

Sygn. akt I ACa 241/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 stycznia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Elżbieta Borowska
Sędziowie	:	SA Elżbieta Kuczyńska (spr.) SA Beata Wojtasiak
Protokolant	:	Sylwia Radek-Łuksza

po rozpoznaniu w dniu 18 stycznia 2017 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **J. M. (1)**

przeciwko **Skarbowi Państwa - (...) w K.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 23 grudnia 2015 r. sygn. akt I C 564/13

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:**

**- w pkt 1 powództwo oddala;**

**- w pkt 3 zasądza od powoda na rzecz pozwanego Skarbu Państwa reprezentowanego przez Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej kwotę 7.200 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;**

**II. zasądza od powoda na rzecz Skarbu Państwa Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej kwotę 10.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej;**

**III. nakazuje pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Olsztynie kwotę 18.045,25 zł tytułem brakującej opłaty od apelacji.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powód J. M. (1) początkowo wnosił o zasądzenie od Skarbu Państwa (...) w K. kwoty 100 000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 19 czerwca 2013 r. do dnia zapłaty. Pismem procesowym z 10 grudnia 2015 r. (k. 407) rozszerzył żądanie pozwu do kwoty 443 912,84 zł.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, iż w dniu 23 stycznia 2008 r. funkcjonariusze placówki (...)w B. dokonali przeszukania pomieszczeń mieszkalnych powoda. W wyniku przeszukania zabezpieczono (...) paczek papierosów różnych marek pakowanych po 20 sztuk. Papierosy te uznano za dowody rzeczowe w toczącym się postępowaniu karnym. W tym postępowaniu zakończonym wyrokiem Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 7 marca 2012 r. Sąd nakazał zwrócić powodowi (...) paczek papierosów. W dniu 20 lutego 2013 r. (...) w B. zwróciła powodowi (...) paczek papierosów ze swoich magazynów depozytowych. W czasie przekazania powód zgłosił zastrzeżenie żądając wydania próbek do analizy fizykochemicznej przedmiotowych papierosów. W dniu 23 maja 2013 r. na zlecenie powoda zostały wykonane badania fizyko-chemiczne papierosów, w wyniku których ustalono, że papierosy cechuje istotna zmiana właściwości fizykochemicznych skutkujących pogorszeniem ich cech użytkowych, w szczególności bibuły oraz filtrów. Ponadto, w próbkach produktów stwierdzono obecność pleśni. W opinii stwierdzono, że papierosy nie nadają się do użytku. Według opinii istotne znaczenie miała wilgotność miejsca składowania papierosów przez placówkę (...). Powód wywodził, iż doznał szkody w postaci utraty przydatności do użytku (...) paczek papierosów przechowywanych w depozytach (...). Powyższa szkoda nie wystąpiłaby gdyby papierosy były przechowywane należycie lub gdyby zostały sprzedane w trybie art. 232 k.p.k.

Pozwany Skarb Państwa (...) wniósł o oddalenie powództwa. Pozwany wywodził, że zatrzymanie papierosów należących do powoda nastąpiło zgodnie z prawem, w oparciu o art. 228 § 2 k.p.k. Papierosy przechowywane były w dwóch magazynach depozytowych w B. i w K., które spełniały warunki wymagane dla tego typu pomieszczeń. Były to pomieszczenia czyste, suche, bez zapachów obcych, z prawidłową wentylacją. Pozwany wskazał, że powód jako profesjonalista zajmujący się obrotem papierosami, nie zwracał się o ich sprzedaż na podstawie art. 232 k.p.k. Zdaniem pozwanego, papierosy trudno uznać za rzeczy ulegające szybkiemu zniszczeniu lub za takie, których przechowywanie byłoby połączone z niewspółmiernymi kosztami lub nadmiernymi trudnościami albo powodowałyby znaczne obniżenie wartości rzeczy. Dlatego też bierność powoda winna zostać oceniona przez pryzmat przyczynienia się do rzekomego spadku wartości papierosów. Pozwany wskazał również, że papierosy zostały zwrócone powodowi 20 lutego 2013 r., zaś badanie fizykochemiczne zwróconych papierosów zostało wykonane w dniu 23 maja 2013 r. Biorąc pod uwagę okoliczność że okres między odebraniem papierosów a wykonaniem badania wynosił 3 miesiące pozwany stwierdził, że warunki w jakich papierosy były przechowywane przez powoda mogły mieć znaczny wpływ na ich stan w okresie wykonania badania. Pozwany wskazał dodatkowo, że szkodę powoda może stanowić co najwyżej różnica pomiędzy wartością aktualną każdej paczki papierosów, a jej wartością zbywcą.

Wyrokiem z dnia 23 grudnia 2015 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 360 904,74 zł z ustawowymi odsetkami:

- od kwoty 81 300, 81 zł od dnia 19 czerwca 2013 r. do dnia zapłaty,
- od kwoty 279 603,93 zł od dnia 19 czerwca 2015 r. do dnia zapłaty.

W pozostałej części Sąd powództwo oddalił oraz zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 26 288,29 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższy wyrok został wydany w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 23 stycznia 2008 r. funkcjonariusze(...)w B. w ramach prowadzonego postępowania karnego m.in. przeciwko powodowi dokonali przeszukania jego pomieszczeń mieszkalnych w M. przy ul. (...). W wyniku tego przeszukania zabezpieczono (...) paczek papierosów różnych marek pakowanych po 20 sztuk w każdej paczce. Postanowieniem z dnia 12 lutego 2008 r. papierosy te uznano za dowody rzeczowe. Wyrokiem Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 7 marca 2012 r. powód został uniewinniony od większości stawianych mu zarzutów. Konsekwencją tego

orzeczenia w pkt 23 wyroku nakazano zwrot powodowi (...) paczek papierosów. Pismem z dnia 14 stycznia 2013 r. wezwano powoda do wskazania miejsca i terminu zwrotu wyrobów tytoniowych. Faktycznego zwrotu dokonano 20 lutego 2013 r. Zwrócone powodowi papierosy w ilości (...) paczek na skutek zawilgocenia oraz występującej pleśni nie nadają się do użytku. Zawilgocenie oraz pleśń są wynikiem nieprawidłowego przechowywania papierosów w depozycie. Nieprawidłowość polegała na zachowaniu zbyt dużej wilgotności w pomieszczeniach depozytowych. Wartość przedmiotowych papierosów przy założeniu, że nadawałyby się do wprowadzenia do obrotu handlowego, wyniosła 443 912, 84 zł.

