



Sygn. akt IV CSK 764/14

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 19 listopada 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Mirosława Wysocka (przewodniczący)

SSN Dariusz Dończyk (sprawozdawca)

SSN Wojciech Katner

w sprawie z powództwa J. Ś. i B. Ś.  
przeciwko Towarzystwu Ubezpieczeń [...]o zapłatę,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej  
w dniu 19 listopada 2015 r.,  
skargi kasacyjnej strony pozwanej  
od wyroku Sądu Apelacyjnego  
z dnia 15 lipca 2014 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i  
rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powodowie J. Ś. i B. B. wnieśli o zasądzenie na swoją rzecz od pozwanego Towarzystwa [...] kwoty 1.629. 596,11 zł wraz z odsetkami tytułem odszkodowania za szkodę poniesioną w wyniku pożaru kompleksu stanowiącego ich własność budynków gospodarczych, ubezpieczonych u pozwanego od ognia i innych zdarzeń losowych.

Wyrokiem z dnia 18 marca 2014 r., Sąd Okręgowy w T. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 432.853,83 zł ustawowymi odsetkami od dnia 30 lipca 2009 r., umorzył postępowanie o zapłatę kwoty 37.036,73 zł i oddalił powództwo w pozostałej części. Ustalił, że powodowie prowadzili działalność gospodarczą w formie spółki cywilnej, zajmując się produkcją, składowaniem i konfekcjonowaniem ziemniaków, w trzech budynkach gospodarczych, tj. budynku nr 1 (hali sortowni), budynku nr 2 (przechowalni ziemniaków) i budynku nr 3 (przechowalni ziemniaków). Powodowie zawarli z pozwanym umowę obowiązkowego ubezpieczenia budynków od ognia i innych zdarzeń losowych na okres od dnia 12 lutego 2009 r. do dnia 11 lutego 2010 r.

W dniu 27 kwietnia 2009 r. wybuchł w gospodarstwie powodów pożar, który objął ubezpieczone budynki i doprowadził do ich zniszczenia. O zaistnieniu szkody powodowie niezwłocznie zawiadomili pozwanego. Pozwany dokonał określenia zakresu szkody i jej wyceny. Według raportu biegłych, działających na zlecenie pozwanego, szkoda w budynku nr 1 została określona na kwotę 254.960,81 zł, w budynku nr 2 na kwotę 174.929,99 zł i w budynku nr 3 na kwotę 211.513,09 zł, tj. łącznie na kwotę 641.403,89 zł. Pozwany, uznając swoją odpowiedzialność do tej wysokości, wypłacił powodom kwotę 481.403,92 zł i na rachunek komornika kwotę 160.350,97 zł. Powodowie nie zgodzili się ze stanowiskiem pozwanego co do wartości szkody, którą określili na kwotę 2.974.517,52 zł. Pozwany przed wszczęciem postępowania sądowego zapłacił na rachunek komornika, prowadzącego egzekucję przeciwko powodom, dalszą kwotę 37.036,73 zł. Powodowie przyznali fakt zapłaty tej kwoty i cofnęli w tym zakresie powództwo.

Powodowie z dniem 8 sierpnia 2012 r. zaprzestali prowadzenia działalności gospodarczej i złożyli wniosek o zaprzestaniu wykonywania czynności podlegających opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług.

Na podstawie opinii Uniwersytetu [...] Sąd Okręgowy ustalił, że uszkodzone w wyniku pożaru budynki nadają się do odbudowy. Koszty odbudowy poszczególnych budynków w dniu szkody wynosiły: budynku nr 1 - kwotę 422.703,05 zł brutto (346.477,91 zł netto), budynku nr 2 - kwotę 232.487,91 zł brutto (190.563,86 zł netto) i budynku nr 3 - kwotę 432.218,72 zł brutto (355.097,31 zł netto). Wysokość odszkodowania, według cen z daty ustalenia odszkodowania, wynosiła odpowiednio: za budynek nr 1 - kwotę 437.278,48 zł brutto (355.510,96 zł netto), za budynek nr 2 - kwotę 248.881,61 zł brutto (202.342,78 zł netto) i za budynek nr 3 - kwotę 525.134,35 zł brutto (345.637,68 zł netto). Łączna wysokość odszkodowania, według cen z daty jego ustalenia wraz z podatkiem VAT wynosiła kwotę 1.111.294,45 zł.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że zasady ustalenia odszkodowania za szkodę w budynkach rolniczych reguluje art. 68 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o ubezpieczeniach obowiązkowych, ubezpieczeniowym Funduszu Gwarancyjnym i Polskim Biurze Ubezpieczycieli Komunikacyjnych (jedn. tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 392 ze zm. - dalej: „ustawa z dnia 22 maja 2003 r.”). Przepis ten jako podstawę ustalenia odszkodowania przewiduje kosztorys wystawiony przez podmiot dokonujący odbudowy lub remontu, odzwierciedlający koszty odbudowy lub remontu, określone według obowiązujących w budownictwie zasad kalkulacji i ustalenia cen robót budowlanych, przy uwzględnieniu dotychczasowych wymiarów, konstrukcji, materiałów i wyposażenia.

