



Sygn. akt II CSK 707/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 sierpnia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Henryk Pietrkowski (przewodniczący)

SSN Anna Owczarek (sprawozdawca)

SSN Katarzyna Tyczka-Rote

w sprawie z powództwa A. Ł. i Z. Ł.
przeciwko M. W.
o zapłatę,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym
w Izbie Cywilnej w dniu 21 sierpnia 2013 r.,
skargi kasacyjnej pozwanego
od wyroku Sądu Okręgowego w K.
z dnia 20 września 2012 r.,

- 1) oddala skargę kasacyjną;**
- 2) zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 1.800,-
(jeden tysiąc osiemset) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa
procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Powodowie A. Ł. i Z. Ł. ostatecznie sprecyzowanym żądaniem pozwu wnieśli o zasądzenie solidarnie od pozwanego M. W. kwoty 68.000 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 14 kwietnia 2012 r. do dnia zapłaty tytułem odszkodowania za zbycie przez pozwanego – jako syndyka masy upadłości przedsiębiorstwa państwowego „P.” Zakładów [...] - płyt drogowych, stanowiących ich własność.

Sąd Rejonowy w K. wyrokiem z dnia 13 kwietnia 2012 r. zasądził od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kwotę 68.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 14 kwietnia 2012 r. do dnia zapłaty, oddalił powództwo w części dotyczącej żądania odsetek za okres wcześniejszy, orzekł o kosztach postępowania. Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 20 września 2012 r., uwzględniając częściowo apelację pozwanego, zmienił wskazany wyrok w punktach 1, 3 i 4 w ten sposób, że (1) w punkcie I.1. zasądził od pozwanego solidarnie na rzecz powodów kwotę 54.197,03 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 14 kwietnia 2012 r. do dnia zapłaty i oddalił powództwo w pozostałej części, (2) w punkcie I.2. i I.3. orzekł o kosztach procesu w pierwszej instancji, (3) w punkcie II. oddalił apelację pozwanego w pozostałej części, (4) w punkcie III. orzekł o kosztach procesu w drugiej instancji.

Podstawa faktyczna i prawna rozstrzygnięć sądów obu instancji była tożsama. Orzeczenie reformatoryjne dotyczyło zmniejszenia odszkodowania o kwotę 13.802,97 zł stanowiącą podatek od towarów i usług, którego odliczenie przysługiwało powodom jako przedsiębiorcom.

Jak ustalono E. L. – G. od 1 września 2006 r. była zarządcą komisarycznym „P.” Zakładów [...]. M. W. od dnia 4 lipca 2007 r. pełnił funkcję tymczasowego nadzorca sądowego, a od 11 lipca 2007 r. syndyka masy upadłości. E. L.-G., w celu uzyskania środków finansowych na dalsze funkcjonowanie zakładu, podjęła decyzję o sprzedaży w drodze przetargu prawa użytkowania wieczystego nieruchomości wchodzących w skład przedsiębiorstwa. Powodowie wygrali przetarg co do działki ew. nr 74/1. W operacie szacunkowym rzeczoznawca wskazał płyty drogowe (225 płyt betonowych tworzących drogę wewnętrzną) i ogrodzenie posadowione na działce, objęte w kartotece środków trwałych

prowadzonej przez księgowość zakładu. W dniu 10 lipca 2007 r. umową zawartą w formie aktu notarialnego zarządca komisaryczny E. L.-G., działająca w imieniu przedsiębiorstwa, przeniosła na rzecz powodów prawo użytkowania wieczystego za cenę 161.500 zł., M. W. jako tymczasowy nadzorca sądowy wyraził na to zgodę. W § 4 umowy przewidziano wydanie nieruchomości nabywcom przez przeniesienie posiadania. Powodowie objęli nieruchomość w posiadanie i wykorzystywali ją do parkowania ciągników siodłowych oraz naczep samochodów ciężarowych.

Sąd Rejonowy postanowieniem z dnia 11 lipca 2007 r. ogłosił upadłość przedsiębiorstwa, obejmującą likwidację majątku. Pozwany poszukując środków finansowych na zaspokojenie bieżących należności pracowniczych uznał, że zapis „nieruchomość niezabudowana” w operacie szacunkowym nieruchomości oraz w umowie uzasadnia przyjęcie, iż płyty drogowe nadal należą do majątku upadłego. Na jego polecenie pracownicy upadłego od dnia 26 lipca 2007 r. zaczęli je zdejmować i wywozić. Powodowie przebywali wówczas poza granicami kraju, ale telefonicznie skontaktowali się z syndykiem celem wyjaśnienia sytuacji i wezwali aby zaniechał rozbiórki. Bezpośrednio do pozwanego zgłosili się także pracownicy powodów oraz członkowie ich rodziny.

