



Sygn. akt II CSK 764/17

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 7 lutego 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Władysław Pawlak (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marta Romańska

SSN Bogumiła Ustjanicz

w sprawie z powództwa M. W.

przeciwko A. R - Komornikowi Sądowemu przy Sądzie Rejonowym w Ł., Skarbowi Państwa - Sądowi Okręgowemu w Ł. i Sądowi Rejonowemu w Ł.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej w dniu 7 lutego 2019 r.,

skargi kasacyjnej powoda - M. W.

oraz skargi kasacyjnej pozwanego Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Ł. i

Sądu Rejonowego w Ł.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 29 czerwca 2017 r., sygn. akt I ACa (...),

**1. oddala skargę kasacyjną pozwanego Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Ł. i Sądu Rejonowego w Ł.;**

**2. uchyla zaskarżony wyrok:**

**- w punkcie I (pierwszym), w części zmieniającej wyrok Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 10 grudnia 2015 r., sygn. akt I C (...) i oddalającej powództwo co do kwoty 714026,81 (siedemset czternaście tysięcy dwadzieścia sześć 81/100) zł, z odsetkami;**

- w punkcie II (drugim), w części oddalającej apelację powoda;
- w punkcie III (trzecim)

**i w tym zakresie sprawę przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

#### UZASADNIENIE

Powód M. W. w ostatecznie sprecyzowanym pozwie skierowanym przeciwko A. R - Komornikowi Sądowemu przy Sądzie Rejonowym w Ł. oraz Skarbowi Państwa - Sądowi Okręgowemu w Ł. i Sądowi Rejonowemu w Ł. domagał się solidarnej zapłaty kwoty 4 590 933,57 zł z ustawowymi odsetkami, z czego: kwoty 440 408,76 zł przyznanego, a niewypłaconego mu wynagrodzenia za sprawowanie dozoru ruchomości zajętych w postępowaniu egzekucyjnym IV Km (...); kwoty 2 836 500 zł jako odszkodowania za utracone korzyści z prowadzenia składu celnego w okresie od 1 stycznia 2003 r. do 30 listopada 2014 r.; kwoty 600 000 zł jako odszkodowania z tytułu straty wynikającej z różnicy wartości rynkowej nieruchomości położonej w Ł. przy ul. S., stanowiącej jego własność, a ceną uzyskaną w toku egzekucji prowadzonej w innej sprawie w celu zaspokojenia jego wierzycieli; kwoty 714 026,81 zł z tytułu odszkodowania - za niewypłacenie wynagrodzenia za dozór - obejmującego koszty sądowe i egzekucyjne oraz odsetki za opóźnienia (naliczane za okres do 20 listopada 2014 r.), wynikające z tytułów wykonawczych, na podstawie których toczą się przeciwko niemu postępowania egzekucyjne.

Wyrokiem z dnia 10 grudnia 2015 r. Sąd Okręgowy w Ł. zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kwotę 1 154 436 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 748 012,90 zł od dnia 9 września 2008 r. do dnia zapłaty i od kwoty 406 422,60 zł od dnia 28 stycznia 2015 r. do dnia zapłaty, a w pozostałej części powództwo oddalił.

W uzasadnieniu ustalił, że powód (najemca) w dniach 11 lipca 2001 r., 24 sierpnia 2001 r. i 4 października 2001 r. zawarł z „M.” sp. z o.o. w Ł. (wynajmujący) umowy najmu lokali użytkowych położonych w Ł. przy ul. P., o

łączonej powierzchni 2 460 m<sup>2</sup>. Z kolei w dniu 29 sierpnia 2001 r. te same strony zawarły umowę składowania towarów, na mocy której powód zobowiązał się do składowania w najmowanych pomieszczeniach towarów należących do spółki „M.”. Towary tej spółki zajmowały 60-70% powierzchni składu. Przed utworzeniem przez powoda składu celnego, towary tej spółki przez kilka miesięcy leżały w „zawieszeniu” z uwagi na likwidację składu celnego w związku z cofnięciem jej, z uwagi na zadłużenia, uprawnienia do prowadzenia tego składu. Powód przed podpisaniem umowy składu nie oglądał towarów ani pomieszczeń, w których się one znajdowały, gdyż były zaplombowane. Powód nie domagał się od spółki „M.” zapłaty za składowanie jej towarów, sam zresztą nie płacił jej czynszu za najem. W odniesieniu do pozostałej wolnej powierzchni najmowanych lokali, nieregularnie przyjmował towary na skład. Powód zatrudniał trzech pracowników.

Pozwany A. R. jest Komornikiem Sądowym przy Sądzie Rejonowym w Ł.. W związku z wnioskiem wierzyciela (...) Banku S.A. w W. (obecnie (...) Bank S.A. w W.) przeciwko dłużnikowi „M.” sp. z o.o. w Ł., w siedzibie tej spółki, tj. przy u. P. w Ł. w sprawie egzekucyjnej IV KM (...), pozwany komornik dokonał w dniu 31 sierpnia 2001 r. zajęcia ruchomości, o wartości 5 681 400,66 zł, zlokalizowanych w dwóch pomieszczeniach piwnicy i na drugim piętrze, opatrzonych plombami Urzędu Celnego oraz oddał je pod dozór vice-prezesa zarządu tej spółki B. M.

W dniu 3 września 2001 r. pozwany komornik ustalił w Inspektoracie Urzędu Celnego, że pomieszczenia należące do spółki „M.” zostały zaplombowane w związku z utratą przez nią uprawnień do prowadzenia składu celnego, oraz że znajdujące się tam towary zostaną przejęte na skład celny przez firmę powoda. W dniu 20 września 2001 r. pozwany dokonał otwarcia pomieszczeń składu, stwierdzając, że towary znajdują się w zamkniętych opakowaniach z kartonu oraz w workach i są oznaczone firmą tej spółki. Zajęte ruchomości pozwany komornik oddał pod dozór powodowi i pouczył go o obowiązkach dozorczy.

W dniu 6 grudnia 2001 r. powód złożył do pozwanego komornika wniosek o zapłatę za składowanie zajętego towaru spółki „M.”, załączając umowę i cennik, na podstawie których określił koszty składowania na kwotę 6 333,17 zł netto za każde rozpoczęte 7 dni. W dniu 23 stycznia 2002 r. powód złożył ponowny wniosek

o zapłatę, informując pozwanego, że nie jest w stanie w dalszym ciągu sprawować dozoru nad powierzonym mu towarem, gdyż brak zapłaty doprowadzi do likwidacji prowadzonego składu celnego. W związku z brakiem odpowiedzi, powód wystąpił ze skargą administracyjną do wiceprezesa Sądu Rejonowego w Ł., który polecił pozwanemu rozpoznanie wniosku powoda do 15 marca 2002 r. W piśmie z dnia 6 marca 2002 r. pozwany poinformował powoda, że nie ma kompetencji do rozpoznania tego wniosku, gdyż nastąpił zbieg egzekucji sądowej i administracyjnej, a dopiero po wyznaczeniu przez sąd organu do prowadzenia dalej egzekucji wyda rozstrzygnięcie. Pismem z dnia 9 maja 2002 r. powód ponownie zwrócił się do pozwanego o przyznanie wynagrodzenia za dozór, jak również złożył wniosek o przyznanie wynagrodzenia w Urzędzie Skarbowym, który przekazał ten wniosek pozwanemu, wskazując, że administracyjny organ został wyznaczony do prowadzenia egzekucji jedynie z rachunków bankowych. Po kolejnej skardze powoda, wiceprezes Sądu Rejonowego w Ł. nakazał pozwanemu rozpoznanie wniosku powoda do dnia 20 czerwca 2002 r.

W piśmie z dnia 15 kwietnia 2002 r. wierzyciel (...) Bank poinformował pozwanego, że zajęte ruchomości znajdujące się w składzie celnym, oddane pod dozór powoda, stanowią jego własność, na podstawie umów przewłaszczenia na zabezpieczenie z dnia 1 sierpnia 2000 r. i z dnia 18 sierpnia 2000 r. oraz wniósł o ich wydanie. W dniu 4 listopada 2002 r. wierzyciel złożył, uwzględniony przez pozwanego tego samego dnia, wniosek o umorzenie postępowania egzekucyjnego w zakresie ruchomości znajdujących się w składzie celnym przy ul. P. w Ł. Pismem z dnia 8 stycznia 2003 r. pozwany poinformował powoda o zwolnieniu go z obowiązków dozorczy. Postanowieniem z dnia 27 listopada 2003 r. Sąd Rejonowy w Ł. oddalił skargę powoda na postanowienie o umorzeniu postępowania w zakresie wskazanych wyżej ruchomości i odrzucił jego skargę na zaniechanie przyznania i wypłatę wynagrodzenia za dozorowanie zajętych ruchomości.

Postanowieniem z dnia 23 lipca 2002 r. pozwany przyznał powodowi wynagrodzenie za składowanie i dozorowanie zajętych ruchomości za okres od 20 września 2001 r. do 31 sierpnia 2002 r. w wysokości 347 691,15 zł brutto, uwzględniając stawki podane przez powoda. W wyniku skargi wierzyciela Sąd Rejonowy w Ł. postanowieniem z dnia 11 kwietnia 2003 r. uchylił powyższe

postanowienie i polecił ponowne ustalenie wydatków związanych z dozorowaniem ruchomości, po złożeniu i udokumentowaniu przez powoda wydatków oraz ustalenie wynagrodzenia za dozór odpowiednio do poniesionych trudów, przy uwzględnieniu rodzaju i wartości ruchomości, warunków dozoru i czasu jego trwania. Zażalenie powoda zostało oddalone postanowieniem Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 27 listopada 2003 r. Pismem z dnia 27 października 2004 r. pozwany wezwał powoda do złożenia umowy składu, umowy ubezpieczenia oraz wykazania kosztów przechowania towaru, a także kosztów jego przewiezienia. W odpowiedzi, powód złożył plik dokumentów, jednak postanowieniem z dnia 4 stycznia 2005 r. pozwany oddalił wniosek powoda o przyznanie wynagrodzenia i zwrot kosztów dozoru, uznając, że nie zostało wykazane, które z żądanych kosztów dotyczyły dozorowanego towaru, jak również nie zostały wykazane poniesione koszty trudu, wynikające ze sprawowania dozoru. Skarga powoda na tę czynność komornika nie została uwzględniona. Dopiero w wyniku zażalenia powoda postanowieniem z dnia 10 sierpnia 2005 r., Sąd Okręgowy w Ł. przyznał powodowi wynagrodzenie w kwocie 347 691,15 zł za okres od 20 września 2001 r. do 31 sierpnia 2002 r.

