedzenia jawnego sądu jest jedną z równorzędnych form- obok utrwalanej za pomocą urządzeń audiowizualnych lub audio – formą protokółowania jego przebiegu z tym, że utrwalany przebieg posiedzenia tylko w formie pisemnej winien zawierać wszystko o czym stanowi przepis art.158 par.1 kodeksu postępowania cywilnego. Przedmiotowy protokół został sporządzony właśnie w tej formie pisemnej, a zatem zarzut naruszenia przepisu art.157 par.1 k.p.c., jako odnoszący się do protokołu sporządzonego przy pomocy urządzenia rejestrującego dźwięk czy obraz i dźwięk, nie mógł być naruszony.

Odnośnie zarzuty naruszenia art. 49 k.p.c. polegającego na niewyłączeniu od rozpoznawania sprawy powoda sędzi Bogusławy Szczepańskiej, należy stwierdzić że powód kilkakrotnie wnosił w toku postępowania o wyłączenie sędzi z rozpoznawania jego sprawy, które były oddalane przez sąd pierwszej instancji i rozstrzygnięć w tym zakresie podzielał sąd odwoławczy z uwagi na brak obiektywnych przesłanek uzasadniających twierdzenie powoda o stronniczości sędzi sprawozdawcy. Ponadto ponowne wnioski powoda z uwagi na powoływanie się na tę samą podstawę faktyczną były odrzucane na podstawie art. 53¹ k.p.c. Tym samym powód miał możliwość przedstawienia swojej argumentacji w zakresie konieczność zmiany składu orzekającego w pierwszej instancji w jego sprawie, ale jego wniosek nie został uznany za uzasadniony zarówno przez sąd pierwszej instancji jak i sąd odwoławczy. Ewentualnie zgłoszony w

postępowaniu apelacyjnym wnioski strony o wyłączenie na podstawie art. 49 k.p.c. sędziego orzekającego w sądzie pierwszej instancji niezależnie od argumentacji należałoby i tak uznać za spóźnione (por. wyrok SN z dnia 1 lipca 1998 r., I PKN 222/98, Legalis nr 43907; postanowienie SN z dnia 22 lutego 2012 r., II PK 267/11, Legalis nr 483357).