W dniu 14 sierpnia 2007 r. powodowie skierowali do sędziego-komisarza wnioski o wyłączenie z masy upadłości 225 płyt drogowych. Sędzia-komisarz postanowieniem z dnia 31 sierpnia 2007 r. wniosek oddalił i na wniosek pozwanego w dniu 3 września 2007 r. wyraził zgodę na sprzedaż płyt. W dniu 4 września 2007 r. pozwany zbył płyty na rzecz Przedsiębiorstwa Budownictwa Specjalistycznego W. O. Spółki jawnej za cenę 9.000 zł. Odpis postanowienia sędziego-komisarza doręczono pełnomocnikowi powodów w dniu 6 września 2007 r. Powodowie, powództwem opartym na art. 74 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r.- Prawo upadłościowe i naprawcze (dalej także jako: u.p.n.), wystąpili o wyłączenie płyt z masy upadłości. Sąd Rejonowy w K., wyrokiem z dnia 19 listopada 2007 r., wyłączył płyty z masy upadłości i nakazał pozwanemu wydać powodom kwotę 9.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 4 września 2007 r. do dnia zapłaty uzyskaną tytułem ceny. W dniu 28 kwietnia 2008 r. powodowie złożyli do Prokuratury Rejonowej w K. zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przez pozwanego przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. lub art. 231 § 1 k.k. Prokurator

postanowieniem z dnia 10 czerwca 2008 r. odmówił wszczęcia śledztwa, uznając, że brak znamion czynu zabronionego i nie doszło do przekroczenia uprawnień przez funkcjonariusza publicznego.

Sądy przyjęły, że kwestia przysługiwania powodom własności płyt zbytych przez pozwanego, została prawomocnie przesądzona wskazanymi wyrokami, a powodom przysługuje odszkodowanie uzupełniające. Sądy nie podzieliły twierdzeń pozwanego o braku jego winy i usprawiedliwionym przekonaniu o zgodności podjętych działań z przepisami prawa, co miało potwierdzać zezwolenie sędziego-komisarza na dokonanie sprzedaży. Przyjęły, że bezprawność działania pozwanego nie budzi wątpliwości, a wadliwość poglądu, że płyty znajdujące się na działce nr 74/1 w dacie jej sprzedaży nadal stanowiły mienie upadłego, jest oczywista. Z mocy umowy z dnia 10 lipca 2007 r. nieruchomości oraz wszystko, co się na niej znajdowało, przeszło w posiadanie powodów, a pozwany utracił uprawnienie do samodzielnego wejścia na działkę, zatem co najwyżej mógł domagać się wpuszczenia celem zabrania mienia upadłego, a w razie sprzeciwu - wystąpić z powództwem windykacyjnym. Działania pozwanego, podejmowanych w ramach profesjonalnej działalności, nie cechowała należyta staranność w rozumieniu art. 355 k.c. Już w pierwszym dniu usuwania płyt wiedział on o stanowczym sprzeciwie powodów i żądaniu zaprzestania działań, a przed dokonaniem sprzedaży o tym, że powodowie dochodzą roszczeń sądownie w postępowaniu upadłościowym. Jakkolwiek sędzia komisarz oddalił wniosek o wyłączenie płyt z masy upadłości, powodowie mieli ustawowo gwarantowaną możliwość wytoczenia powództwa, a pozwany powinien znać obowiązującą regulację prawną i wstrzymać się ze sprzedażą do czasu ostatecznego zamknięcia sporu sądowego, aby nie narażać ich na nieodwracalną szkodę. Obiektywny wzorzec staranności wymagał od profesjonalisty nie tylko działania szybkiego, ale przede wszystkim zgodnego z obowiązującym prawem. Oddalenie wniosku o wyłączenie płyt z masy upadłości nie ekskulpuje syndyka i nie pozbawia jego zachowania cechy bezprawności. Sądy wskazały, że wadliwość działania syndyka wynikała nie tylko z błędnej oceny sytuacji, ale i naruszała powszechnie obowiązujący zakaz ingerencji w prawo własności, zakaz wejścia i podejmowania działań na cudzej nieruchomości. Wyrok z dnia 19 listopada 2007 r., wydany na

podstawie art. 71 ust 3 p.u.n., przesądził o istnieniu związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy działaniami pozwanego a szkodą powodów. Art. 71 ust. 3 w zw. z art. 160 ust 3 p.u.n., poza sankcją, przewiduje możliwość dochodzenia od syndyka wyrównania szkody na zasadach ogólnych. Art. 72 p.u.n. nie wyłącza odpowiedzialności osób, z winy których mienie należące do osoby trzeciej zostało zbyte lub nie zostało niezwłocznie wydane. Syndyk (były syndyk) ponosi odpowiedzialność odszkodowawczą na podstawie art. 160 ust. 3 p.u.n. bez względu na tok postępowania upadłościowego czy jego zakończenie, gdyż jest to odpowiedzialność osobista opierająca się na zasadzie winy. Jest to odpowiedzialność dalej idąca, niż oparta na winie umyślnej, gdyż osoby te odpowiadają za szkodę wywołaną nienależytym wykonywaniem swych obowiązków.

