

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Jarosław Marek Kamiński
Sędziowie	:	SA Jadwiga Chojnowska SO del. Grażyna Wołosowicz (spr.)
Protokolant	:	Izabela Lach

po rozpoznaniu w dniu 30 września 2015 r. w Białymstoku

na rozprawie

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

przeciwko **Skarbowi Państwa – Dyrektorowi Izby Celnej w B.**

o zapłatę

na skutek apelacji powoda i pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 18 lutego 2015 r. sygn. akt I C 571/14 (uprzednio I C 28/14 Sądu Okręgowego w Suwałkach połączona ze sprawą I C 96/14 Sądu Okręgowego w Suwałkach i I C 30/14 Sądu Okręgowego w Suwałkach)

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I i II w ten sposób, że powództwo oddala;

II. oddala apelację powoda w całości;

III. nakazuje pobrać od powoda (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Białymstoku kwotę 474 złotych tytułem kosztów sądowych;

IV. zasądza od powoda (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. na rzecz Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 6 300 (sześć tysięcy trzysta) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Powódka (...) sp. z o.o. w W. domagała się po ostatecznym sprecyzowaniu stanowiska w sprawie zasądzenia od pozwanego Skarbu Państwa – Dyrektora Izby Celnej w B. kwoty 97.777,80 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu (pierwotna sprawa I C 96/14 Sądu Okręgowego w Suwałkach).

Ponadto powódka (...) sp. z o.o. w W. domagała się po ostatecznym sprecyzowaniu stanowiska w sprawie zasądzenia od pozwanego Skarbu Państwa – Dyrektora Izby Celnej w B. kwoty 102.163,06 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu (pierwotna sprawa I C 28/14 Sądu Okręgowego w Suwałkach).

Ponadto powódka (...) sp. z o.o. w W. domagała się po ostatecznym sprecyzowaniu stanowiska w sprawie zasądzenia od pozwanego Skarbu Państwa – Dyrektora Izby Celnej w B. kwoty 107.062,35 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu (pierwotna sprawa I C 30/14 Sądu Okręgowego w Suwałkach).

We wszystkich tych sprawach wskazała, iż roszczenia dochodzi tytułem odszkodowania za straty poniesione w związku zatrzymaniem przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego w S. urzędzeń do gier rozrywkowych. Poniesione z tego tytułu szkody określiła jako utracone korzyści w postaci opłat ryczałtowych, uzyskiwanych na podstawie umów o wspólnym przedsięwzięciu, w wykonaniu których urządzenia te były wystawiane w lokalach drugiej strony umowy. Wskazała, że działanie funkcjonariuszy Urzędu Celnego było bezprawne, gdyż projekt ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych nie był notyfikowany Komisji Europejskiej, pomimo, że taki obowiązek wynikał z treści art. 8 ust. 1 Dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r.

Ww. sprawy zostały połączone do łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia w trybie art. 219 k.p.c.

Pozwany Skarb Państwa – Dyrektor Izby Celnej w B. wniósł o oddalenie powództw. Wskazał, że podstawą dokonanych czynności procesowych były ważne i obowiązujące przepisy kodeksu postępowania karnego, w ramach prowadzonych postępowań przygotowawczych w sprawach o przestępstwo skarbowe z art. 107 k.k.s. Podał też, że przepisy ustawy o grach hazardowych, zakazujące działalności hazardowej poza określonymi miejscami, nie są przepisami technicznymi w rozumieniu Dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r., a więc nie istniała konieczność ich notyfikacji.

Wyrokiem z dnia 18 lutego 2015 roku Sąd Okręgowy w Białymstoku: zasądził od pozwanego Skarbu Państwa Dyrektora Izby Celnej w B. na rzecz powódki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwotę 9.460,06 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 15 lutego 2014 roku do dnia zapłaty (punkt I.), oddalił powództwa w pozostałym zakresie (punkt II.) oraz zasądził od powódki na rzecz Prokuratorii Generalnej Skarbu Państwa kwotę 10.800 złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego (punkt III.).

Z ustaleń Sądu Okręgowego wynikało, że na mocy umów ramowych poddzierżawy, zawartych z podmiotem o nazwie S. (...) (spółką prawa cypryjskiego), (...) sp. z o.o. w W. jako dzierżawca dysponowała urządzeniami do gier rozrywkowych o nazwie A. (...) F. o numerach: (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), A. A., (...), (...), (...), (...), A. A. (...), H. (...), H. (...). Umowy przewidywały uprawnienie dzierżawcy do udostępniania oraz poddzierżawiana lub wchodzenia we wspólne przedsięwzięcia w zakresie przedmiotu dzierżawy.

Na mocy umowy ramowej poddzierżawy z dnia 27 maja 2010 r., zawartej z (...) powódka dysponowała także urządzeniami do gier rozrywkowych o nazwie A. (...) F. o numerach: (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...). Umowa przewidywała uprawnienie dzierżawcy do udostępniania oraz poddzierżawiana lub wchodzenia we wspólne przedsięwzięcia w zakresie przedmiotu dzierżawy.

Na mocy umów ramowych poddzierżawy, zawartych z (...), powódka dysponowała również innymi urządzeniami do gier. I tak, odpowiednio na mocy umowy ramowej poddzierżawy z dnia 30 listopada 2012 r., powódka dysponowała także urządzeniem do gier rozrywkowych o nazwie A. (...) F. o numerze: (...), na mocy umowy ramowej poddzierżawy z dnia 01.05.2010 r. – urządzeniem o nazwie A. (...) F. o numerze: (...), na mocy umowy ramowej z dnia 27.05.2010 r. – urządzeniem o nazwie A. (...) F. o numerze: (...), (...), (...), na mocy umowy ramowej poddzierżawy z dnia 30 listopada 2012 r. – urządzeniem o nazwie A. (...) F. o numerze fabrycznym (...), na mocy umowy ramowej poddzierżawy z dnia 27 maja 2010 r. – urządzeniem o nazwie A. (...) F. o numerze fabrycznym (...), na mocy umowy ramowej z dnia 27.05.2010 r. – urządzeniem do gier rozrywkowych o nazwie A. (...) F. o numerze fabrycznym (...).

Umowa przewidywała uprawnienie dzierżawcy do udostępniania oraz poddzierżawiana lub wchodzenia we wspólne przedsięwzięcia w zakresie przedmiotu dzierżawy.

Następnie powódka zawarła umowy o wspólnym przedsięwzięciu z określonymi w umowach podmiotami, których celem było prowadzenie wspólnego przedsięwzięcia o charakterze zarobkowym, polegającego na wspólnej eksploatacji urządzeń do gier rozrywkowych powódki i usytuowanych w lokalach użytkowych drugiej strony umowy. Wynagrodzenie powódki we wskazanych umowach stanowiło opłatę ryczałtową w wysokości: 1.500 zł za urządzenia o numerach: (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), (...), H. (...), (...), (...), (...), (...) oraz 1.100 zł za urządzenie o numerze: (...) oraz o numerze (...). Za urządzenie o numerze: (...) wynagrodzenie powódki stanowiło opłatę ryczałtową w wysokości 1.500 złotych, na mocy podpisanego aneksu do umowy z dnia 01.04.2012 r. strony umowy zmniejszyły opłatę ryczałtową do 1.100 zł. Za urządzenie o numerze: (...) wynagrodzenie powódki stanowiło opłatę ryczałtową w wysokości 1.500 złotych, na mocy podpisanego aneksu do umowy z dnia 31.05.2012 r. strony umowy zmniejszyły opłatę ryczałtową do 1.100 złotych.