Odnośnie naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. polegającego na przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów przez sąd orzekający i w konsekwencji dokonanie błędnej oceny materiału dowodowego, należy zważyć, że zarzut błędnych ustaleń faktycznych może zostać uznany za trafny jedynie wówczas, gdy skarżący wykaże, że poczynione przez sąd ustalenia nie znajdują oparcia w całokształcie zebranego w sprawie materiału dowodowego, bądź że ocena poszczególnych dowodów pozostaje w sprzeczności z zasadami logicznego myślenia, doświadczenia życiowego czy wskazaniami wiedzy. Podkreślenia wymaga fakt, że do przyjęcia trafności zarzutu niezbędne jest wskazanie przyczyn braku wiarygodności oceny sądu, a podniesione w tym zakresie argumenty winny wskazywać na brak związku między przyjętymi wnioskami a zebrany materiał dowodowy. Jeżeli jednak ze zgromadzonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski, które są poprawne z punktu widzenia logiki i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać. Sąd pierwszej instancji ma ustawowo zagwarantowaną swobodę w ferowaniu wyroku, rolą zaś sądu odwoławczego jest jedynie kontrola, czy granice swobodnej oceny dowodów nie zostały przekroczone. Powód w istocie przedstawił stan faktyczny, który w jego zdaniem powinien ustalić Sąd Okręgowy, w oparciu o dokonaną przez apelującego ocenę dowodów znajdujących się w aktach sprawy. Podkreślić należy, że powód przedstawił w jakich sposób powinny zostać ocenione dowody szczegółowo przez niego wymienione w apelacji ale nie wyjaśnił na czym polegał ewentualny brak logiki w formułowaniu wniosków przez sąd orzekający w pierwszej instancji w oparciu o zebrane dowody w sprawie. Podkreślenia wymaga, że możliwość wywiedzenia odmiennych wniosków w oparciu o identyczny materiał procesowy nie jest równoznaczne z tym, że sąd orzekający dokonał swobodnej oceny dowodów. Tym samym powód celem uzasadnienia, że do doszło do naruszenia art. 233 k.p.c. powinien wykazać, że Sąd Okręgowy w sposób nieprawidłowy ocenił zebrany materiał dowodowy a jego wnioski są sprzeczne z treścią dowodów jak i błędne były jego rozważania pod względem wnioskowania. W konsekwencji prezentowana przez apelującego odmienna ocena materiału procesowego stanu musi być uznana jedynie za ocenę subiektywną, nie skutkującą możliwością dokonania na jej podstawie końcowych ustaleń. W konsekwencji zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy nie przekroczył przedstawionych wyżej granic swobodnej oceny, w uzasadnieniu wyroku przedstawił jakim dowodom dał wiarę, a jakim wiarygodności odmówił i z jakich przyczyn, a jego argumentacji w świetle reguł logiki i doświadczenia nie można uznać za nieprawidłową. Niezasadny okazał się w powyższym kontekście zarzut powoda, że Sąd pierwszej instancji nie wyjaśnił dlaczego nie dał wiary twierdzeniom powoda, w sytuacji gdy w sposób drobiazgowy się do nich odniósł, podnosząc z jakich przyczyn ostatecznie jego powództwo nie mogło zostać uwzględnione. Odnośnie zeznań świadków, Sąd Okręgowy wprost wskazał, że pomimo ich wiarygodności zostały pominięte z uwagi na ich nieistotność dla wyjaśnienia spornych kwestii. Ponadto zarzut odnośnie nie uznania za wiarygodny dowód bilansu spółki (...) z uwagi na brak podpisu na kserokopii przedłożonej przez powoda był o tyle niezasadny, że w oparciu o przedłożony dokument nie można było stwierdzić jego prawdziwości.

W przedmiocie zarzutu powoda dotyczącego nierozpoznania przez Sąd Okręgowy wniosków dowodowych przez niego zgłaszanych w toku postępowania pierwszoinstancyjnego, należy wskazać że postanowienie w przedmiocie przeprowadzenia dowodu musi spełniać warunki określone w art. 236 k.p.c.. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że sąd jest obowiązany wypowiedzieć się pozytywnie lub negatywnie w przedmiocie każdego wniosku dowodowego wskazanego przez strony postępowania. W sytuacji, gdy do akt danej sprawy załączane są dokumenty, na których treść powołuje się strona to sąd winien w sposób jednoznaczny się do niego ustosunkować poprzez dopuszczenie dowodu z tego dokumentu bądź uznanie go za nieistotny dla rozstrzygnięcia sporu między stronami (por. wyrok SN z dnia 23 stycznia 2008 r., II PK 125/07, OSNP 2009 nr 5-6, poz. 66). Sąd Najwyższy wskazuje także, że sąd orzekający nie musi wydawać postanowienia o odmowie przeprowadzenia dowodu wskazanego przez stronę, ponieważ w świetle art. 236 k.p.c., postanowienie dowodowe powinno mieć określoną treść pozytywną (por. wyrok SN z dnia 2 lipca 2009 r., I UK 37/09, LEX nr 529678). W konsekwencji mając na względzie okoliczności niniejszej sprawy, stwierdzić należy że po przedłożeniu pisma procesowego z dnia 31 grudnia 2012r., Sąd Okręgowy dopuszczając postanowieniem wydanym na rozprawie w dniu 16 kwietnia 2013r. (k.

