Sygn. akt VIII Cz 278/13

POSTANOWIENIE

Dnia 28 czerwca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Toruniu VIII Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO. Katarzyna Borowy (spr.)
Sędziowie: SO. Hanna Matuszewska, SO. Rafał Krawczyk

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 28 czerwca 2013 r.

sprawy egzekucyjnej z wniosku wierzyciela ***(...) Towarzystwa Ubezpieczeń (...)w S.***

przeciwko dłużnikom ***J. C. i M. C.***

w przedmiocie skargi na czynności komornika

na skutek zażalenia ***dłużniczki M. C.***

od postanowienia Sądu Rejonowego w Toruniu

z dnia 26 lutego 2013 r.

sygn. akt XI Co 1667/12

p o s t a n a w i a :

I. ***zmienić zaskarżone postanowienie w punkcie I (pierwszym) w ten sposób, że zmienić postanowienie komornika z dnia 26.09.2012 r.:***

1. ***w punkcie 3 (trzecim) postanowienia w ten sposób, że ustalić koszty postępowania egzekucyjnego w kwocie 1.576,60 zł (jeden tysiąc pięćset siedemdziesiąt sześć złotych i 60/100) i w całości obciążyć nimi wierzyciela (...)Towarzystwo Ubezpieczeń (...)w S. orzekając o obowiązku ich zwrotu na rzecz dłużniczki M. C. w kwocie przez nią opłaconej tj. 1172,47 zł (jeden tysiąc sto siedemset dwa złote i 47/100),***

2. ***w punkcie 4 (czwartym) postanowienia w ten sposób, że przyznać dłużniczce M. C. reprezentowanej przez radcę prawnego R. W.koszty zastępstwa prawnego w postępowaniu egzekucyjnym w wysokości 1800 zł (jeden tysiąc osiemset złotych), obciążając nimi wierzyciela,***

II. ***zasądzić od wierzyciela na rzecz dłużniczki kwotę 90 zł (dziewięćdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania za instancję odwoławczą.***

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 26 lutego 2013 r. Sąd Rejonowy w Toruniu w sprawie egzekucyjnej z wniosku wierzyciela(...)Towarzystwa Ubezpieczeń (...)w S. z udziałem J. C. i M. C. w przedmiocie skargi dłużniczki M.

C. na postanowienie Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Toruniu Tomasza Witolda Sobeckiego tj. postanowienie z dnia 26 września 2012 r. wydane w sprawie Km 54/12 w części dotyczącej punktu trzeciego i czwartego sentencji: I oddalił skargę, II. obciążył dłużnika M. C. kosztami postępowania skargowego.

Sąd I instancji wskazał, że w dniu 5 października 2012 r. dłużniczka M. C. złożyła skargę na postanowienie Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Toruniu Tomasza Witolda Sobeckiego z dnia 26 września 2012 r. wydane w sprawie Km 54/12 w części, tj. co do punktu trzeciego jego sentencji - w zakresie, w jakim obciąża ono kosztami postępowania egzekucyjnego w kwocie 1 576,60 zł dłużnika, orzekając zarazem o obowiązku ich zwrotu na rzecz wierzyciela - oraz co do punktu czwartego jego sentencji - w zakresie, w jakim przyznaje wierzycielowi koszty zastępstwa w postępowaniu egzekucyjnym na kwotę 1 800 zł. Skarżąca zarzuciła naruszenie przepisu art. 321 a contrario w zw. z art. 361 i art. 13 § 2 kpc polegające na braku merytorycznego rozpatrzenia jej wniosku z dnia 7 sierpnia 2012 r. o zawieszenie w stosunku do niej postępowania egzekucyjnego oraz naruszenie przepisu art. 98 i n. w zw. z art. 13 § 2 i art. 770 kpc polegające na uznaniu, że wszczęcie egzekucji przez wierzyciela było celowe. Skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez obciążenie wierzyciela kosztami postępowania egzekucyjnego oraz przyznanie jej kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu egzekucyjnym. Ponadto wniosła o zasądzenie na jej rzecz od wierzyciela kosztów postępowania skargowego.