W tak ustalonym stanie faktycznym sprawy Sąd pierwszej instancji wskazał, że istota sporu sprowadzała się do ustalenia warunków, w jakich były przechowywane dowody rzeczowe w postaci papierosów tj. czy nie doszło do zaniechania pozwanego polegającego na stworzeniu niewłaściwych warunków przechowania, uwzględniając fakt długiego okresu (5 lat) ich przechowywania. Dla wyjaśnienia tej kwestii Sąd dopuścił dowód z opinii biegłej dr inż. B. G. (1) z (...) (...) w O.. Sąd ocenił, że opinię wykonano wyjątkowo starannie; biegła dokonała oględzin miejsca przechowywania wyrobów tytoniowych, pobrała próbki towaru zgodnie z normą międzynarodową, dokonała ich szczegółowej analizy oraz badań mikroskopowych. Obejrzała także miejsce ich przechowywania u powoda po przekazaniu mu dowodów rzeczowych. Wszystkie czynności opatrzyła bogatą dokumentacją fotograficzną. Sąd Okręgowy zaznaczył, że w pełni zaakceptował poczynione przez biegłą ustalenia oraz wynikające z nich wnioski. Wskazał, że z opinii biegłej wynikało, że we wszystkich badanych próbkach papierosów stwierdzono obecność plam. W większości badanych próbek są to brązowe nacieki świadczące o nieodpowiednich warunkach przechowywania produktu. Ponadto widoczne są plamy tłuszczu oraz obszary połyskujące, co może sugerować obecność pleśni. Występowanie pleśni potwierdził mikroskopowy obraz preparatów badanych próbek papierosów. Zapleśnienie skutkuje nieodwracalnym pogorszeniem cech organoleptycznych, zanikiem aromatu i smaku charakterystycznego dla tytoniu. Biegła stwierdziła także zmianę zabarwienia filtrów z białego na żółty. Oceniając kolor tytoniu stwierdziła, że jest to barwa charakterystyczna dla tytoniu. W próbkach papierosów M. jego barwa była zielona, co świadczy o zaawansowanych zmianach mikrobiologicznych wywołanych działaniem pleśni. Zapach charakterystyczny dla tytoniu jest słabo wyczuwalny. Wyraźnie wyczuwalny jest zapach stęchlizny i pleśni. W kilku próbkach stwierdzono zapach oborowy. Badając dym papierosowy biegła stwierdziła, że papierosy mają zmienione cechy zapachowe z wyczuwalnym zapachem stęchlizny. Z opinii wynikało, że jedną z przyczyn powodujących nieodwracalne zmiany cech użytkowych produktu są nieodpowiednie warunki przechowania, a pierwszym z kluczowych warunków przechowywania jest wilgotność względna powietrza. Inną przyczyną zmian może być nieprzestrzeżenie warunków podczas transportu. W czasie transportu papierosy powinny być zabezpieczone przed uszkodzeniem mechanicznym, zniszczeniem, zamoczeniem, przesiąknięciem obcymi zapachami.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że z opinii ustnej biegłej wynikało, że nie tylko poszczególne papierosy, lecz także opakowania były przebarwione. Niektóre paczki papierosów były zgniecione. Zmieniony kolor tytoniu w papierosach marki M. był wynikiem zalania.

Sąd Okręgowy zauważył, że treść opinii biegłej sądowej jest zbieżna z opinią prywatną sporządzoną na zlecenie powoda, w której również wskazano na problem podwyższonej wilgotności.

Analiza opinii biegłej sądowej, a także opinii prywatnej doprowadziła Sąd pierwszej instancji do wniosku, że papierosy przechowywane w depozycie pozwanego składowane były w niewłaściwych warunkach – przy wilgotności przekraczającej dopuszczalne normy. Ponadto, część partii papierosów wskutek niewłaściwego transportu bądź niewłaściwego przechowywania była zgnieciona. Te nieprawidłowości skutkowały tym, że przechowywane papierosy nie nadają się do wprowadzenia do obrotu handlowego. Zdaniem Sądu, powód wykazał zaniechanie strony pozwanej polegające na niewłaściwym przechowywaniu papierosów, szkodę oraz związek przyczynowy między tymi elementami. Zaniechanie pozwanego polegało na niezapewnieniu właściwych warunków przechowania papierosów poprzez przechowywanie ich w niedozwolonej, zbyt wysokiej wilgotności, niewłaściwym przechowaniu skutkującym tym, że część opakowań papierosów była zgnieciona, braku sprawdzenia jakości papierosów pod względem ich

przydatności w momencie przyjmowania do depozytu, braku kontroli jakości papierosów pod względem ich przydatności w trakcie ich przechowywania w depozycie w kontekście tak długiego okresu 5 lat.

Sąd wywiódł, że niezwykle istotnym było zaniechanie sprawdzenia jakości papierosów w chwili zajęcia. W ocenie Sądu, pobranie próbek i zbadanie ich pod względem jakości niewątpliwie mogłoby się przyczynić do zmniejszenia bądź wyeliminowania szkody. Sąd zauważył, że szczególnej działalności pleśni była poddana partia papierosów M. i nie można wykluczyć, że już w momencie przyjęcia do depozytu partia tych papierosów mogła być zepsuta. Część papierosów miała zapach oborowy, co mogło być wynikiem przechowywania ich przez przemytników w miejscach, w których przyjęły zapach obory. Gdyby zatem podjęto próbę zbadania próbek przyjętych do depozytu papierosów, można by te okoliczności wykryć, a tym samym zmniejszyć szkodę. Wobec zaniechania tego typu postępowania pozwany w procesie nie był w stanie wykazać, że w momencie przyjęcia papierosów do depozytu ich jakość była niewłaściwa.

Odwołując się do opinii biegłej sądowej, Sąd podkreślił, że bezpośredni wpływ na tak znaczne pogorszenie jakości papierosów miały warunki przechowania ich w zbyt wysokiej wilgotności. W jednym z magazynów biegła zastała urządzenie pomiarowe do pomiaru wilgotności wskazujące wilgotność ponad 80%, co o około 20% przewyższa dopuszczalną normę. Potwierdza to niewłaściwe warunki składowania. Sąd zaznaczył, że papierosy przechowywane były przez okres 5 lat. Tak długi czas przechowania w niekorzystnych warunkach wilgotnościowych musiał doprowadzić do całkowitej bezużyteczności papierosów.

Zdaniem Sądu Okręgowego, wobec braku dowodów świadczących o tym, że już w chwili przyjmowania papierosów do depozytu były one złej jakości, oczywiste jest, że ich całkowita bezużyteczność musiała powstać w czasie przechowywania w depozycie pozwanego. W konsekwencji, pozwany ponosi odpowiedzialność za wyrządzoną powodowi szkodę w oparciu o art. 417 k.c.

Sąd pierwszej instancji w oparciu o opinię biegłego sądowego, stwierdził, iż gdyby powód sprzedał papierosy w roku, w którym dokonano ich zwrotu z magazynów(...) mógłby otrzymać za nie 443 912,84 zł. Ta kwota stanowiłaby zysk w działalności gospodarczej, która polegała właśnie na skupowaniu towarów zajętych przez urzędy celne, a następnie ich sprzedawaniu w normalnych sieciach handlowych. Ten utracony zysk jest jednocześnie szkodą powoda.

Apelację od powyższego wyroku wniósł Skarb Państwa – (...) zaskarżając go w części uwzględniającej powództwo i w zakresie orzeczenia o kosztach procesu zarzucając:

I. naruszenie przepisów prawa procesowego:

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego:

a) wskutek pominięcia na potrzeby ustalenia stanu faktycznego dowodu z dokumentów: kopii 5 faktur VAT, w tym 4 z dnia 27 stycznia 2004 r. wystawionych przez (...)w O. oraz 1 z dnia 4 listopada 2005 r. wystawionej przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w B., dokumentujących nabycie przez powoda papierosów pochodzących z przypadku w 2004 r. i 2005 r. oraz protokołu z dnia 30 maja 2005 r. przekazania powodowi (...) paczek papierosów pochodzących z przypadku na rzecz Skarbu Państwa i nabytych przez niego od Urzędu Skarbowego w B., wykazującego fakt zakupu w latach 2004 – 2005 przez powoda papierosów, będących niepełnowartościowym towarem i świadomości powoda o tym fakcie, a także dokumentujących cenę, za jaką powód papierosy kupował,

b) wskutek pominięcia na potrzeby ustalenia stanu faktycznego dowodu z dokumentu – pisma obrońcy powoda z dnia 5 lutego 2009 r., z którego wynika fakt kilkuletniego przechowywania papierosów przez powoda i nie wprowadzenia ich do obrotu oraz braku ich pełnej wartości handlowej,