Koszt odtworzenia drogi wynosi 77.657,94 zł brutto (w tym 783 m² używanych płyt – 65.104,88 zł; prace ziemne - 9.076,31 zł, transport - 3.476,75 zł). Sąd Rejonowy przyjął, że naprawieniu podlega szkoda powodów w pełnym zakresie. Powodowie prowadzą działalność gospodarczą z wykorzystaniem samochodów ciężarowych, a zakupioną nieruchomość wykorzystują jako plac parkingowo-manewrowy, stąd płyty drogowe były istotnym elementem jej infrastruktury technicznej. Jako postawę rozstrzygnięcia wskazano art. 415 k.c. w zw. z art. 160 ust. 3 i art. 72 p.u.n.

Sąd Okręgowy uwzględnił apelację pozwanego w części odszkodowania obejmującej podatek od towarów i usług należny przy zakupie płyt i usług budowlanych, który mogliby odliczyć powodowie (kwota 13.802,97 zł). Uznał za nietrafne zarzuty błędnych ustaleń faktycznych, naruszenia art. 235 i 328 k.p.c. oraz prawa materialnego. Podkreślił, że art. 71, 173, 308 i 311 p.u.n. nie umocowują ani nie nakazują syndykowi wkroczenia na cudzy grunt i dokonania zaboru rzeczy, która w jego ocenie należy do masy upadłości. Przy podejmowaniu czynności zbycia rzeczy, która nie znajdowała się w posiadaniu upadłego, a w posiadaniu osoby trzeciej wymagana była zwykła staranność. W ocenie Sądu Okręgowego pozwany nie mógł usprawiedliwiać się zapisami w operacie szacunkowym oraz w umowie wskazującymi, że nieruchomość nie jest zabudowana, gdyż przeczy temu ich treść. W operacie wymieniono m.in. drogę kołową wartości 19.000 zł. Sąd Okręgowy wskazał, że prawo własności budynków

i innych urządzeń znajdujących się na gruncie oddanym w użytkowanie wieczyste jest - zgodnie z art. 235 § 2 k.c. - prawem związanym z użytkowaniem wieczystym, co oznacza, że własność tych budynków i innych urządzeń dzieli los prawny użytkownika wieczystego. Mogą one być przenoszone tylko łącznie, a zbycie użytkownika wieczystego odnosi się także do budynków i innych urządzeń. Droga na działce nr 74/1 stanowiła inne urządzenie związane z prawem użytkownika wieczystego i obejmowała ją umowa sprzedaży. Zdaniem Sądu Okręgowego działania syndyka nie usprawiedliwiało postanowienie sędziego-komisarza oddalające wniosek powodów o wyłączenie płyt z masy upadłości, skoro nie wyczerpywało sporu pomiędzy powodami a syndykiem, ani zgoda sędziego-komisarza na sprzedaż płyt. Powodom przysługiwało powództwo o wyłączenie z masy upadłości przewidziane w art. 74 ust. 1 p.u.n., stąd pozwany, nie przerywając swoich czynności likwidacyjnych wobec innych składników masy, powinien powstrzymać się z decyzją o sprzedaży płyt. Wymagała tego elementarna staranność w wykonywaniu obowiązków oraz zakaz wyrządzania drugiemu szkody. Postanowienie prokuratora nie oznacza, że pozwany nie dopuścił się deliktu cywilnego, które jest pojęciem szerszym niż pojęcie przestępstwa. Sąd krytycznie ocenił determinację pozwanego w zaborze płyt, pomimo sprzeciwu powodów.

Pozwany wniósł skargę kasacyjną, w której zakres zaskarżenia oznaczono jako pkt I. ppkt 1 „w zakresie w jakim Sąd II instancji wydał wyrok zasądający od pozwanego kwotę 54.197,03 zł wraz z należnościami ubocznymi”, pkt I. ppkt 2, pkt II. i pkt III - w całości. Wniosek kasacyjny zmierza do uchylecia wyroku Sądu Okręgowego w zaskarżonej części i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu albo Sądowi Rejonowemu, ewentualnie orzeczenia co do istoty sprawy poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kosztów postępowania.