W uzasadnieniu wskazała, że postanowieniem z dnia 1 sierpnia 2012 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku wstrzymał w stosunku do niej wykonanie postanowienia wydanego w dniu 19 sierpnia 2011 r. przez ten Sąd w przedmiocie ponownego wydania tytułu wykonawczego zamiast utraconego, sygn. akt I Co 268/11. Dłużniczka złożyła odpis powyższego postanowienia do akt postępowania egzekucyjnego Km 54/12, wnosząc o zawieszenie w stosunku do niej tego postępowania na podstawie art. 820 zd. 2 kpc. Komornik Tomasz Witold Sobecki nie ustosunkował się merytorycznie do wniosku dłużniczki. Postanowieniem z dnia 26 września 2012 r. Komornik umorzył postępowanie egzekucyjne w sprawie Km 54/12 wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji (punkt pierwszy sentencji) oraz ustalił koszty postępowania egzekucyjnego i orzekł o obciążeniu nimi w całości dłużnika, orzekając o obowiązku ich zwrotu wierzycielowi (punkt trzeci sentencji) oraz przyznał wierzycielowi kwotę 1 800 zł tytułem kosztów wynagrodzenia radcowskiego w postępowaniu egzekucyjnym.

Skarżąca podniosła, że w momencie wydawania postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego Km 54/12 w aktach sprawy znajdował się odpis postanowienia Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 1 sierpnia 2012 r., sygn. akt I Co 268/11, zatem Komornik miał świadomość (wiedzę), że dłużniczka zaskarżyła tytuł wykonawczy, w oparciu o który wierzyciel prowadził przeciwko niej egzekucję. Tym samym Komornik miał świadomość, że do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia zażaleń dłużniczki nie sposób jest przesądzić, czy wszczęcie i prowadzenie egzekucji w oparciu o złożony przez wierzyciela tytuł wykonawczy było w ogóle możliwe. W razie bowiem prawomocnej zmiany zaskarżonego przez dłużniczkę postanowienia Sądu Okręgowego w Gdańsku w ten sposób, że wniosek wierzyciela zostałby oddalony, nie mogłoby być mowy o celowości prowadzenia egzekucji.

W odpowiedzi na skargę Komornik Tomasz Witold Sobecki wskazał, że w toku postępowania egzekucyjnego Km 54/12 pełnomocnik dłużniczki pismem z dnia 7 sierpnia 2012 r. wniósł o zawieszenie postępowania, dołączając postanowienie Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 1 sierpnia 2012 r., sygn. akt I Co 268/11, powołując się na pkt 1 tego postanowienia wstrzymujący w stosunku do niej wykonanie zaskarżonego postanowienia Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 19 października 2011 r. w przedmiocie ponownego wydania tytułu wykonawczego zamiast utraconego. Organ egzekucyjny podniósł, że postanowieniem tym wstrzymano jedynie wykonanie postanowienia Sądu Okręgowego w Gdańsku w przedmiocie ponownego wydania tytułu wykonawczego zamiast utraconego, nie wstrzymując wykonania samego tytułu wykonawczego, jakim jest nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 9 marca 2004 r., sygn.. akt I Nc 206/04. Komornik wskazał również, że w jego ocenie nie zachodzą przesłanki do zastosowania art. 49 ust. 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (i obciążenia wierzyciela kosztami postępowania egzekucyjnego). Komornik podniósł, że dłużnik nie wykonał ciążącego na nim obowiązku wynikającego z tytułu wykonawczego, w związku z czym postępowanie egzekucyjne było oczywiście celowe.

Organ egzekucyjny zaznaczył również, że brak jest jakichkolwiek podstaw prawnych, by przyznawać dłużnikowi koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu egzekucyjnym, o co wnosi on w skardze.