c) wskutek pominięcia na potrzeby ustalenia stanu faktycznego dowodu z uzupełniającej opinii biegłej B. G. w zakresie wskazania przyczyny powstania uszkodzeń papierosów, czasu powstania uszkodzeń oraz oceny warunków ich przechowywania przez powoda i pozwanego,

d) wskutek pominięcia na potrzeby ustalenia stanu faktycznego dowodu z dokumentów: pokwitowania z dnia 20 lutego 2013 r. i protokołu pobrania i zabezpieczenia papierosów z dnia 20 lutego 2013 r., z których wynika, że powód nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń do stanu papierosów, pobierając jedynie określone próbki do badania,

e) wskutek pominięcia na potrzeby ustalenia stanu faktycznego dowodów z zeznań świadków: T. C., R. P. oraz K. Ż. zeznających na okoliczność sposobu przechowywania dowodów rzeczowych przez (...) oraz powoda, w trakcie których wskazano również na sposoby przemytu papierosów, co do których orzekano przepadek, zaś biegła uczestniczyła w przesłuchaniu tych osób, zadając pytania istotne dla uzupełnienia przez nią opinii,

f) wskutek pominięcia na potrzeby ustalenia stanu faktycznego dowodów: z dokumentów w postaci karty kontrolnej każdorazowego zapoznania się z materiałami oraz dokumentacji fotograficznej dotyczącej pomieszczenia nr (...) – magazynu depozytowego (...) w B. oraz magazynu depozytowego (...) w K., z których wynikały okoliczności dotyczące warunków przechowywania papierosów w placówkach (...) oraz kontrolowania ich stanu przez funkcjonariuszy(...),

2) art. 228 § 1 k.p.c. w zw. z art. 231 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie na potrzeby ustalenia stanu faktycznego sprawy faktu powszechnie znanego związanego z wejściem w życie ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 178, poz. 1479), którą wprowadzono m.in. do porządku prawnego art. 31 § 6 k.k.s., nakazujący sądowi orzekającemu przepadek papierosów, zarządzenie ich zniszczenia (ustawa weszła w życie 17 grudnia 2005 r., zgodnie z jej art. 13 zmienione przepisy miały zastosowanie także przy wykonywaniu orzeczeń, które stały się wykonalne przed dniem wejścia jej w życie) oraz rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 2005 r. w sprawie niszczenia przedmiotów, których przepadek orzeczono na rzecz Skarbu Państwa, (Dz. U. nr 244, poz. 2075), zawierający § 3 wskazujący metodę niszczenia wyrobów tytoniowych) i nie wywiedzenie w związku z tym faktu mającego istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, że powód mógł nabyć przedmiotowe papierosy co najwyżej do końca 2005 r.,

3) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, sprzecznej z zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania:

a) z opinii biegłej B. G. i przyjęcie w oparciu o nią, że przyczyną uszkodzeń papierosów były warunki ich przechowywania w placówkach (...), kiedy biegła wniosku takiego nie postawiła, wskazując jednoznacznie, że przyczyną zmian organoleptycznych (zapach stęchlizny, pleśni) było zalanie papierosów – takie zaś nie miało miejsca w trakcie ich przechowywania w placówkach (...), co jednoznacznie wynika z zeznań przesłuchanych w sprawie świadków,

b) z prywatnej opinii T. J. i uznanie jej przydatności dla rozstrzygnięcia sprawy, kiedy opinia ta została zakwestionowana, może być uznana co najwyżej za dokument prywatny uzupełniający twierdzenia strony, jej zakres i materiał źródłowy były odmienne od zakresu przedmiotowego opinii biegłej sądowej oraz materiałów, którymi biegła dysponowała i czynnościami, jakie dla sporządzenia opinii pisemnej i ustnej podjęła, została sporządzona w oparciu o próbki inne, niż pobrane w dacie przekazania powodowi papierosów, co w konsekwencji uniemożliwiało jej wzięcie pod uwagę przy wyrokowaniu,

c) i ustalenie, że pozwany nie udowodnił faktu nienależytego przechowywania papierosów przez powoda i nabywania przez niego papierosów pochodzących z przemytu, co do których orzeczono przepadek i pozbawionych przez to pełnej wartości handlowej, kiedy okoliczność ta wynika z przedłożonych przez pozwanego dokumentów, częściowo pominiętych przez Sąd i wyszczególnionych powyżej oraz z zeznań świadków, wyroku skazującego powoda, a także opinii biegłej,

d) i ustalenie, że warunki przechowywania papierosów przez (...) były niewłaściwe i skutkowały ich zgnieceniem oraz były bezpośrednią i jedyną przyczyną utraty wartości handlowej, kiedy to wniosek ten jest sprzeczny z pozostałymi dowodami zgromadzonymi w sprawie, przede wszystkim z zeznaniami świadków, treścią pokwitowania i protokołu przekazania papierosów oraz wnioskami wynikającymi z opinii biegłej B. G.,

e) i ustalenie, że powód dokonałby sprzedaży przedmiotowych papierosów w roku, w którym mu je zwrócono, kiedy powód nie przedstawił żadnego dowodu wykazującego bieżącą, pewną sprzedaż papierów nabytych z urzędów celnych, zaś ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i faktów powszechnie znanych wynika, iż od momentu ich nabycia przez powoda do momentu ich zajęcia przez (...) upłynął okres 3 – 4 lat, w ciągu którego papierosów tych nie zbył,

4) art. 286 k.p.c. w zw. z art. 227 i 217 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o uzupełnienie opinii biegłego przeprowadzonej na okoliczność wartości papierosów w dacie ich zajęcia i wydania powodowi w sytuacji, kiedy wartości te były diametralnie różne (odpowiednio ok. 181 tys. zł i ok. 444 tys. zł), zaś opinia nie zawierała wyjaśnienia tych różnic; wyjaśnienia wymagało ponadto, czy przyjęty przez biegłego współczynnik zmniejszenia wartości dotyczy papierosów pochodzących z przemytu, czy też z innych źródeł zagranicznych, w sytuacji, kiedy ze zgromadzonych w aktach sprawy faktur wynika, iż cena paczki papierosów z urzędów celnych oscylowała w granicach 1,15 – 2 zł netto; czy kilkuletni okres pomiędzy wyprodukowaniem papierosów, ich przemytem, nabyciem przez powoda oraz zajęciem przez (...) ma wpływ na ich cenę i czy zostało to uwzględnione w opinii; czy ustalone wartości uwzględniają obciążenia publicznoprawne związane z obrotem papierosami; czy biegły miał na uwadze warunki przechowywania papierosów przez powoda, czy też wycena miała charakter abstrakcyjny,

5) art. 98 k.p.c. poprzez jego zastosowanie w sytuacji jedynie częściowego uwzględnienia żądań powoda i art. 100 zd. 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie w takiej sytuacji,

6) art. 11 ust. 3 ustawy o Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa w zw. z art. 100 zd. 1 k.p.c., poprzez jego niezastosowanie i brak zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego na rzecz Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa w sytuacji wygrania przez pozwanego sprawy w 19%,

7) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez sporządzenie uzasadnienia z pominięciem dyrektyw wynikających z tego przepisu, w szczególności przez pominięcie omówienia wszystkich dowodów zgromadzonych w sprawie, odmowy przeprowadzenia dowodu z uzupełniającej opinii biegłego, brak omówienia przyczyn oddalenia powództwa w części i zasądzenia odsetek od dat wskazanych w wyroku,

## II. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1) art. 417 § 1 k.c. poprzez bezzasadne zastosowanie i uznanie, że w świetle materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, iż Skarb Państwa ponosi odpowiedzialność za szkodę powoda,