Skarga została oparta na obu podstawach kasacyjnych. W podstawie opartej na art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c. zarzucił naruszenia:

1) art. 160 ust. 3 w zw. z art. 71 ust. 2 p.u.n. polegające na przyjęciu, że w razie zbycia przez syndyka mienia podlegającego wyłączeniu z masy upadłości można – poza sankcją określoną w art. 71 ust. 2 p.u.n. – dochodzić naprawienia szkody w wysokości przekraczającej zakres opisany w art. 71 p.u.n.,

oraz polegające na przyjęciu, że dla wykazania bezprawności działań syndyka w zakresie zbycia mienia podlegającego następnie wyłączeniu z masy wystarczy uzyskanie pozytywnego rozstrzygnięcia w trybie art. 74 p.u.n.;

2) art. 6 k.c. w zw. z art. 160 ust. 3 p.u.n. i art. 415 k.c. polegające na przyjęciu, że powodowie wykazali przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego jako syndyka, pomimo braku analizy prawnej w zakresie obowiązków związanych z koniecznością ustalenia składu masy upadłości (art. 68 i 69 p.u.n.), jej objęcia i zabezpieczenia (art. 173 i art. 174 p.u.n.) oraz analizy ewentualnych naruszeń w tym zakresie;

3) art. 160 ust. 3 p.u.n. w zw. z art. 361 § 2, art. 363 § 1 i art. 6 k.c. polegające na przyjęciu, że powodom należy się odszkodowanie przekraczające wartość płyt zbytych przez pozwanego jako syndyka, odpowiadające kosztowi odtworzenia drogi z płyt drogowych, mimo iż powodowie nie wykazali, aby koszt taki ponieśli;

4) art. 160 ust. 3 w zw. z art. 2 i art. 179 p.u.n. polegające na przyjęciu, że pozwany jako syndyk nie dochował należytej staranności w wykonywaniu obowiązków, mimo iż z mocy ustawy zobligowany jest do podejmowania działań w interesie masy upadłości, zmierzających do jej ustalenia, zabezpieczenia i rozporządzenia nią w celu zaspokojenia wierzycieli, a nadto mimo iż z dokumentów księgowych (spisu środków trwałych) oraz spisu inwentarza zatwierdzonego przez zarządcę komisarycznego oraz przyjętego przez sędziego komisarza wynikało, że sporne ruchomości wchodziły w skład masy, a wniosek o ich wyłączenie został oddalony przed dokonaniem zbycia, na które syndyk również uzyskał zezwolenie sędziego komisarza w drodze postanowienia;

5) art. 160 ust. 3 p.u.n. polegające na przyjęciu, że pozwany jako syndyk dokonał nieuprawnionego wejścia na nieruchomości powodów i wyrządził tym szkodę, mimo iż wejście na nieruchomości nastąpiło w dniu 26 lipca 2007 r., po zawarciu umowy przeniesienia użytkowania wieczystego w dniu 10 lipca 2007 r. i po złożeniu wniosku do ksiąg wieczystych o wpis w dniu 11 lipca 2007 r., ale przed uprawomocnieniem się wpisu tego prawa, który został dokonany dopiero w dniu 24 lipca 2007 r. i w dniu 26 lipca 2007 r. nie był jeszcze prawomocny,

a w rezultacie prawo użytkowania wieczystego powodom w dniu 26 lipca 2007 r. nie przysługiwało i nadal pozostawało w masie upadłości (art. 27 u.g.n.);

6) art. 160 ust. 3 w zw. z art. 173 i 174 ust. 1 p.u.n., polegające na przyjęciu, że pozwany jako syndyk nie był uprawniony do wejścia na nieruchomości nr 74/1 i zabezpieczenia płyt, mimo iż z dokumentów księgowych upadłego wynikał fakt przynależności tych ruchomości do masy, a przepis art. 173 i art. 174 ust. 1 p.u.n. upoważniał go do objęcia w posiadanie ruchomości wchodzących w skład masy, a znajdujących się na nieruchomości, co do której prawo użytkowania wieczystego w dniu 26 lipca 2007 r. powodom nie przysługiwało, z uwagi na brak prawomocnego wpisu tego prawa w księgach wieczystych (art. 27 u.g.n.).

W ramach podstawy przewidzianej w art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. pozwany zarzucił naruszenia prawa procesowego, mogące mieć wpływ na wynik sprawy:

7) art. 386 § 2 w zw. z art. 379 pkt 2 i art. 133 § 3 k.p.c. polegające na nie uchyleniu wyroku Sądu Rejonowego pomimo zaistnienia nieważności postępowania z uwagi na wadliwe doręczenie przez Sąd Rejonowy na rozprawie w dniu 3 lutego 2012 r. odpisu pisma pełnomocnika powodów osobiście pozwanemu, z pominięciem jego pełnomocnika i zobowiązanie pozwanego do udzielenia odpowiedzi na tak wadliwie doręczone pismo procesowe;