Sąd Rejonowy ustalił, że wierzyciel (...) Towarzystwo Ubezpieczeń (...) w S. złożył w Sądzie Okręgowym w Gdańsku wniosek o wydanie tytułu wykonawczego - nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 9 marca 2004 r. wydanego w sprawie sygn. akt I Nc 206/04 w miejsce utraconego przeciwko dłużnikom J. C. i M. C.. We wniosku wierzyciel nie wskazał miejsca zamieszkania dłużników. Sąd Okręgowy w Gdańsku z urzędu ustalił miejsce zamieszkania dłużników, sięgając do adresu ostatnio wskazanego przez dłużników w toku innego postępowania (I C 1186/04).

Postanowieniem z dnia 19 października 2011 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku postanowił wydać wierzycielowi (...) Towarzystwu Ubezpieczeń (...) w S. tytuł wykonawczy - nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 9 marca 2004 r., sygn. akt I Nc 206/04, opatrzonego klauzulą wykonalności - w miejsce utraconego.

Dnia 20 stycznia 2012 r. wierzyciel (...) Towarzystwo Ubezpieczeń(...)w S. złożył wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego wobec J. C. i M. C. na podstawie tytułu wykonawczego - nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 9 marca 2004 r., sygn. akt I Nc 206/04, opatrzonego klauzulą wykonalności (k. 1 akt Km 54/12).

W dniu 8 czerwca 2012 r. dłużniczka M. C. złożyła zażalenie na postanowienie Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 19 października 2011 r., sygn. akt I Co 268/11 w przedmiocie ponownego wydania tytułu wykonawczego (k. 13-25).

Postanowieniem z dnia 1 sierpnia 2012 r., sygn. akt I Co 268/11 Sąd Okręgowy w Gdańsku wstrzymał w stosunku do M. C. wykonanie zaskarżonego przez nią postanowienia Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 19 października 2011 r. w przedmiocie ponownego wydania tytułu wykonawczego zamiast utraconego.

Pismem z dnia 7 sierpnia 2012 r. dłużniczka M. C. złożyła wniosek o zawieszenie postępowania egzekucyjnego Km 54/12, załączając postanowienie Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 1 sierpnia 2012 r.

Postanowieniem z dnia 26 września 2012 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Toruniu Tomasz Witold Sobecki umorzył postępowanie egzekucyjne Km 54/12, ustalił koszty postępowania egzekucyjnego w kwocie 1 576,60 zł, w całości obciążył nimi dłużnika, orzekając o obowiązku ich zwrotu na rzecz wierzyciela oraz przyznał wierzycielowi koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu egzekucyjnym na kwotę 1 800 zł.

Postanowieniem z dnia 21 listopada 2012 r. Sąd Apelacyjny w Gdańsku uchylił zaskarżone postanowienie z dnia 19 października 2011 r. w przedmiocie ponownego wydania tytułu wykonawczego zamiast utraconego. W uzasadnieniu Sąd ten wskazał, że postępowanie w przedmiocie wydania tytułu wykonawczego zamiast utraconego dotknięte było nieważnością z powodu niezawiadomienia dłużników o terminie rozprawy będącego skutkiem doręczenia zawiadomienia o terminie rozprawy na nieaktualny adres zamieszkania.

W ocenie Sądu Rejonowego skarga nie zasługiwała na uwzględnienie.

Dłużniczka M. C. domagała się obciążenia wierzyciela kosztami postępowania egzekucyjnego Km 54/12 oraz przyznania jej (a nie wierzycielowi) kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu egzekucyjnym, ponieważ w jej ocenie było ono niecelowo wszczęte.

Zgodnie z przepisem art. 49 ust. 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U.2011.231.1376 j.t.) w przypadku niecelowego wszczęcia postępowania egzekucyjnego opłaty egzekucyjne uiszcza wierzyciel.

Zgodnie natomiast z przepisem art. 770 zd. 1 kpc dłużnik powinien zwrócić wierzycielowi koszty niezbędne do celowego przeprowadzenia egzekucji.

