

## POSTANOWIENIE

Dnia 08 lutego 2019 r.

Sąd Rejonowy Gdańsk – Południe w Gdańsku

Wydział XII Cywilny Sekcja do Spraw Egzekucyjnych

w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia SR Joanna Krata

po rozpoznaniu w dniu 08 lutego 2019 r. w Gdańsku

na posiedzeniu niejawnym

sprawy egzekucyjnej z wniosku wierzyciela Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...) w P. z siedzibą w P.

przeciwko dłużnikowi P. K. - reprezentowanemu przez kuratora r.pr. M. S. (1)

na skutek skargi dłużnika na czynności komornika

postanawia:

1. uchylić w całości – do ponownego rozstrzygnięcia - punkt trzeci postanowienia Komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym (...) A. K. z dnia 25 stycznia 2018r., wydanego w sprawie Km (...);
2. oddalić wnioski o zasądzenie na rzecz dłużnika kosztów postępowania skargowego;
3. nakazać ściągnąć od wierzyciela Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...) w P. z siedzibą w P. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego(...) kwotę 100,00 zł (sto złotych) tytułem zwrotu opłaty od skargi, od uiszczenia której kurator ustanowiony dla nieznanego z miejsca pobytu dłużnika był zwolniony z mocy ustawy.

## UZASADNIENIE

R.pr. M. S. (1), działając jako kurator ustanowiony dla dłużnika nieznanego z miejsca pobytu P. K., złożył w imieniu dłużnika skargę na punkt trzeci postanowienia Komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym (...) A. K. z dnia 25 stycznia 2018r., wydanego w sprawie Km (...).

Zaskarżonej czynności kurator zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 49 ust. 4 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji poprzez jego niezastosowanie i naliczenie opłaty stosunkowej w sytuacji, gdy tytuł na podstawie którego została wszczęta egzekucja został pozbawiony klauzuli wykonalności. W ocenie skarżącego fakt, iż Sąd Rejonowy (...) postanowieniem z dnia 17 października 2017 roku, (sygn. akt VI Nc-e (...)), uchylił nakaz zapłaty z dnia 17 lutego 2015 roku w całości, świadczy o niecelowości wszczęcia egzekucji w sprawie Km (...). Skarżący wskazał, iż wierzyciel miał świadomość, iż adres pobytu dłużnika jest nieustalony. Z oświadczeń członków zarządu wierzyciela wynika, że dłużnik nigdy nie zamieszkiwał pod adresem przy ul. (...) w P.. Zatem w ocenie skarżącego zarówno postępowanie upominawcze, w którym wydano nakaz zapłaty, jak również postępowanie egzekucyjne obciążone były wadą pierwotną w postaci błędnego adresu zamieszkania pozwanego (dłużnika).

Skarżący podniósł również, iż treść zaskarżonego postanowienia i przedstawione przez komornika wyliczenie nie pozwalają na pełną kontrolę naliczonych opłat. Opłata stosunkowa w wysokości 983,50 zł nie zawiera informacji od jakiej kwoty zobowiązania została naliczona oraz nie wskazuje, w jakiej wysokości zawiera się w niniejszej pozycji podatek od towarów i usług, w związku z czym nie sposób zweryfikować, czy komornik dokonał poprawnego naliczenia

oraz czy nie przekroczył opłaty maksymalnej poprzez naliczenie podatku VAT ponad opłatę należną wynikającą z art. 49 ust. 2 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji.

Kurator dłużnika wniósł o zmianę zaskarżonej czynności komornika sądowego w postaci ustalenia kosztów postępowania egzekucyjnego, tj. punktu 3 zaskarżonego postanowienia, poprzez zasądzenie kosztów postępowania egzekucyjnego od wierzyciela oraz o zasądzenie na rzecz dłużnika kosztów postępowania skargowego.

Komornik przekazał uzasadnienie dokonania zaskarżonej czynności, wnosząc o oddalenie skargi w całości jako bezzasadnej.