8) art. 232 zd. 2 w zw. z art. 382 k.p.c., względnie art. 386 § 4 k.p.c., poprzez nie przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków notariusza M. P., zarządcy komisarycznego E. L.-G., sędziego T. S., na okoliczności związane z przebiegiem wykonywania obowiązków przez syndyka i staranności podejmowanych przez niego działań, względnie poprzez nie uchylenie zaskarżonego orzeczenia Sądu Rejonowego i nie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania celem przeprowadzenia tych dowodów, co stanowiło naruszenie prawa do obrony pozwanego, które powinno być wzięte pod uwagę z urzędu, nawet mimo braku działania ze strony zawodowego pełnomocnika;

9) art. 386 § 4 w zw. z art. 244 i art. 245 k.p.c. polegające na nie uchyleniu skarżonego orzeczenia do ponownego rozpoznania, mimo iż Sąd Rejonowy naruszył przepisy postępowania poprzez dopuszczenie „dowodu z akt sprawy”, w szczególności wymienionych w postanowieniu z dnia 30 marca 2012 r.,

bez wskazania konkretnych dowodów z dokumentów znajdujących się w danych aktach, ze wskazaniem poszczególnych kart, co w istocie uniemożliwiło kontrolę instancyjną orzeczenia i pozbawiło stronę możliwości obrony swych praw oraz ustalenia, jakie są podstawy orzekania w sprawie.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną powodowie wnieśli o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył:

W pierwszym rzędzie odnieść się należy do zakresu zaskarżenia. Wnoszący skargę kasacyjną wskazał, że zaskarża wyrok sądu odwoławczego pkt I. ppkt 1 „w zakresie w jakim Sąd drugiej instancji wydał wyrok zasądający od pozwanego kwotę 54.197,03zł wraz z należnościami ubocznymi”. Oczywistym jest jednak, że środek odwoławczy w postaci apelacji nie ma charakteru anulacyjnego, a wobec zaskarżenia orzeczenia Sądu Rejonowego wyłącznie przez pozwanego, zmiana na jego niekorzyść byłaby niemożliwa. Sąd Okręgowy nie wydał zatem wyroku zasądającego powództwo, a merytoryczne rozstrzygnięcia odnoszące się do apelacji pozwanego zawarte są wyłącznie w pkt I. ppkt 1 *in fine* (zmiana poprzez „oddalenie powództwa co do pozostałej części”) oraz pkt II (oddalenie apelacji w pozostałej części). Pozwany nie twierdził i nie podjął nawet próby uzasadnienia, że zaskarżenie orzeczenia o takiej treści jak pkt I. ppkt 1 *in princ.* było dopuszczalne i wynikało z jego pokrzywdzenia (*gravamen*). Niemniej, uwzględniając że sposób sformułowania orzeczenia w istocie był wynikiem niedokładności Sądu drugo-instancyjnego, który pominął wskazanie, iż nadaje wyrokowi Sądu Rejonowego ze względów redakcyjnych nowe brzmienie, Sąd Najwyższy nie odrzucił skargi kasacyjnej w tym zakresie.

Oczywiście chybiona jest podstawa kasacyjna w zakresie odwołującym się do nieważności postępowania przed Sądem Rejonowym, mającego polegać na doręczeniu bezpośrednio pozwanemu, a nie jego pełnomocnikowi, odpisu pisma procesowego powodów na rozprawie w nieobecności jego pełnomocnika. Po pierwsze skarga kasacyjna przysługuje od orzeczenia sądu odwoławczego. Nieważność dotycząca postępowania przed sądem pierwszej instancji może być brana pod uwagę jedynie wówczas, gdy jej nieuwzględnienie stanowiło także

uchybiecie postępowania przed sądem odwoławczym (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 1998 r., I CKN 719/97, niepubl., postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2000 r., III CKN 1204, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2012 r., III CSK 195/11, niepubl.). Po drugie w ramach tej podstawy możliwe jest oparcie skargi jedynie na naruszeniu tych przepisów postępowania, które mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 1998 r., II CKN 600/97, OSP 1999, nr 3, poz. 58, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2005 r., II PK 151/04, OSNP 2005, nr 17, poz. 262, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 września 2006 r., I PK 97/06, OSNP 2007, nr 17-18, poz. 251). Tymczasem, jakkolwiek doręczenie pisma procesowego zawierającego uwagi do opinii biegłego rzeczywiście nastąpiło do rąk pozwanego, to zgłoszony przez niego wniosek o odroczenie rozprawy celem zajęcia stanowiska przez pełnomocnika, został uwzględniony poprzez określenie pełnomocnikowi pozwanego 14 dniowego termin do ustosunkowania się do treści opinii uzupełniającej i wskazanego pisma, który zachowując go złożył pismo procesowe. Tym samym związek powyższego uchybienia na rozstrzygnięcie nie został wykazany. Po trzecie niezrozumiałe i oczywiście błędne jest kwalifikowanie czynności Sądu jako podstawy nieważności wskazanej w art. 379 pkt 2 k.p.c., polegającej na braku zdolności sądowej lub procesowej strony, przedstawiciela ustawowego albo nienależytego umocowania pełnomocnika procesowego. Po czwarte pełnomocnik pozwanego na skutek nie wywiązania się z ciężaru procesowego wskazania zastrzeżenia na najbliższym posiedzeniu (art. 162 k.p.c.) i tak utracił uprawnienie do powoływania się na wskazane uchybienie (prekluzja).