Funkcjonariusze Urzędu Celnego w S., działając w ramach uprawnienia do kontroli i ścigania sprawców przestępstw na obszarach gier hazardowych, przeszukali pomieszczenia partnerów powódki, w których wystawione zostały urządzenia i w trybie postępowania karno-skarbowego – w celu zabezpieczenia prawidłowego toku postępowania – dokonali zatrzymania: w dniu 18 listopada 2011 r. automatu o numerze (...) i o numerze (...), w dniu 11.03.2011 r. automatu o numerze (...), w dniu 06.09.2011 r. automatu o numerze (...), w dniu 28.07.2011 r. automatu o numerze (...) i o numerze (...), w dniu 26.10.2011 r. automatu o numerze (...) i o numerze (...), w dniu 28.04.2011 r. automatu o numerze (...) i o numerze (...), w dniu 08.03.2012 r. automatu o numerze (...), w dniu 23.01.2012 r. automatu o numerze (...), w dniu 23.05.2013 r. automatu o numerze (...), w dniu 30.05.2012 r. automatu o numerze (...), w dniu 14.09.2011 r. automatu o numerze (...), w dniu 14.09.2011 r. automatu o numerze (...), w dniu 14.07.2011 r. automatu o numerze (...), w dniu 23.05.2013 r. automatu o numerze (...), w dniu 15.02.2012 r. automatu o numerze (...), w dniu 19.09.2012 r. automatu o numerze (...).

Czynności zatrzymania zostały następnie zatwierdzone postanowieniami odpowiednich Prokuratur.

Postanowienia zatwierdzające czynności zatrzymania automatów (...) i (...) zostały utrzymane w mocy postanowieniem z dnia 12 stycznia 2012 r. Sądu Rejonowego w Suwałkach wydanym w sprawie II Kp 900/11 (k. 113). Postanowienie zatwierdzające czynność zatrzymania automatu (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z dnia 20.09.2011 r. wydanym w sprawie II Kp 277/11 (k. 133-134). Postanowienie zatwierdzające czynność zatrzymania automatu (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniem Sądu Rejonowego w Gdańsku – P. z 12 marca 2013 r. wydanym w sprawie X Kp 49/13 (k.1254). Postanowienie zatwierdzające czynności zatrzymania automatów (...) i (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z 11 października 2011 r. (k. 1288). Postanowienie zatwierdzające czynność zatrzymania automatu (...) i (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniami Sądu Rejonowego w Suwałkach z 11.09.2012 r. - wydanym w sprawie II Kp 420/12 (k. 1523) oraz Sądu Rejonowego Gdańsk – P. z dnia 04 kwietnia 2012 r. wydanym w sprawie X Kp 197/12 (k. 1524-1525). Postanowienie zatwierdzające czynność zatrzymania automatu (...) oraz automatu (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z dnia 11.10.2011 r. wydanym w sprawie II Kp 591/11 (k. 1187). Postanowienie zatwierdzające czynność zatrzymania automatu (...) zostało zatwierdzone postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z dnia 12.07.2011 r. wydanym w sprawie II Kp 319/12 (k. 1153). Postanowienie zatwierdzające czynność zatrzymania automatu (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z dnia 14.05.2012 r. wydanym w sprawie II Kp 191/12 (k.1113). Postanowienie zatwierdzające czynność zatrzymania automatu (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z dnia 11 września 2012 r. wydanym w sprawie III Kp 319/12 (k. 1485). Postanowienie zatwierdzające czynności zatrzymania automatów (...) i (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z 06.12.2011 r. wydanym w sprawie II Kp 803/11 (k. 1361). Postanowienie zatwierdzające czynność zatrzymania automatu (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z dnia 11.10.2011 r. wydanym w sprawie II Kp 563/11 (k. 1428). Postanowienie zatwierdzające czynność zatrzymania automatu (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z dnia 17.04.2012 r. wydanym w sprawie II Kp 185/12

oraz postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z dnia 08 maja 2012 r. wydanym w sprawie II Kp 234/12 (k. 1337-1338). Postanowienie zatwierdzające czynność zatrzymania automatu (...) zostało utrzymane w mocy postanowieniem Sądu Rejonowego w Suwałkach z dnia 06.12.2012 r. wydanym w sprawie II Kp 724/12 (k. 1400).

Na skutek zażaleń powódki, postanowienie o zatwierdzeniu zatrzymania automatu o numerze (...) oraz o numerze (...) zostało uchylone postanowieniem Sądu Rejonowego w Augustowie z dnia 21 sierpnia 2013 r. i nakazano zwrot zatrzymanych automatów uprawnionemu podmiotowi (k.1457).

Sąd Okręgowy uwzględnił dokumenty urzędowe oraz przedstawione przez strony dokumenty prywatne, gdyż nie były kwestionowane. Zgromadzony materiał dowodowy obejmujący dokumentację i korespondencję stron okazał się wystarczający dla wydania rozstrzygnięcia w sprawie. Sąd I instancji oddalił dalsze wnioski dowodowe stron z uwagi na fakt, iż przeprowadzone postępowanie dowodowe pozwoliło w sposób dostateczny ustalić okoliczności mające znaczenie dla sprawy – tj. okoliczność zatrzymania posiadanych przez powódkę automatów oraz zaistnienie po jej stronie, wynikającej z tego faktu szkody.

Sąd Okręgowy podkreślał, że stanowiska stron różniły się zasadniczo w ocenie faktu zatrzymania automatów – powódka wskazując, iż w obliczu braku notyfikacji Komisji Europejskiej projektu polskiej ustawy o grach hazardowych, która ma charakter przepisów technicznych, ustawa ta nie może być stosowana a zatrzymanie automatów było bezprawne. Pozwany zaś konsekwentnie podnosił, iż czynności służbowe funkcjonariuszy dokonane były zgodnie z przepisami procedury w ramach prowadzonych postępowań karnych. W ocenie pozwanego brak było podstaw do utożsamiania nawet błędnych (w mniemaniu powódki) decyzji procesowych właściwych organów dochodzeniowo – śledczych, w przedmiocie zatrzymania rzeczy, postawienia zarzutu, skierowania aktu oskarżenia – z decyzjami niezgodnymi z prawem.

W okolicznościach sprawy, zdaniem Sądu I instancji, nie było potrzeby przeprowadzania dowodu z zeznań świadków ani z przesłuchania stron, skoro strony różniły się jedynie w zakresie oceny prawnej bezspornych faktów. Sąd Okręgowy nie znalazł również podstaw do uwzględnienia wniosku powódki o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczność wysokości szkody powódki, bowiem z załączonych do pozwów umów jasno wynikały kwoty czynszu dzierżawnego, jakiego domagać się mogła powódka za poddzierżawę automatów w lokalach kontrahentów. Obliczenie utraconych pożytków – niepobranego czynszu najmu od kontrahentów powódki automatów, których zatrzymanie – jak ustalił Sąd Okręgowy - było bezprawne, tj. automatu o numerze (...) oraz o numerze (...) nie wymagało wiadomości specjalnych i sprowadziło się do prostego równania matematycznego.

Następnie Sąd I instancji wskazał, że jedynie niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej stanowi podstawową przesłankę odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 417 k.c. Zdaniem Sądu I instancji, materiał dowodowy zebrany w sprawie nie pozwalał na przyjęcie, że działania funkcjonariuszy Urzędu Celnego w S. w każdym przypadku zatrzymania automatu, polegające na zatrzymaniu ich jako dowodów rzeczowych w sprawie dotyczącej zarzutu popełnienia przestępstwa skarbowego, polegającego na urządzaniu i prowadzeniu gier wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, było sprzeczne z obowiązującym porządkiem prawnym. Funkcjonariusze Urzędu Celnego wykonywali swoje obowiązki w oparciu o ustawę z dnia 19 marca 2004 r. – Prawo celne oraz ustawę z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej. W ich ramach mieli prawo także do kontroli działalności w zakresie gier losowych, zakładów wzajemnych i gier na automatach hazardowych, której warunki urządzania i zasady prowadzenia zostały określone w ustawie z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Zgodnie zaś z art. 14 ust. 1 tej ustawy, urządzanie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach dozwolone było wyłącznie w kasynach gry, których otwarcie i prowadzenie wymagało koncesji. Zwracał uwagę, że zatrzymane automaty nie zostały dopuszczone do eksploatacji i użytkowania przez wyznaczonego naczelnika urzędu celnego, a ponadto były ustawione i używane poza kasynami. Funkcjonariusze Urzędu Celnego w S., wykrywając automaty do gier rodzące podejrzenie działania na zasadach losowych, słusznie powzięli wątpliwość co do legalności ich działania i w związku z tym podjęli czynności, do których byli umocowni.