Zgodnie z art. 363 § 2 k.c., wysokość odszkodowania powinna być ustalona według cen z daty ustalenia odszkodowania, chyba że szczególne okoliczności wymagają przyjęcia za podstawę cen istniejących w innej chwili. Uwzględniając treść tej regulacji, Sąd Okręgowy uznał za prawidłowe wyliczenie wysokości odszkodowania wynikające z opinii uzupełniającej U., określone na kwotę 903.491,42 zł netto i kwotę 1.111.294,45 zł brutto. Według Sądu Okręgowego, odszkodowanie należne powodom powinno obejmować także podatek od towarów i usług (VAT), gdyż powodowie obecnie nie są przedsiębiorcami i nie mają możliwości dokonania odliczenia podatku należnego o podatek naliczony, według reguł z art. 86 ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (jedn. tekst: Dz.U. z 2011 r. Nr 177, poz. 1054 ze zm. - dalej: „ustawa o podatku od

towarów i usług”). Powodowie, w razie odbudowy obiektów, nie będą mogli dokonać odliczenia, o którym mowa w art. 89 ust. 1 tej ustawy, a zatem należne im odszkodowanie powinno obejmować stawkę tego podatku. Możliwość odbudowy obiektów przez powodów nie uniemożliwia natomiast, wbrew twierdzeniom pozwanego, toczące się przeciwko powodom postępowanie egzekucyjne.

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy na podstawie art. 805 § 1 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powodów kwotę 432.853,83 zł, uzyskaną po odjęciu od ogólnej wartości odszkodowania, wynikającej z opinii U., tj. od kwoty 1.111.294,45 zł, kwot uprzednio wypłaconych powodom przez pozwanego, tytułem odszkodowania. Żądanie zapłaty odsetek od uwzględnionej kwoty odszkodowania było uzasadnione od dnia 30 lipca 2009 r., tj. od dnia przyznania powodom odszkodowania od pozwanego, gdyż w tym czasie były już wyjaśnione okoliczności konieczne do ustalenia odpowiedzialności ubezpieczyciela i ustalenia wysokości odszkodowania (art. 817 § 2 k.c.).

Z uwagi na cofnięcie przez powodów powództwa co do kwoty 37.036,73 zł Sąd Okręgowy umorzył postępowanie w tym zakresie. W pozostałej części powództwo, jako niezasadne, podlegało oddaleniu.

Wyrok Sądu pierwszej instancji został zaskarżony apelacją przez pozwanego w części zasądzającej od niego na rzecz powodów kwotę 219.155,37 zł oraz ustawowe odsetki od kwoty 432.853,83 zł od dnia 30 lipca 2009 r. do dnia zapłaty. Apelujący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa ponad kwotę 213.698,46 zł, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

W piśmie procesowym wniesionym po złożeniu apelacji pozwany wniósł o zawieszenie postępowania na podstawie art. 177 § 1 k.p.c., podnosząc zarzut potrącenia kwoty 213.698,46 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 9 maja 2014 r. do dnia zapłaty. Wniósł także o dopuszczenie w postępowaniu apelacyjnym dowodu z akt VI GC .../14 Sądu Okręgowego w T. na okoliczność, że pozwanemu przysługuje w stosunku do powodów roszczenie o zapłatę kwoty 213.698,46 zł oraz z dokumentów zawartych w tych aktach na okoliczność przysługiwania pozwanemu

w stosunku do powodów roszczenia o zapłatę kwoty 213.698,46 zł. Pozwany podniósł, że spełnił dobrowolnie świadczenie wynikające z niezaskarżonej przez niego części wyroku poprzez zapłatę kwoty 213.698,46 zł do rąk komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym w W.- K. B., który dokonał zajęcia wierzytelności powodów. Pomimo spełnienia świadczenia powodowie wszczęli przeciwko pozwanemu postępowanie egzekucyjne przed komornikiem sądowym przy Sądzie Rejonowym w T. - M. Ś., egzekwując po raz drugi od pozwanego kwotę, którą wcześniej dobrowolnie zapłacił. W związku z tym pozwany w sprawie o sygn. akt VI GC .../14 Sądu Okręgowego w T., która miała początkowo charakter sprawy przeciwegzekucyjnej, a po przekształceniu jest sprawą o zwrot wyegzekwowanej kwoty, domaga się zapłaty przez powodów kwoty 213.698,46 zł.