Komornik wskazał, że zgodnie z art. 804 k.p.c. organ egzekucyjny nie jest uprawniony do badania zasadności i wymagalności obowiązku objętego tytułem wykonawczym. Komornik zauważył również, iż zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 1986r. ( sygn. akt IIICZP 40/86, OSNC 1987,nr 5-6, poz. 71) nie jest uprawniony do oceny, czy istnieją podstawy do wszczęcia egzekucji przeciwko dłużnikowi i obciążenia go jej kosztami, jeżeli wierzyciel składa prawidłowy tytuł wykonawczy.

Komornik podkreślił, że regulacja art. 49 ust. 4 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji ma charakter wyjątku, zatem powinna być interpretowana w sposób ścisły. Niecelowość prowadzenia egzekucji zachodzi bez wątpienia w sytuacji, kiedy wierzyciel złożył do komornika tytuł wykonawczy już zaspokojony, pozbawiony wykonalności (w momencie składania wniosku) albo wszczął egzekucję z majątku dłużnika, chociaż posiadał zastaw zabezpieczający pełne zaspokojenie roszczenia, chyba że egzekucja skierowana była do przedmiotu zastawu. Żadna z przedstawionych sytuacji nie miała miejsca w toczącym się postępowaniu, w związku z powyższym komornik na podstawie reguły zawartej w art. 770 k.p.c. dokonał obciążenia kosztami prowadzonego postępowania dłużnika, natomiast sąd rozstrzygający skargę, korzystając ze swoich uprawnień wynikających z art. 759 §2 k.p.c. może zmienić zaskarżone postanowienie.

Sąd ustalił i zważył, co następuje:

Postępowanie egzekucyjne w sprawie Km (...) zostało wszczęte na wniosek wierzyciela Wspólnoty Mieszkaniowej ul. (...) w P. z siedzibą w P. z dnia 16 kwietnia 2015r., na podstawie tytułu wykonawczego w postaci nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 17 lutego 2015r., wydanego przez Sąd Rejonowy (...) w sprawie o sygn. akt VI Nc-e (...), zaopatrzonego w klauzulę wykonalności z dnia 13 kwietnia 2015r. (k. 3 akt Km). Wierzyciel – reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika - jako adres zamieszkania dłużnika wskazał: ul. (...) w P.. Ten sam adres wskazany został w pozwie, zaś odpis nakazu zapłaty doręczony został na ten adres w trybie art. 139 k.p.c. (k. 1 i 3v akt Km).

Pismem z dnia 30 kwietnia 2015r. Komornik podjął próbę zawiadomienia dłużnika o wszczęciu przeciwko niemu egzekucji, jednak przesyłka zawierająca wskazane zawiadomienie powróciła do kancelarii komorniczej jako niepodjęta w terminie (k. 25, 29 akt Km).

Pismem z dnia 29 listopada 2016r. wierzyciel wniósł o ustanowienie kuratora dla dłużnika nieznanego z miejsca pobytu. Wniosek zarejestrowany został pod sygnaturą akt XII 1 Co (...), do której to sprawy wierzyciel dołączył pisemne oświadczenia złożone przez członków Zarządu Wspólnoty M. K. (1) i M. K. (2), z których wynikało, iż dłużnik nie był znany pod adresem ul. (...) w P., zaś samo mieszkanie tam zlokalizowane było wynajmowane przez najemców od 2009r. (k. 26-31 akt XII 1 Co(...)).

Postanowieniem z dnia 15 września 2017r. Sąd ustanowił dla nieznanego z miejsca pobytu dłużnika P. K. kuratora w osobie r.pr. M. S. (1) (k. 159 akt Km).

Pismem z dnia 19 października 2017r. pełnomocnik wierzyciela poinformował Komornika o tym, iż Sąd Rejonowy (...) w dniu 17 października 2017r. wydał postanowienie o uchyleniu nakazu zapłaty z dnia 17 lutego 2015r. w całości

oraz postanowienie o uchyleniu postanowienia z dnia 13 kwietnia 2015r. o nadaniu klauzuli wykonalności nakazowi zapłaty wydanemu w dniu 17 lutego 2015r. w całości (k. 170 akt Km).

Pismem z dnia 11 stycznia 2018r. pełnomocnik wierzyciela wniósł o umorzenie egzekucji przeciwko dłużnikowi w całości w związku z pozbawieniem wykonalności tytułu wykonawczego (k. 180 akt Km).

