

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 czerwca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Robert Jurga
Sędziowie:	SSA Teresa Rak SSA Hanna Nowicka de Poraj (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Marta Matys

po rozpoznaniu w dniu 5 czerwca 2018 r. w Krakowie na rozprawie  
sprawy z powództwa Syndyka masy upadłości (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej  
przeciwko M. J. i Skarbowi Państwa - Prezesowi Sądu Rejonowego w W.  
o zapłatę  
na skutek apelacji strony powodowej  
od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie  
z dnia 22 maja 2017 r. sygn. akt I C 1526/16

- 1. oddala apelację;**
- 2. zasądza od strony powodowej na rzecz każdego z pozwanych kwoty po 4.050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Teresa Rak SSA Robert Jurga SSA Hanna Nowicka de Poraj

I ACa 1472/17

## UZASADNIENIE

**Powód Syndyk Masy Upadłości (...) Sp. z o.o.** w upadłości likwidacyjnej w N. domagał się zasądzenia od pozwanych solidarnie M. J. i Skarbu Państwa – Prezesa Sądu okręgowego w W. kwoty 78.704,00 zł z odsetkami umownymi od dnia 04 sierpnia 2016 roku do dnia zapłaty oraz zasądzenia na rzecz powoda kosztów postępowania procesowego wg norm przepisanych.

W uzasadnieniu powód podał, że pozwany M. J., jako Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w W. prowadził postępowanie egzekucyjne przeciwko powodowi z wniosku wierzyciela (...) Sp. z o.o. spółka komandytowa, do sygn. akt KM 448/11. W toku tego postępowania – po ogłoszeniu upadłości powoda z możliwością zawarcia układu, w

dniu 11 lutego 2014 roku – Komornik dokonał zajęcia i sprzedaży mienia ruchomego powoda, a to automatów do gier o niskich wygranych. Uzyskanej z tego tytułu kwoty Komornik nie przekazał do masy upadłości, czym, zdaniem powoda, naruszył przepisy art. 140 §1, art. 143 i 146 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe i naprawcze. Działanie Komornika Sądowego niezgodnie z powołanymi przepisami spowodowało u powoda szkodę wyrażającą się kwotą jaką Komornik uzyskał ze sprzedaży nieruchomości i przekazał wierzycielowi egzekwującemu, a która nie wpłynęła do masy upadłości. Powód wywiódł, że przepis art. 273 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe i naprawcze nie uprawniał pozwanego Komornika Sądowego do takiego działania, bowiem wierzytelność egzekwowana w postępowaniu KM 448/11 nie była zabezpieczona na rzeczach ruchomych powoda tj. sprzedanych automatach do gry.

**Pozwany M. J.** wniósł o oddalenie powództwa.

Zarzucił, że już po zawieszeniu postępowania egzekucyjnego na mocy art. 140 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze otrzymał od wierzyciela (...) Sp. z o.o. pismo, w którym wierzyciel oświadczył, że egzekwowana wierzytelność zabezpieczona jest hipoteką kaucyjną umowną na nieruchomości dłużnika położonej w W. oraz, że wierzytelność ta nie wchodzi z mocy prawa do układu i nie doszło do zawieszenia postępowania z mocy prawa. Wierzyciel wniósł o zajęcie automatów do gier o niskich wygranych przedstawiając ich listę oraz o zajęcie środków pieniężnych w siedzibie oddziału dłużnika. W ocenie pozwanego był on tym wnioskiem wierzyciela związany. Dlatego też pozwany kontynuował egzekucję z ruchomości, której przebieg opisał. Pozwany zarzucił, że w żadnym z pism kierowanych do niego jako organu egzekucyjnego nie została zawarta informacja, aby wierzyciel (...) Sp. z o.o. S.K.A.) wyraził zgodę na objęcie układem egzekwowanej wierzytelności. Zdaniem pozwanego był on uprawniony do prowadzenia egzekucji w sprawie KM 448/11, bowiem egzekwowana wierzytelność nie weszła do układu z racji jej zabezpieczenia hipoteką na nieruchomości dłużnika, a wierzyciel domagał się kontynuowania egzekucji. Nie było też podstaw do stwierdzenia z urzędu, że wierzytelność zabezpieczona hipotecznie nie znajduje pokrycia w przedmiocie zabezpieczenia.

Dodatkowo pozwany podniósł, że powód nie zażądał od spółki (...) Sp. z o.o. S.K.A. zwrotu kwoty wypłaconej wierzycielowi egzekwującemu na skutek przeprowadzonej egzekucji, zaś na liście wierzytelność ujął wierzytelność tej spółki w kwocie nie pomniejszonej o wyegzekwowaną kwotę, od czego upadły wniósł sprzeciw wnosząc o ograniczenie tej wierzytelności do kwoty 50 000,00 zł. Pozwany zakwestionował również żądanie zasądzenia odsetek umownych co do zasady i co do wysokości.

**Pozwany Skarb Państwa – Sąd Rejonowy w W.** zastępowany przez Prokuratorię Generalną Rzeczypospolitej Polskiej również wniósł wniósł o oddalenie powództwa.