1043) przeprowadzenie dowodu tylko z przesłuchania K. R. na podane tamże okoliczności tym samym odmówił przeprowadzenia wnioskowanych przez powoda dowodów, które zgłosił do tego momentu we wnioskach dowodowych a jednocześnie nie miał obowiązku wydania osobnego postanowienia odmawiającego przeprowadzenia dowodu. W oparciu o art. 217 § 2 k.p.c. sąd bowiem pomija środki dowodowe, jeżeli okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione, jeżeli strona powołuje dowody jedynie dla zwłoki jak również gdy odnoszą się do faktów nieistotnych dla przedmiotowego rozstrzygnięcia. Powód natomiast nie uzasadnił, że przeprowadzenie powołanych przez niego dowodów doprowadziłoby do stwierdzenia, że pozwana swoim zachowaniem przy wykonywaniu czynności komorniczych spowodowała wystąpienie szkody w majątku powoda. Następstwem powyższego, w przedmiocie wniosku powoda o przeprowadzenie przez Sąd Apelacyjny wszystkich dowodów pominiętych przez Sąd Okręgowy w toku postępowania pierwszoinstancyjnego, należało stwierdzić, że przedmiotowy wniosek nie zasługiwał na uwzględnienie z uwagi na to, że okoliczności na które zostały zgłoszone, nie mają dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy istotnego znaczenia. Wskazane przez powoda wnioski dowodowe odnoszą się w przeważającej mierze do wykazania odpowiedzialności pozwanej za działania podejmowanego przez dłużnika powoda, nie zaś kwestii niezgodności z prawem działania bądź zaniechania pozwanej będących przedmiotem niniejszego postępowania i tym samym zmierzałyby do niezasadnego wydłużenia czasu procedowania przez sąd drugiej instancji.

Dalej strona apelująca podniosła naruszenia art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 102 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z uwagi na niezasadne obciążenie go kosztami postępowania i jednocześnie brak całościowego rozstrzygnięcia w przedmiocie wniosku z 15 kwietnia 2014r. Nie ulega wątpliwości, że powód pismem z dnia 15 kwietnia 2014r. (k. 1149) wniósł o zwolnienie go w całości od kosztów sądowych. Postanowieniem z dnia 29 maja 2014r. powód został zwolniony częściowo, od opłaty sądowej od zażalenia, które zostało doręczone pełnomocnikowi powoda w dniu 25 czerwca 2014r. (k. 1171). Strona powodowa nie złożyła wniosku o jego uzupełnienia w nierozpoznanej części jak również nie zażalenia, pomimo jego zaskarżalności. W konsekwencji przedmiotowe postanowienie o zwolnieniu kosztach stało się prawomocne.

Odniesienie się do zarzutów wywiedzionych w apelacji w pozostałym zakresie, a to nade wszystko naruszenia prawa materialnego, należało poprzedzić uwagami natury ogólnej, że w istniejącym systemie apelacyjnym postępowanie prowadzone przez sąd drugiej instancji - pozostając postępowaniem odwoławczym i kontrolnym - zachowuje walor postępowania rozpoznawczego, co oznacza, że sąd ten ma z jednej strony pełną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia, swobodę jurysdykcyjną, z drugiej strony natomiast ciąży na nim obowiązek rozważenia wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów i wniosków. Sąd odwoławczy orzeka przy tym w oparciu o całokształt zgromadzonego materiału dowodowego, dokonując na nowo jego własnej, samodzielnej i swobodnej oceny. W konsekwencji, sąd drugiej instancji powinien naprawić wszystkie stwierdzone naruszenia prawa materialnego przez sąd pierwszej instancji, niezależnie od tego, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia (zob. uchwała Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008/6/55).

W pierwszej zatem kolejności, mając na uwadze, że po stronie pozwanej już w trakcie procesu wstąpiła E. M., córka zmarłej Komornik, z działalnością której powód wiąże powstanie szkody, należało przesądzić, że aktualnie pozwana, jako spadkobierczyni ww Komornik ponosi odpowiedzialność za działania M. W.. Aczkolwiek nie jest możliwe - i ustawodawca nie czyni tego w art.922 kodeksu cywilnego stwierdzając, że z chwilą śmierci spadkodawcy (czyli otwarcia spadku)prawa i obowiązki zmarłego przechodzą na jedną lub kilka osób stosownie do przepisów księgi czwartej kodeksu cywilnego(„Spadki)- wymienienie wszystkich praw i obowiązków majątkowych oraz sytuacji prawnych, które z chwilą śmierci spadkodawcy(stosownie do księgi IV kodeksu cywilnego) przechodzą na jego spadkobierców, ale doktryna i orzecznictwo wypracowało stanowisko, że w zasadzie ciężący na spadkodawcy obowiązek naprawienia szkody, a w szczególności szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym, (z ograniczeniem szkody na osobie) i zatem wynikający z przepisów szczególnych, jak art.23 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji.