Postanowieniem z dnia 25 stycznia 2018r. Komornik w punkcie trzecim orzekł o kosztach postępowania egzekucyjnego, w tym kosztach zastępstwa prawnego w postępowaniu egzekucyjnym, obciążając nimi w całości dłużnika (k. 184 akt Km).

W myśl art. 770 k.p.c. dłużnik powinien zwrócić wierzycielowi koszty niezbędne do celowego przeprowadzenia egzekucji. Przy czym koszty te ściąga się wraz z egzekwowanym roszczeniem. Koszty egzekucji ustala postanowieniem komornik, jeżeli przeprowadzenie egzekucji należy do niego (...). Przepis powyższy zawiera prawną regulację kosztów postępowania egzekucyjnego i stanowi *lex specialis* do art. 98 k.p.c. i następane. Tym samym, obowiązującą w postępowaniu rozpoznawczym regułą odpowiedzialności za wynik procesu zastąpiono w postępowaniu egzekucyjnym zasadą odpowiedzialności dłużnika za koszty egzekucji, połączoną z zasadą kosztów celowych. W doktrynie i orzecznictwie wyrażany jest pogląd, że pozostałe reguły odnoszące się do kosztów postępowania rozpoznawczego, normowane w art. 98-110 k.p.c., mają także odpowiednie zastosowanie w postępowaniu egzekucyjnym, pod warunkiem, że nie naruszają zasady ponoszenia celowych kosztów egzekucji przez dłużnika. Dłużnik zatem przeważnie zawsze ponosi koszty egzekucji, ale tylko w zakresie kosztów, które są zarazem niezbędne i celowe. Zgodnie zaś z art. 108§ 1 k.p.c. zdanie pierwsze, Sąd rozstrzyga o kosztach w każdym orzeczeniu kończącym sprawę w instancji. Na mocy art. 13 § 2 k.p.c. zasada ta znajduje odpowiednie zastosowanie również w postępowaniu egzekucyjnym.

W konsekwencji podkreślić należy, iż o kosztach postępowania egzekucyjnego (w tym o opłacie stosunkowej) komornik rozstrzyga definitywnie na zakończenie postępowania egzekucyjnego, wydając w tym przedmiocie stosowne postanowienie. Dopiero wówczas komornik ma bowiem pełne podstawy do ustalenia podstaw prawnych i faktycznych w zakresie tychże kosztów, jak również oceny, które z nich miały charakter kosztów niezbędnych do celowego przeprowadzenia egzekucji. Komornik musi mieć przy tym na uwadze przebieg całego postępowania. W obecnym stanie prawnym nie budzi wątpliwości, iż Komornik wydając rozstrzygnięcie o kosztach postępowania egzekucyjnego jest uprawniony do samodzielnej oceny celowości wszczęcia i prowadzenia egzekucji przez wierzyciela. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 8 marca 2013 r. (w sprawie III CZP 1/13): „Po zmianie art. 49 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, dokonanej ustawą z dnia 24 maja 2007 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 112, poz. 769), w ust. 4 przyznano komornikowi uprawnienie do obciążenia wierzyciela obowiązkiem uiszczenia opłaty egzekucyjnej, gdy wszczęcie postępowania egzekucyjnego było niecelowe. Spójność podstawy obciążenia wierzyciela opłatą i granicy obowiązku ponoszenia przez dłużnika kosztów egzekucji, którymi są koszty niezbędne do celowego przeprowadzenia egzekucji, uprawnia do wniosku, że obecnie komornik upoważniony jest do oceny celowości prowadzenia egzekucji i niezbędności jej kosztów także na podstawie art. 770 k.p.c.”. Pogląd ten Sąd orzekający w sprawie niniejszej w pełni podziela.

Na wstępie wskazać należy, iż pojęcie niecelowego wszczęcia postępowania egzekucyjnego nie jest zdefiniowane w przepisach kodeksu postępowania cywilnego ani w przepisach ustawy komornikach sądowych i egzekucji. Zdaniem Sądu, egzekucja celowa jest wtedy, gdy podejmowane przez komornika czynności mają wpływ na sprawne zaspokojenie wierzyciela i są zgodne z przepisami prawa egzekucyjnego.