Bezpodstawny jest zarzut skargi odnoszący się do nie przeprowadzenia przez sąd z urzędu dowodu z przesłuchania w charakterze świadków notariusza, zarządcy komisarycznego i sędziego komisarza „na okoliczności związane z przebiegiem wykonywania obowiązków przez syndyka i staranności podejmowanych przez niego działań” mimo braku aktywności procesowej pełnomocnika pozwanego w tym zakresie. Uprawnienie Sądu do dopuszczenia dowodu niewskazanego przez stronę ma charakter wyjątku, stąd powołaniu się na uchybienie art. 232 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 382 k.p.c. musi towarzyszyć wykazanie

przyczyn uzasadniających odstępstwo od zasady kontradiktoryjności procesu, czego w skardze brak. Zauważyć ponadto należy, że kolejność czynności syndyka była okolicznością bezsporną i nie wymagała dowodu, a kwestia „staranności” należy do sfery ocen, zatem kognicji sądu orzekającego. Powyższa podstawa, jako zmierzająca pośrednio do zakwestionowania podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, którą Sąd Najwyższy jest związany (art. 398¹³ § 2 k.p.c.) i do obejścia zakazu z art. 398³ § 3 k.p.c. także z tej przyczyny nie mogła być skuteczna.

Uchybienie dotyczące dopuszczenia dowodu z akt sprawy postanowieniem z dnia 30 marca 2012 r. objęte jest prekluzją wobec nie zgłoszenia zastrzeżenia (art. 162 k.p.c.).

Bezasadna jest podstawa skargi dotycząca naruszeń prawa materialnego. Syndyk masy upadłości jest organem postępowania na etapie właściwego postępowania upadłościowego. Szczególne wymogi stawiane przez kandydatami na syndyka i wymóg posiadania licencji (art. 157 ust. 1 u.p.n.), znaczna samodzielność oraz status prawny oznaczają, że w zakresie wykonywanych obowiązków powinien on być traktowany jako profesjonalista. Pojęcie „jest obowiązany podejmować działania z należytą starannością”, zawarte w dyspozycji art. 179 p.u.n., winno być zatem wykładane z uwzględnieniem wskazanych okoliczności jako „ze starannością wyższą od przeciętnej”, nade wszystko zaś z działaniami pozostającymi w zgodzie z przepisami prawa. W związku tym, że syndyka nie łączy stosunek umowny z upadłym, wierzycielami upadłego, osobami trzecimi (poza wyjątkami nie występującymi w obecnej sprawie) jego odpowiedzialność nie jest oparta na reżimie kontraktowym, tylko deliktowym, w którym wyrządzenie szkody stanowi samoistną podstawę jej naprawienia, o ile wyrządzona została na skutek nienależytego wykonania obowiązków (art. 160 ust. 3 p.u.n.). W poprzednim stanie prawnym (art. 102 rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 24 października 1934 r.- Prawo upadłościowe , jedn. tekst: Dz. U. z 1991 r., Nr 118, poz. 512 ze zm.) nienależyte wykonanie obowiązków wprost oznaczone było jako niesumienność w ich pełnieniu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 1997 r., II CKN 33/97, niepubl.). Stanowisko odwołujące się do takiego kryterium starannego działania, co do zasady, zachowało aktualność. Zgodnie przyjmuje się w judykaturze i doktrynie, że odpowiedzialność syndyka ma charakter osobisty

i oparta jest na zasadzie winy bez względu na jej stopień (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2012 r., V CSK 405/11, OSNC 2013, nr 5, poz. 65 i powołane w nim orzecznictwo).