Wyrokiem z dnia 15 lipca 2014 r. - w brzmieniu nadanym mu postanowieniem z dnia 19 września 2014 r. o jego sprostowaniu - Sąd Apelacyjny na skutek rozpoznania apelacji pozwanego zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w T. w punkcie pierwszym o tyle tylko, że ustawowe odsetki od zasądzonej tam kwoty 432.853,83 zł zasądził od dnia 18 marca 2014 r. do dnia zapłaty (pkt 1), oddalił apelację w pozostałej części (pkt 2) oraz rozstrzygnął o kosztach postępowania apelacyjnego (pkt 3).

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne i ocenę prawną Sądu pierwszej instancji. W szczególności za bezzasadny uznał zarzut naruszenia art. 363 § 2 k.c. Apelujący, domagając się ustalenia odszkodowania według cen z daty wyrządzenia szkody, nie wskazał na szczególne okoliczności, a jedynie podniósł, że w tej dacie powodowie byli płatnikami podatku od towarów i usług, a zatem odszkodowanie ustalone na datę wyrządzenia szkody, nie obejmowałoby wartości tego podatku. Ustalenie wysokości odszkodowania według cen z daty jego określenia, z uwzględnieniem faktu, iż w tej dacie powodowie nie prowadzili już działalności gospodarczej i nie byli płatnikami podatku VAT, do których można byłoby odnieść dyspozycję art. 86 ust. 1 ustawy o podatku od towarów i usług było prawidłowe. Powodowie prowadzili działalność gospodarczą w budynkach, które doznały uszczerbku podczas pożaru w kwietniu 2009 r., ale w sierpniu 2012 r. wykreślili z ewidencji działalność gospodarczą. Gdyby strona pozwana w sposób sprawny i rzetelny dokonała wcześniej likwidacji szkody powodów i wypłaciła im

odpowiednie odszkodowanie, nie można wykluczyć, że powodowie mogliby odbudować budynki, wznowić przerwana działalność gospodarczą. W zaistniałej sytuacji - tj. wypłacenia przez pozwanego powodom odszkodowania w kwocie znacznie niższej od ustalonej w sprawie, słusznego kwestionowania przez powodów wysokości wypłaconego im odszkodowania, a w konsekwencji niemożności odbudowy budynków za kwotę odszkodowania wypłaconego przez ubezpieczyciela i konieczności wystąpienia przez powodów o zapłatę na drogę postępowania sądowego - skutkowało to niemożliwością prowadzenia przez powodów działalności gospodarczej. Nie można więc zarzucić powodom, że zaprzestali prowadzenia działalności gospodarczej bez ważnej przyczyny. Biorąc pod uwagę ustalenie wysokości odszkodowania według reguły z art. 363 § 2 k.c. i fakt, iż w dacie ustalenia wysokości odszkodowania powodowie nie byli przedsiębiorcami, a zatem nie byli także płatnikami podatku VAT, należało ten podatek uwzględnić w wysokości ustalonego odszkodowania. Nie został też naruszony art. 354 § 1 k.c., gdyż obowiązkiem pozwanego ubezpieczyciela było wypłacenie powodom odszkodowania rekompensującego uszczerbek majątkowy powodów, zaś wysokość odszkodowania na dzień jego ustalenia winna obejmować podatek VAT.

Uzasadniony natomiast był zarzut naruszenia art. 481 § 1 k.c. przez zasądzenie odsetek za okres poprzedzający datę ustalenia odszkodowania. Odszkodowanie obliczone według cen z daty jego ustalenia, którą z reguły jest data orzekania, staje się wymagalne dopiero z datą wyrokowania i dopiero od tej daty dłużnik pozostaje w opóźnieniu uzasadniającym zapłatę odsetek. Niezależnie od powyższego nie można było uwzględnić żądania zapłaty odsetek ustawowych od dnia 30 lipca 2009 r., gdyż roszczenie o zapłatę odszkodowania ustalonego według cen z 2013 r., obejmującego podatek VAT, nie było wymagalne w dniu 30 lipca 2009 r., kiedy obowiązywały inne ceny i powodowie byli podatnikami podatku VAT. Ponieważ zakresem zaskarżenia w apelacji objęta została kwota 219.155,37 zł oraz odsetki ustawowe od zasądzonej przez Sąd pierwszej instancji w punkcie 1. zaskarżonego wyroku kwoty 432.853,83 zł, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok przez zasądzenie odsetek ustawowych od kwoty 213.698,46 zł od dnia 18 marca 2014 r. do dnia 9 maja 2014 r. oraz zasądzenie kwoty 219.155,37

zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 marca 2014 r. do dnia zapłaty.