**Wyrokiem z dnia 22 maja 2017 r, sygn.. akt IC 1526/16** Sąd okręgowy w Krakowie: I/ oddalił powództwo, II, zasądził od powoda rzecz pozwanego M. J. kwotę 7.217 zł, tytułem kosztów procesu, III/ zasądził od powoda na rzecz Skarbu Państwa Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej 7.200 zł, tytułem zwrotu kosztów procesu; IV/ kosztami sądowymi obciąża Skarb Państwa.

W uzasadnieniu Sąd Okręgowy ustalił, co następuje.

Pozwany M. J. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w W. na podstawie wniosku wierzyciela (...) Sp. z o.o. Spółka komandytowa i na podstawie tytułu wykonawczego – nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w K. z dnia 01.06.2011 roku, sygn. akt IX GNc 435/11, zaopatrzonego w klauzulę wykonalności – wszczął przeciwko dłużnikowi (...) Sp. z o.o. w N. egzekucję należności pieniężnej w kwocie 1 220 000,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 30 kwietnia 2011 roku. Sprawie nadano sygnaturę Km 448/11.

W toku egzekucji, w dniu 11 lutego 2014 roku, Sąd Rejonowy dla K.w K.ogłosił upadłość dłużnika z możliwością zawarcia układu, z pozostawieniem dłużnikowi zarządu swoim majątkiem. Nadzorcą sądowym został wyznaczony M. S.. Pismem z dnia 31 marca 2014 roku wierzyciel (...) Sp. z o.o. S.K.A. zgłosił sędziemu komisarzowi wierzytelność wobec upadłego w kwocie 1.016.416,76 zł z tytułu umowy pożyczki z dnia 26 kwietnia 2010 roku, objętą nakazem zapłaty Sądu Okręgowego wK.z dnia 01 czerwca 2011 roku, GNc 435/11. W piśmie tym

wierzyciel podał, że wierzytelność jest zabezpieczona hipotecznie na nieruchomości upadłego (...) oraz, że hipotekę wierzyciela wyprzedzają hipoteki na rzecz innych podmiotów, na łączną kwotę 450 000 Euro, wobec czego wysoce prawdopodobnym jest, że wierzyciel nie uzyska zaspokojenia z nieruchomości.

Postanowieniem z dnia 14 listopada 2014 roku Sąd Rejonowy dla K.w K. w postępowaniu upadłościowym (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w upadłości układowej postanowił zmienić sposób prowadzenia postępowania upadłościowego z postępowania z możliwością zawarcia układu na postępowania obejmujące likwidację majątku upadłego. Jednocześnie Sąd odwołał nadzorcę sądowego i powołał syndyka w osobie M. S.. W uzasadnieniu postanowienia Sąd wskazał, że wierzyciel (...) Sp. z o.o. S.K.A. pismem z dnia 31 marca 2014 roku dokonał zgłoszenia swojej wierzytelności w kwocie 1 016 416,76 zł, która posiada zabezpieczenie w postaci hipoteki kaucyjnej umownej na nieruchomości upadłego (...), zaś w piśmie z dnia 15 lipca 2014 roku oświadczył, że nie wyraża zgody na objęcie układem tej wierzytelności.

Nadzorca sądowy spółki (...) Sp. z o.o. w upadłości układowej pisemnie poinformował Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w W. M. J. o ogłoszeniu upadłości dłużnika z możliwością zawarcia układu. W odpowiedzi Komornik, pismem z dnia 10 marca 2014 roku skierowanym do M. S. – nadzorcy sądowego, poinformował, że postępowania egzekucyjne w sprawach KM 448/11 oraz KM 346/12 zostały zawieszono z mocy prawa oraz, że w dniu 09 grudnia 2013 roku odbyła się licytacja ruchomości dłużnika tj. 27 automatów do gier o niskich wygranych. Uzyskana w wyniku licytacji kwota została przelana na rachunek depozytowy Sądu Rejonowego w W. oraz sporządzono plan podziału tej kwoty.

Na czynność komornika wpłynęła skarga oraz zarzuty do planu podziału i akta postępowania egzekucyjnego zostały przesłane do SR w G.. Komornik poinformował, że po otrzymaniu postanowienia Sądu przekaże środki znajdujące się na rachunku depozytowym do masy upadłości.

Pismem z dnia 14 lipca 2014 roku wierzyciel egzekwujący (...) Sp. z o.o. S.K.A. wniósł o kontynuowanie postępowania egzekucyjnego wnosząc o zajęcie automatów do gier o niskich wygranych i zajęcia gotówki w Oddziale dłużnika. W piśmie złożył oświadczenie, że egzekwowania wierzytelność nie jest wierzytelnością układową z mocy art. 273 ust. 2 prawa upadłościowego i naprawczego jako zabezpieczona hipoteką umowną kaucyjną na nieruchomości dłużnika, dla której prowadzona jest księga wieczysta (...).