Pismem z dnia 17 października 2005 r. powód zwrócił się do pozwanego o wypłatę tej kwoty oraz wystąpił o wynagrodzenie za okres od 1 września 2002 r. do dnia 20 listopada 2002 r. w kwocie 92 717,61 zł. Postanowieniem z dnia 9 listopada 2005 r. pozwany uchylił postanowienie z dnia 6 maja 2002 r. i ponownie ustalił koszty postępowania egzekucyjnego, z uwzględnieniem wydatków za przechowywanie ruchomości w kwocie 347 691,15 zł i wezwał wierzyciela do ich zapłaty. W wyniku skargi wierzyciela, Sąd Rejonowy w Ł. postanowieniem z dnia 3 kwietnia 2006 r. uchylił postanowienie pozwanego w tym zakresie, stwierdzając, że komornik nie miał prawa obciążać kosztami dozoru wierzyciela, a jedynie wezwać go przed dokonaniem czynności do wpłacenia zaliczki, czego pozwany nie uczynił.

W odpowiedzi na kolejne pismo w sprawie wypłaty przyznanego wynagrodzenia oraz rozpoznania wniosku o wynagrodzenie za dalszy okres dozoru, pozwany poinformował powoda, że postanowienie o przyznaniu wynagrodzenia stanowi tytuł wykonawczy przeciwko dłużnikowi ze sprawy egzekucyjnej. Powód wystąpił o egzekucję przyznanego wynagrodzenia przeciwko dłużnikowi ze sprawy egzekucyjnej, tj. spółce „M.”, ale pismem z dnia 23 czerwca 2008 r.

pozwany komornik poinformował go o bezskuteczności egzekucji i wezwał powoda do wypowiedzenia się co do dalszej egzekucji pod rygorem umorzenia postępowania. Ostatecznie postępowanie egzekucyjne zostało umorzone postanowieniem z dnia 16 lipca 2008 r., z uwagi na bezskuteczność egzekucji. Przeciwno „M.” sp. z o.o. były prowadzone liczne postępowania egzekucyjne, które zostały umorzone na skutek ich bezskuteczności. W 2013 r. jedynym majątkiem spółki był lokal użytkowy o wartości 26 500 zł.

Postanowieniem z dnia 4 czerwca 2008 r. pozwany przyznał powodowi wynagrodzenie w kwocie 92 717,61 zł, za okres od 1 września 2002 r. do 20 listopada 2002 r.

Postanowieniem z dnia 7 sierpnia 2008 r., Sąd Rejonowy w Ł. oddalił skargę powoda na zaniechanie przez pozwanego komornika wypłaty wynagrodzenia, uznając iż wypłata należnego dozorca wynagrodzenia może nastąpić po wyegzekwowaniu jakichkolwiek należności od dłużnika, gdyż stanowi ono element kosztów postępowania egzekucyjnego. Zażalenie powoda zostało oddalone postanowieniem Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 15 grudnia 2008 r., który stwierdził, że powód, jako dozorca, żądanie zwrotu wydatków i zapłaty wynagrodzenia powinien skierować do wierzyciela, a nie dłużnika, gdyż wierzyciel jest zobowiązany do pokrywania kosztów związanych z przeprowadzeniem egzekucji, a następnie może on domagać się ich zwrotu od dłużnika. W ocenie Sądu Okręgowego dozorca nie może domagać się wypłaty wynagrodzenia od komornika, który nie wyegzekwował świadczenia od dłużnika.

Pismem z dnia 26 lipca 2002 r. zarządca nieruchomości przy ul. P. w Ł. wypowiedział powodowi umowy najmu zawarte w dniach 11 lipca, 14 sierpnia i 4 października 2001 r. z powodu braku wpłat czynszowych oraz wezwał do opuszczenia najmowanych pomieszczeń do dnia 3 sierpnia 2002 r. Postanowieniem z dnia 31 lipca 2002 r. Dyrektor Izby Celnej w Ł. wszczął przeciwko powodowi postępowanie w sprawie cofnięcia mu pozwolenia na prowadzenie składu celnego, a to w związku z utratą tytułu prawnego do korzystania z pomieszczeń, w których prowadził skład celny. Decyzją z dnia 23 października 2002 r., która została utrzymana w mocy decyzją organu

administracyjnego drugiej instancji z dnia 3 stycznia 2003 r., powodowi cofnięto pozwolenie na prowadzenie składu celnego.

Wyrokiem z dnia 16 marca 2004 r. Sąd Okręgowy w Ł. zasądził od M. W. na rzecz spółki „M.” kwotę 164 655,40 zł, z tytułu czynszu za najem pomieszczeń przy ul. P. w Ł. za okres od lipca 2001 r. do maja 2002 r., z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu. Sąd nie uwzględnił zgłoszonego przez M. W. zarzutu potrącenia wiarygodności z tytułu umowy składowania, ponieważ, jak stwierdził, z uwagi na ustanowienie go dozorcą w okresie od 20 września 2001 r. do 20 listopada 2002 r. umowa składu nie była wykonywana. Dalszych należności z tytułu bezumownego korzystania z tych pomieszczeń dochodził następca prawny spółki „M.” – M. O., na rzecz którego Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z dnia 28 czerwca 2005 r. zasądził z tego tytułu od M. W. kwotę 42 194 zł za okres od 11 sierpnia 2002 r. do 30 września 2002 r. z ustawowymi odsetkami.

Komornik Sądowy Rewiru IV przy Sądzie Rejonowym w Ł. prowadził egzekucję z nieruchomości powoda z wniosków wierzycieli „I.”, M. O., PPHU „M.” sp. z o.o. w Ł., (...) Banku S.A. w W., Skarbu Państwa - Naczelnika Urzędu Skarbowego, Naczelnika Pierwszego Urzędu Skarbowego w Ł., Miasta Ł., ZUS O/Ł., Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Ł., Bank (...) S.A. w K., S. sp. z o.o. w W. W opisie i oszacowaniu określono wartość tej nieruchomości na kwotę 320 000 zł. W dniu 19 czerwca 2006 r. odbyła się jej licytacja, podczas której sprzedano ją za kwotę 390 000 zł.

Na skutek braku zapłaty za dozór powód nie uregulował swoich zobowiązań, a jego strata z tytułu odsetek od niespłaconych świadczeń oraz kosztów wyliczona na dzień 20 listopada 2014 r., wynosi 714 026,81 zł. Brak wypłaty wynagrodzenia za dozór był destrukcyjny dla powoda, ale zapłata tego wynagrodzenia w 2002 r. również byłaby elementem destrukcyjnym z punktu widzenia efektywności prowadzenia przez niego działalności gospodarczej.

Sąd Okręgowy oceniając krytycznie wnioski opinii biegłych uznał, że powód nie udowodnił szkody w postaci utraconych korzyści w kwocie 2 836 500 zł na skutek niewypłacenia mu wynagrodzenia za dozór, gdyż nawet gdyby mu zostało wypłacone niezwłocznie po zakończeniu dozoru, tj. w listopadzie 2002 r., to

i tak nie osiągnąłby zysku i w tym zakresie powództwo oddalił. Wszak już w lipcu 2002 r. utracił tytuł prawny do zajmowania pomieszczeń, w których prowadził skład celny, z uwagi na niepłacenie czynszu, a w konsekwencji cofnięto mu pozwolenie na prowadzenie składu celnego. Nie wykazał też, że przed rozpoczęciem dozoru prowadził dochodową działalność gospodarczą, tym bardziej, że już wcześniej nie regulował zobowiązań. Rozpoczynając prowadzenie składu celnego, powód był nastawiony głównie na jednego klienta, tj. spółkę „M.”, która wcześniej, w tych samych pomieszczeniach, prowadziła skład celny, a w chwili podpisywania z powodem umowy składu, nie regulowała swoich zobowiązań, o czym powód wiedział, skoro to stanowiło przyczynę cofnięcia jej pozwolenia na prowadzenie składu. Świadczy to o braku analizy przez powoda rentowności tego przedsięwzięcia; zresztą sam przyznał, iż otwierał skład celny „w ciemno” i nawet nie oglądał towarów oraz pomieszczeń, w których się znajdowały, ponieważ były zaplombowane przez urząd celny. Wbrew stanowisku powoda, wierzytelności spółki „M.” z tytułu czynszu nie mógłby skutecznie potrącić z własną wierzytelnością z tytułu umowy składu, gdyż takie uprawnienie nie wynikało z zawartych przez te podmioty umów, a poza tym, nawet przyjmując, że mogło w taki sposób nastąpić potrącenie wzajemnych wierzytelności, to taki stan nie mógł trwać długo, gdyż po 3 miesiącach zmienił się właściciel nieruchomości.

Sąd Okręgowy uznał natomiast za zasadne powództwo w zakresie zapłaty odszkodowania w kwocie 440 408,76 zł, stanowiącej wysokość ustalonego w postępowaniu egzekucyjnym i niewypłaconego przez pozwanego komornika powodowi wynagrodzenia za dozór. Komornik powinien był wezwać wierzyciela do uiszczenia zaliczki na pokrycie przewidywanych kosztów dozoru, uzależniając od tego dokonanie czynności egzekucyjnej, bądź wyodrębnić z własnych środków, przeznaczonych na prowadzenie działalności egzekucyjnej, kwoty pieniężne na pokrycie wynagrodzenia dozorczy. Bezprawność pozwanego komornika polegała na tym, że powierzając powodowi w dniu 20 września 2001 r. dozór zajętych ruchomości, naruszył art. 858 § 2 k.p.c. w zw. z art. 40 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (jedn. tekst: Dz. U. z 2017 r., poz. 1277 ze zm.; dalej: „u.k.s.e.”), przez to, że powierzając powodowi obowiązki

dozorcy nie zadbał o ustalenie zasad wypłacenia wynagrodzenia, nie zabezpieczył środków pieniężnych z tym związanych i nie wypłacił tego wynagrodzenia.

