

## ZAGADNIENIE PRAWNE

W sprawie z wniosku wierzyciela przeciwko dłużniczce w przedmiocie skargi dłużniczki na czynności komornika sądowego działającego przy Sądzie Rejonowym na skutek zażalenia dłużniczki od postanowienia Sądu Rejonowego z dnia 27 lipca 2012 r.

- 1. czy art. 49 ust. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (tj. Dz. U. 2011 Nr 231 poz. 1376 z późn. zm.) znajduje zastosowanie w przypadku umorzenia postępowania egzekucyjnego na wniosek wierzyciela, w sytuacji gdy będący podstawą egzekucji nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym utracił moc po wszczęciu egzekucji a przed złożeniem przez wierzyciela wniosku o umorzenie postępowania?,**
- 2. w razie odpowiedzi pozytywnej, czy w sytuacji opisanej w punkcie 1 zachodzi podstawa do obciążenia wierzyciela opłatą stosunkową wskutek niecelowego w rozumieniu art. 49 ust. 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (tj. Dz. U. 2011 Nr 231 poz. 1376 z późn. zm.) wszczęcia postępowania egzekucyjnego?”**

### Uzasadnienie

Postanowieniem z dnia 27 lipca 2012 r. Sąd Rejonowy w T. w sprawie z wniosku wierzyciela P. z siedzibą w Luxembourgu przeciwko dłużniczce M. W. oddalił skargę dłużniczki na czynności komornika, obciążając kosztami postępowania skargowego Skarb Państwa.

W swej skardze dłużniczka zakwestionowała zasadność obciążenia jej przez komornika w postanowieniu o umorzeniu postępowania egzekucyjnego kosztami tego postępowania w postaci opłaty stosunkowej na rzecz komornika. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w W. wniósł o oddalenie skargi, wskazując, że

postępowanie egzekucyjne [...] zostało wszczęte na skutek wniosku wierzyciela, wraz z którym złożony został tytuł wykonawczy w postaci nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym Sądu Rejonowego w L. z dnia 15 listopada 2011 r., [...], zaopatrzony w klauzulę wykonalności z dnia 23 stycznia 2012 r. Z uwagi na to, że wnioskiem z dnia 18 maja 2012 r. wierzyciel wniósł o umorzenie postępowania egzekucyjnego, postanowieniem z dnia 18 maja 2012 r. komornik postępowanie egzekucyjne umorzył, obciążając kosztami postępowania w całości dłużniczkę, w tym obowiązkiem zwrotu na rzecz komornika opłaty stosunkowej w kwocie 297,47 zł.

Sąd I instancji podkreślił, że w sprawie niniejszej komornik wydał postanowienie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego na wniosek wierzyciela. Wobec tego w ocenie Sądu Rejonowego zgodnie z art. 49 ust. 2 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji komornik prawidłowo ustalił opłatę stosunkową, obciążył nią dłużniczkę i orzekł o jej zwrocie na rzecz komornika. Nadto Sąd I instancji wskazał, że w postępowaniu egzekucyjnym została wprowadzona w miejsce zasady odpowiedzialności za wynik sprawy zasada odpowiedzialności dłużnika za koszty egzekucji, niezależnie od sposobu zakończenia postępowania egzekucyjnego. Z tych względów w ocenie Sądu Rejonowego skargę dłużniczki na czynności komornika należało oddalić.

Na powyższe postanowienie zażalenie złożyła dłużniczka, zaskarżając je w całości i wnosząc o jego zmianę poprzez uwzględnienie skargi na czynności komornika. Zdaniem skarżącej nie istniały podstawy do obciążenia jej obowiązkiem uiszczenia na rzecz komornika opłaty stosunkowej na podstawie art. 49 ust. 2 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Przy rozpoznawaniu zażalenia wyłoniło się zagadnienie prawne budzące poważne wątpliwości, o treści przedstawionej w sentencji niniejszego postanowienia.

Podstawą egzekucji w sprawie [...] prowadzonej przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w W. J. B. stanowił nakaz zapłaty wydany przez Sąd Rejonowy w L. VI Wydział Cywilny w postępowaniu upominawczym w sprawie [...]. Wniosek egzekucyjny został złożony do Komornika w dniu 31.01.2012 r. W dniu 18 maja 2012 r. wpłynął do Kancelarii Komornika wniosek wierzyciela o umorzenie postępowania w związku z utratą mocy nakazu zapłaty.

Postanowieniem z dnia 18 maja 2012 r. Komornik umorzył postępowanie egzekucyjne na wniosek wierzyciela, a ponadto ustalił koszty postępowania egzekucyjnego w kwocie 350,96 zł i w całości obciążył nimi dłużnika orzekając o ich zwrocie na rzecz Komornika Sądowego w kwocie 297,47 zł oraz na rzecz wierzyciela 53,49 zł. Kwota 297,47 zł stanowiła przy tym opłatę stosunkową ustaloną w oparciu o art. 49 ust. 2 ukse.