Zgodnie z treścią księgi wieczystej (...) według stanu na dzień 28.12.2016 roku nieruchomość składa się z działki nr (...) położonej w W., zabudowanej budynkiem. Działka stanowi własność Skarbu Państwa w użytkowaniu wieczystym (...) Sp. z o.o., który jest właścicielem budynku na działce. W dziale IV ujawnione są cztery hipoteki umowne kaucyjne, z czego trzy pierwsze w kwotach po 150 000,00 EUR na rzecz Skarbu Państwa - Ministra Finansów, zaś czwarta w kwocie 2 500 000,00 zł na rzecz (...) Sp. z o.o. S.K.A. tytułem zabezpieczenia wierzytelności wynikającej z umowy pożyczki z dnia 26 kwietnia 2010 roku.

W dniu 23 lipca 2014 roku komornik sądowy M. J. w postępowaniu egzekucyjnym o sygn. akt Km 448/11 zajęł 22 sztuk automatów do gier o niskich wygranych. W dniach 31 lipca 2014 roku i 4 sierpnia 2014 odbyła się licytacja ruchomości – automatów do gier w sprawie KM 448/11. W czynności uczestniczył pełnomocnik nadzorcy sądowego dłużnika – spółki (...) Sp. z o.o. w upadłości układowej. Postanowieniem z dnia 11 sierpnia 2015 roku Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w W. umorzył postępowanie w sprawie KM 448/11 na podstawie art. 146 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe i naprawcze oraz ustalił koszty postępowania egzekucyjnego.

Oceniając powyższe fakty Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd przytoczył przepis art. 23 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o komornikach sądowych i egzekucji, który stanowi, że komornik jest obowiązany do naprawienia szkody wyrządzonej przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu czynności a Skarb Państwa jest odpowiedzialny za szkodę solidarnie z komornikiem. Odpowiedzialność odszkodowawcza komornika warunkowana jest zatem wystąpieniem takiego naruszenia prawa

przez komornika, które powoduje szkodę. Za zachowanie niezgodne z prawem należy uznać takie zachowanie, które jest sprzeczne z powszechnie obowiązującymi normami prawa Rzeczypospolitej Polskiej.

Strona powodowa domagając się zasądzenia odszkodowania podnosiła fakt wyrządzenia jej szkody przez niezgodne z prawem działanie komornika sądowego M. J. przy wykonywaniu czynności. Niezgodne z prawem działanie komornika miało polegać na prowadzeniu egzekucji wbrew dyspozycji przepisu art. 140 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe i naprawcze (t. jedn. DZ. U. 20122, nr 1112 z późn. zm.) i zajęcie oraz sprzedaż 22 sztuk automatów do gier o niskich wygranych, a następnie nie przekazaniu uzyskanej w ten sposób kwoty do masy upadłości. Pozwany M. J. zaprzeczył, aby jego działanie było niezgodne z prawem, powołując się na przepis art. 273 ust. 2 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze.

Sąd Okręgowy przytoczył przepis art. 140 ust. 1 w/w ustawy postępowanie egzekucyjne dotyczące wierzytelności objętej z mocy prawa układem, wszczęte przed ogłoszeniem upadłości podlega zawieszeniu z mocy prawa. Sumy uzyskane w zawieszonym postępowaniu, a jeszcze niewydane, przelewa się do masy upadłości po uprawomocnieniu się postanowienia o ogłoszeniu upadłości.

Zdaniem Sądu Okręgowego czynności Komornika sądowego M. J., w okolicznościach faktycznych sprawy, nie mogą być uznane za niezgodne z prawem. Wierzyciel spółka (...) Sp. z o.o. S.K.A. domagając się dalszego prowadzenia egzekucji przeciwko upadłemu podniósł, że jego wierzytelność jest zabezpieczona na mieniu upadłego hipoteką i wskazał na konkretną nieruchomość oraz wpisy w księdze wieczystej tej nieruchomości. Informacje podane przez wierzyciela znajdowały pokrycie w treści księgi wieczystej i nie były w istocie przedmiotem sporu. Zgodnie z przepisem art. 273 ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe i naprawcze (t. jedn. DZ. U. 20122, nr 1112 z późn. zm.) układ nie obejmuje należności ze stosunku pracy oraz wierzytelności zabezpieczonej na mieniu upadłego hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską, w części znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia, chyba że wierzyciel wyraził zgodę na jej objęcie układem. Zgoda na objęcie wierzytelności układem powinna być wyrażona w sposób bezwarunkowy i nieodwołalny, najpóźniej przed przystąpieniem do głosowania nad układem. Zgoda może być wyrażona ustnie do protokołu z przebiegu zgromadzenia wierzycieli.

Sąd Okręgowy zauważył, że spór pomiędzy stronami sprowadzał się w istocie do wykładni przepisu art. 273 ust. 2 ustawy p.u.in. Zdaniem powoda przepis ten przewidując, że układ nie obejmuje wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, w części znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia oznacza, że wierzyciel może prowadzić egzekucję przeciwko upadłemu, ale tylko z przedmiotu zabezpieczenia. Zdaniem pozwanych natomiast, w razie zaistnienia przesłanek z ust. 2 art. 273 u.p.u.in. wierzyciel jest uprawniony do prowadzenia egzekucji przeciwko upadłemu z całego jego majątku.