Ocena celowości wszczęcia postępowania egzekucyjnego dokonywana jest na chwilę jego zainicjowania, przy czym należy mieć na uwadze okoliczności konkretnej sprawy.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy Sąd doszedł do przekonania, iż w sprawie Km (...) wszczęcie i prowadzenie egzekucji przez wierzyciela było oczywiście niecelowe.

Odpis nakaz zapłaty, na podstawie którego wierzyciel zainicjował postępowanie egzekucyjne nigdy nie został skutecznie doręczony, albowiem wierzyciel wskazał w pozwie adres niebędący adresem zamieszkania pozwanego

(dłużnika). Z treści oświadczeń złożonych przez członków zarządu wierzyciela (k. 30-31 akt XII 1 Co (...)) w sposób jednoznaczny wynika, iż wierzyciel miał świadomość, że pozwany (dłużnik) nie zamieszkuje pod adresem wskazanym w pozwie (wniosku egzekucyjnym), zaś samo mieszkanie jest wynajmowane, a opłaty uiszczane przez inną niż właściciel osobę (k. 26-29 akt XII 1 Co (...)).

Całkowicie niezrozumiałe jest podawanie przez powoda nieprawidłowego adresu pozwanego. Podobnie niezrozumiałe jest wykorzystywanie tak uzyskanego tytułu wykonawczego do wszczęcia egzekucji, w tym egzekucji z nieruchomości. Należy podkreślić, że przepis art. 952 k.p.c. nie pozwala na wyznaczenie terminu licytacji przed uprawomocnieniem się wyroku (tu nakazu zapłaty), na podstawie którego wszczęto egzekucję.

W ocenie Sądu, to wierzyciel winien ponosić koszty postępowania egzekucyjnego prowadzonego na podstawie tytułu wykonawczego, uzyskanego w postępowaniu rozpoznawczym, w którym tenże wierzyciel podaje nieprawidłowy adres zamieszkania strony pozwanej i dzięki temu - wobec błędnego przyjęcia skuteczności doręczenia odpisu nakazu zapłaty stronie pozwanej w trybie tzw. awizo - uzyskuje tytuł wykonawczy przeciwko niej.

W takiej sytuacji obciążenie dłużnika kosztami postępowania egzekucyjnego nie byłoby właściwe ze względu na regulacje wnikające z art. 770 k.p.c., art. 98 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. Wierzyciel winien zdawać sobie sprawę z konsekwencji, jakie niesie za sobą wskazywanie nieprawidłowego adresu zamieszkania dłużnika i zdawać sobie sprawę z odpowiedzialności za takie działanie.

Nie budzi wątpliwości Sądu, że w sprawie KM (...) wierzyciel przy dochowaniu podstawowych standardów staranności winien liczyć się od początku z upadkiem tytułu wykonawczego.

Ze względu na powołane wyżej okoliczności, zachodzą przesłanki do obciążenia wierzyciela kosztami postępowania egzekucyjnego w sprawie KM (...) w całości.

Postanowienie komornika w przedmiocie kosztów postępowania egzekucyjnego winno spełniać kryteria w zakresie prawidłowego ustalenia wysokości kosztów postępowania egzekucyjnego. Konieczną częścią postanowienia, wymaganą przez przepisy, jest jego uzasadnienie.

W sentencji zaskarżonego postanowienia Komornika znalazły się rozstrzygnięcia w przedmiocie ustalenia wysokości poszczególnych składników kosztów egzekucyjnych, natomiast brak jakiegokolwiek uzasadnienia decyzji Komornika w tym zakresie. Uzasadnienie postanowienia w przedmiocie kosztów egzekucyjnych, winno zawierać przekonujące i w pełni czytelne dla stron wyjaśnienia nie tylko podstaw prawnych, ale i podstaw faktycznych w odniesieniu do poszczególnych kwot. W uzasadnieniu należy przedstawić szczegółowy sposób wyliczeń poszczególnych pozycji kosztów, łącznie z podaniem kwot stanowiących podstawę dla obliczeń procentowych (w przypadku opłat), Komornik w zaskarżonym postanowieniu ograniczył się jedynie do wskazania podstawy prawnej orzeczenia o kosztach, natomiast w żaden sposób nie wyjaśnił, na jakiej podstawie faktycznej dokonał wyliczenia poszczególnych składników, które złożyły się na koszty postępowania egzekucyjnego w sprawie Km (...). Nie sposób ustalić od jakiej kwoty Komornik naliczył opłatę stosunkową w sprawie, a także jaką przyjął zasadę naliczenia podatku VAT. W tej sytuacji nie budzą zaskoczenia wątpliwości podniesione przez skarżącego odnośnie prawidłowości ustalenia kosztów, w tym podatku VAT.