Odnosząc się do zarzutu powódki, dotyczącego niezgodności z prawem działania pozwanego przy wykonywaniu władzy publicznej – wobec nieskuteczności przepisów art. 14 ustawy o grach hazardowych oraz art. 107 k.k.s. spowodowanej brakiem notyfikacji wymaganej przepisami dyrektywy 98/34/WE, zmienionej dyrektywą 98/48/WE, zwracał uwagę na rozbieżności, istniejące także w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dotyczące charakteru technicznego przepisów ustawy hazardowej oraz potrzeby jej notyfikacji. Wskazywał, że rozstrzygnięcie niniejszej sprawy nie wymaga ustalenia charakteru przepisu art. 14 ustawy o grach hazardowych i przesądzenia jego mocy obowiązującej. W ocenie Sądu Okręgowego, nawet uznanie przepisu art. 14 ustawy o grach hazardowych za przepis techniczny, w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE, co wobec braku jego notyfikacji uniemożliwiłoby stosowanie tej regulacji jako sprzecznej z prawem unijnym, nie prowadziło do uznania za niezgodne z prawem działań funkcjonariuszy Urzędu Celnego, których zatwierdzone zatrzymania automatów do gier jako dowodów rzeczowych zostały następnie postanowieniami odpowiednich sądów utrzymane w mocy. Funkcjonariusze Urzędu Celnego w S. działali w oparciu o przepisy ustawy o Służbie Celnej z dnia 27 sierpnia 2009 r. oraz art. 217 § 1 k.p.k., zgodnie z którym rzeczy mogące stanowić dowód w sprawie lub podlegające zajęciu w celu zabezpieczenia kar majątkowych, środków karnych o charakterze majątkowym albo roszczeń o naprawienie szkody należy wydać na żądanie sądu lub prokuratora, a w wypadkach niecierpiących zwłoki – także na żądanie Policji lub innego uprawnionego organu. W ocenie Sądu I instancji, o prawidłowości i legalności dokonanego zatrzymania automatów świadczyło to, że czynności zatrzymania automatów zostały zatwierdzone postanowieniami odpowiednich prokuratorów, a następnie w przeważającej większości utrzymane w mocy przez Sądy. Działania funkcjonariuszy odbywały się zatem nie tylko w ramach obowiązujących przepisów i przysługujących im uprawnień, ale były także podyktowane zakresem ich ustawowych obowiązków.

Zaznaczał, że zarówno z treści pozwu, jak i konsekwentnego stanowiska reprezentowanego w trakcie postępowania, wynikało, iż żądanie zapłaty odszkodowania, skierowane do pozwanego Skarbu Państwa, związane było z bezprawnymi – zdaniem powódki – działaniami funkcjonariuszy Urzędu Celnego w S., polegającymi na zatrzymaniu należących do niej urządzeń do gier o niskich wygranych. Z tego też względu, poza zasięgiem oceny prawnej znajdowały się działania w tej sprawie prokuratur oraz sądów, gdyż powódka dochodzonego pozvem roszczenia odszkodowawczego nie wiązała z bezprawnością działań tychże jednostek organizacyjnych Skarbu Państwa.

Dlatego też – w rozpoznawanej sprawie – podstawę odpowiedzialności deliktowej pozwanego Skarbu Państwa w stosunku do powódki mógł stanowić wyłącznie art. 417 § 1 k.c. Przepis ten uzależnia powstanie odpowiedzialności deliktowej Skarbu Państwa od możliwości przypisania czynu niedozwolonego, polegającego na niezgodnym z prawem działaniu lub zaniechaniu przy wykonywaniu władzy publicznej, które prowadzi do powstania szkody. Zgodnie z powszechnie przyjmowanym stanowiskiem judykatury (vide: wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00, OTK 2001/8/256; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 lutego 2002 r., V CKN 1248/00, OSP 2002/10/128; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 lutego 2002 r., I CKN 581/99, OSNC 2002/10/128) – przepis ten należało interpretować w ten sposób, że dla przypisania Skarbowi Państwa odpowiedzialności deliktowej nie jest konieczne, aby zachowanie wyrządzającego szkodę było zawinione, wystarczające jest bowiem ustalenie, że jego postępowanie jest obiektywnie bezprawne.

Oceniając przesłankę bezprawności, Sąd Okręgowy przywołał utrwalone w judykaturze i piśmiennictwie stanowisko, że wprawdzie co do zasady nie można wykluczyć, iż w określonych przypadkach wszczęcie i prowadzenie postępowania karnego przeciwko obywatelowi będzie mogło być uznane za czyn niedozwolony w rozumieniu art. 415 i nast. k.c., niemniej podstawy do takiej konkluzji możliwe są w sytuacji, gdy postępowanie wszczęto lub prowadzono przy oczywistym braku dowodów winy, ze świadomością sfabrykowania takich dowodów, bez zachowania podstawowych przepisów procedury (vide: wyroki SN z dnia 17 lutego 2011 r., IV CSK 290/10, z 16 stycznia 1978 r., I CR 428/77, czy wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 19 maja 2005 r., I ACa 1848/04). Nawet uniewinnienie oskarżonego w procesie karnym samo przez się nie prowadzi do uznania, że działania organów ścigania były niezgodne z prawem. Przesłanka bezprawności ujęta w art. 417 § 1 k.c. oznacza, bowiem niezgodność działania lub zaniechanie z konstytucyjnie rozumianymi źródłami prawa. Dlatego też czynności organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości, związane z wypełnianiem ich ustawowych obowiązków, nie mają charakteru działań niezgodnych

z prawem także wtedy, gdy przeprowadzone postępowanie karne zakończyło się wydaniem prawomocnego wyroku uniewinniającego. Obywatele muszą, bowiem w interesie ochrony dobra wspólnego – jakim jest bezpieczeństwo publiczne – ponosić ryzyko związane z legalnym wdrożeniem postępowania karnosądowego (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 23 stycznia 2015 r. wydany w analogicznej sprawie pod sygn. I ACa 698/14). Pierwszym stadium postępowania karnego jest postępowanie przygotowawcze (art. 297 § 1 i 2 k.p.k.). Celem tego etapu jest przygotowanie sprawy dla oskarżyciela i dla sądu poprzez m.in. ustalenie, czy został popełniony czyn zabroniony i czy stanowi on przestępstwo; wykrycie i w razie potrzeby ujęcie sprawcy; wyjaśnienie okoliczności sprawy, w tym ustalenie osób pokrzywdzonych i rozmiarów szkody; zebranie, zabezpieczenie i w niezbędnym zakresie utrwalenie dowodów dla sądu. W ramach tego postępowania stosowne organy, w tym także funkcjonariusze Urzędu Celnego, uprawnieni są zarówno do dokonywania przeszukań, jak i zabezpieczania dowodów rzeczowych. Z czynnością przeszukania ściśle związane jest zatrzymanie rzeczy. Jest to czynność procesowa, polegająca na przejęciu rzeczy przez organ procesowy od osoby, która ją posiada, w wyniku dobrowolnego jej wydania lub przymusowego odebrania. Przepis art. 217 k.p.k. stanowi, że rzeczy, które mogą stanowić dowód w sprawie lub podlegają zajęciu w celu zabezpieczenia kar majątkowych, środków karnych o charakterze majątkowym albo roszczeń o naprawienie szkody, należy wydać na żądanie sądu lub prokuratora, a w wypadkach niecierpiących zwłoki, także na żądanie Policji lub innego uprawnionego organu. W tym jednak przypadku osoba, która rzecz wyda, ma prawo niezwłocznie złożyć wniosek o sporządzenie i doręczenie jej postanowienia sądu lub prokuratora o zatwierdzeniu zatrzymania. W związku z tym, że rozstrzygnięcia te ingerują w konstytucyjnie chronione prawo do prywatności, a także w nienaruszalność mieszkania i prawo własności, ustawodawca zdecydował, że na postanowienie dotyczące przeszukania i zatrzymania rzeczy oraz na inne czynności, osobom, których prawa zostały naruszone, przysługuje zażalenie, które rozpoznaje sąd rejonowy, w okręgu którego toczy się postępowanie (art. 236 k.p.k.). O ile zatem nadzór nad postępowaniem przygotowawczym sprawuje Prokurator, który obowiązany jest czuwać nad prawidłowym i sprawnym przebiegiem, to jednak omawiana regulacja zapewnia osobie, której przedmioty zostały zatrzymane, prawo do weryfikacji postanowienia o przeszukaniu i zatrzymaniu rzeczy na drodze sądowej. Wprowadzając prawo do uruchomienia procedury przed sądem (niezależnym, bezstronnym i niezawisłym), zgodnej z wymogami sprawiedliwości i jawności oraz uzyskania wiążącego rozstrzygnięcia sprawy przez sąd, ustawodawca zapewnił osobom, wobec których zostały zastosowane środki ingerujące w ich wolność osobistą, nietykalność mieszkania czy prawo własności, prawo do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP), które jest jednym z podstawowych praw jednostki i stanowi jedną z fundamentalnych gwarancji praworządności.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, Sąd Okręgowy zaznaczył, że ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynikało, iż urządzenia zatrzymane przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego były dowodami w toczących się postępowaniach karnoskarbowych. Poza sporem jest także, że prokuratorzy sprawujący nadzór nad toczącymi się postępowaniami przygotowawczymi zatwierdzili podejmowane przez funkcjonariuszy czynności, w tym zatrzymania 21 sztuk automatów do gry. Ponieważ postanowienia te były nieprawomocne, zostały one zaskarżone w trybie instancyjnym i podlegały kontroli sądowej.