Pojęcie niecelowego wszczęcia egzekucji nie zostało zdefiniowane ani w ustawie o komornikach sądowych i egzekucji, ani w Kodeksie postępowania cywilnego. W doktrynie przyjmuje się, że postępowanie egzekucyjne jest niecelowo wszczęte, jeżeli już w chwili złożenia wniosku egzekucyjnego czynności podejmowane przez komornika nie mogły doprowadzić do zrealizowania obowiązku objętego tytułem wykonawczym, zaś wierzyciel jeszcze przed złożeniem wniosku egzekucyjnego mógł się o tym dowiedzieć i nie składać wniosku egzekucyjnego (P. Bieżuński, Komentarz do art. 49 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, LEX 2010).

Podzielając ten pogląd, wskazać należy, że w przypadku uchylenia tytułu wykonawczego wyróżnić należy dwie możliwości - uchylenie tytułu wykonawczego następuje z przyczyn zawinionych przez wierzyciela, bądź też może być następstwem okoliczności niezależnych od niego. Przykładem tej pierwszej sytuacji jest uzyskanie przez wierzyciela tytułu wykonawczego w wyniku wskazania w pozwie w elektronicznym postępowaniu upominawczym nieaktualnego miejsca zamieszkania dłużnika. Wskutek doręczenia na nieaktualny adres dłużnika nakaz zapłaty nie uprawomocni się, lecz zostanie wydany wierzycielowi, który na jego podstawie może wszcząć postępowanie egzekucyjne. W razie prawidłowego wniesienia sprzeciwu przez dłużnika nakaz zapłaty utraci moc w całości. W tym przypadku wierzycielowi można zarzucić, że przed złożeniem pozwu w elektronicznym postępowaniu upominawczym, mógł sprawdzić, czy adres dłużnika jest aktualny. Skoro tego nie uczynił, ponosi odpowiedzialność za niecelowe wszczęcie postępowania egzekucyjnego.

Przyczyną uchylenia tytułu wykonawczego (postanowienia o wydaniu tytułu wykonawczego w miejsce utraconego) w niniejszej sprawie było stwierdzenie przez Sąd II instancji nieważności postępowania, w wyniku którego doszło do wydania tytułu wykonawczego w miejsce utraconego. Sąd Apelacyjny w Gdańsku stwierdził, że nieważność postępowania była następstwem pozbawienia dłużników możności obrony swych praw w wyniku doręczenia zawiadomienia o terminie rozprawy na nieaktualny adres. We wniosku wierzyciel nie wskazał miejsca zamieszkania dłużników (wniosek o wydanie tytułu wykonawczego w miejsce utraconego obarczony był brakiem formalnym), a Sąd Okręgowy w Gdańsku nie wezwał do usunięcia tego braku (choć wezwał wierzyciela do uzupełnienia innych stwierdzonych braków formalnych). Sąd I instancji ustalił z urzędu w sposób błędny miejsce zamieszkania dłużników, co doprowadziło do nieważności postępowania.