Rozważając zasadę solidarnej odpowiedzialności Skarbu Państwa w tej sprawie, Sąd pierwszej instancji stwierdził, powołując się na judykaty Sądu Najwyższego, że przewidziana w art. 23 u.k.s.e. odpowiedzialność odszkodowawcza komornika za szkodę wyrządzoną w toku egzekucji, przed dniem 1 września 2004 r., ma charakter deliktowy za działania lub zaniechania niezgodne z prawem, zaś deliktowa odpowiedzialność Skarbu Państwa za szkody wyrządzone przez komornika, jest oparta na art. 417 k.c. w brzmieniu sprzed dnia 1 września 2004 r., przy uwzględnieniu wykładni dokonanej przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00. Sąd Okręgowy nie podzielił obrony Skarbu Państwa zmierzającej do wyłączenia odpowiedzialności na podstawie art. 36 ust. 4 u.k.s.e., wskazując iż nie jest on miarodajny w tej sprawie, bowiem nie chodzi o odpowiedzialność komornika za zobowiązania wynikające z kosztów jego działalności. Nie uznał również za zasadny zarzut przedawnienia roszczeń.

Za zasadne uznał Sąd Okręgowy również roszczenie odszkodowawcze w zakresie kwoty 714 026,81 zł, z tytułu straty obejmującej koszty sądowe oraz odsetki za opóźnienia w płatności należności głównych wynikających z tytułów wykonawczych, na podstawie których były prowadzone przeciwko powodowi postępowania egzekucyjne. Gdyby bowiem powód otrzymał wynagrodzenie po zakończeniu dozoru, to spłaciłby w całości swoje zobowiązania, a w związku z czym, nie narastałyby odsetki i nie byłby zmuszony ponosić kosztów związanych z sądowym dochodzeniem należności przez jego wierzycieli.

Powództwo o zapłatę odszkodowania w kwocie 600 000 zł, z tytułu egzekucyjnej sprzedaży nieruchomości powoda przy ul. S. w Ł. po cenie niższej od ceny rynkowej zostało oddalone z uwagi na brak adekwatnego związku przyczynowego. Wskazywane przez powoda nieprawidłowości w innym postępowaniu egzekucyjnym, którego nie prowadził pozwany komornik, nie pozostają w związku z niniejszą sprawą.

Apelację wnieśli pozwani, którzy zaskarżyli wyrok Sądu Okręgowego w zakresie uwzględniającym powództwo oraz powód zaskarżając go w zakresie oddalającym powództwo o zapłatę kwoty 2 836 500 zł, za utracone korzyści.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Apelacyjny w (...), w częściowym uwzględnieniu apelacji pozwanych, zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji i oddalił powództwo w zakresie zapłaty kwoty 714 026,81 z odsetkami, oddalając ich apelację w pozostałym zakresie oraz oddalił w całości apelację powoda. Potwierdził zasadę odpowiedzialności deliktowej pozwanego komornika, wynikającą z art. 23 u.k.s.e., w ówczesnym brzmieniu, oraz zasadę solidarnej odpowiedzialności Skarbu Państwa na podstawie art. 417 k.c. w brzmieniu sprzed dnia 1 września 2001 r. Podzielił też stanowisko Sądu Okręgowego, iż w postanowieniu wydanym na podstawie art. 858 § 2 k.p.c., oprócz rozstrzygnięcia o przyznaniu dozorczy wynagrodzenia i zwrocie wydatków, komornik powinien zawrzeć także rozstrzygnięcie o wypłacie przyznanej kwoty z zaliczki uiszczonej przez stronę, która wniosła o dokonanie czynności egzekucyjnej, w związku z którą nastąpiło ustanowienie dozorczy, względnie powinien dokonać wypłaty z własnych środków przeznaczonych na działalność egzekucyjną, o ile wcześniej nie wzywał stronę do uiszczenia zaliczki lub gdy uiszczona zaliczka nie pokrywa kosztów przyznanego wynagrodzenia dozorczy. Po wypłaceniu dozorczy należności, z własnych środków, komornik ma możliwość ich wyegzekwowania od dłużnika, zaś w przypadku bezskutecznej egzekucji, wydatki poniesione przez komornika obciążają wierzyciela. W konsekwencji uznał, iż Sąd Okręgowy prawidłowo zasądził od pozwanych solidarnie odszkodowanie w kwocie 440 408,76 zł (odpowiadającej kwocie bezprawnie niewypłaconego wynagrodzenia dozorczy), z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia pozwu, tj. od dnia 9 września 2008 r.

Sąd drugiej instancji uwzględnił natomiast apelacje pozwanych w zakresie, w jakim Sąd pierwszej instancji zasądził od nich kwotę 714 026,81 zł z odsetkami. Zakwestionował pogląd Sądu Okręgowego, oparty na opinii biegłych, że gdyby powód otrzymał wynagrodzenie po zakończeniu dozoru, to spłaciłby w całości swoje zobowiązania wobec wierzycieli. Powierzenie powodowi dozoru nastąpiło w czasie, gdy nie regulował on swoich zobowiązań i było okolicznością, której zawierając ze spółką „M.” umowy najmu pomieszczeń przy ul. P. i umowę składu,

nie mógł przewidzieć i uwzględnić w kalkulacji przychodów oraz kosztów prowadzonej działalności gospodarczej. Dlatego nie mógł brać pod uwagę ewentualnych wpływów z dozoru, które miałyby mu pokrywać czynsz najmu. Opóźnienia w regulowaniu przez powoda zobowiązań i doprowadzenie do procesów sądowych, w których wierzyciele dochodzili od niego niezapłaconych należności, nie były wynikiem braku wypłacenia mu przez pozwanego komornika wynagrodzenia za sprawowanie dozoru, lecz wynikało z nienależytego przygotowania się do prowadzenia działalności gospodarczej i jego wcześniejszych kłopotów finansowych. Te okoliczności, w ocenie Sądu Apelacyjnego, miały również wpływ na prawidłowość oddalenia powództwa w części dotyczącej odszkodowania w postaci utraconych korzyści i w konsekwencji oddalenie apelacji powoda, gdyż nie zostało przez niego wykazane, że w razie wypłaty wynagrodzenia po zakończeniu dozoru, tj. w listopadzie 2002 r., uzyskałby dochód z prowadzenia składu celnego. Komornik nie miał obowiązku systematycznego wynagradzania dozorczy. Ustanowienie przez komornika dozorczy zajętych ruchomości jest działaniem o charakterze publicznoprawnym i nie prowadzi do powstania pomiędzy komornikiem a dozorcą zobowiązania cywilnoprawnego, które stawałoby się wymagalne z momentem skierowania przez dozorcę do komornika wezwania o zapłatę wynagrodzenia. Zdaniem Sądu drugiej instancji, jeśli nawet powodowi przysługiwało prawo zastawu na ruchomościach, to go nie realizował, a jego twierdzenia o istnieniu uzgodnień ze spółką „M.”, co do potrącania jej należności czynszowych z jego należnościami z tytułu umowy składu, nie zostało udowodnione, tym bardziej, że ruchomości stanowiące przedmiot składu w istocie stanowiły własność wierzyciela (...) Banku na podstawie umów przewłaszczenia na zabezpieczenie z 1 i 18 sierpnia 2000 r.

Skargi kasacyjne wywiedli pozwany Skarb Państwa i powód. Skarb Państwa zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w części, w jakiej zostało uwzględnione powództwo, tj. co do kwoty 440 408,76 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 9 września 2008 r. oraz w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego. Zarzucił naruszenie art. 40 ust. 1 u.k.s.e. w zw. z art. 858 § 1 i 2 k.p.c. przez przyjęcie, że komornik sądowy gwarantuje rzeczywistą wypłatę wynagrodzenia ustalonego dla dozorczy oraz art. 417 § 1 i 2 k.c. w brzmieniu

obowiązującym przed dniem 1 września 2004 r. w zw. z art. 441 k.c., art. 361 § 1 k.c. i art. 23 ust. 1 i 3 u.k.s.e., przez przyjęcie, że zaistniały przesłanki do przyznania odszkodowania od Skarbu Państwa. We wnioskach skargi domagał się uchylenia tego wyroku w zaskarżonej części i oddalenia powództwa w stosunku do Skarbu Państwa w całości, z zasądzeniem od powoda kosztów postępowania za obie instancje i za postępowanie kasacyjne.

Powód zakwestionował wyrok Sądu Apelacyjnego w zakresie, w jakim został zmieniony wyrok Sądu Okręgowego, tj. w części zasądzającej ponad kwotę 440 408,76 zł z odsetkami i oddalającym powództwo oraz w zakresie oddalającym jego apelację. Zarzucił naruszenie prawa procesowego, tj. art. 278 § 1 k.p.c. przez samodzielne dokonanie ustaleń wymagających wiadomości specjalnych w przedmiocie związku przyczynowego pomiędzy brakiem wypłaty wynagrodzenia za dozór, a utratą korzyści z działalności gospodarczej oraz spowodowaniem niemożności regulowania przez powoda jego zobowiązań; art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. przez przyjęcie, że powód nie udowodnił szkody w postaci utraconych korzyści; naruszenie prawa materialnego, tj. art. 361 § 1 i 2 k.c. przez przyjęcie, iż niewypłacenie wynagrodzenia za sprawowany dozór jest normalną przyczyną braku osiągnięcia korzyści z działalności zarobkowej składu oraz nie jest normalną przyczyną nieregulowania zobowiązań przez osobę prowadzącą działalność zarobkową. We wnioskach skargi domagał się uchylenia wyroku w zaskarżonej części i przekazania sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania z uwzględnieniem kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Z dniem 1 stycznia 2019 r. weszły w życie ustawa z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz. U. poz. 771 ze zm.; dalej: „u.kom.sąd.”) oraz ustawa z dnia 28 lutego 2018 r. o kosztach komorniczych (Dz. U. poz. 770 ze zm.; dalej: „u.k.k.”), które zastąpiły ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji. Z uwagi na datę zdarzenia, z którego powód wywodzi odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanego komornika oraz Skarbu Państwa, oceny zgodności zachowania pozwanego komornika z prawem należy dokonać przy uwzględnieniu

stanu prawnego obowiązującego w tym czasie, a w szczególności przepisy powołanej ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. w ówczesnej wersji.