W pozostałej części apelacja została oddalona jako bezzasadna. Nie było podstaw do zawieszenia postępowania apelacyjnego do czasu prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym w T. o sygn. akt VI GC .../14. Zależność obu spraw nie zachodziła, zwłaszcza w sytuacji, w której kwota 213.698,46 zł nie była objęta zakresem zaskarżenia.

Nie było też podstaw do uwzględnienia podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia w odniesieniu do kwoty 213.698,46 zł, skoro o tę należność toczy się między stronami postępowanie przed Sądem Okręgowym w T. o sygn. akt VI GC .../14, w której zapadł w dniu 15 lipca 2014 r. nieprawomocny wyrok oddalający powództwo. W konsekwencji nie zostały także uwzględnione wnioski skarżącego o dopuszczenie dowodów z akt i dokumentów zawartych w aktach tej sprawy.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego skargą kasacyjną wniósł pozwany, który zaskarżył go w całości. W ramach podstawy kasacyjnej z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. zarzucił naruszenie art. 498 § 2 k.c., art. 354 § 1 k.c. i art. 361 § 2 k.c. Natomiast w ramach podstawy kasacyjnej z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. zarzucił naruszenie art. 332 §1 w zw. z art. 391 §1 k.p.c. oraz art. 350 § 1 k.p.c. Skarżący wniósł o uchylenie postanowienia o sprostowaniu zaskarżonego wyroku Sądu drugiej instancji, o uchylenie i zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie apelacji pozwanego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Treść rozstrzygnięcia zawartego w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego została nadana mu postanowieniem tego Sądu z dnia 19 września 2014 r. o sprostowaniu oczywistej omyłki wyroku. Według treści punktu pierwszego tego wyroku przed jego sprostowaniem, wyrok Sądu pierwszej instancji został zmieniony w ten sposób, że zasądzono od pozwanego na rzecz powodów odsetki ustawowe od kwoty 213.698,46 zł od dnia 18 marca 2014 r. do dnia 9 maja 2014 r. oraz kwotę 219.155,37 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 18 marca 2014 r. do dnia zapłaty. Według brzmienia punktu pierwszego wyroku w chwili jego

ogłoszenia - przed jego sprostowaniem - Sąd Apelacyjny zmienił w całości rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji w części uwzględniającej powództwo, w tym poprzez pominięcie niezaskarżonej apelacją kwoty 213.698,46 zł zasądzonej na rzecz powodów od pozwanego, która to kwota, według twierdzeń pozwanego podniesionych na etapie postępowania apelacyjnego, została dobrowolnie przez niego zapłacona powodom (do rąk komornika), po wydaniu wyroku przez Sąd pierwszej instancji. Postanowienie o sprostowaniu wyroku zmieniało więc zasadniczo treść rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 1. ogłoszonego wyroku przez Sąd Apelacyjny, gdyż ograniczało zmianę zaskarżonego wyroku Sądu pierwszej instancji jedynie co do odsetek ustawowych zasądzonych od całej kwoty (432.853,83 zł) przez Sąd pierwszej instancji. Zgodnie z art. 332 § 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., sąd drugiej instancji jest związany wydanym wyrokiem od chwili jego ogłoszenia. Przepis art. 350 § 1 k.p.c., który poprzez art. 391 § 1 k.p.c. ma także zastosowanie do wyroku sądu drugiej instancji, pozwala z urzędu lub na wniosek sprostować w wyroku niedokładności, błędy pisarskie albo rachunkowe lub inne oczywiste omyłki. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się jednak, że instytucja sprostowania wyroku nie może być wykorzystywana do błędów merytorycznych w rozstrzygnięciu sprawy (por. postanowienie z dnia 7 lipca 1999 r., III RN 24/99, OSNAP 2000, nr 12, poz. 456). Sprostowanie nie może więc dotyczyć rozmiaru świadczenia. Tego rodzaju błąd zawarty w wyroku, chociażby niezgodny z wolą składu orzekającego, powinien być wyeliminowany w trybie zaskarżenia (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 1976 r., II CZ 97/76, nie publ.). Uwzględniając powyższe w skardze kasacyjnej zasadnie zarzucono naruszenie art. 332 § 1 i art. 350 § 1 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez wadliwe, gdyż merytoryczne - odnoszące się do zakresu świadczenia - sprostowanie ogłoszonego przez Sąd Apelacyjny wyroku z dnia 15 lipca 2014 r. postanowieniem z dnia 19 września 2014 r. Uchybienie to miało istotny wpływ na wynik sprawy, gdyż ostateczny jego wynik został ukształtowany postanowieniem Sądu Apelacyjnego z dnia 19 września 2014 r. wydanym z naruszeniem powołanych wyżej przepisów.