Na podstawie wskazanych powyżej okoliczności stwierdzić należy, że uchylenie w niniejszej sprawie tytułu wykonawczego (postanowienia z dnia 19 października 2011 r. w przedmiocie ponownego wydania tytułu wykonawczego) było następstwem błędów w procedowaniu Sądu Okręgowego w Gdańsku, nie zostało natomiast zawinione przez wierzyciela. Wprawdzie wierzyciel nie wskazał we wniosku miejsca zamieszkania dłużników, jednakże Sąd Okręgowy w Gdańsku powinien był wezwać go do uzupełnienia tego braku pod rygorem zwrotu wniosku w trybie art. 130 kpc. Jeżeli Sąd tego nie uczynił i rozpoznał wniosek merytorycznie, wierzyciel miał prawo przypuszczać, że jego wniosek nie zawierał innych braków formalnych niż te, do uzupełnienia których został on wezwany. Wierzyciel, składając wniosek o wszczęcie egzekucji nie miał zatem podstaw do przypuszczeń, że postępowanie w przedmiocie wydania tytułu wykonawczego w miejsce utraconego dotknięte było nieważnością. Mógł on się o tym dowiedzieć najwcześniej z zażalenia złożonego przez dłużniczkę na postanowienie z dnia 19 października 2011 r., wniesionego już po wszczęciu postępowania egzekucyjnego. W ocenie Sądu nieuprawnione byłoby twierdzenie, że wierzyciel powinien był wiedzieć o tym, że postępowanie w wyniku którego uzyskał on tytuł wykonawczy w miejsce utraconego dotknięte było nieważnością (w związku z niepodaniem przez niego we wniosku miejsca zamieszkania dłużników), ponieważ działał on w zaufaniu do instytucji publicznej (sądu). Wierzyciel miał prawo przypuszczać, że postępowanie, w wyniku którego uzyskał ponownie tytuł wykonawczy, zostało przeprowadzone prawidłowo.

Reasumując, według Sądu Rejonowego brak jest podstaw do stwierdzenia, że postępowanie egzekucyjne w sprawie Km 54/12 zostało wszczęte niecelowo, nie ma więc podstaw do obciążenia wierzyciela jego kosztami na podstawie przepisu art. 49 ust. 4 u.k.s.e. Z przepisu art. 770 kpc wynika natomiast, że dłużnik zobowiązany jest do zwrotu wierzycielowi kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu egzekucyjnym.

Ponadto według Sądu Rejonowego nawet w przypadku przyjęcia, że postępowanie egzekucyjne w danej sprawie zostało niecelowo wszczęte, brak jest podstawy prawnej do przyznawania dłużnikowi kosztów zastępstwa prawnego w

postępowaniu egzekucyjnym. Artykuł 770 kpc stanowi, że dłużnik powinien zwrócić wierzycielowi koszty niezbędne do celowego przeprowadzenia egzekucji. A contrario, dłużnik nie ma obowiązku zwracać wierzycielowi kosztów niecelowo wszczętej egzekucji (z art. 770 kpc nie wynika, że wierzyciel powinien zwrócić dłużnikowi koszty niecelowo wszczętej egzekucji).

Mając na uwadze powyższe, Sąd Rejonowy orzekł jak w punkcie I sentencji na podstawie art. 49 ust. 4 u.k.s.e. oraz na podstawie art. 770 kpc.

O kosztach postępowania skargowego Sąd ten orzekł w punkcie II sentencji na podstawie art. 770 kpc.

Na powyższe postanowienie zażalenie wniosła dłużniczka zaskarżając je w całości oraz zarzucając naruszenie przepisu art. 98 i nast. w związku z art. 13 § 2 i k.p.c. poprzez ich nieuprawnione niezastosowanie, polegające na błędnym uznaniu, że sąd w postępowaniu ze skargi na orzeczenie komornika w przedmiocie kosztów postępowania egzekucyjnego nie jest władny stosować przepisów art. 98 i nast. w zw. związku z art. 13 § 2 k.p.c., to jest oprzeć orzeczenia w przedmiocie kosztów postępowania egzekucyjnego na zasadzie odpowiedzialności za wynik postępowania, skutkującej obciążeniem wierzyciela powyższymi kosztami postępowania egzekucyjnego.

Wskazując na powyższe, dłużniczka wniosła o zmianę zaskarżonego postanowienia wydanego w dniu 26 września 2012 r. przez Tomasza Witolda Sobeckiego - Komornika przy Sądzie Rejonowym w Toruniu w sprawie o sygn. akt: KM 54/12 w ten sposób, że: ustala się, że koszty postępowania egzekucyjnego w kwocie 1.576,60 złotych wraz z w całości obciążają wierzyciela (punkt trzeci petitum postanowienia) oraz postanawia się przyznać dłużnikowi - M. C. - zastępowanej w tym postępowaniu przez radcę prawnego R. W.koszty wynagrodzenia radcowskiego (koszty zastępstwa procesowego) na kwotę 1.800 złotych (punkt czwarty petitu m postanowienia) orzekając zarazem o obowiązku

ich poniesienia przez wierzyciela.