Zdaniem Sądu Okręgowego, wykładnia literalna przepisu art. 273 ust. 2 p.u.in nie daje podstaw do twierdzenia, że egzekucja z majątku upadłego może być prowadzona wyłącznie z przedmiotu zabezpieczenia (w okolicznościach niniejszej sprawy nieruchomości obciążonej hipoteką). Po pierwsze przepis o tym nie stanowi, po drugie przepis reguluje kwestię wierzytelności, których układ nie obejmuje, nie zaś kwestię zakresu możliwej do prowadzenia egzekucji. Wyłączenie z masy upadłości pewnych wierzytelności ma z kolei związek z przepisem art. 140 ust. 1 p.u.in., gdyż oznacza, że co do nich postępowanie egzekucyjne nie podlega zawieszeniu. Przepis wyraźnie mówi o zawieszeniu egzekucji (w rozumieniu całego postępowania egzekucyjnego), a nie zawieszeniu bądź nie, egzekucji prowadzonej w określony sposób (tzn. z określonych składników majątkowych dłużnika – upadłego). Kolejnym argumentem przemawiającym w ocenie Sądu Okręgowego za taką wykładnią spornego przepisu jest to, że zarówno w ust. 1 jak i w ust. 2 przepis wymienia wierzytelności, których układ nie obejmuje, których egzekucja siłą rzeczy nie będzie prowadzona z określonego składnika majątkowego (należności alimentacyjnych oraz rent z tytułu odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci oraz z tytułu zamiany uprawnień objętych treścią prawa dożywocia na dożywotnią rentę; składek na ubezpieczenia społeczne, układ nie obejmuje należności ze stosunku pracy). Sąd miał też na względzie celi w/w przepisu, którym jest wyodrębnienie z układu wierzytelności ze względu na ich doniosłość bądź fakt, że posiadają szczególne zabezpieczenie. Należy stwierdzić, że z punktu widzenia masy

upadłości nie ma znaczenia czy zostanie ona uszczuplona na skutek prowadzenia egzekucji z konkretnego składnika majątkowego, co również przemawia za uznaniem, że egzekucja wierzytelności zabezpieczonej hipoteką na majątku upadłego, której układ nie obejmuje, może być prowadzona z dowolnego składnika majątku upadłego. Wierzyciel w piśmie z dnia 15 lipca 2014 roku skierowanym do Sędziego komisarza oświadczył, że nie wyraża zgody na objęcie układem tej wierzytelności układem.

Z przytoczonych względów Sąd Okręgowy uznał, że pozwany Komornik Sądowy M. J. działał zgodnie z prawem, a to w świetle wyraźnego wniosku wierzyciela domagającego się dalszego prowadzenia egzekucji i składającego oświadczenie, że egzekwowana wierzytelność jako zabezpieczona hipotecznie nie jest objęta układem. Sąd Okręgowy przypomniał, że w świetle treści art. 273 p.u.i.n. wierzytelność zabezpieczona hipotecznie na mieniu upadłego nie wchodzi do układu, w części znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia. W ocenie Sądu Okręgowego powód nie wykazał, zgodnie regułą z art. 6 k.c., że wierzytelność (...) Sp. z o.o. S.K.A. nie znajdowała pokrycia w wartości przedmiotu zabezpieczenia hipotecznego, czyli w wartości nieruchomości na której ustanowiona była umowna hipoteka kaucyjna. Ciężar wykazania tej okoliczności spoczywał w niniejszym postępowaniu na powodzie, gdyż to on ze swojego twierdzenia o niezgodności z prawem działania pozwanego M. J. wywodził dla siebie skutki prawne w postaci żądania zasądzenia odszkodowania. Faktem jest, że hipoteka zabezpieczająca wierzytelność egzekwowaną w postępowaniu KM 488/11 na nieruchomości (...), wedle treści księgi wieczystej, nie korzystała z pierwszeństwa zaspokojenia a wyprzedzały ją hipoteki wpisane na rzecz Skarbu Państwa na łączną kwotę 450 000,00 Euro. Niemniej jednak brak jest jakiegokolwiek dowodu, na to, że wierzytelność egzekwowana w postępowaniu KM 488/11 nie znajdowała pokrycia w przedmiocie zabezpieczenia, a tym samym że czynności komornika były niezgodne z prawem. Podkreślenia wymaga, że w toku postępowania egzekucyjnego upadły dłużnik nie kwestionował czynności egzekucyjnych podejmowanych przez komornika, takich jak zajęcie ruchomości w dniu 23 lipca 2014 roku i późniejsza sprzedaż licytacyjna automatów do gier o niskich wygranych, co winien uczynić, gdyby – jak twierdzi obecnie powód – czynności te były niezgodne z prawem. Na obecnym etapie postępowania upadłościowego nie doszło do ostatecznego ustalenia w jakim zakresie wierzytelność zabezpieczona hipoteką znajduje pokrycie w zabezpieczonej nieruchomości zgodnie z przepisami art. 240 pkt 5, art. 245 ust. 1 pkt 3, art. 236 ust. 2 zd. 2, p.u.i.n. i zatwierdzenia listy wierzytelności.