Zarzut naruszenia art. 361 § 2 k.c. pozwany wiąże z niezasadnym uwzględnieniem w odszkodowaniu kwoty podatku od towarów i usług, w sytuacji,



w której w dacie powstania roszczenia powodowie byli czynnymi podatnikami tego podatku. Ocenę tego zarzutu należy rozpocząć od tego, że pozwany na podstawie wiążącej go z powodami umowy był zobowiązany do spełnienia świadczenia polegającego na zapłacie pieniężnego odszkodowania w razie zajścia wypadku ubezpieczeniowego. Według art. 13 ust. 3 ustawy z dnia 22 maja 2003 r. , który ma zastosowanie do umowy ubezpieczenia łączącej strony, w obowiązkowych ubezpieczeniach mienia odszkodowanie wypłaca się w kwocie odpowiadającej wysokości szkody, nie większej jednak od sumy ubezpieczenia ustalonej w umowie. Sposób ustalania wysokości szkody regulował szczegółowo art. 68 wymienionej wyżej ustawy. Wysokość szkody według tego przepisu, determinująca wysokość odszkodowania jako świadczenia umownego, obejmowała koszty poniesione w razie odbudowy lub remontu budynku lub szacowane, według cenników w razie niepodejmowania odbudowy lub remontu budynku. Treść przepisów art. 13 ust. 3 oraz art. 68 ustawy z dnia 22 maja 2003 r., jak również mającego zastosowanie do tej umowy art. 824<sup>1</sup> § 1 k.c., nie modyfikowała zasady ustalania rozmiaru szkody wynikającej z art. 361 § 2 k.c., według którego w powyższych (określonych w art. 361 § 1 k.c.) granicach, w braku odmiennego przepisu lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Również umowa stron - według braku takich ustaleń Sądów *meriti* - nie zawierała żadnego postanowienia, które odmiennie od przepisu art. 361 § 2 k.c. kształtowałyby zasady ustalenia rozmiaru szkody poniesionych przez powodów jako ubezpieczonych na potrzeby ustalenia wysokości odszkodowania, jakie miał obowiązek zapłacić pozwany. W orzecznictwie Sądu Najwyższego w sprawach o zapłatę odszkodowania przez ubezpieczycieli, ugruntowane jest stanowisko, według którego odszkodowanie za szkodę poniesioną przez podatnika podatku od towarów i usług na skutek zniszczenia rzeczy, ustalone według ceny rzeczy, nie obejmuje podatku od towarów i usług mieszczącego się w tej cenie, w zakresie, w jakim poszkodowany może obniżyć należny od niego podatek o kwotę podatku naliczonego przy nabyciu rzeczy (por. uchwały z dnia 22 kwietnia 1997 r., III CZP 14/97, OSNC 1997, nr 8, poz. 103, z dnia 16 października 1998 r., III CZP 42/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 69). W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego

z dnia 17 maja 2007 r., III CZP 150/06 (OSNC 2007, nr 10, poz. 144) przyjęto, że odszkodowanie przysługujące na podstawie umowy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej posiadacza pojazdu mechanicznego za szkodę powstałą w związku z ruchem tego pojazdu, ustalone według części zamiennych i usług, obejmuje kwotę podatku od towarów i usług (VAT) w zakresie, w jakim poszkodowany nie może obniżyć od niego należnego o kwotę podatku naliczonego. W powołanych orzeczeniach (por. również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2002 r., CKW 908/00, nie publ.) wyjaśniono, że stosownie do art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 26 lutego 1982 r. o cenach (jedn. tekst: Dz.U. z 1988 r. Nr 27, poz. 195 ze zm.) - którego późniejszym odpowiednikiem był art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach (jedn. tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 385) - cena towaru lub usługi opodatkowanej podatkiem VAT obejmuje wielkość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą nabywca obowiązany jest zapłacić sprzedawcy za towar lub usługę wraz z kwotą należnego podatku. Nabywca towaru opodatkowanego podatkiem VAT obowiązany jest zatem zapłacić zbywcy tak określoną należność, której elementem jest podatek VAT. Należność ta z punktu widzenia nabywcy stanowi cenę towaru (rzeczy). Podatek od towarów i usług ma więc charakter cenotwórczy. Miernikiem wysokości szkody polegającej na zniszczeniu rzeczy jest więc tak określona cena. Roszczenie uprawnionego i odpowiadający mu obowiązek ubezpieczyciela naprawienia szkody powstają z chwilą wyrządzenia szkody.