Ponadto, dłużniczka wniosła o:

1) przeprowadzenie dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach Tomasza Witolda Sobeckiego - Komornika przy Sądzie Rejonowym w Toruniu w sprawie o sygn. akt: KM 54/12, a szczegółowo wskazanych w uzasadnieniu niniejszego zażalenia, co do okoliczności tam wskazanych;

2) zasądzenie od wierzyciela na rzecz dłużnika - M. C. kosztów postępowania zażaleniowego z uwzględnieniem opłaty sądowej od zażalenia oraz kosztów zastępstwa procesowego w tym postępowaniu.

Nadto, wskazując na przepis art. 395 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c., dłużniczka wniosła o rozważenie przez Sąd pierwszej instancji celowości uchylenia zaskarżonego postanowienia na posiedzeniu niejawnym i rozpoznania sprawy na nowo, przez wzgląd na oczywistą zasadność niniejszego zażalenia.

Dłużniczka wskazała, że Sąd pierwszej instancji nie odniósł się w żaden merytoryczny sposób do naruszenia art. 98 i nast. kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc. Nie wypowiedział się bowiem czy, i ewentualnie jaka relacja zachodzi pomiędzy powołanym powyżej przepisami, a w szczególności czy przepis art. 770 k.p.c. wyłącza możność stosowania w postępowaniu egzekucyjnym przepisów art. 98 i nast. k.p.c., to jest zasady odpowiedzialności za wynik postępowania. Poniosła też, że pogląd wyrażony przez Sąd pierwszej instancji pozostaje w rażącej sprzeczności z utrwaloną judykaturą Sądu Najwyższego oraz orzecznictwem Sądu Rejonowego w Toruniu oraz Sądu Okręgowego.

W dalszym ciągu dłużniczka wskazała, że poprzez odesłanie zawarte w przepisie art. 361 k.p.c. w postępowaniach kończących się wydaniem postanowienia w pełni znajduje zastosowanie zasada, wyrażona w art. 316 § 1 k.p.c., wedle której przy wydaniu wyroku sąd bierze pod uwagę stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy (w przypadku wydawania postanowienia na posiedzeniu niejawnym: w chwili wydania tego postanowienia). Oczywistym jest i to, że powyższa zasada, poprzez odesłanie zawarte w kolei w przepisie art. 13 § 2 k.p.c., znajduje zastosowanie także w przypadku wydawania przez sąd postanowień w postępowaniu egzekucyjnym, w tym: postanowień rozstrzygających skargi na czynności komornika. W dniu wydania przez Sąd pierwszej instancji skarżonego postanowienia, tytuł

wykonawczy stanowiący podstawę egzekucji prowadzonej przez Tomasza Witolda Sobeckiego - Komornika przy Sądzie Rejonowym w Toruniu pod sygnaturą akt: KM 54/12, był już prawomocnie pozbawiony wykonalności.

Podstawą egzekucji prowadzonej przez Tomasza Witolda Sobeckiego - Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Toruniu w sprawie o sygn. akt: KM 54/12 był bowiem tytuł wykonawczy w postaci odpisu nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym wydanego dniu 9 marca 2004 r. przez Sąd Okręgowy w Gdańsku w sprawie o sygn. akt: I Nc 206/04 wraz z wypisem wyroku wydanego w dniu 14 października 2004 r. przez Sąd Okręgowy w Gdańsku w sprawie o sygn. akt: I C 1186/04 oraz z wypisem postanowienia wydanego w dniu 19 października 2011 r. przez Sąd Okręgowy w Gdańsku w sprawie o sygn. akt: I Co 268/11 w przedmiocie wydania tytułu wykonawczego w miejsce utraconego, zaopatrzony w klauzulę wykonalności opatrzoną datą 16 listopada 2011 r.