Komornikowi należy się zwrot wydatków gotówkowych poniesionych w toku egzekucji, w skład których wchodzi m.in. należności osób powołanych, na podstawie właściwych przepisów, do udziału w czynnościach egzekucyjnych (art. 39 ust. 1 i ust. 2 pkt 4 u.k.s.e.). Obowiązek stron zwrot poniesionych przez komornika wydatków jest niezależny od wyniku egzekucji. W ostatecznym rozrachunku wydatki, jako element kosztów egzekucyjnych, ponosi dłużnik, a jeżeli egzekucja okaże się bezskuteczna także w zakresie tych kosztów, ponosi je wierzyciel. Na ich pokrycie komornik może żądać zaliczki od strony lub innego uczestnika postępowania, który wniósł o dokonanie czynności powodującej wydatki (art. 40 u.k.s.e.). W literaturze prawniczej i orzecznictwie wypowiedziano pogląd, że użycie przez ustawodawcę określenia „może” oznacza, że żądanie uiszczenia zaliczki na pokrycie wydatków stanowi uprawnienie, a nie obowiązek komornika. W takiej sytuacji, może pokryć wydatki z własnych środków, a następnie ściągnąć je od dłużnika lub wierzyciela (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 6 września 2001 r., III CZP 39/01, OSNC 2002, nr 4, poz. 45).

Rozpoznawana sprawa pokazuje jednak, że zaprezentowanego wyżej rozumienia, użytego w art. 39 u.k.s.e., czasownika modalnego „może” nie należy uogólniać, a interpretacja w tej materii jest determinowana rodzajem, a przede wszystkim, wysokością wydatków oraz możliwością ich niezwłocznego wyegzekwowania od dłużnika i wypłacenia uprawnionym podmiotom, zważywszy że wydatki jako składnik kosztów egzekucyjnych korzystają z przywileju egzekucyjnego, w tym sensie, że są ściągane wraz z egzekwowanym roszczeniem (art. 770 zd. 2 k.p.c.) i korzystają z pierwszeństwa zaspokojenia (art. 1025 § 1 pkt 1 k.p.c.). W sytuacji, gdy z podjęciem określonych czynności egzekucyjnych łączą się duże wydatki, względnie można przewidywać, że takie powstaną, a istnieją wątpliwości co do możliwości sprawnego ściągnięcia ich z majątku dłużnika, określenie „może” powinno być ujmowane w kategoriach obowiązku komornika wcześniejszego wezwania strony, która wniosła o podjęcie takiej czynności o zaliczkę na ten cel, pod rygorem odmowy dokonania żądanej czynności egzekucyjnej. Ustalenie przez komornika przed dokonaniem czynności

egzekucyjnej orientacyjnej wysokości wydatków i poinformowanie o tym zainteresowanej strony, pozwoli jej na przeprowadzenie kalkulacji opłacalności prowadzenia egzekucji, w sposób generujący znaczne wydatki, których odzyskanie w wyniku egzekucji nie jest pewne, a tym samym uchroni ją przed zaskoczeniem wywołanym powstaniem dużych wydatków. Dotyczy to przede wszystkim wierzyciela, gdyż wprowadzie, co do zasady, zgodnie z art. 770 k.p.c. koszty egzekucyjne ponosi ostatecznie dłużnik, ale gdy egzekucja jest skuteczna, przynajmniej w zakresie samych kosztów egzekucyjnych. Ustalenie i poinformowanie wierzyciela o wysokości wydatków mogłoby, jak w stanie faktycznym tej sprawy, zmobilizować go do większej staranności w podjęciu decyzji o kontynuacji egzekucji z ruchomości, gdyż dopiero po kilku miesiącach po zajęciu, zawiadomił pozwanego komornika o bezprzedmiotowości egzekucji, ze względu na umowy przewłaszczenia zajętych ruchomości na zabezpieczenie i zażądał ich wydania oraz umorzenia egzekucji.

Względ na interesy osób i instytucji, przy pomocy których komornik wykonuje czynności egzekucyjne, generujące znaczne wydatki, a także władcza pozycja komornika, jako funkcjonariusza publicznego (art. 1 u.k.s.e.), wymagają podjęcia przez niego czynności mających na celu określenie przewidywanych wydatków, związanych z wnioskowanymi przez strony czynnościami egzekucyjnymi i ich zabezpieczenie przez wezwanie o zaliczkę w stosownej wysokości.

Koszty postępowania egzekucyjnego, jako takie, obejmują koszty należne organowi egzekucyjnemu od podmiotu zobowiązanego do ich poniesienia (np. opłata egzekucyjna, o której mowa w art. 49 ust. 2 u.k.s.e. i wydatki - art. 39 u.k.s.e.) oraz koszty należne wierzycielowi od dłużnika (np. poniesione przez wierzyciela opłaty egzekucyjne - art. 49a ust. 1, art. 53a ust. 1 u.k.s.e., wydatki z art. 39 ust. 1 i 2 w zw. z art. 40 ust. 1 u.k.s.e., czy koszty zastępstwa prawnego). Natomiast w przypadku bezskutecznej egzekucji, wydatki gotówkowe poniesione przez komornika, w tym ponad pobraną już zaliczkę, obciążają wierzyciela (art. 42 ust. 2 u.k.s.e.). Wprawdzie przepis ten został wprowadzony, do ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, nowelą z dnia 24 maja 2007 r. (Dz. U. Nr 112, poz. 769), a zatem po okresie sprawowania przez powoda dozoru (20 września 2001 r. - 20 listopada 2002 r.), ale już przed wejściem w życie tego przepisu

w orzecznictwie wyjaśniono, że w razie bezskutecznej egzekucji, wydatki gotówkowe poniesione przez komornika, ponad pobraną zaliczkę, obciążają wierzyciela (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 września 2001 r., III CZP 39/01). Na gruncie regulacji dotyczącej kosztów komorniczych nie było to rozwiązanie nowe. Przed wejściem w życie ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji, kwestie tę regulował § 6 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 czerwca 1991 r. w sprawie taksy za czynności komornika (Dz. U. Nr 62, poz. 264 ze zm.). W rozpoznawanej sprawie problem jest bardziej złożony, gdyż pozwany komornik w ogóle nie pobrał od wierzyciela zaliczki na poczet wynagrodzenia ustanowionego dozorczy zajętych ruchomości, ani też nie wyłożył na ten cel własnych środków.

Z drugiej strony, pokrywanie przez komornika znaczących wydatków za wierzyciela, w celu dokonania żądanych przez niego czynności egzekucyjnych, stanowiłoby w istocie nieuzasadnione jego kredytowanie i mogłoby prowadzić nie tylko do naruszenia równowagi procesowej stron postępowania egzekucyjnego, wszak komornik sądowy nie działa w imieniu wierzyciela, ale także do pozbawienia komornika środków na bieżącą działalność egzekucyjną, pochodzących z opłat egzekucyjnych (art. 35 u.k.s.e.), które jako element kosztów egzekucyjnych nie są tożsame z pojęciem wydatków i tym samym może to mieć wpływ na skuteczne wykonywanie przez niego, jako organu władzy państwowej, funkcji egzekucyjnej. Należy zauważyć, że komornik nie dysponuje środkami budżetowymi państwa, tak jak ma to miejsce w przypadku sądów, które są jednostkami organizacyjnymi Skarbu Państwa, tym bardziej, że w sprawach osób zwolnionych od kosztów sądowych, komornik nie jest zobowiązany do wykładania tymczasowo własnych środków na pokrycie wydatków; w takim przypadku może natomiast żądać sum niezbędnych na pokrycie wydatków od sądu rejonowego, przy którym działa (art. 40 ust. 3 u.k.s.e.).

Z uzyskanych opłat egzekucyjnych, komornika pokrywa koszty prowadzenia kancelarii, o których mowa w art. 34 u.k.s.e., w tym wynagrodzenia zatrudnionych pracowników. W przepisie tym nie ma mowy o wydatkach, które miałyby być pokrywane właśnie z opłat egzekucyjnych, przeciwnie, co wynika z jego pkt 5 *in fine*, wyłącza z tych kosztów wydatki w rozumieniu art. 39 u.k.s.e. Dodatkowo nowelą

ustawy o komornikach sądowych i egzekucji z dnia 12 lutego 2010 r. (Dz. U. Nr 40, poz. 228) wprowadzono przepis art. 49 ust. 1a, który stanowi, że w sprawach o egzekucję świadczeń pieniężnych komornik ściąga opłatę egzekucyjną od dłużnika proporcjonalnie do wysokości wyegzekwowanego od dłużnika świadczenia. W związku z czym, pokrycie określonych wydatków, ze względu na sposób prowadzenia egzekucji, w wielu wypadkach może być konieczne, by przeprowadzić egzekucję, w ramach której komornik będzie dopiero pobierał proporcjonalnie należności na poczet opłat egzekucyjnych.

Reasumując, wydatki na wynagrodzenie dozorczy i zwrot kosztów dozoru stanowią element kosztów egzekucyjnych, a nie element kosztów działalności egzekucyjnej, a zatem wbrew stanowisku pozwanego Skarbu Państwa, nie są to zobowiązania komornika związane z prowadzeniem działalności egzekucyjnej w rozumieniu art. 34 u.k.s.e. i Skarb Państwa nie może skutecznie powoływać się na wyłączenie swej odpowiedzialności wynikające z art. 36 ust. 4 u.k.s.e.

Zaniechanie pobrania przez komornika od wierzyciela zaliczki na pokrycie tych wydatków i niewypłacenie ich dozorczy ze środków przeznaczonych na działalność egzekucyjną, gdy ze względu na sposób egzekucji, nie jest możliwe niezwłoczne wyegzekwowanie świadczenia na ich pokrycie, pozbawia dozorcę należnego mu wynagrodzenia i zwrotu wydatków, zmuszając go w istocie do tymczasowego finansowania czynności egzekucyjnych wnioskowanych przez wierzyciela, co nie daje się pogodzić z zasadami rządzącymi sądowym postępowaniem egzekucyjnym, zwłaszcza że jak w tej sprawie, pozwany komornik nie tylko nie wypłacał powodowi wynagrodzenia za dozór, ale opieszale prowadził egzekucję z ruchomości, w związku z którą został ustanowiony dozorcą, zwiększając rozmiar negatywnych skutków w sferze majątkowej powoda.