W wyniku rozpoznania tych zażaleń właściwe miejscowo sądy rejonowe utrzymały w mocy zatwierdzone przez prokuraturę czynności procesowe dotyczące 19 sztuk automatów. Kwestia legalności zatrzymania rzeczy w tych postępowaniach przygotowawczych została zatem skontrolowana, w przewidzianym przepisami prawa trybie, przez niezawisłe sądy. Z treści tych postanowień wynika, że działania funkcjonariuszy celnych zostały poddane analizie pod kątem ich zgodności z przepisami kodeksu postępowania karnego i kodeksu karnego skarbowego. Tym samym sądy – rozpoznające zażalenia powódki – potwierdziły, że dokonywane czynności zatrzymania były zgodne z obowiązującymi przepisami prawa.

W związku z tym, poddanie postanowień prokuratorskich kontroli sądowej w zakresie legalności zatrzymania urządzeń do gier uprawniało do postawienia tezy, że czynności podejmowane w tych sprawach przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego w S., polegające na zatrzymaniu urządzeń do gier, nie były bezprawne. W takiej sytuacji, na użytek roszczeń odszkodowawczych, powiązanych z zatrzymaniem w/w 19 sztuk automatów do gier, nie ma potrzeby szerszego wypowiedzania się w kwestiach dotyczących bezprawności, powiązanej z niemożnością stosowania

określonych norm przewidzianych ustawą o grach losowych, z uwagi na brak notyfikacji projektu ustawy o grach hazardowych Komisji Europejskiej.

Nadto, Sąd I instancji stwierdzał, że w toku procesu strona powodowa nie podnosiła żadnych zarzutów dotyczących bezprawności orzecznictwa sądów w sprawach dotyczących tych automatów. Dlatego też kontrola zgodności z prawem tych orzeczeń, nie może być przedmiotem niniejszego postępowania. Całość powyższych rozważań prowadzi do wniosku, że działanie urzędników celnych polegające na przeszukaniu pomieszczeń i zajęciu 19 sztuk w/w automatów do gier nie było działaniem bezprawnym, co oznacza, że na pozwanym nie spoczywa obowiązek naprawienia ewentualnej szkody doznanej przez powódkę na skutek uniemożliwienia jej uzyskiwania przychodów z tych urządzeń. Nawet ewentualny zakaz stosowania przepisów ustawy hazardowej, w ocenie Sądu, nie miał znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie. Poszczególne czynności zatrzymania 19 sztuk automatów do gier zostały bowiem ocenione jako legalne, co przesądziło o braku podstawowej przesłanki odpowiedzialności z art. 417 k.c., a zatem bezprawności.

O źródle szkody w działaniach funkcjonariuszy celnych można było mówić natomiast - zdaniem Sądu I instancji - w przypadku zatrzymania automatów o numerach: A. A. i A. A. (...). Wprawdzie w przypadku każdego z tych automatów Prokurator Rejonowy zatwierdził zatrzymanie zakwestionowanych w trakcie przeszukania przedmiotów, tym niemniej wobec zaskarżenia tych postanowień przez (...) sp. z o.o. w W., Sąd uchylił kwestionowane orzeczenia (Postanowienie Sądu Rejonowego w Augustowie z dnia 21 sierpnia 2013 r. k. 1457). W ocenie Sądu Okręgowego, treść w/w postanowienia Sądu Rejonowego, uchylającego postanowienie Prokuratora Rejonowego o zatwierdzeniu zatrzymania automatów do gier, dowodzi tego, że działania funkcjonariuszy Urzędu Celnego w S. były prowadzone z przekroczeniem obowiązujących przepisów prawa, a zatem były bezprawne.

W., że w świetle art. 417 § 1 k.c. Skarb Państwa ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej. Powtórzona za art. 77 ust. 1 Konstytucji RP przesłanka niezgodności z prawem nie jest warunkowana stwierdzeniem winy, wymaga natomiast wykazania bezprawności, a ta rozumiana jest w orzecznictwie jako zachowanie kolidujące z porządkiem prawnym, polegające na sprzeczności między zakresem kompetencji organu, sposobem jego postępowania i treścią rozstrzygnięcia wynikającymi z wzorca ustawowego, a jego działaniem rzeczywistym (vide: wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 stycznia 2002 r., I CKN 581/99, OSNC 2002 r. nr 10, poz. 128; z dnia 6 lutego 2002 r. V CKN 1248/00 OSP 2002 r. nr 9, poz. 128; z dnia 19 kwietnia 2012 r., IV CSK 406/11, OSNC-ZD 2012/3/68). Regulowana cytowanym przepisem odpowiedzialność Skarbu Państwa nie ma zatem charakteru kwalifikowanego, ograniczonego do przypadków rażącego naruszenia prawa. Dla ustalenia odpowiedzialności wystarczające było zatem ustalenie, że działania funkcjonariuszy wykroczyły poza kompetencje wynikające z przepisów kodeksu postępowania cywilnego i kodeksu karno-skarbowego. Z taką zaś sytuacją mieliśmy do czynienia zdaniem Sadu Okręgowego w przypadku zatrzymania dwóch w/w automatów do gier.