Postanowieniem wydanym w dniu 21 listopada 2012 r. przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku w sprawie o sygn. akt: I ACz 1072/12, na skutek zażalenia dłużnika M. C., uchylone zostało postanowienie wydane w dniu 19 października 2011 r. przez Sąd Okręgowy w Gdańsku w sprawie o sygn. akt: I Co 268/11. Dłużnik wraz z pismem z dnia 30 listopada 2012 r. złożył odpis powyższego postanowienia Sądu Apelacyjnego do akt postępowania w niniejszej sprawie. Powyższe postanowienie przesądza kwestię niecelowości postępowania egzekucyjnego prowadzonego przez komornika.

Podnoszone w skardze dłużnika z dnia 5 października 2012 r. kwestie związane z brakiem rozpatrzenia przez Tomasza Witolda Sobeckiego - Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Toruniu wniosku dłużnika M. C. z dnia 7 sierpnia 2012 r. o zawieszenie postępowania prowadzonego pod sygn. akt: KM 54/12 do czasu rozpatrzenia jej zażaleń z dnia 8 czerwca 2012 r. na orzeczenia Sądu Okręgowego w Gdańsku, wydane w sprawie o sygn. akt: I Co 268/11, także nie wpływają w żaden sposób na zasadność zaprezentowanego powyżej wywodu. W świetle powołanego powyżej przepisu art. 316 w zw. z art. 361 iw zw. z art. 13 § 2 k.p.c. istotny jest stan rzeczy istniejący w momencie wydawania przez Sąd pierwszej instancji skarżonego postanowienia. Okoliczność, że w dniu wydania przez Komornika postanowienia w przedmiocie umorzenia postępowania prowadzonego pod sygn. akt: KM 54/12, to jest w dniu 26 września 2012 r., nie istniało jeszcze w obrocie postanowienie wydane w dniu 21 listopada 2012 r. przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku w sprawie o sygn. akt: I ACz 1072/12, jest tu bez znaczenia. W skardze z dnia 5 października 2012 r. dłużnik wskazał powody, dla których nie zaskarżył tego orzeczenia Komornika. Najkrócej rzecz ujmując: nie miał on interesu prawnego w skarżeniu korzystnego dla siebie, acz obiektywnie wadliwego, bo co najmniej przedwczesnego, orzeczenia. Dłużnik miał natomiast interes prawny w skarżeniu orzeczenia Komornika w przedmiocie kosztów postępowania egzekucyjnego, skoro to on miał je ponieść.

W dniu wydania przez Sąd pierwszej instancji stan rzeczy był już inny - istniało prawomocne postanowienie wydane w dniu 21 listopada 2012 r. przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku w sprawie o sygn. akt: I ACz 1072/12, które, w ocenie dłużnika, wiązało Sąd pierwszej instancji, a co za tym idzie przesądzało ono kwestię zasady odpowiedzialności za wynik postępowania egzekucyjnego.

Wyłącznie na marginesie wskazać trzeba, że Komornik W. Sobecki nie rozpatrzył merytorycznie wniosku dłużnika z dnia 7 sierpnia 2012 r. co do zawieszenia postępowania prowadzonego pod sygn. akt: KM 54/12. Nie jest rzeczą dłużnika dociekać przyczyn, dla których tak się stało. Poza sporem jest, że Sąd pierwszej instancji miał świadomość powyższego uchybienia Komornika. Było ono wszak opisane przez dłużnika w jego skardze z dnia 5 października 2012 r. W tym stanie rzeczy zdziwienie budzi więc to, że Sąd pierwszej instancji, nie raczył wydać Komornikowi zarządzenia, o którym mowa w przepisie art. 759 § 2 k.p.c. Ocenę takiego stanu rzeczy pozostawić należy Sądowi Odwoławczemu.