Dozorca, który nie jest dłużnikiem, czy członkiem jego rodziny wspólnie z nim mieszkającym oraz osobą trzecią, u której komornik dokonał zajęcia rzeczy ruchomych, może żądać zwrotu wydatków związanych z przechowywaniem tych rzeczy oraz wynagrodzenia za dozór odpowiednio do poniesionych trudów. Sumę wydatków i wysokość wynagrodzenia ustala komornik, o czym zawiadamia strony i dozorcę (art. 858 § 1 i 2 k.p.c.). Powód nie był osobą trzecią, w rozumieniu

tego przepisu, ponieważ zajęcie dotyczyło ruchomości dłużnika stanowiących przedmiot łączącej go z powodem umowy składu i znajdujących się w pomieszczeniach najmowanych przez niego od dłużnika, a zatem przysługiwało mu uprawnienie do żądania wynagrodzenia i zwrotu wydatków.

Oddając zajęte ruchomości pod dozór komornik poucza dozorcę o jego obowiązkach i w razie potrzeby ustali jego wynagrodzenie, biorąc pod uwagę rodzaj i wartość ruchomości, warunki dozoru oraz czas jego trwania (§ 68 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 marca 1968 r. o czynnościach komorniczych, Dz. U. Nr 10, poz. 52 ze zm.; dalej: „rozporządzenie”).

W świetle powołanych przepisów nie budzi wątpliwości, iż komornik ustanawiając dozorcą osobę, która może domagać się wynagrodzenia i zwrotu wydatków, powinien zadbać o to, zwłaszcza, jak w tej sprawie, gdy ustanowienie dozorczy dotyczyło ruchomości, których dotychczasowe (tj. przed ich egzekucyjnym zajęciem) odpłatne przechowywanie na rzecz dłużnika miało związek z prowadzoną przez powoda działalnością gospodarczą, by nie doprowadziło do zakłócenia, ograniczenia, czy likwidacji tej działalności, przede wszystkim wskutek pozbawienia regularnych wpływów z tytułu przechowywania, z których miały być pokrywane koszty tej działalności (np. czynsz najmu, wynagrodzenia pracowników itp.). Powód miał zawartą z dłużnikiem umowę składu, a zgodnie z art. 853 k.c. do jej postanowień przedmiotowo istotnymi należy zobowiązać się przedsiębiorcy składowego do przechowania, za wynagrodzeniem, oznaczonych w umowie rzeczy ruchomych.

W takim przypadku koniecznym było zorganizowanie środków na sukcesywną wypłatę dozorczy wynagrodzenia i zwrot wydatków. Ustanowienie dozorczy, co oczywiste, nie może doprowadzić do pogorszenia jego sytuacji materialnej, w stosunku do stanu sprzed zajęcia ruchomości i oddania ich pod dozór. Z uwagi na wartość zajętych w dniu 31 sierpnia 2001 r. ruchomości (5 681 400,66 zł) oraz zajmowaną powierzchnię (ok. 150 m<sup>2</sup>), a także umowę składu, zwaną przez powoda z dłużnikiem, w której określono wysokość składowego (ponad 30 000 zł brutto w skali miesiąca), na podstawie zobiektywizowanego cennika, przed powierzeniem powodowi funkcji dozorczy,

komornik powinien był ustalić koszty z tym związane, a następnie wezwać wierzyciela o stosowną zaliczkę, z poinformowaniem go o konieczności wykładania dalszych zaliczek do czasu zakończenia egzekucji z zajętych ruchomości. Obowiązków tych pozwany komornik nie dopełnił. Żądanie powoda, jako dozorca, o wypłatę wynagrodzenia wraz z przedstawieniem podstaw jego wyliczenia wpłynęło do komornika na początku grudnia 2001 r. i było wielokrotnie ponawiane.

W doktrynie powszechnie przyjmuje się, że komornik może występować w toku egzekucji o uzupełniającą zaliczkę, jak również jest dopuszczalne rozłożenia jej na raty.

Artykuł 40 u.k.s.e. nie zabrania jednak komornikowi pobrania zaliczki, już po dokonaniu zajęcia ruchomości, w sytuacji gdy przed zajęciem w ogóle jej nie pobrał. W dodatku w rozpoznawanej sprawie wystąpiła szczególna sytuacja, bowiem zajęcie ruchomości miało miejsce w dniu 30 sierpnia 2001 r. i oddano je pod dozór przedstawiciela dłużnika, któremu w świetle art. 858 k.p.c. nie przysługiwało wynagrodzenie z tego tytułu. W konsekwencji, konieczność pokrycia wydatków na wynagrodzenie dozorca pojawiła się wskutek zmiany, w dniu 20 września 2001 r., osoby dozorca, po ustaleniu przez komornika, że pomieszczenia należące do spółki „M.” zostały zaplombowane z uwagi na utratę uprawnień do prowadzenia przez nią składu celnego oraz, że zajęte towary zostały przejęte na skład celny prowadzony przez powoda. W takim stanie rzeczy, istniały uzasadnione podstawy do wezwania wierzyciela o zaliczkę. Jakkolwiek, w tym czasie obowiązujące przepisy wprost tej kwestii nie regulowały (tak jak np. art. 7 obecnie obowiązującej ustawy o kosztach komorniczych), to możliwe i celowe było zastosowanie analogii z art. 41 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (jedn. tekst: Dz. U. z 2002 r., Nr 9, poz. 88 ze zm.; dalej „ustawa z dnia 13 czerwca 1967 r.”), która posługiwała się pojęciem kosztów sądowych w skład których wchodziły opłaty (m.in. tzw. wpis) i wydatki (art. 2-4). Za zastosowaniem analogii przemawiało to, iż nie budziło wątpliwości, iż powód jako dozorca powinien był otrzymać wynagrodzenie oraz zwrot wydatków i to w terminach, które nie dezorganizowałyby mu prowadzonej działalności gospodarczej. Przepis art. 40 ust. 1 u.k.s.e. nie może być interpretowany w ten sposób, że komornik jest uprawniony do pobrania dalszej zaliczki, wyłącznie, gdy przed dokonaniem czynności wezwał stronę o jakąkolwiek

zaliczkę. Wszak, taka interpretacja zawodzi w przypadku, gdy, jak w tej sprawie, po zajęciu ruchomości nastąpiła zmiana dozorczy z osoby, która nie była uprawniona do wynagrodzenia, na osobę uprawnioną z tego tytułu.

W uzasadnieniu uchwały z dnia 6 września 2001 r., III CZP 39/01, Sąd Najwyższy, powołując się też na uchwałę z dnia 28 lutego 1995 r., III CZP 20/95 (OSNC 1995, nr 5, poz. 83), zwrócił uwagę, że pojęcie kosztów egzekucyjnych zostało przyjęte w drodze analogii do kosztów sądowych ze względu na podobieństwo regulowanej materii i w konsekwencji brakujących w ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji, rozwiązań prawnych w odniesieniu do problematyki kosztów egzekucyjnych, należy poszukiwać przy zastosowaniu podobnych konstrukcji z ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r., która została zastąpiona przez ustawę z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (jedn. tekst: Dz. U. z 2018 r., poz. 300 ze zm.). Analogia z ustawy (*analogia legis*) polega na tym, że do danej kwestii, nie regulowanej przez przepisy, która nie jest prawnie obojętna, stosuje się normę prawną, dotyczącą wprowadzie innego, ale podobnego stanu faktycznego (*ubi eadem legis ratio ibi eadem dispositio*). Według art. 41 ust. 2, 3 i 4 ustawy z dnia 13 czerwca 1967 r., jeżeli przewidywane wydatki są większe od złożonej zaliczki, sąd nakaże stronie jej uzupełnienie, a w razie jej nieuiszczenia w wyznaczonym terminie, sąd wykląda tymczasowo kwotę potrzebną na pokrycie brakujących wydatków oraz zarządza jej przymusowe ściąganie. Przymusowe, tj. egzekucyjne ściąganie stosownych środków pieniężnych odnosiło się również do sytuacji, gdy sąd dokonał czynności, powodującej powstanie wydatków, bez wcześniejszego wezwania strony o zaliczkę. Rozróżnienie w ramach kosztów sądowych i kosztów egzekucyjnych ich składników w postaci opłat i wydatków ma zasadnicze znaczenie, gdy obowiązek ich pokrycia powstaje na skutek okoliczności zaistniałych po dokonaniu czynności.

Dlatego nie było przeszkód prawnych, by w związku ze zmianą osoby dozorczy, pozwany komornik zażądał od wierzyciela wpłacenia zaliczki pod rygorem jej przymusowego ściągania z jego majątku. Rzecz jasna, wierzyciel ponosiłby te wydatki tymczasowo; w razie pozytywnego wyniku egzekucji mogłyby być pokryte z majątku dłużnika.

Za oczywisty należy uznać pogląd, że komornik jako organ egzekucyjny, w wypadkach przewidzianych w przepisach, nie tylko określa wysokość należności, stanowiących wydatki w rozumieniu art. 39 ust. 1 i 2 u.k.s.e., na rzecz osób, czy instytucji, z których pomocy korzysta lub którymi posługuje się przy dokonywaniu czynności egzekucyjnych, ale również jest zobowiązany do zapewnienia tych środków i ich wypłacenie tym podmiotom. Bezzasadne jest stanowisko reprezentanta Skarbu Państwa, iż komornik sądowy nie jest gwarantem wypłacenia przyznanych postanowieniem należności na rzecz osób i instytucji za wykonanie określonych czynności. Ustanowienie dozorca zajętych ruchomości jest aktem władczym komornika i pomiędzy komornikiem a dozorcą nie powstaje stosunek cywilnoprawny. Komornik stosuje środki władcze w celu zapewnienia właściwego wykonywania przez dozorcę powierzonej mu funkcji i zależnie od okoliczności może zgodnie z art. 860 k.p.c. zmienić osobę dozorca. Stosunek prawny nie powstaje także pomiędzy dozorcą a stronami postępowania egzekucyjnego, jakkolwiek w razie nienależytego wykonywania obowiązków dozorca, wskutek czego dochodzi do uszkodzenia lub zniszczenia zajętych egzekucyjnie rzeczy, dozorca ponosi wobec nich odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadach ogólnych, przy czym nie jest to odpowiedzialność kontraktowa. Dozorca nie ma w stosunku do stron postępowania egzekucyjnego roszczenia o zapłatę przyznanego mu prawomocnym postanowieniem wynagrodzenia, nie tylko w toku egzekucji, ale i po jej zakończeniu.