Wskazywał, że powódce, na podstawie art. 417 k.c., należy się odszkodowanie od Skarbu Państwa; zgodnie z regułą wyrażoną w art. 6 k.c., koniecznym było wykazanie także pozostałych przesłanek odpowiedzialności, a więc szkody i związku przyczynowego pomiędzy bezprawnym działaniem a wskazywaną szkodą. Powódka sprostowała obowiązkowi wykazania szkody i związku przyczynowego pomiędzy bezprawnym działaniem a wskazywaną szkodą. Pojęcie szkody obejmuje uszczerbek, jakiego w swych dobrach lub interesach doznała określona osoba, jeśli są to dobra lub interesy prawnie chronione i co, do których z mocy obowiązujących norm istnieje obowiązek jej naprawienia. Szkada może obejmować zarówno poniesione straty (*damnum emergens*), jak i utracone korzyści (*lucrum cessans*). Za utracone korzyści uznaje się to wszystko, co nie weszło do majątku poszkodowanego, a co weszłoby, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Stratą zaś jest to, co z majątku tego wyszło, a pozostałoby w nim, gdyby nie było zdarzenia wyrządzającego szkodę. W myśl art. 361 § 2 k.c. naprawienie szkody obejmuje także korzyści, które poszkodowany mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Wykazanie szkody w tej postaci tj. *lucrum cessans* ma wprawdzie charakter hipotetyczny, tym niemniej w orzecznictwie i piśmiennictwie ugruntowany jest pogląd, że musi zostać udowodnione tak duże prawdopodobieństwo osiągnięcia korzyści majątkowej, że rozsądnie rzecz oceniając można stwierdzić, że poszkodowany na pewno uzyskałby korzyść, gdyby nie wystąpiło zdarzenie, w związku, z którym ten skutek był

niemożliwy (vide: uzasadnienia wyroków Sądu Najwyższego: z dnia 3 października 1979 r. II CR 304/79, opubl. OSNCP 1980/9/164; z dnia 28 kwietnia 2004 r. III CK 495/02, Biuletyn SN 2004/11/41; z dnia 27 listopada 2002 r. I CKN 1215/00 opubl. OSP 2004/1/3; z dnia 26 stycznia 2005 r. V CK 426/04 LEX nr 147221). Badania ustaleń w przedmiocie zaistnienia szkody i jej wysokości, a tym samym wysokości należnego odszkodowania, dokonuje się w świetle materiału dowodowego. Zgodnie z zasadami procesu cywilnego ciężar gromadzenia materiału dowodowego spoczywa na stronach (art. 232 k.p.c., art. 3 k.p.c., art. 6 k.c.). Jego istota sprowadza się do ryzyka poniesienia przez stronę ujemnych konsekwencji braku wywiązania się z powinności przedstawienia dowodów. Art. 6 k.c. określa reguły dowodzenia, tj. przedmiot dowodu oraz osobę, na której spoczywa ciężar udowodnienia faktów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia.

Mając na uwadze powyższe zasady, Sąd Okręgowy przyjął, że powódka wywiązała się z obowiązku wykazania wysokości szkody poniesionej w związku z zatrzymaniem dwóch automatów o numerach: A. A. i A. A. (...). Wskazał, że powódka doznała szkodę wynikającą z bezprawnego zatrzymania automatu A. A. łączyła wyłącznie z utraconym czynszem, jaki powinna otrzymywać od poddzierżawcy tego urządzenia (lucrum cessans). Wskazała, iż na szkodę przez nią poniesioną, a wynikającą niezgodnego z prawem działania funkcjonariuszy Urzędu Celnego w S. za ściśle określony przedział czasowy (24.05.2013 r. – 01.09.2013 r.) składa się kwota 3.620,51 złotych tytułem utraconych korzyści w postaci pozbawienia powódki możliwości pobierania opłaty ryczałtowej od strony umowy o wspólnym przedsięwzięciu. Doznała szkodę wynikającą z bezprawnego zatrzymania automatu A. A. nr (...) powódka łączyła wyłącznie z utraconym czynszem, jaki powinna otrzymywać od poddzierżawcy tego urządzenia (lucrum cessans). Wskazała, iż na szkodę przez nią poniesioną, a wynikającą niezgodnego z prawem działania funkcjonariuszy Urzędu Celnego w S. za ściśle określony przedział czasowy (24.05.2013 r. – 17.11.2013 r.) składa się kwota 6.407,23 złotych tytułem utraconych korzyści w postaci pozbawienia powódki możliwości pobierania opłaty ryczałtowej od strony umowy o wspólnym przedsięwzięciu. Celem wykazania szkody powódka przedłożyła poświadczone za zgodność z oryginałem kopie umów poddzierżawy urządzeń (wraz z aneksami) łączących ją z (...), kopie umów o wspólnym przedsięwzięciu zawartych z posiadaczem lokalu, w których umieszczone zostały dwa w/w automaty (k.996 – 1000 i 1026 – 1030). Sąd Okręgowy uznał zaofiarowane przez nią dowody za wystarczające do ustalenia wysokości utraconych korzyści. Zaznaczał, że powódka łączyła je wprost z wysokością nieotrzymanego wynagrodzenia (w umowach o wspólnym przedsięwzięciu nazwanego opłatą ryczałtową) za eksploatację poszczególnych automatów do gier. Biorąc pod uwagę bezsporny czasokres, kiedy automaty nie znajdowały się w dyspozycji kontrahenta powódki, a w dyspozycji organów ścigania, można było ustalić szkodę powódki przyjmując, iż nie otrzymała ona za nie wynagrodzenia, zaś zgodnie z zawartymi umowami, mogła otrzymać kwotę 1.100 złotych miesięcznie za każdy z automatów. Sąd Okręgowy przy obliczeniach wysokości szkody powódki oparł się na ustaleniach wynikających z tych umów (umów o wspólnym przedsięwzięciu dotyczących automatów A. A. i A. A. (...)). Uznał za niezasadne stanowisko pełnomocnika powódki oraz wyliczenia wysokości szkody (k. 1001 i 1031), albowiem to wyliczenie nie uwzględniało dowodów, które powódka sama złożyła jako dowody w sprawie. Powódka z właścicielem lokalu, w którym zainstalowano sporne dwa automaty rozliczała się wystawiając faktury za poszczególne miesiące. I tak za miesiąc maj 2013 roku wystawiła fakturę VAT nr (...) na kwotę 2.200 złotych tytułem czynszu za dwa sporne automaty (k. 1759). Znajduje się na niej adnotacja „zapłacono gotówką”. W aktach sprawy znajduje się również dowód w postaci pokwitowania dowodu wpłaty KP nr 05/13/130, z którego wynika, iż druga strona umowy o wspólnym przedsięwzięciu zapłaciła powódce za dzierżawę urządzeń kwotę 2.200 złotych za maj 2013 roku (k.1760). Uznał więc, że za miesiąc maj 2013 roku powódka otrzymała całe należne jej wynagrodzenie i dlatego nie można w tym zakresie uwzględnić jej powództwa. Odnośnie każdego z tych automatów kwota ta wyniosła 283,84 złotych. Dlatego też Sąd I instancji uznał powództwo za zasadne w zakresie automatu (...) w kwocie 2.336,67 złotych, zaś w zakresie automatu (...) w kwocie 6.123,39 złotych, biorąc pod uwagę bezsporny czas ich zatrzymania oraz wysokość utraconego czynszu.

O odsetkach orzekł w oparciu o art. 481 k.c. w zw. z art. 455 k.c. Sąd uznał, iż pozwany pozostawał w zwłoce od dnia 15 lutego 2014 roku, albowiem w dniu 14 lutego 2014 roku doręczono pozwanemu odpis pozwu (w pierwotnej sprawie I C 30/14 Sądu Okręgowego w Suwałkach – k.1075), które należy traktować jako wezwanie do spełnienia świadczenia.

W pozostałym zakresie oddalił wszystkie powództwa.

O kosztach procesu za dwa przegrane powództwa (pierwotne sygnatury I C 96/14 i I C 28/14 Sądu Okręgowego w Suwałkach) orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. obciążając nimi w całości stronę przegrywającą, a więc powódkę. W zakresie zaś roszczenia obejmującego odszkodowanie za zatrzymane automaty A. A. i A. A. (...) pierwotnie zarejestrowanego w Sądzie Okręgowym w Suwałkach pod sygn. I C 30/14, Sąd Okręgowy zastosował art. 100 kpc uznając, iż strona pozwana uległa jedynie w nieznacznej części (nieco ponad 8% wartości całości roszczenia), dlatego też również ją w całości obciążył kosztami w sprawie. Wziął pod uwagę okoliczność towarzyszącą, a mianowicie, iż powódka wystąpiła jednocześnie z wieloma jednorodnymi sprawami, o takim samym stanie prawnym, a różniącymi się jedynie zatrzymanymi automatami (różne daty zatrzymania, różne automaty, różni kontrahenci, itp.). Nie było żadnych przeszkód, aby nie dokonywać rozdrobnienia roszczeń, które co prawda jest dopuszczalne, ale powoduje konieczność zwiększonej pracy sądów, czego można było uniknąć. Dlatego też obciążenia powódki całością kosztów procesu w oparciu o art. 100 k.p.c. było zasadne. Wysokość kosztów zastępstwa procesowego w każdej z trzech połączonych spraw ustalona została w oparciu o § 6 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2013.490 j.t.).