Zdaniem Sądu Okręgowego powód nie wykazał również faktu i wysokości szkody, która miała być następstwem kwestionowanego działania pozwanego M. J.. Szkody tej, zdaniem Sądu, nie można utożsamiać z wielkością sumy jaka nie została przekazana do masy upadłości po przeprowadzeniu licytacji automatów do gier, zajętych w dniu 23 lipca 2014 roku. Wierzyciel egzekwujący, który otrzymał środki od komornika M. J. uczestniczy obecnie w postępowaniu upadłościowym jako wierzyciel. Jego wierzytelność również brałaby udział w podziale sumy uzyskanej w toku upadłości. Nie zostało wykazane, że kwota, jaką uzyskaliby ten wierzyciel byłaby mniejsza, niż kwota jaką otrzymał od komornika sądowego M. J. po sprzedaży automatów do gier zajętych w dniu 23 lipca 2014 roku, a tym samym że pozostali wierzyciele, których interesy reprezentuje syndyk masy upadłości otrzymaliby przez to mniejsze kwoty i o ile.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy oddalił powództwo wobec M. J. na podstawie art. 23 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o komornikach sądowych i egzekucji uznając, że pozwanemu nie można przypisać niezgodnego z prawem działania lub zaniechanie przy wykonywaniu czynności oraz wyrządzenia szkody. Tym samym oddaleniu podlegało powództwo przeciwko Skarbowi Państwa – Sądowi Rejonowemu wW., którego odpowiedzialność za szkodę byłaby solidarna w przypadku stwierdzenia tej odpowiedzialności przez komornika. O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. i art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

Wyrok Sądu Okręgowego **zaskarżył w całości apelacja powód**, zarzucając:

**1/** naruszenie prawa materialnego przez:

**a/** błędną wykładnię art. 273 ust. 2 w zw. z art. 272 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe (Dz.U. 2015.233 – w brzmieniu obowiązującym do 31 grudnia 2015 r – **dalej ustawa p.u.**) w powiązaniu z przepisami art. 140 ust. 1 ustawy p.u., 143 i 146 ustawy p.u. – przez nieprawidłowe przyjęcie, że postępowanie

egzekucyjne wierzytelności zabezpieczonej hipoteka na nieruchomości może być kierowane do innych składników majątkowych, nie objętych ustanowioną hipoteką na nieruchomości, i że z mocy ustawy p.u. egzekucja, pomimo zawieszenia postępowania egzekucyjnego, może być prowadzona do wszystkich składników majątkowych dłużnika. Skutkowało to uznaniem przez Sąd I instancji postępowania pozwanego ad. 1 za zgodne z prawem i brakiem obowiązku zwrotu do masy upadłości na podstawie art. 140 w zw. z art. 143 i 146 p.u. (art. 146 p.u. w związku ze zmianą postępowania układowego na likwidacyjne) środków uzyskanych ze sprzedaży automatów do gry i następnie i wydanie ich wierzycielowi;

**b/** art. 62 w zw. z art. 146 ust. 3 p.u. poprzez przyjęcie, że Komornik miał prawo do kontynuowania egzekucji po ogłoszeniu postępowania układowego, pomimo wydania postanowienia o zawieszeniu egzekucji z urzędu, z majątku nieobjętego zabezpieczeniem hipotecznym a więc wchodzącego w skład masy upadłości;

**c/** art. 336-340 p.u. przez przyjęcie, że wierzyciel mający wierzytelność zabezpieczoną hipoteką podlega zaspokojeniu z masy upadłości według zatwierdzonej listy wierzytelności z prawem pierwszeństwa do uzyskania zaspokojenia ze środków pieniężnych uzyskanych nie ze sprzedaży nieruchomości lecz z zajętego przez Komornika majątku upadłego nieobjętego zabezpieczeniem; skutkiem powyżej wskazanych naruszeń prawa było to, że wierzytelność niezabezpieczona na rzeczach ruchomych została spłacona ze środków pieniężnych jakie uzyskał Komornik ze sprzedaży tych rzeczy (automatów do gry). Komornik natomiast winien był wydać masie upadłości zajęte automaty do gry a skoro tego nie uczynił, wbrew wyraźnemu zakazowi ustawowemu, i uzyskane środki przekazał wierzycielowi a nie wydał masie upadłości to jego działanie pomniejsza masę upadłości zmniejsza aktywa masy i wyrządziło szkodę pozostałym wierzycielom w wysokości środków uzyskanych z bezprawnej sprzedaży automatów do gry i nieprzekazania uzyskanych kwot pieniężnych do masy upadłości;

2/ sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego przez przyjęcie, że :

**a/** złożenie oświadczenia dłużnika o wyłączeniu wierzytelności zabezpieczonej hipoteką kaucyjną z postępowania upadłościowego na etapie postępowania układowego przed jego zmianą w postępowanie likwidacyjne wiąże Komornika w toku prowadzonej egzekucji i uprawnia do sprzedaży majątku objętego masą upadłości na którym nie została ustanowiona hipoteka zabezpieczająca wierzytelności co do której jest prowadzona egzekucja;

**b/** wierzyciel (...) spółka z o.o. S.K.A., zgłaszając wierzytelność w kwocie 1 016 416, 76 zł we wniosku z dnia 31 marca 2014 roku, nie zrezygnował z zaspokojenia się w trybie uprzywilejowanym dla wierzycieli hipotecznych, mających prawo do zaspokojenia się z zabezpieczenia rzeczowego ustanowionego na nieruchomości; wierzyciel składając oświadczenie przeanalizował wielkość wcześniej ustanowionych hipotek i uznał, że nie uzyska z tego tytułu żadnej kwoty na spłatę wierzytelności przez upadłego, czemu dał wyraz poprzez zgłoszenie całej wierzytelności do tak zwanego zwykłego trybu czyli uzyskania zaspokojenia wraz z innymi wierzycielami z majątku jaki wchodzi do masy upadłości. Wierzyciel wniósł o zaliczenie zgłoszonej wierzytelności do IV kategorii zgodnie z dyspozycją art. 240 ust. 4 p.u.