Wykonywanie przez komornika aktów władzy publicznej nakłada na niego obowiązki także w zakresie dbałości o interesy dozorca, w szczególności, by wskutek działania albo zaniechania organu egzekucyjnego nie doznał on szkody w związku z wykonywaniem powierzonej mu funkcji. W konsekwencji, do obowiązków komornika należy nie tylko przyznanie na żądanie dozorca wynagrodzenia i zwrot poniesionych przez niego wydatków, ale także wypłacenia tych należności, niezależnie od wyników postępowania i przed rozliczeniem kosztów postępowania egzekucyjnego. Dozorca nie może być zmuszany przez komornika do oczekiwania na wypłatę wynagrodzenia.

Z chwilą wypłacenia przez komornika dozorca wynagrodzenia stanowi ono element kosztów egzekucyjnych, podlegający po zakończeniu postępowania

egzekucyjnego rozliczeniu między wierzycielem i dłużnikiem, jeśli wydatki na ten cel wyłożył wierzyciel, względnie pomiędzy komornikiem a wierzycielem i dłużnikiem, jeśli wydatki z tego tytułu tymczasowo pokrył komornik ze środków przeznaczonych na działalność egzekucyjną.

W razie, gdy komornik przyznał dozorczy wynagrodzenie i zwrot wydatków, ale ich mu nie wypłacił z zaliczki (gdyż jej nie pobrał) ani z własnych środków i nie wyegzekwował od dłużnika jakiegokolwiek kwoty, z której możliwe było pokrycie tych wydatków (na skutek bezskuteczność egzekucji), powinien po ustaleniu kosztów egzekucyjnych, wyegzekwować te wydatki od wierzyciela, a następnie wypłacić je dozorczy, narażając się na ewentualne roszczenie odszkodowawcze dozorczy z tytułu nieterminowego wypłacenia tego wynagrodzenia. W razie bezskutecznej próby wyegzekwowania tych środków od wierzyciela, komornik zobowiązany jest wypłacić to wynagrodzenie z własnych środków.

W konsekwencji, skoro pozwany komornik nie wypłacił powodowi ustalonych prawomocnym postanowieniem należności za sprawowanie dozoru zajętych ruchomości, szkoda powoda w postaci straty odpowiadająca przyznanym kwotom nie może budzić wątpliwości, a pomiędzy szkodą i bezprawnym zaniechaniem komornika istnieje adekwatny związek przyczynowy w rozumieniu art. 361 § 1 k.c. Odpowiedzialność odszkodowawcza komornika ma charakter deliktowy za niezgodne z prawem działania lub zaniechania przy wykonywaniu czynności związanych z egzekucją (art. 23 ust. 1 u.k.s.e. w brzmieniu sprzed noweli z dnia 24 września 2004 r., Dz. U. Nr 236, poz. 2356). Skarb Państwa jest odpowiedzialny za szkodę solidarnie z komornikiem. Odpowiedzialność ta pozostaje w związku z pozycją ustrojową komornika sądowego, który jest funkcjonariuszem publicznym działającym w imieniu państwa (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2008 r., III CSK 376/07, nie publ., z dnia 25 lutego 2015 r. IV CSK 302/14, z dnia 24 czerwca 2015 r., II CSK 544/14, nie publ.). Jedynie ubocznie należy zwrócić uwagę, że w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy oprócz tej podstawy solidarnej odpowiedzialności Skarbu Państwa (art. 417 k.c.), trafnie zidentyfikowanej przez Sądy obu instancji, dochodzi kolejna, wynikająca z zaniechania należytego nadzoru nad komornikiem w ramach prowadzonej przez niego egzekucji. Zgodnie z art. 759 § 2 k.p.c., w ówczesnej

wersji, sąd mógł z urzędu wydawać komornikowi zarządzenia zmierzające do zapewnienia należytego wykonania egzekucji oraz usuwać spostrzeżone uchybienia, zwłaszcza, że powód występował ze skargami administracyjnymi na zaniechania pozwanego komornika w przedmiocie wynagrodzenia za sprawowany dozór.

W tym stanie rzeczy, Sąd Najwyższy oddalił jako bezzasadną skargę kasacyjną pozwanego Skarbu Państwa na podstawie art. 398<sup>14</sup> k.p.c.

Drugą istotną kwestią dotyczącą wynagrodzenia dozorczy i zwrotu wydatków, mającą znaczenie dla odpowiedzialności odszkodowawczej komornika i Skarbu Państwa w tej sprawie, w kontekście podstaw skargi kasacyjnej powoda, jest termin ich realizacji przez komornika. Przepisy art. 858 § 1 i 2 k.p.c. i § 68 rozporządzenia nie określają wprost tych terminów, ale z tej przyczyny nie mogą być interpretowane w ten sposób, że komornik sądowy jest zobowiązany do wypłaty tych świadczeń, w zależności od swobodnego uznania, albo sukcesywnie, albo po zakończeniu dozoru. Zaprezentowana przez Sąd drugiej instancji wykładnia zawodzi gdy, tak jak w tej sprawie, dozór trwał 14 miesięcy, zaś miesięczny koszt przekraczał kwotę 30 000 zł brutto. W tej materii wymagana jest elastyczna i adekwatna do okoliczności konkretnej sprawy wykładnia uwzględniająca warunki i czas trwania dozoru. Jeżeli dozór trwa krótko i z jego sprawowaniem nie łączą się obciążenia finansowe mające wpływ na sytuację majątkową dozorczy, to przyznanie wynagrodzenia i wypłacenie go po zakończeniu dozoru nie prowadzi do naruszenia tych przepisów. Inaczej przedstawia się sprawa, gdy dozór trwa długo, zaś niewypłacenie dozorczy wynagrodzenia pozbawia go przychodów, z których dozorca pokrywa koszty z tym związane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, a w konsekwencji może to doprowadzić do likwidacji tej działalności, a także powstania lub zwiększenia zadłużenia u jego wierzycieli. Jak wspomniano, powierzenie funkcji dozorczy nie może spowodować pogorszenia jego sytuacji materialnej i nie jest on obowiązany do oczekiwania na wypłatę przysługujących mu za sprawowanie dozoru należności do czasu zakończenia postępowania egzekucyjnego i rozliczenia kosztów egzekucyjnych w stosunkach pomiędzy wierzycielem i dłużnikiem oraz między nimi a komornikiem. Niedopełnienie przez komornika obowiązków w zakresie terminowego wypłacenia dozorczy

wynagrodzenia i zwrotu wydatków również może rodzić odpowiedzialność odszkodowawczą. Powód złożył wniosek o przyznanie wynagrodzenia na początku grudnia 2001 r. wraz z przedstawieniem kalkulacji.

Zgodnie z art. 858 § 2 k.p.c. o wysokości przyznanego dozorczy wynagrodzenia i sumie wydatków komornik zawiadamia strony i dozorcę. Nie ulega wątpliwości, że wierzycielowi jak i dłużnikowi przysługuje skarga na postanowienie komornik, gdyż wysokość wydatków z tego tytułu jako element kosztów egzekucyjnych dotyka ich interesów; dopuszczalność skargi w tym przedmiocie wynikała także z ówczesnego brzmienia art. 767 k.p.c. W zależności bowiem od wyniku postępowania egzekucyjnego, ostatecznie, wydatki te, w wysokości określonej w postanowieniu, zostaną pokryte z majątku dłużnika, względnie, w wypadku niewyegzekwowania jakichkolwiek kwot, obciążą wierzyciela. W efekcie, co do zasady, wypłata dozorczy przyznanego mu wynagrodzenia oraz kwot wydatków powinna nastąpić po uprawomocnieniu się tego postanowienia. Niemniej jednak, w przypadku gdy sprawowanie dozoru ma związek z prowadzeniem przez dozorcę działalności gospodarczej, z której pokrywane są bieżące należności z tym związane, komornik, w razie wniesienia skargi na to postanowienie, powinien, co oczywiste, wypłacić te należności w wysokości, której nie dotyczy skarga, zaś w razie sporu co do zasady (względnie znacznej wysokości przyznanych kwot), przynajmniej w takiej części, aby nie doprowadziło to do zachwiania tej działalności. Temu właśnie celowi służy wcześniejsze, po ustaleniu przewidywanych kosztów, wezwanie wierzyciela o zaliczkę z poinformowaniem go o konieczności sukcesywnego wnoszenia zaliczek na pokrycie dalszych kosztów dozoru.

W rozpoznawanej sprawie, pozwany komornik nie ustalił kosztów dozoru, nie zorganizował zaliczki po wcześniejszym poinformowaniu wierzyciela o przewidywanych kosztach z tytułu prowadzenia egzekucji z zajętych ruchomości, a zatem trudno antycypować, czy skarga na postanowienie o przyznaniu wynagrodzenia dozorczy zostałaby wniesiona i jaki byłby jej zakres oraz jaki byłby przebieg postępowania egzekucyjnego z ruchomości; być może wierzyciel cofnąłby wniosek egzekucyjny w tym zakresie. Jednak powód jako dozorca nie może ponosić z tego względu ujemnych konsekwencji w jego sferze majątkowej. Dlatego z uwagi na wartość zajętych ruchomości, powierzchnię pomieszczeń, a także

umowę składu łączącą powoda z dłużnikiem, która miała przynosić powodowi wpływy środków na pokrycie m.in. kosztów czynszu najmu, wypłaty wynagrodzenia za okres do zgłoszenia wniosku w tym przedmiocie powinny nastąpić do końca grudnia 2001 r., a za dalszy okres dozoru, sukcesywnie, w terminach nie mniej korzystnych dla powodowa, od tych przewidzianych w umowie składu, która wskutek egzekucyjnego zajęcia ruchomości stanowiących jej przedmiot i oddania ich przez pozwanego komornika pod dozór powodowi, nie mogła być dalej wykonywana.

Powód w skardze kasacyjnej zakwestionował przedstawioną przez Sąd drugiej instancji ocenę przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej w odniesieniu do żądania zapłaty kwoty 714 024,81 zł z tytułu odszkodowania - za niewypłacenia wynagrodzenia za dozór - obejmującego koszty sądowe i egzekucyjne oraz odsetki za opóźnienia (naliczane za okres do 20 listopada 2014 r.), wynikające z tytułów wykonawczych, na podstawie których toczą się przeciwko niemu postępowanie egzekucyjne oraz w odniesieniu do kwoty 2 836 500 zł jako odszkodowania za utracone korzyści z prowadzenia składu celnego w okresie od 1 stycznia 2003 r. do 30 listopada 2014 r. W tym zakresie problematyka przesłanek odpowiedzialności odszkodowawczej nie została prawidłowo rozstrzygnięta przez Sąd drugiej instancji.