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 18 lutego 2015 roku wniosły obie strony.

Powódka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. zaskarżyła ww. wyrok w części tj. co do punktu II. i III., zarzucając mu:

1) **rażące naruszenie art. 217 § 1 k.p.k. w związku z art. 2 § 1 pkt. 1 k.p.k. i art. 30 ust. 1 i ust. 2., art. 2 ust. 1 pkt. 4-6, art. 32 ust. 1 pkt. 13 i pkt 14 oraz art. 72 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 27.08.2009 r. o Służbie Celnej, przez przyjęcie, że proceduralne normy zawarte w k.p.k. określone jak wyżej oraz powołane przepisy ustawy z dnia 27.08.2009 r. o Służbie Celnej, mogą być odczytywane jako źródło samoistnych uprawnień funkcjonariuszy celnych do dowolnego zatrzymania dowolnej rzeczy, w oderwaniu od tego, czy istnieje skuteczna (nadająca się do zastosowania przez organy władzy publicznej) norma prawa materialnego typizująca zespół znamion czynu zabronionego, pod kątem, którego funkcjonariusze dokonują zatrzymania,**

2) **naruszenie prawa materialnego w postaci art. 417 § 1 k.c. w związku z art. 87 i art. 91 oraz art. 7 i art. 9 Konstytucji RP polegające na przyjęciu, że w niniejszej sprawie nie zachodzi przesłanka niezgodnego z prawem działania funkcjonariuszy przy wykonywaniu władzy publicznej, gdyż ocena technicznego charakteru przepisów ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych nie jest istotna dla jej rozstrzygnięcia, co sprowadzało się w istocie do wadliwego określenia przez Sąd I instancji konstytucyjnych źródeł prawa obowiązującego w Rzeczypospolitej Polskiej z pominięciem źródeł prawa Unii Europejskiej, które zgodnie z art. 87 i art. 91 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej stanowią źródła prawa powszechnie obowiązującego w Polsce i których przestrzeganie stanowi w świetle art. 7 oraz art. 9 Konstytucji obowiązek wszystkich organów władzy państwowej – co prowadzi do wniosku, że Sąd I instancji nieprawidłowo określił stan prawny mający zastosowanie w sprawie, a za mające znaczenie z perspektywy rozstrzygnięcia sądowego jedynie formalne obowiązywanie ustawy krajowej i w konsekwencji Sąd I instancji nieprawidłowo ocenił wypełnienie przesłanki niezgodnego z prawem działania funkcjonariuszy przy wykonywaniu władzy publicznej,**

3) **rażące naruszenie art. 107 § 1 k.k.s. w związku z art.14 ust. 1 i art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19.11.2009 r. o grach hazardowych ((...)) oraz w związku z art. 1 pkt. 11 i art. 8 ust. 1 dyrektywy 98/34/WE przez przyjęcie, że prowadzenie czynności karno – procesowych, w tym czynności zatrzymania rzeczy w zakresie czynu stypizowanego w sankcjonującej normie art. 107 k.k.s., było czynnościami zgodnymi z prawem, w sytuacji gdy sankcjonowane normy zawarte w ustawie z dnia 19.11.2009 r. o grach hazardowych zakazujące urządzania gier na automatach poza terenem kasyn gry takie jak**

art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 cyt. Ustawy, są przepisami technicznymi w rozumieniu Dyrektywy 98/34/WE niezdatnymi do stosowania przez organy władzy publicznej (mimo ich formalnego obowiązywania), ustawa o grach hazardowych w ogóle nie przywidiuje obowiązku ubigania się o uzyskanie zezwolenia/koncesji oraz rejestracji automatów przy rozpoczynaniu począwszy od 01.01.2010 r. działalności w zakresie urządzania gier na automatach poza terenem kasyn gry, a z uwagi na blankietowy charakter przepisu art. 107 § 1k.k.s., brak możliwości stosowania przez krajowe organy władzy publicznej sankejonowanych norm zawartych w ustawie o grach hazardowych dekompletuje zespół znamion czynu zabronionego opisanego w art. 107 § 1 k.k.s.,

4) naruszenie art. 4 ust. 3 i art. 19 ust. 1 Traktatu o Unii Europejskiej w zw. z art. 267 Traktatu Funkejonowaniu Unii Europejskiej oraz w związku z art. 8 ust. 1 Dyrektywy 98/34/WE w kształcie wiążącą zinterpretowanym w orzecznictwie (...), przez ich niezastosowanie, a w rezultacie przyjęcie błędnej konstatacji, że obowiązkiem kazdego krajowego oraganu władzy publicznej (w tym sądów) nie jest niestosowanie przepisów technicznych nienotyfikowanych Komisji Europejskiej,

5) rażące naruszenie art. 417 § 1 k.c. w związku z art. 11 k.p.c. przez wadliwe przyjęcie, że w rozumieniu przepisu art. 417 § 1 k.c. niezgodność z prawem działania funkcjonariuszy publicznych nie jest kategorią obiektywną, gdyż zdaniem Sądu I instancji rzekomo istotnym jest, że decyzje procesowe funkcjonariuszy celnych o zatrzymaniu urzędzeń zostały zatwierdzone przez odpowiedniego miejscowo prokuratora jak i poddane kontroli Sądu, co w istocie oznacza, że zdaniem Sądu Okręgowego w Olsztynie wiąże to wszystkie organy państwowe (w tym Sądy w sprawach cywilnych) i ma charakter prawotwórczy – jest prawem w rozumieniu art. 417 § 1 k.c. stojącym również poza prawem unijnym.

Nadto, zarzucal:

1) naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie art. 3 k.p.c., art. 232 zd. pierwsze k.p.c., art. 227 k.p.c. w związku z art. 217 § 1 i § 3 k.p.c. oraz art. 278 § 1 k.p.c. przez potraktowanie jako beskutecznej inicjatywy dowodowej powoda przez oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny księgowości na okoliczność ustalenia wysokości szkody wyrządzonej powódce w następstwie nielegalnego zatrzymania urzędzeń stypizowanych w pozwach w sprawach połączonych do łącznego rozpoznania pod sygn. I C 571/14, w sytuacji gdy wniosek ten mógł służyć pełnemu zbadaniu okoliczności istotnych z perspektywy rozstrzygnięcia sprawy,

2) wnosil o rozpoznanie przez Sąd II instancji w trybie art. 380 k.p.c. postanowienia Sądu Okręgowego w Białymstoku w przedmiocie oddalenia wniosku dowodowego powoda o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny księgowosci na okoliczność ustalenia wysokości szkody wyrządzonej powódce w następstwie nielegalnego zatrzymania urzędzeń stypizowanych w pozwach w sprawach połączonych do łącznego rozpoznania pod sygn. I C 571/14.