2) art. 361 § 1 k.c. poprzez bezzasadne zastosowanie i uznanie, że w świetle materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, iż pomiędzy działaniem Skarbu Państwa polegającym na przechowywaniu zajętych dowodów rzeczowych, a szkodą powoda zachodzi adekwatny związek przyczynowy, kiedy to istnieje szereg okoliczności przerywających wspomniany łańcuch adekwatnej przyczynowości,

3) art. 361 § 2 k.c. poprzez bezzasadne zastosowanie i uznanie, że powód wykazał swoje roszczenie, w szczególności co do postaci utraconych korzyści, kiedy to w sprawie nie przedłożono żadnego materiału dowodowego wykazującego szkodę w tej postaci,

4) art. 6 k.c. w zw. z art. 417 k.c. poprzez uznanie, że na pozwanym spoczywał ciężar udowodnienia faktu nienależytego stanu papierosów w dacie ich zajęcia, kiedy to na powodzie spoczywał ciężar udowodnienia stanu dopuszczalności papierosów do obrotu w dacie ich zajęcia,

5) art. 361 § 2 k.c. poprzez błędną wykładnię i uznanie, że powodowi w ramach odszkodowania przysługuje prawo do kwot stanowiących należności publicznoprawne,

6) art. 363 § 2 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie odszkodowania według cen z daty wydania papierosów powodowi, a nie cen, za jakie papierosy zostały przez powoda nabyte, względnie jakie obowiązywały w dacie zajęcia, co nie skutkowało kompensatą szkody powoda, lecz jego wzbogaceniem,

7) art. 362 k.c. poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że powód nie przyczynił się do powstania szkody, kiedy to zarzut taki znajdował podstawy w świetle materiału zgromadzonego w sprawie,

8) art. 481 k.c. w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i zasądzenie odsetek od dat wskazanych w pozwie i piśmie rozszerzającym powództwo, kiedy to kwota odszkodowania została ustalona dopiero na etapie wyrokowania, a ponadto brak jest dowodu istnienia wymagalności roszczeń od wskazanych w wyroku dat.

Wskazując na powyższe apelujący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części, tj. w punktach 1 i 3 i oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa kosztów postępowania według norm prawem przepisanych oraz o zasądzenie od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych. Ewentualnie wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Olsztynie do ponownego rozpoznania w tym zakresie, wraz z obowiązkiem orzeczenia o kosztach za postępowanie apelacyjne.

Ponadto wniósł o rozpoznanie postanowienia Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 10 grudnia 2015 r. oddalającego wniosek pozwanego o uzupełnienie opinii biegłego J. K. o okoliczności wskazane w piśmie procesowym pozwanego z dnia 4 września 2015 r. i dopuszczenie dowodu z opinii uzupełniającej celem wyjaśnienia okoliczności wymienionych we wspomnianym piśmie pozwanego, wskazanych również w apelacji oraz o przeprowadzenie dowodów z dokumentów przedłożonych w niniejszej sprawie przez pozwanego, załączonych do odpowiedzi na pozew oraz pism z dnia 6 czerwca 2014 r. i 16 października 2014 r.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie. Domagał się też oddalenia wniosków dowodowych pozwanego i zasądzenia kosztów postępowania apelacyjnego, w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacja jest zasadna.**

Powód dochodząc od pozwanego odszkodowania w oparciu o przepis art. 417 k.c. winien był wykazać bezprawność działania pozwanego, szkodę w swoim majątku i związek przyczynowy pomiędzy bezprawnym działaniem/zaniechaniem pozwanego oraz szkodą. Nadto, skoro powód dochodząc odszkodowania powoływał się na swoje prawo własności do zajętych papierosów, to winien również tę okoliczność wykazać (kwestia legitymacji). Te zagadnienia powinny być zatem przedmiotem ustaleń i oceny sądu w niniejszym procesie. W postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji nie zostały jednak należycie wyjaśnione, co w efekcie doprowadziło do błędnych wniosków i nieprawidłowego rozstrzygnięcia.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, materiał dowodowy zebrany zarówno w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, jak i w postępowaniu apelacyjnym nie daje dostatecznych podstaw do uwzględnienia powództwa. Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do oceny, że zostały wykazane przesłanki odpowiedzialności pozwanej jednostki Skarbu Państwa.

W świetle przepisu art. 417 § 1 k.c. przesłanką odpowiedzialności deliktowej jest bezprawność zachowania organu wykonującego władzę publiczną, przy czym przepis nie statuuje domniemania bezprawności. Zobowiązaniowy stosunek odszkodowawczy, powstający na mocy tego przepisu jest efektem bezprawności zaistniałej w sferze publicznoprawnej, nie zaś na gruncie stosunków cywilnoprawnych. Według cytowanej regulacji obowiązek naprawienia szkody jest jednym ze skutków „niezgodnego z prawem działania lub zaniechania przy wykonywaniu władzy publicznej”, a więc odejścia przez organ władzy publicznej od nakazanego i dozwolonego przez

normy regulujące stosunek publicznoprawny wzorca postępowania. Niezależnie bowiem od odpowiedzialności odszkodowawczej, bezprawne działanie lub zaniechanie organu władzy publicznej może spowodować skutki prawne w sferze prawa karnego, administracyjnego, dyscyplinarnego. Wspomniany tu wzorzec nakazanego i dozwolonego postępowania organu władzy publicznej w konkretnym stosunku publicznoprawnym konstruowany jest na podstawie norm prawnych regulujących taki właśnie stosunek. Z tego też powodu bezprawność, o której mowa w art. 417 § 1 k.c., jako stanowiąca element stosunku o charakterze publicznoprawnym, nie może być utożsamiana z bezprawnością, będącą elementem stosunków cywilnoprawnych (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00). W doktrynie i w orzecznictwie przyjmuje się, że na gruncie art. 417 § 1 k.c. pojęcie bezprawności winno być ujmowane wąsko i ogranicza się do działania lub zaniechania sprzecznego z konkretną normą prawną.

W przypadku organów ścigania, do których na podstawie art. 9 ustawy z dnia 12 października 1990 r. (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz. 1643) zalicza się również (...), czynności związane z wypełnianiem ustawowych obowiązków, polegających na wszczęciu postępowania przygotowawczego, zabezpieczeniu dowodów i następnie sporządzeniu aktu oskarżenia nie mają charakteru działań niezgodnych z prawem także wtedy, gdy przeprowadzone postępowanie karne zakończy się wydaniem wyroku uniewinniającego (por. orzeczenia Sądu Najwyższego w sprawach IV CSK 343/15 i IV CSK 165/12). Nie ulega więc wątpliwości, że jeżeli zachodzi uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa, wszczęcie śledztwa lub dochodzenia jest działaniem zgodnym z prawem. Do istoty działań organów ścigania należy podejmowanie ich zgodnie z obowiązującymi przepisami w oparciu o wewnętrzne przekonanie wyprowadzone z prawnej oceny faktów. Dokonaną przez organ ścigania ocenę zaistniałych faktów w oparciu o zgromadzony przez niego materiał dowodowy nie można uznać za dowolną.