Należy zwrócić uwagę, że zdarzeniem, z którego powód wywodzi odpowiedzialność odszkodowawczą pozwanych, w powyższym zakresie, jest co do zasady, podobnie jak w odniesieniu do roszczenia o zapłatę kwoty 440 408,76 zł, niewypłacenie mu wynagrodzenia za sprawowanie dozoru, co jego zdaniem, doprowadziło po pierwsze, do wzrostu jego zobowiązań w postaci należności odsetkowych oraz kosztów postępowania sądowych i egzekucyjnych, a po drugie, do utraty zysków, jakie mógł osiągnąć z tytułu prowadzenia składu celnego. Przyjęta przez powoda konstrukcja szkody wymaga szczególnie wnikliwej analizy przesłanki adekwatnego związku przyczynowego, który w stanie faktyczny tej sprawy jest wieloaspektowy.

Naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono (art. 361

§ 2 k.c.). Strata (*damnum emergens*) polega na zmniejszeniu majątku poszkodowanego (w tym spowodowanego zwiększeniem zobowiązań), wskutek zdarzenia, z którym związana jest odpowiedzialności sprawcy szkody, zaś szkoda w postaci utraconych korzyści (*lucrum cessans*), ma miejsce w sytuacji, gdy majątek poszkodowanego nie wzrósł tak, jakby to się stało, gdyby nie nastąpiło zdarzenie sprawcze. Dla ustalenia istnienia i wielkości szkody majątkowej trzeba porównać rzeczywisty stan majątku poszkodowanego po zdarzeniu sprawczym ze stanem hipotetycznym, a mianowicie takim, jaki by istniał, gdyby nie nastąpiło zdarzenie sprawcze. Jeśli zatem, stan rzeczywisty majątku poszkodowanego jest niższy od stanu hipotetycznego, przy czym różnica ta jest większa, iżby to wynikało z porównania stanu rzeczywistego ze stanem sprzed powstania zdarzenia sprawczego, wówczas poszkodowany poniósł szkodę obejmującą łącznie stratę i utracone korzyści.

Ustalenie szkody w postaci utraconych korzyści ma charakter hipotetyczny i polega na przyjęciu na podstawie okoliczności, które wystąpiły po okresie spodziewanego zysku, że zysk w okresie poprzednim zostałby osiągnięty. Istotne znaczenie ma zatem zbadanie zachowania się poszkodowanego tak przed, jak i po nastąpieniu zdarzenia szkodzącego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 1998 r. III CKN 75/98, nie publ.). Szkoda taka musi być przez poszkodowanego wykazana z tak dużym prawdopodobieństwem, że uzasadnia ono w świetle doświadczenia życiowego przyjęcie, że utrata korzyści rzeczywiście nastąpiła (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 października 1979 r., II CR 304/79, OSNC 1980, nr 9, poz. 164, z dnia 28 stycznia 1999 r., III CKN 133/98, nie publ, z dnia 21 czerwca 2001 r., IV CKN 382/00, nie publ.). Spodziewany zysk musi pozostawać w normalnym związku przyczynowym, czyli ma być bezpośrednim skutkiem zdarzenia powodującego szkodę.

Z art. 361 § 2 k.c. wynika, że zakres zobowiązania sprawcy do naprawienia szkody jest wyznaczony przez adekwatny związek przyczynowy, czyli odpowiada on w granicach normalnych następstw działania lub zaniechania, z których szkoda wynikła (art. 361 § 1 k.c.). Normalnymi następstwami zdarzenia, z którego wynikła szkoda, są następstwa, jakie tego rodzaju zdarzenie jest w ogóle w stanie wywołać i w zwyczajnym biegu rzeczy, a nie tylko na skutek szczególnego zbiegu

okoliczności, z reguły je wywołuje. Natomiast anormalne jest następstwo, gdy doszło do niego z powodu zdarzenia niezwyklego, nienormalnego, niemieszczącego się w granicach doświadczenia życiowego, na skutek nadzwyczajnego zbiegu okoliczności, którego przeciętnie nie bierze się w rachubę. W granicach normalnego, zwykłego przebiegu zdarzeń odpowiedzialność za szkodę może powodować nie tylko przyczyna bezpośrednio ją wywołująca, lecz także dalsza, pośrednia, chyba że jej następstwa pozostają w tak luźnym związku przyczynowym, iż ich uwzględnienie wykraczałoby poza normalną prawidłowość zjawisk, ocenianą według doświadczenia życiowego i aktualnego stanu wiedzy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2006 r., III CSK 135/05, nie publ.).

Związek przyczynowy jest kategorią obiektywną i należy go pojmować jako obiektywne powiązanie ze sobą zjawiska nazwanego przyczyną ze zjawiskiem określonym jako skutek. Istnienie związku przyczynowego jako zjawiska obiektywnego jest determinowane okolicznościami faktycznymi konkretnej sprawy. Koncepcja adekwatnego związku przyczynowego przyjmuje, że następstwa normalne badanej przyczyny nie muszą stanowić jej skutków czasowo „bezpośrednich”, bowiem obowiązek odszkodowawczy powstaje zarówno w przypadku prostych powiązań kauzalnych, jak i bardziej złożonych, w których relacje kauzalne są wielocłonowe (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2005 r., III CK 298/05, nie publ.).

Kwestia związku przyczynowego jako przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej może stosownie do okoliczności występować w prostym układzie zjawisk, w którym przyczyna i skutek pozostają blisko względem siebie, w niektórych jednak wypadkach stosunek między przyczyną i skutkiem jest również bezpośredni, ale oddzielony pewnym łańcuchem zjawisk, z których każde następne jest wynikiem koniecznym poprzedniego z takim skutkiem, że pierwsze i ostatnie ogniwo związku (ciągu) przyczynowego pozostają blisko i nieodłącznie od siebie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 stycznia 1974 r., II CR 730/73, nie publ.).

Dochodzona pozwem kwota 714 026,81 zł jest identyfikowana ze szkodą w postaci straty. Skoro powód nie otrzymał wynagrodzenia za sprawowanie

dozoru, z którego mógł pokryć powstałe wcześniej zobowiązania, to nastąpił wzrost świadczeń ubocznych (odsetek) oraz kosztów postępowań sądowych i egzekucyjnych, związanych z ich dochodzeniem oraz egzekwowaniem przez jego wierzycieli, a w konsekwencji wzrost zobowiązań, przez co majątek *per saldo* uległ zmniejszeniu. Gdyby zatem, powód otrzymał wynagrodzenie, mógłby spłacić swoje zobowiązania i nie biegłyby odsetki, a jego wierzyciele nie występowaliby na drogę sądową w celu uzyskania tytułów egzekucyjnych i nie powstałyby koszty, którymi powód został obciążony. Co do zasady nie budzi więc wątpliwości związek przyczynowy pomiędzy bezprawnym zaniechaniem pozwanego komornika wypłacenia powodowi wynagrodzenia a wzrostem zobowiązań i w efekcie zmniejszeniem wartości majątku.

Dla tej postaci szkody nie ma znaczenia, eksponowana przez Sąd Apelacyjny wątpliwość co do efektywności prowadzonej przez powoda działalności gospodarczej, gdyby nie czynności egzekucyjne pozwanego komornika w stosunku do objętych umową składu ruchomości, w szczególności Sąd drugiej instancji stwierdził, że powód nie wykazał, by mógł uzyskać należności składowe od spółki „M.”. Podkreślenia wymaga, iż źródłem tak określonej szkody nie jest przecież zajęcie na wniosek wierzyciela ruchomości i ustanowienie powoda dozorcą, czynności te były zgodne z prawem, lecz zaniechanie wypłacenia powodowi wynagrodzenia, które mu przysługiwało za sprawowanie dozoru, co również doprowadziło do utraty przez niego tytułu prawnego do zajmowania pomieszczeń, w których prowadził działalność gospodarczą, wskutek niepłacenia czynszu. Jeśli zatem powód został ustanowiony dozorcą zgodnie z prawem i był uprawniony do otrzymania wynagrodzenia, to zaniechanie wypłaty było zachowaniem bezprawnym, rodzącym odpowiedzialność odszkodowawczą. Jedynie na marginesie analiz prawnych Sądu drugiej instancji trzeba zwrócić uwagę, że do złożenia oświadczenia o potrąceniu wierzytelności z tytułu składowego z wierzytelnością spółki „M.” z tytułu czynszu za najem pomieszczeń, co mogłoby hipotetycznie nastąpić, gdyby nie czynności egzekucyjne, powód nie potrzebowałby jej zgody jako dłużnika, jak również zbędne byłyby w tym przedmiocie postanowienia umowne, ponieważ miałoby miejsce tzw. potrącenie ustawowe, uregulowane w art. 498 i n. k.c.

Dla określenia rozmiaru tej postaci szkody, w kontekście adekwatnego związku przyczynowego konieczne jest natomiast ustalenie wysokości zobowiązań powoda oraz to, w jakim zakresie mógłby je spłacić, gdyby otrzymał należne wynagrodzenie za sprawowanie dozoru według zasad i w terminach, które powinien był dochować pozwany komornik. Mówić prościej, chodzi o określenie wpływu terminowej wypłaty wynagrodzenia na stan majątkowy powoda, tj. na rozmiar zobowiązań, które mogły być pokryte z tego wynagrodzenia. Sąd drugiej instancji zakwestionował ustalenie Sądu pierwszej instancji, iż gdyby powód otrzymał wynagrodzenie po zakończeniu dozoru, to spłaciłby w całości swoje zobowiązania, a w związku z czym, nie narastałyby odsetki i nie byłby zmuszony ponosić kosztów związanych z sądowym dochodzeniem należności przez jego wierzycieli. Stanowisko Sądu Apelacyjnego było wynikiem niesłusznego identyfikowania tej postaci szkody z oceną efektywności działalności gospodarczej powoda w zakresie prowadzonego składu, gdyby nie zostały dokonane czynności egzekucyjne i ustanowienie go dozorcą.