**c/** postanowienie Komornika o zawieszeniu z mocy prawa egzekucji pod sygn. KM 448/11 nie ograniczało postępowania egzekucyjnego Komornika pomimo zawieszenia do majątku objętego zabezpieczeniem a więc do nieruchomości;

**d/** braku wykazania przez powoda szkody, która miała być następstwem zakwestionowanego działania pozwanego ad. 1, gdyż szkody nie można utożsamiać z wielkością sumy jaka nie została przekazana do masy upadłości, wobec niewykazania, że kwota jaką uzyskałby wierzyciel byłaby mniejsza niż kwota otrzymana od Komornika M. J. po sprzedaży automatów do gry, a pozostali wierzyciele otrzymaliby przez to mniejsze kwoty. Zatem sam Sąd I instancji idąc tym tokiem rozumowania przyjmuje konieczność weryfikacji w zakresie oceny prawnej objęcia czy też nieobjęcia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką kaucyjną w zakresie zgłoszenia przez wierzyciela tej wierzytelności w postępowaniu upadłościowym i przeprowadzenia dalszych czynności według prawa upadłościowego przez Syndyka a nie według czynności egzekucyjnych według przepisów postępowania cywilnego. Oczywistym więc jest, że szkodą jest zmniejszenie aktywów masy upadłości poprzez sprzedaż automatów do gry i nieprzekazania uzyskanych środków

pieniężnych do masy upadłości, a więc działaniem na szkodę pozostałych wierzycieli. Warto tutaj zaznaczyć, że wierzyciel zgłosił wierzytelność zabezpieczoną hipoteką na zasadach ogólnych, godząc się na uzyskanie zaspokojenia bez uprzywilejowania i że wierzytelność ujęta na liście wobec niezaskarżenia listy wierzytelności nie uprawnia go do zaspokojenia się na zasadzie uprzywilejowanej.

Podnosząc powyższe zarzuty pozwany wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa w całości.

### **SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ CO NASTĘPUJE.**

Apelacja jest bezzasadna.

Ustalenia faktyczne Sądu I instancji są prawidłowe. Obejmują one przebieg postępowania egzekucyjnego prowadzonego przez Komornika Sądowego M. J. z wniosku wierzyciela (...) sp. z o.o. S.K.A., w sprawie KM 448/11 przeciwko dłużnikowi (...) spółce z o.o., jak też przebieg postępowania upadłościowego dłużnika. Wszystkie ustalone przez Sąd Okręgowy fakty znajdują potwierdzenie w dowodach z dokumentów i są między stronami bezsporne. Stawiany w apelacji zarzut sprzeczności istotnych ustaleń Sądu ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym w swej istocie dotyczy płaszczyzny subsumcyjnej rozumowania Sądu, a więc zastosowania czy też rozumienia przez ten Sąd norm prawa materialnego, stanowiących podstawę odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanych. Zarzuty apelacji i ich uzasadnienie sprowadzają się zresztą do powtórzenia poglądów prawnych prezentowanych przed Sądem I instancji, które podlegały już ocenie przez ten Sąd i zostały ocenione prawidłowo.

Zasadniczy spór prawny w rozpoznawanej sprawie dotyczył prawidłowego rozumienia relacji przepisów art. 140 i art. 273 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe (Dz.U. 2015.233. j.t.), w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2015 r (dalej ustawa p.u.). Należy zaznaczyć, że w/w przepisy obowiązywały w brzmieniu identycznym w trakcie podejmowanych przez Komornika Sądowego czynności, w ramach ustawy prawo upadłościowe i naprawcze (por. Dz.U. z 2012 roku, poz. 1112). Art. 140 ust. 1 stanowi o zawieszeniu z mocy prawa – z dniem ogłoszenia upadłości z możliwością zawarcia układu – postępowań egzekucyjnych wszczętych przed dniem ogłoszenia upadłości. Rację ma jednak Sąd I instancji, iż skutek ten (zawieszenie egzekucji) następuje wyłączenie w stosunku do tych postępowań, które dotyczą wierzytelności objętej z mocy prawa układem. Układem zaś nie są objęte z mocy prawa te wierzytelności, które wymienia przepis art. 273 p.u. Wyłączenie dotyczy różnego rodzaju wierzytelności, racją dla ich wyodrębnienia jest ich doniosłość (np. należności alimentacyjne, ze stosunku pracy) bądź wzgląd na ich zabezpieczenie na majątku dłużnika, przed ogłoszeniem upadłości, hipoteką, bądź zastawem. Jak wynika z ust. 2 art. 273 p.u. układ nie obejmuje wierzytelności zabezpieczonej na mieniu upadłego między innymi hipoteką, w części znajdującej pokrycie w wartości przedmiotu zabezpieczenia, chyba, że wierzyciel wyraził zgodę na jej objęcie układem, z tym że zgoda ta ma być wyrażona w sposób bezwarunkowy i nieodwołalny. Względem takich wierzytelności skutek zawieszenia postępowania układowego nie następuje a egzekucja może być kontynuowana.