Nie inaczej należy ocenić zabezpieczenie na potrzeby postępowania karnego dowodów rzeczowych. Organ procesowy ma obowiązek badania z urzędu, czy zatrzymane rzeczy są zbędne dla toczącego się postępowania, a więc czy mają znaczenie dla ustalenia istoty przestępstwa, wykrycia sprawcy lub udowodnienia mu winy (art. 230 §2 k.p.k.). Tym samym przesłanką zwrotu dowodów rzeczowych osobie uprawnionej jest ich zbędność dla postępowania karnego. Postępowanie karne w sprawie II K 2/10 Sądu Okręgowego w Olsztynie miało charakter skomplikowany, wielowątkowy i toczyło się przeciwko wielu osobom. Nie ulega wątpliwości, że w jego toku ustalono, że powód oprócz legalnej działalności skupował również nielegalnie papierosy od przemytników. W dniach od 20 do 23 stycznia 2008 r. nabył w ten sposób co najmniej (...) paczek papierosów różnych marek bez polskich znaków akcyzy, z czego u powoda zabezpieczono tylko 8000 paczek i wyrokiem karnym zarządzono ich zniszczenie (pkt 4 i 24 wyroku karnego). Powód wbrew obowiązkowi nie rozliczył się również w terminie z (...) S.A. w W. ze zużycia znaków akcyzy, a w szczególności nie zwrócił znaków niewykorzystanych w ilości (...) serii (...) od nr (...) do nr(...), (...)sztuk serii (...) od nr (...) do nr (...) i (...) sztuk serii (...) od nr (...) do nr (...) (pkt 5 skazującego wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie w sprawie II K 2/10). Banderole należy zwrócić w terminie 30 dni od utraty ważności tj. 12 miesięcy od otrzymania – art. 107 pkt 1 i 3 ustawy o podatku akcyzowym (k. 1600 akt II K 2/10). Ujawniono także niewłaściwe, wadliwe zamieszczenie na paczkach zabezpieczonych papierosów banderoli i informacji o szkodliwości palenia (opinia z 11 czerwca 2008 r. Naczelnika Urzędu Celnego w O. – k. 1576 – 1577 akt II K 2/10).

W toku postępowania karnego powód kilkakrotnie, poczynając od 9 lutego 2009 r. wnosił, powołując się na art. 230 § 2 k.p.k., o zwrot zabezpieczonych dowodów (k. 2193, k. 2588, k. 2848 akt II K 2/10) i za każdym razem właściwy organ procesowy odmawiał uwzględnienia wniosku wskazując na brak przesłanki zbędności tych dowodów dla postępowania karnego – ostatnio Sąd Okręgowy w Olsztynie postanowieniem z 28 maja 2010 r. (k. 2862). W tych okolicznościach brak jest podstaw, by uznać, że zarządzenie o zwrocie zabezpieczonych papierosów mogło być wydane wcześniej, niż to w rzeczywistości miało miejsce.

Z treści pozwu i wskazanej podstawy faktycznej roszczenia wynika, że powód nie koncentrował się jednak na kwestionowaniu zasadności samego zajęcia spornych papierosów, podnosił bowiem przede wszystkim, że (...) miała obowiązek regularnie sprawdzać stan papierosów, aby ich jakość nie pogorszyła się i powoływał się na § 220 Zarządzenia nr (...) z 27 czerwca 2005 r., w szczególności na obowiązki funkcjonariuszy depozytariuszy – prawidłowe przechowywanie i przeprowadzanie okresowych sprawdzeń stanu dowodów rzeczowych w magazynie.



Powód twierdził, że przyczyną szkody było niewłaściwe przechowywanie i brak jakiegokolwiek kontroli nad stanem papierosów w depozycie.

Bezspornym było, że obecnie będące przedmiotem zatrzymania papierosy nie nadają się do użytku przede wszystkim na skutek rozwoju pleśni.

Nie było też sporne, że zatrzymane papierosy były przechowywane przez (...)w dwóch magazynach depozytowych tj. w B. i w K.. Pozwany, w toku postępowania przedłożył dokumentację zdjęciową dotyczącą warunków w jakich były przechowywane papierosy w obu magazynach, kopie kart kontrolnych wypełnianych na bieżąco przez odpowiedzialnych za kontrolę pomieszczeń magazynowych funkcjonariuszy (k. 98 i nast.). W dacie zatrzymania została przeliczona ilość paczek i określono marki papierosów, natomiast nie sprawdzano ich stanu wewnątrz paczek i nie badano właściwości. W ocenie Sądu Okręgowego była to okoliczność o randze wręcz przesądzającej o odpowiedzialności pozwanego, Sąd ten bowiem wywiódł, że zaniechanie pozwanego polegało na braku sprawdzenia papierosów pod względem ich przydatności w momencie przyjmowania do depozytu. Według Sądu było to niezachowanie należytej staranności – pobranie próbek i zbadanie jakości mogło przyczynić się do zmniejszenia bądź wyeliminowania szkody, także do wyłączenia przynajmniej w części odpowiedzialności pozwanego – bo nie można wykluczyć, że M. było zepsute już w chwili zajęcia, wobec zaniechania pozwany nie był w stanie tego wykazać.

Słusznie zarzuca w apelacji skarżący, że oceny tej nie sposób podzielić. Jak wyżej wskazano pozwany może odpowiadać jedynie za działania lub zaniechania bezprawne. Oznacza to, że jego działanie lub zaniechanie, aby było uznane za bezprawne musi być odnoszone do konkretnej normy prawnej regulującej dany stosunek i musi te normę naruszać. Jeżeli źródłem szkody jest beczynność, to musi to również być naruszenie skonkretyzowanego prawnie obowiązku, którego wykonanie wyłączyłoby powstanie szkody.

Pozwany nie miał prawnego obowiązku sprawdzenia stanu papierosów wewnątrz paczek i zbadania ich właściwości zarówno przy przyjmowaniu depozytu, jak i w trakcie przechowywania. Obowiązek taki nie wynikał z jakiegokolwiek przepisu prawa. Istotne jest, że do stwierdzenia faktycznego stanu fizycznego papierosów konieczne było otwarcie paczek, czyli naruszenie i uszkodzenie opakowań.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zasadnie skarżący kwestionuje ocenę Sądu Okręgowego, że obecny stan papierosów jest skutkiem niewłaściwego ich przechowywania w depozycie, w szczególności zbyt dużej wilgotności w pomieszczeniach magazynu. Zebrany materiał dowodowy, w tym opinia biegłej, nie dawały wystarczających podstaw do wniosku, że w trakcie przechowywania papierosów w magazynach pozwanego doszło do rozwoju pleśni papierosów wskutek złych warunków ich przechowywania.

Opinia biegłej odwołuje się do (...), nie dostarczając jednak dowodu, że w okresie przechowywania papierosów w magazynach (...)warunki ich przechowywania nie odpowiadały określonym w tej normie. Niezależnie od tego należy wskazać, że zgodnie z art. 2 pkt 3 i 4 ustawy z dnia 12 września 2002 r. o normalizacji (t. j. Dz.U. 2015, poz. 1483) norma jest dokumentem ustalającym zasady, wytyczne lub charakterystyki odnoszące się do różnych rodzajów działalności lub ich wyników, niebędące aktem prawnym; jest to dokument przyjęty na zasadzie konsensu i zatwierdzony przez upoważnioną jednostkę organizacyjną, ustalający – do powszechnego i wielokrotnego stosowania – zasady, wytyczne lub charakterystyki odnoszące się do różnych rodzajów działalności lub ich wyników i zmierzający do uzyskania optymalnego stopnia uporządkowania w określonym zakresie. Polskie Normy nie pełnią więc roli przepisów prawa. Zgodnie z art. 5 ust. 3 w/w ustawy z dnia 12 września 2002 r. stosowanie Polskich Norm jest dobrowolne. W związku z dobrowolnością stosowania Polskich Norm powód nie może skutecznie zarzucać pozwanemu niespełnienia normy dotyczącej warunków przechowywania wyrobów tytoniowych i z tego tytułu domagać się odszkodowania, nawet gdyby okoliczność taka została wykazana, co jednak w sprawie nie miało miejsca.