Zaprezentowane przez powoda wyliczenie szkody na kwotę 714 026,81 zł obejmuje należności odsetkowe według stanu na dzień 20 listopada 2014 r., czyli za 13 lat. Taki sposób określenia wysokości szkody, w istocie *ad infinitum*, wymaga weryfikacji przez odniesienie go do okoliczności faktycznych wykazanych przez powoda (art. 6 k.c.) i ich oceny w ramach przesłanki adekwatnego związku przyczynowego. W szczególności istotne jest, po pierwsze, czy jako należności okresowe nie uległy już przedawnieniu, chociażby w zakresie części, a po drugie, co istotniejsze, czy niepodjęcie przez powoda działań mających na celu zorganizowanie na nowo działalności gospodarczej, względnie niepodjęcie innego zatrudnienia, z których mógłby uzyskiwać dochody na pokrycie zobowiązań powstałych przed ustanowieniem go dozorcą, nie doprowadziło do zwiększenia należności odsetkowych. Mając zobowiązania, powód, powinien był dochować należytej staranności i podjąć działania w celu uzyskania dochodów. W przeciwnym razie przyczynia się do zwiększenia szkody (art. 362 k.c.).

W orzecznictwie już wyjaśniono, że jeżeli sprawca szkody ponosi odpowiedzialność za normalne następstwa swego działania lub zaniechania, to na zmniejszenie rozmiarów tych następstw z korzyścią dla sprawcy szkody mogą

wpływać jedynie „normalne” okoliczności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 1968 r., I PR 82/68, nie publ.).

Dlatego z tego punktu widzenia, dla określenia momentu, do którego powstałe należności odsetkowe mieszczą się w granicach wyznaczonych przez adekwatny związek przyczynowy, konieczne jest ustalenie, kiedy w normalnym toku zdarzeń, po utracie tytułu prawnego do pomieszczeń zajmowanych przy ul. P. w Ł. i zakończeniu dozoru, powód mógł zorganizować nową działalność gospodarczą na warunkach, jak miało to miejsce przed ustanowieniem dozoru. Brak ustaleń faktycznych w tej materii uniemożliwia ocenę prawidłowości zastosowania art. 361 § 1 k.c., a w konsekwencji nie można odeprzeć zarzutu kasacyjnego naruszenia tego przepisu. Niewątpliwym jest, że na skutek zaniechania wypłaty wynagrodzenia za dozór powód nie miał z czego pokrywać m.in. zobowiązań czynszowych, co doprowadziło do utraty tytułu prawnego do pomieszczeń (najem), w których prowadził skład celny. Powód podniósł również zarzuty skierowane przeciwko podstawie faktycznej rozstrzygnięcia Sądu drugiej instancji, przy czym z uwagi na błędy Sądu także w odniesieniu do oceny materialnoprawnej roszczenia, tj. w odniesieniu do prawidłowej identyfikacji przesłanki związku przyczynowego, nie zostały dokonane pełne i adekwatne w tym względzie ustalenia faktyczne, a w konsekwencji nie jest możliwa właściwa ocena tych zarzutów. W orzecznictwie dopuszcza się możliwość zakwestionowanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia wskutek braku ustaleń faktycznych, zarzutem naruszenia prawa materialnego przez jego niezastosowanie, ponieważ o prawidłowym zastosowaniu prawa materialnego można mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tego zastosowania (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2013 r., III CSK 147/12, nie publ.).

Jeżeli chodzi o szkodę w postaci utraconych korzyści za okres od 1 stycznia 2003 r. do 30 listopada 2014 r., to również i w tym względzie przesłanka adekwatnego związku przyczynowego wymaga wielopłaszczyznowej weryfikacji, a dla ustalenia rozmiaru tej postaci szkody mają znaczenie hipotetycznie przewidywania odnośnie do rentowności przedsięwzięcia gospodarczego powoda, na wypadek gdyby nie doszło do zajęcia ruchomości objętych umową składu i ustanowienia go dozorcą. Związek przyczynowy jest tutaj jeszcze bardziej złożony

niż w odniesieniu do szkody w postaci straty spowodowanej zaniechaniem wypłaty wynagrodzenia. Także jednak i w tym przypadku szkoda naliczana za tak długi okres czasu wymaga określenia, kiedy w normalnym toku czynności, przy zachowaniu należytej staranności powód mógł zorganizować nową działalność gospodarczą na poziomie, jak przed ustanowieniem dozoru, niezależnie od konieczności wykazania wysokości utraconych dochodów, poczynwszy od 1 stycznia 2003 r. przy powyższym założeniu. Przyjęcie przez Sąd drugiej instancji, iż powód nie wykazał, by uzyskał zyski z tej działalności, gdyby nie miało miejsce zajęcie egzekucyjne i ustanowienie go dozorcą, gdyż utracił tytuł prawny do pomieszczeń, w których prowadził skład celny zgodnie z wymaganiami ustawy z dnia 9 stycznia 1997 r. - Kodeks celny (jedn. tekst: Dz. U. z 2001 r., Nr 75, poz. 802, ze zm.; uchylony z dniem 1 maja 2004 r. przez ustawę z dnia 19 marca 2004 r. przepisy w wprowadzające ustawę - Prawo celne Dz. U. Nr 68, poz. 623 ze zm.), jest zbytnim uproszczeniem. Wszak, w związku z brakiem wypłaty wynagrodzenia za sprawowanie dozoru, powód został pozbawiony dochodów na pokrycie m.in. czynszu za najmem pomieszczeń, zaś wskutek egzekucyjnego zajęcia ruchomości i oddania ich po dozór nie mógł skutecznie domagać się składowego od spółki „M.” za okres od 20 września 2001 r., a jedynie za okres od dnia zawarcia umowy składu, tj. 29 sierpnia 2001 r. do 20 września 2001 r. Jak była mowa wyżej, gdyby nie czynności egzekucyjne powód, nie mając możliwości uzyskania składowego, ze względu na sytuację majątkową tej spółki mógłby skorzystać z ustawowego potrącenia i wówczas nie powstałyby zaległości czynszowe (które były niższe od wierzytelności z tytułu składu), a w konsekwencji wynajmujący nie miałby podstaw do wypowiedzenia umów najmu z tej przyczyny oraz do sądowego dochodzenia tych należności. Uzyskanie przez powoda wynagrodzenia za dozór miałoby i tę skutek, że dysponowałby środki na pokrycie czynszu w stosunku do nowego wynajmującego, który zgodnie z art. 678 § 1 k.c. wstąpiłby w stosunek najmu w miejsce spółki „M.” jako zbywcy, rzecz jasna, po wykazaniu przez powoda, iż pomimo wysokości innych zobowiązań, otrzymując wynagrodzenie za sprawowanie dozoru byłby w stanie płacić czynsz nowemu wynajmującemu, by w ten sposób nie doprowadzić do powstania podstaw uzasadniających wypowiedzenie (po zmianie wynajmującego, powód nie mógłby już skorzystać z zarzutu potrącenia, skoro nie

miałby w stosunku do nowego wynajmującego wzajemnej wierzytelności). Oczywiście, należy mieć na uwadze okoliczność, że powód nie mógłby liczyć na kontynuację umowy składu ze spółką „M.”, gdyż, jak się okazało po kilku miesiącach od ustanowienia powoda dozorcą (15 kwietnia 2002 r.), ruchomości stanowiące przedmiot tej umowy były własnością wierzyciela (...) Banku, pomimo tego sporne ruchomości były pod dozorem powoda aż do 20 listopada 2002 r. Z tej przyczyny powód nie mógłby zrealizować w stosunku do spółki „M.” ustawowego prawa zastawu w celu zabezpieczenia roszczeń o składowe i należności uboczne (art. 859<sup>3</sup> k.c.). Z faktu, iż właścicielem zajętych ruchomości okazał się wierzyciel nie oznacza jeszcze, że powód nie mógłby uzyskiwać dochodów z ich składowania, gdyż do czasu zakończenia procedury celnej, niezależnie od właściciela, ruchomości te powinny były znajdować się w składzie celnym. Powód do momentu zabrania przez wierzyciela ruchomości z prowadzonego składu mógłby żądać od niego stosownych należności. Tych okoliczności nie uwzględnia Sąd drugiej instancji i nie czyni w tym względzie ustaleń faktycznych, zważywszy, iż postępowanie egzekucyjne z tych ruchomości zostało formalnie umorzone dopiero w listopadzie 2002 r.

Dlatego też, dla hipotetycznego określenia wysokości utraconych zysków, poczynawszy od 1 stycznia 2003 r. istotnym jest, że powód nie mógłby liczyć na te zyski od strategicznego kontrahenta, jakim była spółka „M.”. Ważnym w tym względzie jest również fakt, że przecież najmowana przez powoda od spółki „M.”, na podstawie umów z dnia 11 lipca, 24 sierpnia i 4 października 2001 r., powierzchnia pomieszczeń wyniosła prawie 2500 m<sup>2</sup>, zaś zajęta w związku z umową składu ze spółką „M.” niecałe 1500 m<sup>2</sup>, czyli jedynie 60%. Co więcej, powód w zakresie 460 m<sup>2</sup>, umowę najmu ze spółką „M.” zawarł 4 października 2001 r., czyli już po ustanowieniu go dozorcą. Dysponował więc znaczną, wolną powierzchnią 1000 m<sup>2</sup>, tj. ok. 40% w stosunku do całej najmowanej powierzchni. Z tej przyczyny, dochód jaki powód uzyskiwał z tak znacznej powierzchni 1000 m<sup>2</sup> w okresie po ustanowieniu go dozorcą, może stanowić jedną ze wskazówek, przy określeniu możliwych zysków z pozostałej powierzchni 1500 m<sup>2</sup> w okresie od 1 stycznia 2003 r. Zwiększenie powierzchni najmu, już po ustanowieniu go dozorcą, przemawia za tym, iż z tą uzupełniającą powierzchnią łączył przewidywania na

dodatkowy i realny zysk. Takie zachowanie powoda przeczy jego tezie, iż pozostała powierzchnia, czyli w zakresie 1000 m<sup>2</sup> nie znajdowała popytu. W przeciwnym razie, jako profesjonalista w prowadzonej branży, kierujący się zasadą racjonalnego działania, nie zawierałby kolejnej umowy najmu w dniu 4 października 2001 r.

Sąd drugiej instancji w odniesieniu do przedstawionych kwestii nie poczynił ustaleń faktycznych, przedwcześnie wykluczając przesłankę adekwatnego związku przyczynowego, co również uzasadnia zarzut kasacyjny naruszenia art. 361 § 1 k.c.

Z powyższych względów rozstrzygając skargę kasacyjną powoda, Sąd Najwyższy orzekł na podstawie art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c., a o kosztach postępowania kasacyjnego w oparciu o przepisy art. 108 § 2 k.p.c. w zw. z art. 398<sup>21</sup> k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c.

jw