W sprawie niniejszej wprowadzie formalnie umorzenie nastąpiło na wniosek wierzyciela, ale wcześniej nakaz zapłaty będący podstawą egzekucji utracił moc.

W piśmiennictwie zwraca się uwagę, iż utrata mocy nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym na skutek wniesienia sprzeciwu następuje *ex lege* i czyni niedopuszczalnym prowadzenie postępowania egzekucyjnego, a więc dokonywanie wszelkich dalszych czynności zmierzających do egzekwowania roszczenia (Maciej Ławrynowicz, *Skutki utraty mocy nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym dla postępowania egzekucyjnego*, MoP rok 2007 nr 21).

Autor powyższego artykułu zwraca uwagę na to, że przepis art. 824 § 1 pkt 2 kpc stanowi, że postępowanie umarza się w całości lub w części z urzędu, jeżeli egzekucja jest ze względu na przedmiot lub osobę dłużnika niedopuszczalna.

Natomiast zgodnie z art. 825 pkt 2 kpc organ egzekucyjny umorzy postępowanie w całości lub w części na wniosek, jeżeli tytuł wykonawczy został pozbawiony wykonalności prawomocnym orzeczeniem.

Przyjmuje się, że orzeczeniem pozbawiającym tytuł wykonawczy jest m. in.:

- wyrok wydany na podstawie art. 840 kpc, pozbawiający tytuł wykonawczy wykonalności lub ograniczający go,
- postanowienie sądu II instancji uchylające klauzulę wykonalności lub rygor natychmiastowej wykonalności,
- orzeczenie stwierdzające całkowite albo częściowe nieistnienie obowiązku objętego tytułem wykonawczym.

Zdaniem Macieja Ławrynowicza poprawnym wydaje się wnioskowanie, że skoro nakaz zapłaty będący podstawą egzekucji (art. 776 kpc) utracił moc wskutek wniesienia sprzeciwu przez skarżącego, to nie można prowadzić postępowania egzekucyjnego w oparciu o nieistniejący prawnie tytuł egzekucyjny.

W piśmiennictwie wyrażony został pogląd, że dyspozycja art. 825 pkt 2 kpc nie obejmuje wypadków pozbawienia wykonalności tytułów wykonawczych z mocy ustawy.

Utrata mocy przez nakaz oznacza, że orzeczenie przestaje istnieć, a dalsze postępowanie toczy się na drodze właściwego postępowania według przepisów o postępowaniu przed sądami I instancji. Z tych względów sprzeciw od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym jest środkiem zaskarżenia o charakterze restytucyjnym albowiem sprawa powraca do początkowego etapu, jak gdyby zaskarżone orzeczenie nie zostało wydane.

Zdaniem autora artykułu najbardziej przekonujące wydaje się przyjęcie stanowiska, że z wymienionych wyżej przepisów art. 505§ 1 oraz art. 824 i 825 kpc wynika obowiązek umorzenia (z urzędu) postępowania egzekucyjnego, którego prowadzenie od momentu utraty mocy przez tytuł egzekucyjny – w postaci nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym jest niedopuszczalne.

Utrata mocy nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym na skutek wniesienia sprzeciwu następuje *ex lege* i czyni niedopuszczalnym wszelkie czynności zmierzające do egzekwowania roszczenia, w tym nadanie klauzuli wykonalności.

W takich przypadkach zarówno sąd rozpoznający sprawę, jak i sąd nadzorujący egzekucję obowiązani są do działania z urzędu i do usuwania spostrzeżonych nieprawidłowości (por. art. 359 § 1 oraz art. 759 § 2 kpc). Jeżeli nakaz zapłaty utracił moc, sąd który go wydał nie powinien nadawać mu klauzuli wykonalności, a jeżeli już to uczynił, powinien uchylić postanowienie w tym przedmiocie na podstawie art. 359 § 1 kpc.

Maciej Ławrynowicz zwrócił uwagę na to, że nierzadkie są przypadki, kiedy postępowanie egzekucyjne jest wszczynane i prowadzone po utracie mocy przez nakaz zapłaty. Typowa sytuacja zachodzi wtedy, gdy sąd przywraca stronie termin do wniesienia sprzeciwu od nakazu zapłaty po tym jak stwierdził już prawomocność nakazu i wydał tytuł z klauzulą wierzycielowi.