Powód w pozwie powołał się na naruszenie przez pozwanego § 220 Zarządzenia nr(...)z 27 czerwca 2005 r. w sprawie zasad nadzoru służbowego nad prowadzeniem postępowań przygotowawczych przez (...), który stanowi, że dowody rzeczowe w (...) przechowują i prowadzą ewidencje wyznaczeni funkcjonariusze – depozytariusze, do których obowiązków należy m.in. prawidłowe przechowywanie oraz przeprowadzanie okresowych sprawdzeń stanu dowodów

rzeczowych w magazynie. W myśl pkt 3 tego paragrafu dowody rzeczowe przechowuje się w specjalnie wydzielonych i odpowiednio wyposażonych oraz zabezpieczonych pomieszczeniach – magazynach depozytowych. Pozwany twierdził, że zabezpieczone papierosy były przechowywane w odpowiednich warunkach, które były poddawane regularnej kontroli depozytariuszy.

Z protokołów oględzin przeprowadzonych przez biegłą, dodatkowo wzbogaconych dokumentacją zdjęciową, wynika, że pomieszczenie magazynowe w B. jest pomieszczeniem czystym, suchym, bez śladów pleśni i nacieków wilgoci na ścianach i suficie (k. 169-175, k. 217). Jest wyposażone w element grzejny i wentylację grawitacyjną, nie posiada zamontowanego urządzenia monitorującego wilgotność powietrza otoczenia. Z kolei, gdy chodzi o pomieszczenia magazynowe w K. biegła stwierdziła, że jest ono nieogrzewane, z wentylacją grawitacyjną, z dwoma kanałami wentylacyjnymi w suficie. Także w tym pomieszczeniu nie stwierdziła śladów pleśni i nacieków wilgoci. Odnotowała natomiast fakt jego wyposażenia w wilgotnościomierz i wilgotność w dniu oględzin tj. 12 maja 2014 r. na poziomie 80% (k. 218, k. 177 – 187). Do obu pomieszczeń dostęp osób jest ograniczony, wyposażone są one w regały na których układane są zdeponowane przedmioty.

Należało zauważyć, że z wyjaśnień biegłej B. G. uzupełniających do opinii pisemnej – złożonych na rozprawie w dniu 17 października 2014 r. – wynika, że aby doszło do takiego stanu papierosów, jaki został stwierdzony w tym przypadku, musiały zadziałać dwa czynniki tj. podwyższona wilgotność połączona z podwyższoną temperaturą; sama podwyższona wilgotność nie spowodowałaby takich zmian, nie mogłaby też spowodować stwierdzonego zapachu stęchlizny, ani zapachu „oborowego”. Zarodniki pleśni mogły pozostać w papierosach po procesie produkcji, w trakcie którego produkt nie jest poddawany działaniu temperatury. W kontekście tej wypowiedzi nie można więc nadmiernego znaczenia przypisać tej okoliczności, że w jednym z magazynów pozwanego, w dacie oględzin biegła ujawniła urządzenie do mierzenia wilgotności powietrza wskazujące na wilgotność powietrza na poziomie 80% (k. 177). Jednocześnie na ścianach i suficie tego pomieszczenia magazynowego nie stwierdziła śladów pleśni i nacieków wilgoci.

Należało też uwzględnić, że biegła wskazała, iż w przypadku papierosów marki M. rozmiar zmian wskazuje, że tytoń mógł być wręcz zamoczony. Z kolei w kilku próbkach biegła stwierdziła zapach „oborowy” (papierosy (...) i S. G.). Materiał dowodowy nie daje żadnych podstaw do przyjęcia, że to w czasie przechowywania papierosów przez pozwaną jednostkę doszło do ich zalania, albo że zaistniały w magazynach warunki sprzyjające zmianie zapachu, co więcej, tylko niektórych marek papierosów.

Jest niewątpliwe, że tzw. papierosy legalizacyjne pochodziły z przemytu, co oznacza, że zanim zostały przejęte przez Skarb Państwa, a następnie sprzedane w drodze przetargu, były poddawane różnym, niepoddającym się sprawdzeniu pod względem jakości warunkom nielegalnego transportu i przechowywania, o czym zeznawał funkcjonariusz straży granicznej T. C.. Sprzedawano je na przetargach po 2 – 3 latach przechowywania (zeznania T. C.). Celem wprowadzenia do obrotu wymagały przeprowadzenia atestu jakościowego, banderolowania polskimi znakami akcyzy pod nadzorem pracowników Urzędu Celnego, oznaczenia nalepkami o szkodliwości palenia, ilości substancji szkodliwych oraz jednostkową maksymalną ceną sprzedaży (por. adnotacje w protokole przekazania z 30 maja 2005 r. k. 458 – 459). Atesty jakości powód uzyskiwał z (...) w Ł., która jest wyspecjalizowaną jednostką badającą – co nie było sporne – jedynie dym tytoniowy, nie zaś właściwości orgnoleptyczne papierosów. Zważywszy, że można je było nabyć na przetargach do 17 grudnia 2005 r., a ostatni przetarg w którym wziął udział powód miał miejsce w listopadzie 2005 r., w dacie zajęcia były one przechowywane przez powoda przez okres ponad 2 lat.

Z ustnej opinii biegłej wynika, że w pobranych próbkach tylko 2 kartoniki były przebarwione. Nadto wynika też, że w latach 2008 – 2013 nie można było ocenić stanu papierosów bez otwarcia paczek. Powołując się na Polską Normę i odnosząc wynikające z niej zalecenia do warunków stwierdzonych w czasie oględzin w magazynach pozwanego i w garażu powoda wskazywała, że przy przechowywaniu papierosów ważna jest cyrkulacja, papierosy powinny leżeć na regałach, a nie na styropianie, w odległości ok. 60 cm od ścian, nie powinno być zbyt dużo kartonów jeden na drugim, nie sprzyja ich właściwemu przechowywaniu nieograniczony dostęp osób trzecich.

Z zeznań powoda wynikało, że po nabyciu papierosów przechowywał je wyłącznie w garażu przy ul. (...) w M.. W dacie ich zatrzymania tj. w dniu 23 stycznia 2008 r. papierosy były popakowane w kartony, ustawione jeden na drugim, zamknięte i oklejone taśmą, ustawione na posadzce, bezpośrednio przy ścianie garażu (dowód: protokół przeszukania wraz z dokumentacją fotograficzną – k. 5-41 akt II K 2/10). Biorąc pod uwagę ilości papierosów nabywane przez powoda na przetargach i jego stanowczą deklarację, że były one przechowywane wyłącznie w pomieszczeniu garażu przy ul. (...) w M. należy stwierdzić, że także u powoda warunki ich przechowywania nie były właściwe z punktu widzenia tych zasad, na które wskazywała biegła, a które wynikają z Polskiej Normy. W podobnych warunkach powód przechowywał zwrócone mu papierosy w dacie oględzin biegłej (k. 189-203). W pomieszczeniu do tego służącym nie badano wilgotności powietrza i nie posiada ono zamontowanego urządzenia monitorującego wilgotność powietrza i temperaturę.

Nadto, w swojej opinii biegła wskazała na zgniecenia części paczek przedmiotowych papierosów. Należało mieć na względzie, co pominął Sąd Okręgowy, że kwitując odbiór papierosów w dniu 20 lutego 2013 r. powód nie wniósł żadnych zastrzeżeń do stanu opakowań, pobrał jedynie próbki „do analizy” zgodnie z protokołem (k. 61-62, 119-123).