Odnosząc powyższe do okoliczności sprawy przy uwzględnieniu treści art. 68 ustawy z dnia 22 maja 2003 r., miernikiem rozmiaru szkody poniesionej przez powodów były koszty materiałów i usług, jakie musieliby oni ponieść na odbudowę zniszczonych zabudowań. Ceny materiałów i wynagrodzenia za usługi, jakie należałoby ponieść w celu odbudowania zniszczonych budynków obejmowałyby także zawarty w nich podatek od towarów i usług.

W powołanych wyżej orzeczeniach zwrócono uwagę na to, że podatek podatku o towarów i usług ma - przewidziane obecnie w art. 86 ust. 1 ustawy o podatku od towarów i usług - prawo do obniżenia kwoty podatku należnego o kwotę podatku naliczonego w zakresie, w jakim towary i usługi są wykorzystywane do wykonywania czynności opodatkowanych. Skorzystanie z tego

prawa powoduje, że poniesiony przez niego wydatek na nabycie towaru lub usługi w rzeczywistości odpowiada zapłaconej przez niego cenie nabycia towaru lub usługi, pomniejszonej o podatek VAT mieszczący się w cenie. Zatem ten wydatek określa rzeczywisty rozmiar szkody doznanej przez podatnika w razie zniszczenia rzeczy. W konsekwencji wysokość odszkodowania mającego na celu naprawienie tej szkody powinna odpowiadać cenie rzeczy, pomniejszonej o mieszczący się w niej podatek VAT. Podkreślono przy tym, że w sytuacji, w której podatnik, spełniając warunki do obniżenia kwoty należnego od niego podatku, z przysługującego mu prawa obniżenia podatku nie skorzysta, nie powinno to mieć wpływu na ustalenie należnego mu odszkodowania za szkodę poniesioną przez niego na skutek zniszczenia rzeczy, jeżeli nową taką rzecz nabył lub mógł albo może nabyć za cenę obejmującą podatek VAT. Obowiązkiem poszkodowanego jest bowiem działanie zmierzające do ograniczenia rozmiarów szkody. Brak z jego strony takiego działania nie może zwiększać rozmiaru obowiązku odszkodowawczego osoby odpowiedzialnej do naprawienia szkody. Uwzględniając powyższe motywy wyrażone dotychczas w orzecznictwie Sądu Najwyższego, które podziela Sąd Najwyższy w składzie obecnym, należy przyjąć, że co do zasady podstawą ustalenia odszkodowania za szkodę poniesioną przez podatnika podatku od towarów i usług na skutek utraty, czy zniszczenia rzeczy jest wysokość ceny, jaką należy zapłacić na jej nabycie bez uwzględnienia podatku VAT, jeżeli podatnik ma prawo odliczenia tego podatku. W istocie taka wykładnia przepisu art. 361 § 2 k.c. co do sposobu określenia rozmiaru naprawienia szkody w odniesieniu do podatnika podatku od towarów i usług opiera się na niewyrażonej wprost w przepisach, ale stosowanej przy ustalaniu wysokości odszkodowania zasadzie *compensatio lucri cum damno*, według której wszelkie korzyści, o jakie wzbogacił się poszkodowany w następstwie zdarzenia powodującego szkodę należy zaliczyć na poczet odszkodowania. W odniesieniu do podatnika podatku od towarów i usług chodzi zarówno o te korzyści, które podatnik ten faktycznie uzyskał, realizując prawo do obniżenia podatku naliczonego, jak również te korzyści, które mógłby uzyskać, gdyby z prawa z tego skorzystał. Nie można jednak przyjąć, zgodnie ze stanowiskiem skarżącego, że niejako automatycznie każdorazowo w odniesieniu do każdego poszkodowanego będącego podatnikiem podatku od towarów i usług,

rozmiar odszkodowania należy pomniejszyć o wartość podatku od towarów i usług zawartego w cenie towaru lub usługi, jaką należałoby ponieść na naprawienie doznanej szkody. Okoliczność, że powodowie w chwili wypadku ubezpieczeniowego byli podatnikami tego podatku nie przesądzała więc automatycznie o tym, że wysokość poniesionej przez nich szkody obejmowała wartość ceny, jaką należałoby ponieść na materiały i usługi w celu odbudowy zniszczonych przez pożar budynków pomniejszonej o wartość zawartego w tej cenie podatku od towarów i usług.