W realiach sprawy kwestią sporną było ustalenie, czy zostały wykazane przez powoda przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanej. Podstawę prawną odpowiedzialności komornika (spadkodawczyni aktualnej pozwanej)stanowił przepis art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji

(tekst jednolity Dz.U. z 2011 r. Nr 231, poz. 1376 ze zm.), zwanej dalej „u.k.s.e.” Trafnie podkreśla się w judykaturze, że komornika nie łączy ze stronami postępowania egzekucyjnego stosunek o charakterze cywilnoprawnym (np. stosunek zlecenia), lecz stosunek publicznoprawny. Stąd 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). Z racji, że komornik sądowy jest funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym (art.1u.k.s.e.) odpowiedzialność odszkodowawcza za szkodę wyrządzoną przez komornika przy wykonywaniu władzy publicznej mieści się w ramach konstytucyjnego modelu odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną w wyniku niezgodnych z prawem działań organu władzy publicznej, przewidzianego w art. 77 ust. 1 Konstytucji. Art. 23 u.k.s.e. odsyła do ogólnych reguł odpowiedzialności deliktowej. Odesłanie to nie może pominąć konstytucyjnego modelu odpowiedzialności odszkodowawczej za szkodę wyrządzoną wykonywaniem władzy publicznej. W konsekwencji odpowiedzialność odszkodowawcza komorników oparta na podstawie art. 23 u.k.s.e. zachodzi w wypadkach wyrządzenia przez nich szkody działaniami sprzecznymi z prawem, niezależnie od winy wymaganej na zasadach ogólnych. Podstawą odpowiedzialności komornika z art. 23 jest niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu czynności i do przyjęcia tej odpowiedzialności wystarcza sama niezgodność z prawem działania lub zaniechania komornika. Zaś przez działanie lub zaniechanie niezgodne z prawem należy rozumieć niezgodność z normami prawa - w ujęciu obiektywnym, jako zaprzeczenie zachowania uwzględniającego nakazy i zakazy wynikające z normy prawnej. Skoro natomiast cyt. przepi nie określa samodzielnie przesłanek odpowiedzialności komornika w sensie warunków powstania obowiązku naprawienia szkody, to w tym zakresie mają zastosowanie ogólne przesłanki odpowiedzialności deliktowej wynikającej z przepisów kodeksu cywilnego tj. szkoda, zdarzenie, z którym ustawa łączy obowiązek odszkodowawczy i związek przyczynowy między zdarzeniem a szkodą wynikające z przepisów Kodeksu cywilnego (por. uchwałę SN z 13 października 2004 r., III CZP 54/2004, LexPolonica nr 369585, OSNC 2005, nr 10, poz. 168, wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2008 r., III CSK 376/07, LEX nr 385587; z dnia 16 marca 2007 r., III CSK 381/06, OSNC 2008/2/28; z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 279/09, LEX nr 585901).