W tych okolicznościach należy zgodzić się z apelującym, że Sąd Okręgowy przy ocenie dowodów naruszył przepis art. 233 § 1 k.p.c., a powołując się na opinię biegłej wyciągnął wnioski, których opinia ta nie uzasadniała. Biegła bowiem nie określiła gdzie i kiedy rozpoczął się proces stwierdzonych zmian fizykochemicznych wskazując, że mogło do tego dojść w każdym z rozważanych miejsc. Inne ujawnione w sprawie okoliczności nie dały podstaw do przypisania pozwanemu odpowiedzialności za zły stan papierosów.

Powód w pozwie powoływał się również na to, że w czasie postępowania karnego istniała możliwość sprzedaży dowodów rzeczowych na podstawie art. 232 k.p.k., a organy ścigania nie wykorzystały tej szansy. Zgodnie z art. 232 § 1 k.p.k. przedmioty ulegające szybkiemu zniszczeniu lub takie, których przechowywanie byłoby połączone z niewspółmiernymi kosztami lub nadmiernymi trudnościami albo powodowałyby znaczne obniżenie wartości rzeczy, można sprzedać według trybu określonego dla właściwych organów postępowania wykonawczego. Z ustnej opinii biegłej B. G. wynikało, że papierosy nie mają określonego terminu przydatności do użytku i przy zachowaniu odpowiednich warunków przechowywania nie ulegają szybkiemu zepsuciu. Trudno też uznać, że ich przechowywanie było połączone z niewspółmiernymi kosztami lub nadmiernymi trudnościami albo powodowałyby znaczne obniżenie wartości. Z tych względów brak jest podstaw do przyjęcia, że na pozwanym ciążył obowiązek sprzedaży zatrzymanych dla potrzeb postępowania karnego papierosów.

Podsumowując ten wątek, należy zatem stwierdzić, że powód nie wykazał niezgodnego z prawem działania lub zaniechania pozwanego, a w konsekwencji także związku przyczynowego pomiędzy szkodą a bezprawnym działaniem/zaniechaniem pozwanego.

Już tylko z powyższych względów powództwo nie mogło być uwzględnione, wobec czego szczegółowe odnoszenie się do zarzutów apelacji skierowanych przeciwko ustaleniom i ocenie prawnej w zakresie wysokości szkody powoda było bezprzedmiotowe. Marginalnie tylko można zasygnalizować, że nie były one pozbawione racji. Sąd Okręgowy nie uwzględnił, że przedmiotowe papierosy mogły być wprowadzone do obrotu handlowego do dnia 30 czerwca 2009 r., a to w związku z tym, że z dniem 1 stycznia 2009 r. rozporządzeniem Ministra Finansów z 20 listopada 2008 r. (Dz.U. nr 208, poz. 1309) zostały ustalone nowe wzory znaków akcyzy, w związku z czym dotychczasowe zachowały ważność przez okres nie dłuższy, niż 6 m-cy (informacja Urzędu Celnego z 16 października 2009 r. – k. 2635 akt II K 2/10). Powód miał tego świadomość przed wytoczeniem niniejszego pozwu, o czym świadczy jego wniosek z 4 stycznia 2013 r. złożony do sprawy II K 2/10 (k. 4314). Przywrócenie wartości handlowej papierosów, o ile w ogóle było możliwe, wymagałoby nakładów finansowych powoda – zakupu nowych banderol i przeprowadzenia badań w (...) w Ł.. Za spowodowaną zmianą stanu prawnego utratę wartości handlowej papierosów, która nastąpiła w trakcie zdeponowania w magazynach pozwanego pozwany nie był odpowiedzialny.

Według art. 361 § 2 k.c. szkoda polega albo na stracie, którą poniósł poszkodowany, albo na pozbawieniu go korzyści, które mógłby uzyskać, gdyby mu szkody nie wyrządzono.

W związku z tym, nawet przy założeniu, że pozwany odpowiada za ich zły stan fizykochemiczny i rozwój pleśni (do czego przyjęcia brak było podstaw) strata, uszczerbek w majątku powoda równałby się w opisanych wyżej okolicznościach nie wartości handlowej papierosów w dacie ich zwrotu powodowi, skoro takiej nie miały z przyczyn niezależnych od pozwanego, ale co najwyżej wartości wydatków, jakie powód poniósł nabywając je od odpowiednich urzędów oraz wydatków, które poniósł w związku z ich legalizacją. Z kolei dochodząc utraconych korzyści, powód musiałby wykazać z dużym prawdopodobieństwem, zbliżonym do pewności, że mógłby sprzedać papierosy, które były przedmiotem zabezpieczenia uzyskując określony dochód.

Okoliczności tych Sąd Okręgowy nie uwzględnił, choć powinien. Oparł się o opinię biegłego, która także nie wyjaśniała należycie istotnych dla określenia wartości przedmiotowych papierosów kwestii i zakładała, że w dacie ich zwrotu mogłyby one być wprowadzone do obrotu handlowego jako pełnowartościowy towar.

Jak wyżej wskazano, istotnym dla rozstrzygnięcia zagadnieniem jest również to, czy powodowi przysługiwało prawo własności do zatrzymanych papierosów, bowiem w procesie powód powoływał się na to, że poniósł szkodę jako ich właściciel. Sąd Okręgowy tej kwestii nie wyjaśniał, ani nie przeprowadził pod tym kątem postępowania dowodowego, pomimo, że nie była to rzecz oczywista. Nie ulegało tylko to wątpliwości, że papierosy zatrzymano u powoda, a następnie zwrócono także powodowi. Art. 230 § 2 k.p.k. nakazuje zwrot przedmiotów osobie uprawnionej. Może nią być właściciel rzeczy lub posiadacz, albo dzierżyciel. W doktrynie i praktyce postępowania karnego przyjmuje się, że osobą uprawnioną w rozumieniu tego przepisu jest osoba u której rzecz zatrzymano, chyba że z przebiegu postępowania wynikałoby, że tytuł do rzeczy przysługuje komuś innemu. Powód więc był osobą uprawnioną do zwrotu rzeczy w postępowaniu karnym, co nie oznacza, że gdy w procesie odszkodowawczym powołuje się na ich własność i naruszenie prawa własności nie powinien tego faktu wykazać. Jest to istotna w sprawie okoliczność, bowiem dotyczy legitymacji powoda do wystąpienia z właścicielskim roszczeniem odszkodowawczym.

Z twierdzeń i zeznań powoda złożonych na rozprawie w dniu 14 października 2016 r. wynikało, że papierosy zostały nabyte w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą (...) J. M. od organów likwidacyjnych. Twierdzenia powoda w tym zakresie nie były konsekwentne w szczegółach. W pozwie powód wskazywał, że były to tak zwane papierosy „legalizacyjne”, a ich zakup potwierdza faktura wystawiona przez Izbę Celną w O., którą przedłożył w postępowaniu karnym. Zeznając przed Sądem Apelacyjnym podawał, że papierosy, których dotyczy postępowanie „pochodziły z ostatnich faktur”; były to faktury z Urzędu Celnego w B. z lat 2005 – 2006 (k. 467 v.). Powód ostatecznie przedłożył faktury wystawione zarówno przez Urząd Skarbowy w B., jak i Izbę Celną w O., z których wynikało, że w dniu 25 października 2005 r. i 4 listopada 2005 r. z Urzędu Skarbowego w B. powód nabył (...) paczek papierosów (faktury k. 487-488). Z tego, (...) paczek zostało oznaczonych znakami akcyzy – banderolami legalizacyjnymi serii (...) od nr (...) do nr (...) (k. 324 akt II K 2/10 i protokoły z rozliczenia znaków akcyzy – k. 504-505, 509). W dniu 17 listopada 2005 r. z Izby Celnej w O. powód nabył (...) paczek papierosów (faktura – k. 489-490), z czego (...) paczek zostało oznaczonych znakami akcyzy – banderolami legalizacyjnymi serii (...) od nr (...) do nr (...) i serii (...) od nr (...) do nr (...) (k. 324 akt II K 2/10, protokoły z rozliczenia znaków akcyzy – k. 499-500, 501, 502-503, 510).