Postępowanie komornika, który nie dysponuje z urzędu wiedzą o utracie mocy przez nakaz zapłaty uznać należy za prawidłowe, niemniej sąd nadzorujący egzekucję powinien działając z urzędu usuwać spostrzeżone uchybienia organu egzekucyjnego. Podstawę takiej interwencji stanowi przepis art. 759 § 2 kpc, zgodnie z którym sąd może z urzędu wydawać komornikowi zarządzenia zmierzające do zapewnienia należytego wykonania egzekucji oraz usuwać spostrzeżone uchybienia.

Podstawą egzekucji jest tytuł wykonawczy, którym jest tytuł egzekucyjny zaopatrzony w klauzulę wykonalności (art. 776 kpc). Artykuł 505 § 1 kpc przesądza o

utracie mocy przez nakaz zapłaty, który stanowił tytuł egzekucyjny stosownie do art. 777 § 1 pkt 1 kpc. Niedopuszczalne jest zatem prowadzenie egzekucji na podstawie tytułu egzekucyjnego, który utracił moc *ex lege*.

W konkluzji swoich rozważań Maciej Ławrynowicz wskazuje, że postępowanie egzekucyjne prowadzone na podstawie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym, który utracił moc podlega umorzeniu jako niedopuszczalne, przy czym skutek ten powinien stwierdzić sąd – także bez wniosku strony, o ile wiadomość o okoliczności stanowiącej przeszkodę do prowadzenia postępowania egzekucyjnego powźmie z urzędu, co jak się zdaje wskazuje na podstawę umorzenia art. 824 § 1 pkt. 2 kpc.

Jak już wcześniej była mowa w piśmiennictwie wypowiedziany został pogląd, że dyspozycja art. 825 pkt 2 kpc nie obejmuje wypadków pozbawienia wykonalności tytułów wykonawczych z mocy ustawy (zob. E. Wengerek, [w:] J. M. Romańska (red.), *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, s.302). Przyjęcie takiego stanowiska wg autorów prowadzi do zaakceptowania braku skutecznego środka prawnego pozwalającego na umorzenie egzekucji wszczętej na podstawie nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu upominawczym po stwierdzeniu jego prawomocności i nadaniu klauzuli wykonalności, który następnie utracił moc, w wyniku przywrócenia terminu do wniesienia sprzeciwu (art. 505 § 1 kpc). Sprzeciw od nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym jest środkiem zaskarżenia o charakterze restytucyjnym. Z tego względu skutkiem jego wniesienia jest utrata mocy. Brak jednak regulacji, która by jednoznacznie określała środek obrony dłużnika przed prowadzoną egzekucją, jeżeli tytuł egzekucyjny został *ex lege* pozbawiony mocy prawnej po jej wszczęciu (Janusz Jankowski *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego – do art. 825 kpc*, wyd. C.H. Beck, wydanie 1 2011 r., Legalis). Według powyższego autora możliwe jest do zaaprobowania poszukiwanie skutecznego środka ochrony prawnej dłużnika przez umożliwienie mu złożenia wniosku o umorzenie egzekucji w trybie art. 825 pkt 2 kpc. Przyjąć bowiem należy, że prowadzenie egzekucji na podstawie tytułu egzekucyjnego, który utracił moc *ex lege*, od tego momentu jest niedopuszczalne.

W konsekwencji stwierdzić należy, że różni autorzy wskazują na odmienne podstawy umorzenia w sytuacji, gdy nakaz zapłaty będący podstawą egzekucji traci moc.

Zasady dotyczące pobierania przez komornika opłat w sprawach o egzekucji świadczeń pieniężnych zawarte są w art. 49 ust. 1 – 10 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (tj. Dz. U. z 2011 r. Nr 231, poz. 1376 z późn. zm.).

Z art. 49 ust. 2 cytowanej ustawy wynika przy tym, że w sprawach o egzekucję świadczeń pieniężnych w przypadkach umorzenia postępowania egzekucyjnego na wniosek wierzyciela oraz na podstawie art. 823 Kodeksu postępowania cywilnego, komornik pobiera od dłużnika opłatę stosunkową w wysokości 5% wartości świadczenia pozostałego do wyegzekwowania, jednak nie niższej niż 1/10 i nie wyższej niż dziesięciokrotna wysokość przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego. Jednakże w razie umorzenia postępowania egzekucyjnego na wniosek wierzyciela zgłoszony przed doręczeniem dłużnikowi zawiadomienia o wszczęciu egzekucji, komornik pobiera od dłużnika opłatę stosunkową w wysokości 1/10 przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego.

Z kolei w przypadku umorzenia postępowania egzekucyjnego z innych przyczyn, niż wskazane w ust. 2, komornik nie pobiera opłaty od tej części świadczenia, która nie została wyegzekwowana (art. 49 ust. 5 ustawy).