Spór stron dotyczy rodzaju majątku z jakiego Komornik uprawniony jest prowadzić egzekucję. Powód stoi na stanowisku, że w przypadku wierzytelności zabezpieczonej hipoteką dopuszczalna jest jedynie egzekucja z nieruchomości obciążonej hipoteką. Sąd Okręgowy trafnie odrzucił to zapatrywanie. Należy podzielić pogląd, że gdyby zamiarem ustawodawcy było wprowadzenie takiego ograniczenia, to znalazłoby ono odzwierciedlenie w treści przepisu tak jak w przypadku art. 260 § 1 ustawy z dnia 15 maja 2015 roku Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U. 2015.978), który stanowi, że wierzyciel posiadający wierzytelność zabezpieczoną w sposób wskazany w tym przepisie może prowadzić egzekucję wyłącznie z przedmiotu zabezpieczenia. Nie sposób też pominąć, iż w uzasadnieniu do projektu w/w ustawy wprost wskazano, iż jej art. 260 stanowić będzie istotną zmianę w porównaniu z ówczesnie obowiązującym stanem prawnym w którym wierzyciel posiadający mógł prowadzić egzekucję z całego majątku. Fragment ten został przytoczony in extenso w odpowiedzi pozwanego ad. 1 na apelację. Za brakiem ograniczenia sposobu egzekucji na gruncie art. 273 p.u. przemawia też to, że wierzytelności zabezpieczone na mieniu upadłego hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym i hipoteką morską, to jedynie część wierzytelności których egzekucja może być kontynuowana mimo ogłoszenia w stosunku do dłużnika upadłości z możliwością zawarcia

układu. Tymczasem do zawieszenia egzekucji nie dochodzi również wtedy, gdy wierzytelnością egzekwowaną jest wierzytelność obejmująca (między innymi) należności alimentacyjne, renty, odszkodowania za wywołanie choroby, niezdolności do pracy, kalectwa lub śmierci, czy też należności za pracę. Nie może budzić żadnych wątpliwości, iż te wierzytelności mogą być egzekwowane z całego majątku dłużnika, sama zaś treść przepisu nie różnicuje sposobu kontynuowania egzekucji tych wierzytelności (art. 273 ust. 1 p.u.) i wierzytelności zabezpieczonych hipoteką bądź zastawem (art. 273 ust. 2 p.u.). W obu przypadkach egzekucja komornicza prowadzi do identycznego uszczuplenia majątku dłużnika. Okoliczność czy uszczuplenie to następuje kosztem środków pochodzących z nieruchomości upadłego czy też z jego rachunku bankowego, bądź innych praw, nie ma znaczenia. Nie wpływa to na ogólny stan majątku upadłego, który następnie, po zmianie sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego (z układu na likwidację) wszedł do masy upadłości.

Z powyższych przyczyn nie sposób zgodzić się z ze stanowiskiem powoda, że egzekucja wierzytelności (...) sp. z o.o. S.K.A. mogła być prowadzona wyłącznie z przedmiotu zabezpieczenia oraz że przyjmując pogląd odmienny Sąd Okręgowy dopuścił się naruszenia art. 273 ust. 2 w zw. z art. 272 ust. 1 ustawy p.u. Pogląd Sądu Okręgowego jest prawidłowy.