Odnosząc powyższe do konkretnych ustaleń przedmiotowego sporu Sąd Apelacyjny aprobując ustalenia Sądu pierwszej instancji w zakresie faktów istotnych w tym zakresie, w pełni podzielił ustalenia i wnioski Sądu pierwszej instancji wysnutego z tak dokonanych ustaleń, że powód nie wykazał bezprawnego z prawem działania, a raczej zaniechania komornika, nie podzielać jednakże stanowiska Sądu pierwszej instancji, że powód wykazał wysokość szkody dochodzonej, która wg. powoda równa jest kwocie, jak określonej w tytule wykonawczym. Przepis art. 361 § 1 k.c. stanowi, że zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. Zobowiązany odpowiada zatem jedynie za takie skutki swego działania, które można uznać w zwyczajnym biegu spraw za zwykłe następstwo danego zdarzenia i tylko w takich granicach. Takim następstwem nie może więc stać się – jak za powodem uczynił to także Sąd pierwszej instancji - proste przyjęcie wysokości kwot objętych tytułem wykonawczym, jako wysokości szkody powstałej wskutek działań(zaniechań) komornika. Prawidłowe jednak ustalenie wysokości szkody na tyle postaje bezprzedmiotowym, że w sporze nie została wykazana w ogóle odpowiedzialność komornika, co Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił i ocenił. Sąd Apelacyjny jedynie w ich uzupełnieniu, przy uwzględnieniu zarzutów apelacji wskazuje, że analiza chronologicznych zachowań komornika, jako egzekutora mającego doprowadzić do wyegzekwowania na rzecz powoda należności wynikających z tytułu wykonawczego przedłożonego wraz z wnioskiem o wszczęcie egzekucji dowodzi- wbrew odmiennemu stanowisku apelującego- zachowania przez komornika zgodności podjętych przezeń czynności z przepisami postępowania egzekucyjnego, z uwzględnieniem zakresu egzekucji, na jaką wskazał wnioskodawca(aktualny powód) we wniosku o wszczęcie egzekucji. Poza dowodzeniem w sporze pozostaje, że komornik wyegzekwowała znikomą (ok.12 tys. złotych) w stosunku do egzekwowanej kwotę. Dowieść jednak tego, że brak wyegzekwowania pozostałej kwoty jest bezprawnym zachowaniem czy zaniechania Komornika obciąża, po myśli art.6 kodeksu cywilnego, powoda, który tej okoliczności nie dowiódł. Złożony wniosek egzekucyjny wskazywał sposób egzekucji(stosownie do art.par.1 art.797 k.p.c.) a konkretnie wszczęcie egzekucji z ruchomości we wniosku wskazanych, a w tym zajęcia wskazanych kont rachunkowych dłużnika. Wnioskodawca, wprawdzie miał możliwość także zgodnie z przepisem art. 799 par.1 k.p.c. wskazać kilka sposobów egzekucji przeciwko temu samemu dłużnikowi

z uwzględnieniem , aby wskazany był jak najmniej uciążliwy dla dłużnika sposób, ale tego nie uczynił. Uwaga ta jest na tyle istotna, że komornik, jak ustalili to prawidłowo Sąd pierwszej instancji, podjął bezzwłocznie działania zmierzające do wyegzekwowania dłużnej należności wg. sposobów we wniosku wskazanych występując ze stosownymi zapytaniami do banków, w którym dłużnik miał mieć prowadzone rachunki czy wierzytelność w Urzędzie Skarbowy. Apelujący nie podważył w tym zakresie ustaleń Sądu, a właściwie nie odniósł się do ustalenia, że brak opisanego ruchomości, które wnioskował do zajęcia a mające stanowić wyposażenie biura dłużnika (w tym komputery) nie pozwalały na ich zajęcie. Nie można przecież uznać za zadość temu czyniące wywodów powoda, że było zbyt ograniczone miejsce na te zapisy we wniosku egzekucyjnym autorstwa pozwanej Komornik. Zauważyć także należało, że powód (wierzyciel) , jak prawidłowo również ustalili i ocenił Sąd pierwszej instancji, nie zlecił Komornikowi, za wynagrodzeniem, poszukiwania majątku dłużniczej Spółki (art.797 k.pc.), a przeto nie może czynić aktualnie zarzutu braku w tym względzie inicjatywy Komornika. Najistotniejszym pozostaje jednak, że apelujący wprawdzie „postawił” formalnie , wyartykułował zarzut naruszenia prawa materialnego w zakresie art.23 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, ale w żadnym momencie nie wskazał na czym to naruszenie, w odniesieniu do konkretnych ustaleń i wniosków Sądu pierwszej instancji miało się odnosić, co uniemożliwiało ewentualną weryfikację stanowiska Sądu pierwszej instancji co do tej podstawowej przecież dla odpowiedzialności pozwanej kwestii. Zadość takiemu zarzutowi nie może czynić stwierdzenie, że Sąd pierwszej instancji „lakonicznie i nieudolnie usprawiedliwiał naruszanie prawa, jakiego miał dopuścić się komornik”, nie wskazując nic więcej poza podaniem numeru artykułów(tj.art. 801 k.p.c., 789 k.p.c i 791 (1) k.p.c.), na czym naruszenie tych przepisów miało polegać, jeśli w ogóle miałyby one zastosowanie w egzekucji, która stanowi przedmiot sporu. Zarzut, że brak było podstaw do wszczęcia postępowania upadłościowego w stosunku do dłużnika, od którego powód dochodził wyegzekwowania należności, a co było przyczyną zawieszenia postępowania egzekucyjnego , w żadnym razie nie może być kierowany pod dressem komornika.