W uzasadnieniu uchwały z dnia 16 października 1998 r., III CZP 42/98, Sąd Najwyższy, odnosząc się bliżej do zaniechania skorzystania przez poszkodowanego będącego podatnikiem podatku od towarów i usług uprawnienia do obniżenia kwoty podatku należnego wyjaśnił, że według art. 354 § 2 k.c. powinnością wierzyciela jest współdziałanie przy wykonywaniu zobowiązania, zgodnie z treścią normy prawnej zawartej w art. 354 § 1 k.c. W stosunkach ubezpieczeniowych ma przy tym zastosowanie przepis szczególny zawarty w art. 826 § 1 k.c., który nakłada na ubezpieczonego obowiązek użycia wszelkich dostępnych środków w celu zmniejszenia szkody w ubezpieczonym mieniu oraz w celu zabezpieczenia bezpośrednio zagrożonego mienia przed szkodą. Przepis ten nie jest więc bezpośrednim źródłem obowiązku ubezpieczonego skorzystania z ustawowej możliwości pomniejszenia należnego podatku, celem bowiem takiego zachowania ubezpieczonego nie będzie zmniejszenie szkody w ubezpieczonym mieniu, która w określonym rozmiarze już powstała, lecz ograniczenie zakresu odszkodowania. Mimo to przyjął, że treść przepisu art. 826 § 1 k.c., w którym ustawodawca egzemplifikuje jedynie typowe sytuacje dla stosunków powstających w sferze stosunków ubezpieczeń majątkowych, skłania do wyrażenia poglądu, że wolą ustawodawcy jest, aby ubezpieczony tak samo zachowywał się w innych, nie przewidzianych wprost sytuacjach. Artykuł 826 § 1 k.c. jest więc przykładem potwierdzającym istnienie szerokiego obowiązku współdziałania stron umowy ubezpieczenia majątkowego, któremu to obowiązkowi zadośćuczynienie przez ubezpieczonego stwarza realną szansę ograniczenia zakresu świadczenia odszkodowawczego wobec ubezpieczyciela. Brak ze strony takiego działania nie może przeto zwiększać odszkodowania należnego od ubezpieczyciela

zobowiązanego do naprawienia szkody.

Uwzględniając powyższe, mimo że roszczenie powodów w stosunku do pozwanego o zapłatę odszkodowania powstało w chwili doznania przez nich szkody w postaci pożaru budynków i z tej przyczyny zasadniczo okoliczności istniejące w chwili powstania szkody powinny wpływać na zakres rozmiaru szkody i tym samym wysokość odszkodowania, to na zakres tego ostatniego świadczenia, jakie pozwany jako ubezpieczyciel zobowiązany był spełnić na rzecz powodów, mogły wpływać także działania bądź zaniechania powodów jako poszkodowanych, a zarazem wierzycieli z umowy ubezpieczenia już po powstaniu szkody. Dotyczy to w szczególności zaniechania przez powodów skorzystania przez nich z prawa do obniżenia kwoty podatku należnego o kwotę podatku naliczonego w okresie od powstania szkody do chwili zaprzestania prowadzenia przez nich działalności gospodarczej. Sąd Apelacyjny dokonał oceny zaniechania przez powodów wykorzystania uprawnienia przewidzianego w art. 86 ust. 1 ustawy o podatku od towarów i usług w oderwaniu od jakiegokolwiek wzorca normatywnego i już z tej tylko przyczyny oceny tej nie można uznać za prawidłowej. Poza tym Sąd ten błędnie uznał, że samo wypłacenie powodom przez pozwanego odszkodowania w zaniżonej wysokości usprawiedliwiało zaniechanie skorzystania przez nich z przysługującego im prawa do odliczenia podatku od towarów i usług. Należy mieć na uwadze, że odbudowa zniszczonych przez pożar budynków jest procesem rozciągniętym w czasie, niewymagającym zazwyczaj dysponowania przez inwestora od samego początku odbudowy pełną kwotą pozwalającą na nabycie niezbędnych do jej przeprowadzenia towarów i usług. Sama więc okoliczność wypłaty przez pozwanego zaniżonego odszkodowania nie powinna być okolicznością przesądzającą o niemożliwości podjęcia przez powodów odbudowy chociażby części spalonych zabudowań. Tym bardziej, jeśli uwzględni się, że powodowie byli przekonani o zasadności ich roszczenia przeciwko ubezpieczycielowi o zapłatę wyższego od wypłaconego im odszkodowania, o zapłatę którego wnieśli pozew. Jednocześnie w sprawie nie dokonano ustaleń świadczących o tym, że przed zaprzestaniem prowadzenia przez powodów działalności gospodarczej mieli oni rzeczywisty zamiar odbudowania spalonych budynków gospodarczych. Z tych względów nie można

odeprzeć zarzutu naruszenia art. 361 § 2 k.c.