Co do samej kwestii sposobu obliczenia podatku VAT należy zwrócić uwagę na orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 07 lipca 2016r., wydane pod sygnaturą akt: III CZP 34/16, zgodnie z którym: „Komornik sądowy, określając wysokość kosztów postępowania egzekucyjnego, nie może podwyższyć opłaty egzekucyjnej, ustalonej na podstawie art. 49 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (jedn. tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 790 ze zm.), o stawkę podatku od towarów i usług.” Podobnie w uchwale składu 7 sędziów z dnia 27.07.2017r. (sygn. akt: III CZP 97/16) Sąd Najwyższy stwierdził, że „Komornik sądowy nie może podwyższyć opłaty egzekucyjnej, pobieranej na podstawie art. 49 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji o podatek od towarów i usług.” Sąd orzekający w sprawie niniejszej stanowisko to podziela.

W związku z powyższym – na podstawie art. 767 § 1 k.p.c. w zw. z art. art. 770 k.p.c. a contrario i art. 49 ust. 4 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji – Sąd orzekł jak w punkcie pierwszym sentencji postanowienia.

Wydając ponownie postanowienie w przedmiocie kosztów postępowania egzekucyjnego w sprawie KM (...) Komornik powinien przyjąć jako zasadę obciążenie wierzyciela kosztami w całości. Komornik winien bezwzględnie przedstawić w uzasadnieniu poprawny rachunkowo, szczegółowy sposób wyliczenia poszczególnych pozycji kosztów. Komornik powinien podać kwoty jednostkowe (w zakresie wydatków), kwoty stanowiące podstawę dla obliczeń procentowych, a także wyjaśnić w jaki sposób ustalił wysokość tychże kwot. Komornik powinien również wskazać podstawy prawne podjętych rozstrzygnięć. Rozstrzygnięcie musi być kompleksowe, tzn. obejmować wszystkie pozycje kosztów powstałych w sprawie, także związane z udziałem innych osób (biegły, kurator). Szczegółowe uzasadnienie jest niezbędne dla umożliwienia weryfikacji prawidłowości wyliczeń dokonanych przez Komornika, a tym samym dla dokonania pełnej merytorycznej kontroli wysokości kosztów egzekucyjnych, zarówno stronom, jak i ewentualnie Sądowi. Komornik nie może podwyższyć opłaty egzekucyjnej o podatek od towarów i usług.

O kosztach postępowania wywołanego wniesieniem skargi, orzeczono w punktach drugim i trzecim sentencji postanowienia na podstawie przepisów art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. oraz art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych. Z uwagi na okoliczność, iż skarga kuratora – zwolnionego z mocy ustawy od uiszczania kosztów sądowych zgodnie z art. 96 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych - była zasadna, kosztami opłaty od skargi należało obciążyć wierzyciela.

Brak było podstaw do zasądzania na rzecz dłużnika kosztów postępowania skargowego, albowiem dłużnik żadnych kosztów nie poniósł.

Zarządzenia:

1. odnotować i zakreślić w rep. Co;
2. odpis postanowienia doręczyć:
  - kuratorowi dłużnika – r.pr. M. S.
  - pełnomocnikowi wierzyciela r.pr. M. G. z odpisem skargi
  - Komornikowi, zwracając akta KM
3. sporządzić kopie k. 26-31 akt XII 1 Co(...) i dołączyć do akt sprawy niniejszej;
4. akta przedłożyć z wpływem lub za 21 dni z epo/ (...) sędziego (...)