W przedmiocie naruszenia art. 5 k.c., należy stwierdzić, że okoliczność rzekomego stwierdzenia winy w orzeczeniu stwierdzającym przewlekłość postępowania egzekucyjnego prowadzonego przez pozwaną przez Sąd Okręgowy w Szczecinie w sprawie II Cs 74/09 nie jest równoznaczne z tym, że powód wykazał wszystkie przesłanki konieczne do stwierdzenia odpowiedzialności powoda na podstawie art. 23 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji. Podkreślenia wymaga fakt, że zgodnie z art. 15 ust. 2 ustawy z dnia 17 czerwca 2004 r. o skardze na naruszenie prawa strony do rozpoznania sprawy w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym lub nadzorowanym przez prokuratora i postępowaniu sądowym bez nieuzasadnionej zwłoki (Dz.U. z 2004r., Nr 179, poz. 1843 ze zm.) sąd w postępowaniu cywilnym o odszkodowanie lub zadośćuczynienie jest związany postanowieniem uwzględniającym skargę ale tylko co do faktu stwierdzenia przewlekłości postępowania. W konsekwencji powód dysponując powyższym postanowieniem jest zwolniony jedynie z konieczności wykazania przewlekłości postępowania w postępowaniu o naprawienie szkody będącej skutkiem przewlekłości. Ponadto wbrew twierdzeniom powoda, okoliczność stwierdzenia przewlekłości w postępowaniu egzekucyjnym nie jest równoznaczne z tym, że pozwana podejmowała działania niezgodne z prawem lub dopuściła się zaniechania w wykonywaniu czynności oraz że został wykazany związek przyczynowo-skutkowy pomiędzy szkodą w majątku powoda a działaniem bądź zaniechaniem pozwanej. W dalszym ciągu na powodzie spoczywał obowiązek wykazania istnienia adekwatnego związku przyczynowego między opieszałością postępowania komornika sądowego, która była niezgodna z obowiązującymi normami prawnymi a dolegliwościami występującymi po stronie skarżącego. Sąd Okręgowy w sposób drobiazgowy przeanalizował okoliczności niniejszej sprawy i zasadnie stwierdził, że powód nie sprostał ciężarowi dowodu, co do pozostałych dwóch przesłanek koniecznych do przypisania pozwanej odpowiedzialności za szkodę w majątku powoda.

Tym samym wbrew zarzutowi strony apelującej, Sąd Okręgowy dokonał ustaleń w zakresie związku przyczynowo – skutkowego i stwierdzenia czy działania bądź zaniechania pozwanej były niezgodne z prawem, wskazując że na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału procesowego powyższe przesłanki nie zostały przez powoda wykazane.

Mając zatem na uwadze powyższe rozważania i nie znajdując podstaw do uwzględnienia apelacji strony powodowej, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak w punkcie pierwszym sentencji wyroku.

Koszty postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c., uwzględniając wynik postępowania i w związku z tym należało zasądzić od powoda

na rzecz pozwanego zwrot kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 5.400 zł (§ 6 pkt 7 w zw. z art. 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2013 r. Nr 461 ze zm.), o czym orzeczono w punkcie drugim sentencji.

W. Kaźmierska A. Kowalewski Wiszniewska