Nadto, ze sprawy karnej, z pisma Urzędu Celnego w E. z dnia 7 lutego 2008 r. (k. 324) wynikało, że w dniu 30 maja 2005 r. z Urzędu Skarbowego w B. powód nabył (...) paczek papierosów. Papierosy te przekazano powodowi protokołem z tej daty (k. 458-459). Jak wynika z akt sprawy karnej II K 2/10 (k. 324) oraz protokołów z rozliczenia znaków akcyzy (k. 506-508, analiza rozliczeń banderoli – k. 1597 akt II K 2/2010), z tego (...) paczek zostało oznaczonych znakami akcyzy – banderolami legalizacyjnymi serii (...) od nr (...) do nr (...). W związku z nabyciem tych papierosów powód odebrał z Państwowej Wytwórni Papierów Wartościowych łącznie 261613 sztuk banderoli tj. (...) banderoli serii (...) i 247294 sztuk banderoli serii (...).

Dopiero przy piśmie procesowym z 15 listopada 2016 r. powód przedłożył także 3 faktury z lat 2006 – 2008 dot. nabycia bliżej nieokreślonych marek papierosów w ilości (...) paczek oraz papierosów P. M. w ilości (...) paczek od firm (...) (...) i (...), (...) A. P. (faktury – k. 491-493).

Jest faktem, że od 17 grudnia 2005 r. organy likwidacyjne nie sprzedają papierosów (informacja Urzędu Celnego w E. z 7 lutego 2008 r. k. 324 akt II K 2/10). Ma to związek z wejściem w życie ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. nr 178, poz. 1479), którą wprowadzono m.in. do porządku prawnego art. 31 § 6 k.k.s., nakazujący sądowi orzekającemu przepadek papierosów, zarządzenie ich zniszczenia (ustawa weszła w życie 17 grudnia 2005 r., zgodnie z jej art. 13 zmienione przepisy miały zastosowanie także przy wykonywaniu orzeczeń, które stały się wykonalne przed dniem wejścia jej w życie) oraz rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 grudnia 2005 r. w sprawie niszczenia przedmiotów, których przepadek orzeczono na rzecz Skarbu Państwa (Dz. U. nr 244, poz. 2075), zawierającym § 3 wskazujący metodę niszczenia wyrobów tytoniowych. W związku z tym powód, podobnie jak inne podmioty prowadzące działalność w tym zakresie, mógł nabyć w ten sposób papierosy, co najwyżej do 17 grudnia 2005 r.

Sąd Apelacyjny po uzupełnieniu postępowania dowodowego ocenił, że tytuł własności powoda nie został prawidłowo wykazany w odniesieniu do wszystkich papierosów, które były przedmiotem zabezpieczenia w toku postępowania karnego. Wprawdzie faktem jest, że powód w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod nazwą (...) od czerwca 2005 r. do listopada 2005 r. nabył na przetargach organizowanych przez organy likwidacyjne papierosy różnych marek pochodzące z przypadku na rzecz Skarbu Państwa w znacznych ilościach, ale faktem jest również, co potwierdza prawomocny wyrok karny wydany w sprawie II K 2/10 Sądu Okręgowego w Olsztynie, że powód oprócz legalnie prowadzonej działalności skupował także papierosy od przemysłowców (k. 15 i nast.).

Należy zwrócić uwagę, że w dokumentach potwierdzających nabycie papierosów legalizacyjnych od Izby Celnej i Urzędu Skarbowego, a także w fakturach z k. 491-493 brak jest jednoznacznego potwierdzenia nabycia niektórych marek zabezpieczonych w postępowaniu karnym papierosów (np. (...), C., L., M. – łącznie (...) paczek). Nadto, w toku postępowania karnego papierosy były poddane badaniu i szczegółowemu opisowi przez pracowników Urzędu Celnego w O. (k. 1578 i nast. akt II K 2/10), które ujawniło, że na części paczek znajdowały się oznaczenia wskazujące na okres produkcji późniejszy, niż data nabycia przez powoda ostatniej partii papierosów na przetargu, np. papierosy P. F. (11, 18, 25, 30 listopada 2005 r., 6, 7 i 13 grudnia 2005 r.), papierosy S. G. (sierpień i wrzesień 2007 r.), C. B. i R. (październik i grudzień 2007 r.), J. L. (wrzesień – grudzień 2007 r.). Te papierosy nie mogły być więc przedmiotem nabycia przez powoda udokumentowanego przedłożonymi fakturami i protokołem przekazania wystawionymi przez Izbę Celną czy Urząd Skarbowy. Nadto, skoro od 17 grudnia 2005 r. organy likwidacyjne w ogóle nie sprzedają papierosów pochodzących z przypadku na rzecz Skarbu Państwa, to nie mogły być nabyte legalnie również przez inne podmioty, od których ewentualnie powód miałby je nabyć.

Wreszcie, zamieszczone na paczkach zajętych papierosów znaki akcyzy (banderole) pochodziły z lat 2003 – 2006, podczas gdy powodowi w związku z nabyciem papierosów na które powoływał się w toku procesu, wydano znaki akcyzy z lat 2005 i 2006. Banderolami z lat wcześniejszych, niż wydane powodowi w związku z zakupem udokumentowanym fakturami i protokołem przekazania z 2005 r., na które powód powołał się w sprawie (tj. faktura VAT Nr (...) k. 486, faktura VAT Nr (...) – k. 488, faktura VAT (...) – korekta – k. 487, faktura VAT Nr (...) – k. 489-490, protokół przekazania – k. 458), oznaczone były m.in. takie papierosy, jak: część paczek P. M., (...) L., L. E., M., A., P., N. L., V. F., B., (...) część paczek (...) F. F., (...) (protokół badania – k. 1578 i nast. akt II K 2/10).

Podsumowując zatem zgromadzony materiał dowodowy pod tym kątem Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że powód nie wypełnił dostatecznie obowiązku wykazania tytułu własności, przynajmniej co do części wymienionych wyżej papierosów.

Uwzględniając powyższe, w ocenie Sądu Apelacyjnego, wniosek apelacji o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 1 i oddalenie powództwa oraz w pkt 3 i zasądzenie na rzecz Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa (obecnie Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej) okazał się uzasadniony. Z tych względów i na mocy art. 386 § 1 k.p.c. orzeczono, jak w pkt I wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z art. 98 § 1 i 3, art. 99 k.p.c. oraz art. 32 ust. 3 ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej. Powód, jako strona przegrywająca powinien

zwrócić pozwanemu reprezentowanemu przez Prokuratorię kwotę 10 800 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego – ustaloną na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie, w wersji obowiązującej przed wejściem w życie zmian dokonanych rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. 2016, poz. 1668). Zgodnie z § 2 tego rozporządzenia do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie rozporządzenia zmieniającego stosuje się przepisy dotychczasowe do czasu zakończenia postępowania w danej instancji.

Na mocy art. 113 ust. 1 ustawy z 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 623) w zw. z art. 98 § 1 k.p.c. obciążono stronę powodową, jako przegrywającą proces, kosztami sądowymi od których uiszczenia strona pozwana była zwolniona z mocy ustawy tj. opłatą od apelacji w kwocie 18 045,25 zł (art. 13 ust. 1 i art. 18 ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych).

Ostateczny wynik postępowania uzasadniał zasądzenie od powoda na rzecz Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej kosztów procesu, w szczególności kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

(...)