W sprawie niniejszej wierzyciel złożył wprawdzie wniosek o umorzenie postępowania, ale był on konsekwencją utraty mocy nakazu zapłaty na skutek wniesionego przez dłużnika sprzeciwu.

Jak się przy tym wydaje o ile zachodziłyby przesłanki do umorzenia postępowania z urzędu nie pozostałoby to bez wpływu na ocenę podstaw ustalenia opłaty stosunkowej.

W konsekwencji rozważyć należy, czy postępowanie egzekucyjne winno być umorzone z urzędu (w takim przypadku komornik nie mógłby pobrać opłaty od tej części roszczenia, która nie została wyegzekwowana), czy też konieczne było złożenie wniosku przez wierzyciela (art. 825 pkt 1 kpc). Umorzenie postępowania na wniosek dłużnika nie uprawniałoby przy tym również komornika do pobrania opłaty w sytuacji, gdy nie została wyegzekwowana żadna kwota. Dłużniczka nie składała wniosku o umorzenie postępowania.

Gdyby do umorzenia postępowania egzekucyjnego konieczny był wniosek wierzyciela podstawą ustalenia opłaty byłby niewątpliwie art. 49 ust. 2 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji.

W takiej sytuacji należy rozważyć czy wobec następczej utraty mocy przez nakaz zapłaty, stanowiący podstawę egzekucji, można mówić o niecelowym, w rozumieniu art. 49 ust. 4 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, wszczęciu przez wierzyciela postępowania egzekucyjnego.

Innymi słowy, czy przy założeniu stosowania w przedmiotowej sprawie art. 49 ust. 2 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji zachodzi podstawa, do obciążenia wierzyciela opłatą stosunkową wskutek niecelowego w rozumieniu art. 49 ust. 4 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji wszczęcia postępowania egzekucyjnego.

Artykuł 49 ust. 4 ustawy nie precyzuje pojęcia „niecelowego wszczęcia postępowania egzekucyjnego” i pozostawia w tym zakresie swobodę w podejmowaniu arbitralnych decyzji komornikowi, co może budzić wątpliwości z punktu widzenia zachowania zasady dostatecznej określoności przepisów.

Regulacja art. 49 ust. 4 ustawy ma charakter wyjątku, co można wywodzić z brzmienia całej normy art. 49 w zw. z art. 43 ustawy, a zatem jako taka powinna być interpretowana w sposób ścisły, zgodnie z zasadą *exceptiones non sunt extentendae*. W literaturze zwraca się uwagę, że regulacja art. 49 ust. 4 ukse nawiązuje do art. 770 kpc, który stanowi o kosztach niezbędnych do celowego przeprowadzenia egzekucji. W rozumieniu art. 770 kpc niecelowość egzekucji wystąpi wówczas, gdy dłużnik nie dał powodu do wszczęcia przeciwko niemu egzekucji ze względu na dobrowolną realizację obowiązku stwierdzonego tytułem wykonawczym. O niecelowości przeprowadzenia egzekucji można mówić także wtedy, gdy wystąpi brak podstaw do złożenia wniosku o wszczęcie egzekucji z uwagi na to, że wierzyciel wykorzystał tytuł wykonawczy już wcześniej zrealizowany, tytuł pozbawiony został wykonalności, albo jeżeli wszczął egzekucję z majątku dłużnika chociaż posiadał zastaw zabezpieczający pełne zaspokojenie roszczenia, chyba że egzekucja była skierowana do przedmiotu zastawu. O celowym wszczęciu egzekucji co do zasady decydują więc okoliczności istniejące w dacie wpływu wniosku egzekucyjnego. Tymczasem w sprawie niniejszej w dacie złożenia wniosku egzekucyjnego komornik dysponował tytułem wykonawczym stanowiącym podstawę egzekucji. Utrata mocy nakazu zapłaty w trakcie postępowania egzekucyjnego uczyniła jednakże niedopuszczalnym jej prowadzenie. Ponadto w oparciu o dotychczasowy tytuł nie będzie też możliwe wszczęcie postępowania w przyszłości, a M. W. utraciła zaś status dłużnika i aktualnie nie wiadomo w jaki sposób zakończy się

postępowanie rozpoznawcze przed Sądem, a w konsekwencji czy w ogóle będzie zobowiązana do zapłaty jakiegokolwiek sumy na rzecz wierzyciela. W tej sytuacji powstaje wątpliwość czy postępowanie zostało celowo wszczęte w rozumieniu art. 49 ust. 4 ustawy.

Mając na uwadze powyższe względy Sąd Okręgowy zadał pytanie prawne o treści ujętej w sentencji postanowienia. Odpowiedź na nie ma przy tym zasadnicze znaczenie dla oceny zasadności wniesionego zażalenia.