Trafnie wskazuje skarżący na ustawowe obowiązki syndyka masy upadłości polegające na ustaleniu składu masy (art. 68-69 p.u.n.), jej objęciu i zabezpieczeniu (art. 173-174 p.u.n.). Pomija jednak istotę konstrukcji zawartej w art. 174 p.u.n., która ogranicza uprawnienia syndyka w zakresie obejmowania majątku upadłego. Stwierdza on bowiem wprost, że jeżeli syndyk napotka przeszkody w tym zakresie wprowadzenia syndyka w posiadanie majątku upadłego dokonuje komornik sądowy. Podstawę wprowadzenia stanowi postanowienie sądu o ogłoszeniu upadłości (powołaniu syndyka) bez potrzeby nadawania mu klauzuli wykonalności. Koszty związane z takim postępowaniem, tymczasowo wykląda Skarb Państwa, następnie sędzia komisarz rozstrzyga postanowieniem o obowiązku ich zwrotu (art. 174 ust. 2 i 3 u.p.n.). Powołany przepis wskazuje tytuł przymusowego objęcia przez syndyka składników masy upadłości oraz reżim jego wykonania. Dokonując wykładni wskazanego przepisu w uchwale z dnia 22 maja 2009 r., III CZP 24/09 (OSNC 2010, nr 1, poz. 14) Sąd Najwyższy wskazał, że z zestawienia art. 341 k.c. (domniemanie posiadania zgodnego z prawem) oraz art. 69 ust. 3 p.u.n. (domniemanie że do majątku upadłego należą rzeczy znajdujące się w posiadaniu upadłego dniu ogłoszenia upadłości) wynika brak podstaw prawnych dla traktowania majątku znajdującego się w posiadaniu innych osób jako przynależnego do masy upadłości. Tym samym nawet tytuł wskazany w art. 174 ust. 1 u.p.n. nie uprawnia do kierowania egzekucji wobec osób trzecich, w których posiadaniu znajdują się składniki masy upadłości, lub składniki co do których syndyk twierdzi, że do takich należą. Konsekwentnie samowolne działania syndyka, nie tylko pomijające reżim postępowania przewidziany w art. 174 u.p.n., ale i naruszające posiadanie, będące stanem faktycznym podlegającym ochronie prawnej (art. 342 k.c. statuuje zakaz samowolnego naruszania posiadania, chociażby posiadacz był w złej wierze) trafnie zostały ocenione przez sąd *meriti* jako czynności bezprawne i zawinione.

Rozważenia wymaga zatem jedynie czy z przepisów prawnych, wskazanych w ramach podstawy kasacyjnej z art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c., wywieść można

skuteczne przesłanki ekskulacyjne, zwalniające syndyka masy upadłości od odpowiedzialności za objęcie w posiadanie ruchomości, wbrew znanej mu woli ich posiadacza. Pierwszą z nich ma być objęcie ruchomości spisem środków trwałych przedsiębiorstwa, a następnie spisem inwentarza. Zgodnie z art. 68 i 69 p.u.n. syndyk ustala skład masy, na podstawie wpisów w księgach upadłego oraz dokumentów bezspornych, przez sporządzenie spisu inwentarza. W cyt. wyroku Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2012 r., V CSK 405/11, oceniając charakter prawny spisu inwentarza, stwierdzono, że stanowi on jedynie oświadczenie wiedzy syndyka. Zwrot „ustala” oznacza, że syndyk sporządzając spis nie może poprzestać na prostym przepisaniu i zobowiązany jest do weryfikacji danych pod kątem praw majątkowych rzeczywiście przysługujących upadłemu. Legitymowanie się spisem nie stanowi zatem wystarczającej podstawy do objęcia ruchomości, co do których istnieje spór. Druga przesłanka, według skargi, ma wynikać z obowiązków syndyka dotyczących objęcia i zabezpieczenia majątku upadłego (art. 173 i art. 174 p.u.n.). Jak jednak wyżej wykazano, wobec niezachowania reguł postępowania przewidzianych w art. 174 p.u.n., podjęte działanie nie korzysta z przymiotu legalności. Trzecia – oparta jest na postanowieniach sędziego - komisarza o odmowie wyłączenia płyt z masy upadłości (art. 73 p.u.n.) oraz zgodzie na ich zbycie (art. 152 u.p.n.). Doktryna prawnicza i orzecznictwo sądowe podkreślają, że postanowienia sędziego komisarza o odmowie wyłączenia i zgodzie na zbycie (i jego odpowiednik w postaci zezwolenia rady wierzycieli) nie zwalniają syndyka z samodzielnej odpowiedzialności, ale w oznaczonych okolicznościach mogą uzasadniać jego ekskulację. Jakkolwiek w takich wypadkach można przyjąć domniemanie zgodności z prawem i nienaruszenia interesu publicznego oraz interesu wierzycieli, ale można je wzruszyć wykazaniem winy syndyka (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2006 r., II CSK 48/06, Mon. Prawn. 2013 r., nr 15, poz. 820). Wskazuje się, że pomocna może być ocena czy każda osoba, posiadająca kwalifikacje wymagane od syndyka w danych okolicznościach i w normalnym toku podejmowania decyzji nie ustrzegłaby się od podjęcia działania, w którego wyniku doszło do wyrządzenia szkody. W przedmiotowej sprawie zbędne jest jednak jej dokonywanie gdyż nie ulega wątpliwości, że mimo legitymowania się orzeczeniami

sędziego komisarza syndyk nienależycie wykonywał swe powinności, gdyż obowiązany był do podejmowania dalszych czynności zgodnie z przepisami prawa (art. 174 u.p.n., art. 342 k.c., art. 222 § 1 k.c.), którym uchybił wprost. Sąd odwoławczy trafnie wskazał na kalendarium i tempo podejmowanych czynności, z których wynika, że syndyk mimo wiedzy o roszczeniach powodów wystąpił o zezwolenie na zbycie natychmiast po wydaniu postanowienia o odmowie wyłączenia, a sprzedaży osobie trzeciej dokonał już w następnym dniu po uzyskaniu zgody - w obu wypadkach przed doręczeniem postanowień sędziego komisarza powodom, co uniemożliwiło im dalszą akcję obronną zapobiegającą wyrządzeniu szkody.