Powód nie ma też racji o ile zarzuca, że wierzyciel (...) sp. z o.o. S.K.A. sam zrezygnował z zaspokojenia się w trybie uprzywilejowanym. Apelujący wyciąga taki wniosek z faktu zgłoszenia sędziemu komisarzowi przez wierzyciela, pismem z dnia 31 marca 2014 roku, wierzytelności w kwocie 1 016 416, 76 zł.. Zdaniem Sadu Apelacyjnego sam fakt zgłoszenia wierzytelności nie oznacza bezwarunkowej i nieodwołalnej zgody na jej objęcie układem, nie świadczy też o rezygnacji z prawa do zaspokojenia wierzytelności poza układem. Należy pamiętać iż w tym czasie toczyło się już postępowanie egzekucyjne zmierzające do wyegzekwowania przedmiotowej wierzytelności a w dniu 14 lipca 2014 roku wierzyciel złożył do Komornika wniosek o kontynuowanie czynności egzekucyjnych. Warto w tym miejscu przypomnieć, że brak zgody wierzyciela (...) sp. z o.o. S.K.A. na objęcie jego wierzytelności układem został wskazany w uzasadnieniu postanowienia Sadu Rejonowego dla K.w K. z dnia 14 listopada 2014 r (sygn. akt VIII GUP 5/14/S) i był jedną z przyczyn zmiany trybu postępowania z upadłości układowej na likwidacyjną. Zdaniem Sądu Apelacyjnego Komornik był związany wnioskiem wierzyciela o kontynuowanie egzekucji i nie był władny się mu sprzeciwić. Wniosek ten został złożony organowi egzekucyjnemu w czasie gdy postępowanie upadłościowe toczyło się jeszcze w trybie układowym. Jak wynika z treści przepisów art. 140. 1 ustawy p.u. zawieszenie postępowania egzekucyjnego następuje z mocy prawa – oznacza to, że ewentualne postanowienie Komornika w tym przedmiocie (postanowienie o zawieszeniu egzekucji) nie ma doniosłości procesowej i jest zwyczajnie zbędne (por. A. Jakubecki, F. Zedler, Prawo upadłościowe i naprawcze Zakamycze 2003 r, str. 381). Zdaniem Sądu Apelacyjnego wszystkie przesłanki prowadzenia egzekucji przez organ egzekucyjny zostały spełnione. Wierzyciel złożył wniosek o prowadzenie postępowania egzekucyjnego, a wierzytelność egzekwowana została przed wszczęciem postępowania upadłościowego zabezpieczona hipoteką kaucyjną na nieruchomości dłużnika (art. 273 ust. 2 p.u.). Nie jest rzeczą Komornika dokonywanie oceny czy i w jakim zakresie wierzytelność znajduje zaspokojenie w przedmiocie zabezpieczenia – nie temu służy postępowanie egzekucyjne. Informacje w tym przedmiocie winien Komornikowi przekazać wierzyciel we wniosku egzekucyjnym i takową przekazał składając oświadczenie, że wierzytelność nie jest objęta układem i powołując się na art. 273 ust. 2 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze. Tym wnioskiem i oświadczeniem Komornik był związany. Tym samym jego obowiązkiem było kontynuowanie egzekucji, co Komornik uczynił, dokonując zajęcia a następnie sprzedaży licytacyjnej należących do dłużnika ruchomości do czego, jak wynika ze wstępnych rozważań, był uprawniony. Fakt uczestniczenia w czynnościach Komornika nadzorcy sądowego (obecnie syndyka masy upadłości) nie ma co prawda znaczenia prawnego, tj. nie legitymizuje czynności Komornika, świadczy jednak o tym, że na ówczesnym etapie egzekucji legalność działań Komornika nie budziła żadnych wątpliwości nadzorcy sądowego i przedstawicieli upadłego. Kolejno przyjąć należy, że w sprawie nie zostało wykazane, czy i kiedy Komornik został zawiadomiony o wydaniu i uprawomocnieniu się postanowienia o zmianie sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego z układowego na obejmujące likwidację majątku dłużnika oraz w jakiej dokładnie dacie Komornik przekazał wyegzekwowane środki do rąk wierzyciela. W braku tych danych i w braku zarzutów zmierzających do wyjaśnienia tej kwestii nie sposób antycypować, czy dalsze postępowanie Komornika doprowadziło do naruszenia art. 146 p.u. czy też nie.



Jak wynika z powyższych rozważań nie została spełniona podstawowa przesłanka odpowiedzialności odszkodowawczej Komornika, określona w przepisie art. 23 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku o komornikach sądowych i egzekucji (2017.1277. j.t.) – tj. jego niezgodne z prawem działanie bądź zaniechanie. Dokonując czynności egzekucyjnych w sprawie KM 448/11 Komornik działał w granicach obowiązującego prawa.

Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości podziela też pogląd Sądu I instancji co do tego, iż powód nie wykazał szkody, która pozostawałaby w związku przyczynowym z kwestionowanym przez niego działaniem Komornika. Trafnie wskazuje Sąd Okręgowy, że w rozpoznawanej sprawie szkody nie można utożsamiać z równowartością sumy, jaka nie została przekazana do masy upadłości po sprzedaży likwidacyjnej automatów do gier. Postępowanie upadłościowe jest w toku. Uczestniczy w nim również wierzyciel (...) sp. z o.o. S.K.A. Powód nie wykazał a nawet nie podnosił twierdzeń, że kwota jaką otrzymają wierzyciele uczestniczący w postępowaniu upadłościowym byłaby większa, gdyby Komornik nie podjął czynności egzekucyjnych na rzecz wierzyciela (...) sp. z o.o. S.K.A w sprawie KM 448/11. Zdaniem Sądu Apelacyjnego rozstrzygnięcie tej kwestii nie jest w ogóle możliwe przed zakończeniem postępowania upadłościowego, co czyni powództwo przedwczesnym. Przedwczesność powództwa, jako samoistną przesłankę jego oddalenia, przyjął Sąd Okręgowy w wydanym w analogicznej sprawie wyroku z dnia 28 kwietnia 2016 r, sygn. akt IC 1019/15. Pogląd ten i zaaprobował Sąd Apelacyjny w Krakowie oddalając apelację powoda wyrokiem z dnia 26 stycznia 2017 roku, sygn. akt I ACa 1223/16.

Mając powyższe na względzie wszystkie powyższe argumenty Sąd Apelacyjny orzekł jak na wstępie, na zasadzie art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto przy zastosowaniu art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c.

SSA Teresa Rak SSA Robert Jurga SSA Hanna Nowicka de Poraj