Wskazując na powyższe, wnosil o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części przez zasądzenie od pozwanego Skarbu Państwa reprezentowanego przez Dyrektora Izby Celnej w B. na rzecz powoda (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwoty 297 543,15 złotych wraz z należnymi ustawowymi odsetkami z tym, że:

a) w zakresie kwoty 97 777,80 złotych od dnia wniesienia pozwu w sprawie od początku prowadzonej pod sygnaturą I C 571/14 do dnia zapłaty,

b) *w zakresie kwoty 199 765,35 złotych od dnia wniesienia pozwu w sprawie od początku prowadzonej pod sygnaturą I C 776/14 do dnia zapłaty;*

2. *o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu za obie instancje wg. norm przepisanych.*

Ewentualnie wnosił o:

3. *uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji,*

4. *o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym wg. norm przepisanych.*

Pozwany Skarb Państwa – Dyrektor Izby Celnej w B. natomiast zaskarżył ww. wyrok w zakresie punktu 1., to jest w części zasądzającej od Skarbu Państwa – Dyrektora Izby Celnej w B. na rzecz powódki (...) Sp. z o. o. kwotę 9 460.06 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 15 lutego 2014 roku do dnia zapłaty. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucał:

1. *naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 229 k.p.c., 230 k.p.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie oraz art. 245 k.p.c. w zw. z art. 253 zd. 2 k.p.c. poprzez jego błędne niezastosowanie przejawiające się w błędnym uznaniu stanowiących podstawę ustaleń faktycznych dokumentów prywatnych pochodzących od strony powodowej, za dokumenty niekwestionowane przez stronę pozwaną;*

2. *naruszenie prawa materialnego, to jest art. 417 k.c., poprzez jego błędną wykładnię i nietrafne zastosowanie, to jest przez uznanie, iż działania organów powołanych do ścigania przestępstw i przestępstw skarbowych, należy uznać za bezprawne wyłącznie z tej przyczyny, iż właściwy sąd sprawujący nadzór nad postępowaniem przygotowawczym, nie podzielił zapatrywań prawnych przedstawicieli organów ścigania i uchylił decyzję o zatwierdzeniu zatrzymania rzeczy;*

3. *naruszenie prawa materialnego, to jest art. 361 § 2 k.c., poprzez jego błędne zastosowanie, a mianowicie poprzez:*

a) *uznanie za utracone korzyści w rozumieniu art. 361 § 2 k.c. przychodów, których ze względów prawnych powódka nie mogła osiągnąć,*

b) *utożsamianie pojęcia utraconych korzyści w rozumieniu art. 361 § 2 k.c. z przychodami w kwotach brutto, bez pomniejszenia ich o należny podatek VAT i koszty uzyskania przychodów;*

4. *naruszenie prawa materialnego, to jest art. 361 § 2 k.c., poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, iż powoływana przez stronę powodową utrata przychodów pozostawała w adekwatnym związku przyczynowym z działaniami organów postępowania przygotowawczego;*

5. *naruszenie prawa materialnego, to jest art. 5 k.c., poprzez jego błędne niezastosowanie i niezasadne pominięcie kwestii sprzeczności roszczeń strony powodowej z zasadami współzycia społecznego.*

Wskazując na powyższe, wnosił o:

1. *zmianę orzeczenia Sądu I instancji w zaskarżonej części, poprzez oddalenie powództwa w całości,*

2. zasądzenie od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:

Apelacja powoda była bezzasadna natomiast apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie w całości.

Sąd Apelacyjny za własne przyjmuje ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, podziela stanowisko tego Sądu, co do zastosowanych norm prawnych – art. 417 § 1 k.c. do oceny zachowania funkcjonariuszy celnych natomiast stwierdza, że Sąd Okręgowy nie wyciągnął ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w pełni właściwych wniosków.

Jak słusznie ocenił Sąd I instancji powódka domagała się odszkodowania na podstawie przepisu art. 417 § 1 k.c. upatrując podstaw do jego zastosowania w odniesieniu do czynności zatrzymania przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego pozostających w jej dyspozycji automatów i urządzeń do gry o niskich wygranych. Z uwagi na to, że część zarzutów powódki skupia się wokół kwestionowanej przez skarżącą mocy wiążącej przepisów ustawy o grach hazardowych, a co za tym idzie możliwości ich skutecznego i prawidłowego zastosowania przez funkcjonariuszy celnych nie może ująć uwadze, że stanowisko powódki, tak przed Sądem I instancji, jak i w postępowaniu odwoławczym jest takie, iż przepisy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 tej ustawy są przepisami technicznymi w rozumieniu art. 1 pkt 11 Dyrektywy nr 98/34 WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 2 czerwca 1998 roku ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego i z tego względu powinny one podlegać obowiązkowej procedurze notyfikacji Komisji Europejskiej. W ocenie powódki, nieskuteczność wskazanych przepisów ustawy o grach hazardowych skutkowałą dalej brakiem możliwości zastosowania przepisu art. 107 § k.k.s. sankcjonującego naruszenie wyrażonego w nim zakazu. W tych okolicznościach, skarżąca twierdziła, że wskazane przepisy ustawy nie mogą być stosowane ze względu na ich sprzeczność z prawem unijnym, a niemożność ich stosowania przez organy krajowe, w tym przez funkcjonariuszy celnych, wynika z niedopełnienia wynikającego ze wskazanej wyżej Dyrektywy obowiązku notyfikacji Komisji Europejskiej projektów krajowych regulacji prawnych. W tym aspekcie skarżąca upatrywała ewentualnej bezprawności działań pozwanego, niemniej w ocenie Sądu Apelacyjnego jest w błędzie.

Na etapie postępowania odwoławczego skarżąca nadal wywodziła, że powyższe nie miało oparcia w przepisach prawa. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, przedstawione przez nią argumenty stanowią jednak jedynie polemikę z prawidłową po części oceną tej okoliczności dokonaną przez Sąd I instancji. Wobec tego, że ta właśnie kwestia stanowi zasadniczą podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia, wymaga ona pogłębionej analizy.

W judykaturze wskazuje się, że w określonych przypadkach wszczęcie i prowadzenie przeciwko osobie postępowania karnego, co słusznie zauważył w niniejszej sprawie także Sąd I instancji - będzie mogło być uznane za czyn niedozwolony w rozumieniu art. 417 k.c. Podkreśla się jednak, że byłoby tak, gdyby postępowanie wszczęto i prowadzono przy oczywistym braku dowodów winy, ze świadomością sfabrykowania takich dowodów, bez zachowania podstawowych przepisów procedury itp. Nie jest natomiast wystarczającą podstawą poszukiwania odpowiedzialności Skarbu Państwa na podstawie art. 417 k.c. okoliczność, iż następnie oskarżonego uniewinniono od zarzucanego mu czynu. Wskazuje się, co celnie podkreślił także Sąd I instancji, że obywatele muszą w interesie ochrony dobra wspólnego, jakim jest bezpieczeństwo publiczne, ponosić ryzyko związane z legalnym wdrożeniem postępowania karnego (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 5 października 2012 r., IV CSK 165/12, LEX nr 1231327).

Za Sądem I instancji należy także powtórzyć, że zgodnie z art. 417 § 1 k.c., który w obecnym brzmieniu obowiązuje od dnia 1 września 2004 roku, Skarb Państwa ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej. Powtórzona za art. 77 ust. 1 Konstytucji RP przesłanka niezgodności z prawem nie jest warunkowana stwierdzeniem winy, wymaga natomiast wykazania bezprawności, która w orzecznictwie jest rozumiana jako zachowanie kolidujące z porządkiem prawnym, polegające na sprzeczności między zakresem kompetencji organu, sposobem jego postępowania i treścią rozstrzygnięcia wynikającymi z wzorca

ustawowego, a jego działaniem rzeczywistym (vide: wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 stycznia 2002 roku, I CKN 581/99, OSNC 2002 r., Nr 10, poz. 128; z dnia 6 lutego 2002 roku, V CKN 1248/00 OSP 2002 r., Nr 9, poz. 128; z dnia 19 kwietnia 2012 roku, IV CSK 406/11, OSNC - ZD 2012/3/68).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, działania funkcjonariuszy celnych w postępowaniach karnoskarbowych, na podstawie obowiązujących w krajowym porządku prawnym przepisów art. 6 i 14 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.) nawet wówczas gdyby została ona uchwalona z naruszeniem obowiązku notyfikacji wynikającego z art. 8 ust. 1 Dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. (Dz. UE L 1998.204.37 ze zm.) nie można uznać za bezprawne w rozumieniu art. 417 § 1 k.c.