Uzasadniony jest także zarzut naruszenia art. 498 § 1 k.c. oraz art. 354 § 1 k.c. przez ich niezastosowanie, a tym samym brak oceny podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia a przez to nieuwzględnienie kwot zapłaconych przez pozwanego w trakcie procesu. Pozwany zaskarżył wyrok Sądu pierwszej instancji co do kwoty 219.155,37 zł oraz rozstrzygnięcie o odsetkach od całej uwzględnionej kwoty 432.853,83 zł. Oznacza to, że wyrok Sądu Okręgowego stał się prawomocny w zakresie zasądzającym od pozwanego na rzecz powodów kwotę 213.698,46 zł. Według twierdzeń pozwanego, podniesionych już po wydaniu wyroku przez Sąd pierwszej instancji, zapłacił on powodom (a ściślej komornikowi prowadzącemu przeciwko nim egzekucję) kwotę 213.698,46 zł wynikającą z prawomocnej części wyroku Sądu Okręgowego. Mimo to, jak podniósł pozwany na etapie postępowania apelacyjnego, powodowie wszczęli egzekucję sądową, w ramach której wyegzekwowali od niego tę kwotę. Jeżeli tak było w rzeczywistości powodowie otrzymaliby dwukrotnie to samo świadczenie. Oznaczałoby to, że drugie otrzymane przez nich świadczenie na podstawie wszczętej przeciwko pozwanemu egzekucji sądowej miało charakter świadczenia nienależnego według art. 410 k.c. W związku z tym pozwany, kwestionując zasadność zasądzenia przez Sąd pierwszej instancji od niego na rzecz powodów dalszej kwoty 219.155,37 zł, podniósł na etapie postępowania apelacyjnego zarzut potrącenia z tą wierzytelnością wierzytelności w kwocie 213.698,46 zł z tytułu nienależnego świadczenia otrzymanego przez powodów. W opisanej wyżej sytuacji obowiązkiem Sądu drugiej instancji było odniesienie się do zasadności podniesionego przez pozwanego zarzutu potrącenia. Obowiązku tego nie eliminowało to, że pozwany niekonsekwentnie wniósł przeciwko powodom równolegle pozew o zapłatę tej samej kwoty wynikającej z wierzytelności objętej zarzutem potrącenia. W razie bowiem skutecznego złożenia przez pozwanego oświadczenia o potrąceniu, zgodnie z art. 498 § 2 k.c., obie objęte potrąceniem wierzytelności umorzyłyby się do wysokości wierzytelności niższej. Pozwany nie byłby więc zobowiązany do spełnienia świadczenia na rzecz powodów w takim zakresie, w jakim zarzut ten byłby skuteczny. Nieprawomocny wyrok, który zapadł pomiędzy stronami w sprawie przed Sądem Okręgowym w T. o sygn. akt VI GC .../14, nie

wiązał Sądu Apelacyjnego. Nie można przy tym wyłączyć, że przesłanką oddalenia powództwa mogło być uwzględnienie, iż na skutek dokonanego przez pozwanego potrącenia dochodzonej wierzytelności z wierzytelnością powodów (a pozwanych w drugim postępowaniu) dochodzona wierzytelność uległa umorzeniu. Poza tym mimo braku spójności obrony podjętej przez pozwanego - za pomocą podniesienia zarzutu potrącenia i jednoczesnego dochodzenia tej kwoty w odrębnym powództwie o zapłatę - jej cel, ze względu na towarzyszący temu wniosek o zawieszenie postępowania, był oczywisty - wykazanie w innej sprawie (o zapłatę) przysługiwania pozwanemu w stosunku do powodów wierzytelności w kwocie 213.698,46 zł z tytułu nienależnego świadczenia i poddania tej kwoty do potrącenia z kwestionowaną w apelacji kwotą 219.155,37 zł, w razie uznania jej zasadności.

Z tych względów na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 oraz art. 108 § 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. orzeczono, jak w sentencji.

kc