Kolejna wskazana w skardze przesłanka ekskulpacji - odwołującą się do konstytucyjnego charakteru wpisu prawa użytkowania wieczystego w księdze wieczystej i kwestionującą istnienia w dacie naruszenia po stronie powodów praw rzeczowych (art. 27 u.g.n.) - jest irrelevantna. Istotą nienależytego wykonania obowiązków było bowiem naruszenie posiadania, a nie prawa użytkowania wieczystego gruntu i prawa własności znajdujących się na niej urządzeń. Fakt przeniesienia i wykonywania posiadania przez powodów w odniesieniu do nieruchomości i jej infrastruktury były bezsporne. Stanowisko Sądu odwoławczego w tej części nie zasługuje na akceptację, ale nie wzrusza jego prawidłowości co do zasady.

Zasada pełnej i osobistej odpowiedzialności syndyka, wprost statutowanej przepisem art. 160 ust. 3 p.u.n., wyklucza przyjęcie, że szkoda osoby trzeciej może być ograniczona do wysokości świadczenia wzajemnego uzyskanego tytułem ceny w zamian za zbycie mienia podlegającego wyłączeniu, a jej dalej idące roszczenie wobec syndyka nie powstaje. Świadczenie powyższe jest jedynie ekwiwalentem bezpodstawnie uzyskanym przez masę upadłości, podlegającym zwrotowi na podstawie art. 71 ust. 2 p.u.n., a wydając go syndyk działa w jej imieniu, a nie własnym. Podstawą prawną obowiązku odszkodowawczego, ciężącego samodzielnie na syndyku jest powołany przepis art. 160 ust. 3 p.u.n. w zw. z art. 363 § 1 k.c. Otrzymana kwota podlega jednak, na podstawie art. 361 § 2 k.c., uwzględnieniu przy ustalaniu zakresu prawnie istotnego uszczerbku w mieniu poszkodowanego (*compensatio lucri cum damno*). Celem tej konstrukcji

jest zapewnienie funkcji kompensacyjnej odszkodowania i uniknięcie wzbogacenia poszkodowanego.

Chybiona jest skarga kasacyjna w zakresie odwołującym się do naruszenia art. 160 ust. 3 p.u.n. w zw. z art. 361 § 2, art. 363 § 1 i art. 6 k.c. polegającego na przyjęciu, że powodom należy się odszkodowanie odpowiadające kosztowi odtworzenia drogi z płyt, mimo iż nie wykazali oni, aby koszt taki ponieśli. Istotą odpowiedzialności odszkodowawczej jest funkcja kompensacyjna rozumiana jako wyrównanie uszczerbku w taki sposób, aby została przywrócona równowaga majątkowa, czyli doszło do restytucji polegającej na doprowadzeniu do stanu jaki istniałby, gdyby zdarzenie szkodzące nie nastąpiło. Judykatura opowiada się za możliwością dochodzenia odszkodowania w formie pieniężnej obejmującego wyprzedzającą zapłatę sumy potrzebnej do dokonania restytucji, tj. przed poniesieniem wydatków na jej dokonanie także odniesieniu do szkody na mieniu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2006 r., II CK 327/05, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 sierpnia 2003 r., IV CKN 387/01, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 2001 r., V CKN 266/00, OSP 2002, nr 3, poz. 40, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2001 r., III CZP 68/01, OSP 2002, nr 7-8, poz. 103, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2003 r., III CZP 32/03, OSNC 2004, nr 4, poz. 51, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lutego 2002 r., V CKN 903/00, OSNC 2003, nr 1, poz. 15, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 1988 r., I CR 151/88, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1976 r., II CR 496/76, OSNC 1977, nr 7, poz. 119). Stanowisko powyższe podziela skład orzekający w obecnej sprawie.

W tym stanie rzeczy wobec braku uzasadnionych podstaw w oparciu o art. 398¹⁴ k.p.c. jak w sentencji. O kosztach postępowania kasacyjnego poniesionych przez powodów orzeczono w oparciu o art. 108 § 2 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 k.p.c. i w zw. z art. 398²¹ i art. 391 § 1 k.p.c.