Podkreślenia w tym miejscu wymaga, że wyrokiem z dnia 11 marca 2015 r. sygn. akt P 4/14 Trybunał Konstytucyjny uznał, że m.in. art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych jest zgodny z Konstytucją. Wskazał, że notyfikacja tzw. przepisów technicznych, o której mowa w Dyrektywie 98/34/WE i rozporządzeniu RM z 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych nie stanowi elementu konstytucyjnego trybu ustawodawczego. Uznał przy tym, że brak notyfikacji art. 14 ust. 1 tej ustawy nie stanowi takiego naruszenia pozakonstytucyjnej procedury ustawodawczej, które byłoby równoznaczne z naruszeniem art. 2 i art. 7 Konstytucji, nie pociąga za sobą zatem automatycznie konieczności uznania, że doszło do naruszenia standardów konstytucyjnych w zakresie stanowienia ustaw. Ww. przepisy obowiązują, nie zostały usunięte z naszego krajowego porządku prawnego, a zatem brak było podstaw, aby ich nie stosować, zanim wypowiedzą się w tej kwestii sądy krajowe, których ocenie zgodnie z orzecnictwem (...) pozostawiono kwestię uznania bądź nie uznania ww. przepisów za przepisy techniczne. W orzecnictwie (...) wyraźnie bowiem stwierdza się, że oceny tej może dokonać tylko sędzia krajowy (vide: analiza orzecnictwa (...) w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 30 września 2015 r., I A Ca 396/15). A zatem jedynie sąd - zdaniem Sądu Apelacyjnego - mógł zdecydować o stosowaniu bądź nie stosowaniu (nadal obowiązujących) kwestionowanych norm.

Wskazać także należy, iż blankietowy przepis art. 107 § 1k.k.s. znajduje odniesienie nie tylko do przepisów art. 6 i 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, ale także do szeregu innych norm. W ocenie Sądu Apelacyjnego podkreślenia w tym kontekście wymaga, że prowadzone przez funkcjonariuszy celnych postępowania miały oparcie nie tylko w kwestionowanych przepisach ustawy o grach hazardowych, ale także w przepisach innych ustaw. Nikt nie zarzucał funkcjonariuszom, że je naruszono, a funkcjonariusze działali poza granicami posiadanych przez organ, który reprezentowali kompetencji. Stwierdzić należy, że przy badaniu kwestii bezprawności w analizowanym wypadku konieczne jest także poddanie analizie zgodności działań podjętych przez funkcjonariuszy celnych z właściwymi normami kompetencyjnymi służby celnej, a także przepisami kodeksu postępowania karnego i kodeksu karnego skarbowego, z uwzględnieniem przyjmowanego na ich gruncie rozumienia stosowanych uregulowań. Przede wszystkim, należało nawiązać do przepisu art. 30 ust. 2 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o służbie celnej (Dz. U. z 2013 roku, poz. 1404) przyznającego funkcjonariuszom celnym uprawnienie do kontroli polegającej na sprawdzeniu prawidłowości przestrzegania przepisów prawa regulujących urządzenie i prowadzenie gier hazardowych, o których mowa w ustawie z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 z późn. zm.) oraz zgodności tej działalności z udzieloną koncesją lub zezwoleniem oraz zatwierdzonym regulaminem. Wykonując kontrolę mogą oni przeprowadzać w uzasadnionych wypadkach w drodze eksperymentu, doświadczenia lub odtworzenia możliwości gry na automacie, gry na automacie o niskich wygranych lub gry na innym urządzeniu (art. 32 ust. 1 pkt. 13 ustawy) oraz zabezpieczać zebrane dowody (art. 32 ust. 1 pkt. 14 ustawy). Dodatkowo, przepis art. 72 ustawy o służbie celnej uprawnia funkcjonariuszy do dokonania zatrzymania i przeszukania osób, zatrzymania oraz przeszukania pomieszczeń, bagażu, ładunków, środków transportu i statków w trybie i przypadkach określonych w Kodeksie postępowania karnego. Ten zaś stanowi, że rzeczy mogące stanowić dowód w sprawie lub podlegające zajęciu w celu zabezpieczenia kar majątkowych, środków karnych o charakterze majątkowym albo roszczeń o naprawienie szkody mogą być odebrane bez uprzedniej decyzji procesowej sądu lub prokuratora tylko w wypadkach niecierpiących zwłoki (art. 217 § 1 k.p.k.), jednak z obowiązkiem uzyskania następnie zatwierdzenia czynności (art. 217 § 3 k.p.k. w zw. z art. 220 § 3 k.p.k.).

Wskazać należy, że jedynie sąd na skutek zażalenia wniesionego przez poszkodowanego może dokonać oceny legalności czynności funkcjonariuszy, tj. ocenić czy ich działania zmierzały do realizacji celu publicznego, wypowiedzieć się pozytywnie bądź negatywnie ewentualnie zwrócić się do (...) z pytaniem prejudycjalnym, na które odpowiedź wówczas jest wiążąca dla sądu krajowego w danej sprawie,

Sąd I instancji prawidłowo zauważył, że część „zatrzymań” została zatwierdzona, a zatem już z tego powodu działania funkcjonariuszy nie mogą być traktowane jako bezprawne, bo zostały utrzymane w mocy decyzjami odpowiednich prokuratur i sądów, a czynności funkcjonariuszy tych organów nie zostały w niniejszym postępowaniu podważone.

Weryfikując zatem sposób postępowania funkcjonariuszy celnych w okolicznościach sprawy, poprzez pryzmat przywołanych wyżej przepisów i w kontekście wywiedzionych apelacji, Sąd Apelacyjny nie stwierdza w podjętych przez nich czynnościach znamienia bezprawności. Sąd Apelacyjny uważa bowiem, że działań funkcjonariuszy celnych nie można traktować jako niezgodnych z prawem, skoro spełnione są przesłanki natury faktycznej i prawnej uzasadniające ich podjęcie. Należy jeszcze raz stanowczo podkreślić, że za czyn niedozwolony może być uznane tylko takie zachowanie organu ścigania, które w szczególności polegało na wszczęciu i prowadzeniu postępowania karnego, pomimo oczywistego braku dowodu winy, czy też ze świadomością sfabrykowania takich dowodów lub z pominięciem przepisów procedury. Nie ma natomiast przesłanek, aby dopatrywać się bezprawności działania w czynnościach podejmowanych w sprawie przez funkcjonariuszy celnych, skoro jak już wyżej wskazano działali oni w ramach obowiązujących przepisów i zgodnie z ich treścią.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego kwestionowane przepisy mogłyby być niestosowane dopiero wtedy, gdyby Trybunał Konstytucyjny wydał wyrok usuwający je z porządku prawnego, stwierdzając ich niekonstytucyjność. Sąd Apelacyjny wyraźnie stwierdza, że do tego jednak momentu, przepisy te są częścią polskiego systemu prawnego, a funkcjonariusze stosując je nie działają bezprawnie. Wobec powyższego, za nieuprawnione uznać trzeba zarzuty apelacji, że to już funkcjonariusze celni powinni byli odmówić stosowania wadliwej regulacji. Stanowczego podkreślenia wymaga bowiem, że także organy władzy wykonawczej mają obowiązek stosowania przepisów prawa, dopóki uprawniony organ, nie stwierdzi ich niezgodności z Konstytucją RP lub z normami prawa międzynarodowego. Sąd Apelacyjny zaznacza bowiem, że organy władzy publicznej nie mogą, jak zdaje się oczekiwać tego skarżąca, w dowolny sposób odmawiać stosowania prawa.

Z uwagi na powyższe, znajdując zatem podstaw do uwzględnienia apelacji powódki, na podstawie art. 385 k.p.c. Sąd Apelacyjny oddalił ją w całości, natomiast apelację pozwanego uwzględnił w całości na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

O należnych pozwanemu od powódki kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. Ich wysokość została określona na podstawie § 6 pkt 2) i 7) w zw. z art. § 12 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2013 roku, poz. 490).

(...)