Zdziwienie budzi i to, że rozpatrzenie skargi dłużnika z dnia 5 października 2012 r., zajęło Sądowi pierwszej instancji ponad 4 miesiące. Termin wskazany w przepisie art. 767^2 § 1 k.p.c. został więc uchybiony przez ten Sąd po wielokroć.

Oczywista zasadność przedmiotowego zażalenia przesądza zarazem o zasadności wniosku o zastosowanie przez Sąd pierwszej instancji przepisu art. 395 § 2 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. Podkreślić przy tym trzeba, że jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 6 listopada 1987 r., (IV CZ 158/87, opubl. OSP 1998, nr 4, poz. 97), wykorzystanie możliwości uchylenia postanowienia (zarządzenia przewodniczącego) zaskarżonego oczywiście

uzasadnionym zażaleniem i rozpoznanie sprawy - w miarę potrzeby - na nowo (art. 395 § 2 i 398 k.p.c.) powinno być traktowane jako obowiązek sądu I instancji, gdyż przeciwdziała skutecznie przewlekaniu postępowania (art. 6 k.p.c.).

Wedle przekonującego poglądu Sądu Najwyższego, wyrażonego w postanowieniu z dnia 20 maja 1999 r., (II UZ 58/98, opubl. OSNAPiUS 2000, nr 15, poz. 602), zażalenie jest "oczywiście uzasadnione" w rozumieniu art. 395 § 2 k.p.c. wtedy, gdy wadliwość zaskarżonego postanowienia jest zauważalna bez potrzeby dokonywania jego głębszej analizy. Stanowisko to powszechnie jest aprobowane przez doktrynę, (por. tytułem przykładu pogląd wyrażony przez T. Erecińskiego [w:] Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom 2, Warszawa 2006, s. 183, teza 5 do art. 395, wedle którego zażalenie jest „oczywiście uzasadnione ", gdy sąd może łatwo stam stwierdzić swój błąd i wobec tego ma możność jego naprawienia).

SĄD OKRĘGOWY zważył, co następuje:

Zażalenie wniesione przez dłużniczkę jest uzasadnione a zarzuty w nim zawarte zasługują na uwzględnienie.

Rację ma skarżący odwołując się do treści art. 316 § 1 kpc w zw. z art. 361 kpc.

Zgodnie z zasadą aktualności orzeczenia wynikającą z art. 316 kpc sąd bierze pod uwagę stan faktyczny i prawny istniejący w dacie wydawania orzeczenia. Zasada powyższa ma zastosowanie do sądów obu instancji, gdyż instancja odwoławcza jest sądem merytorycznym a nie tylko kontrolnym. Jak przyjmuje Sąd Najwyższy, odpowiednie stosowanie w postępowaniu apelacyjnym przepisu art. 316 § 1 kpc oznacza, że sąd drugiej instancji obowiązany jest – przy uwzględnieniu unormowań zawartych w art. 381 i 382 brać pod uwagę zmiany w stanie faktycznym i prawnym sprawy wpływające na treść orzeczenia (postanowienie SN z dnia 10 listopada 1998 r. III CKN259/98, OSN 1999/4/82).

Przepis art. 316 § 1 kpc znajdzie odpowiednie zastosowanie do postanowień (art. 361 kpc).

W konsekwencji oceniając zasadność skargi na czynności komornika Sąd Rejonowy winien wziąć pod uwagę stan faktyczny istniejący w dacie wydania postanowienia.

W sprawie Km 54/12 postępowanie egzekucyjne zostało umorzone w oparciu o art. 824 § 1 pkt. 3, a opłata pobrana na podstawie art. 49 ust 1 u.k.s.c.

Wysokość opłaty stosunkowej pobranej w oparciu o powyższy przepis nie była kwestionowana.

Postanowieniem z dnia 26.09.2012 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Toruniu Tomasz Witold Sobecki:

1. postępowanie egzekucyjne w niniejszej sprawie umorzył wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji,

2. tytuł wykonawczy zwrócił wierzycielowi, po uprawomocnieniu się niniejszego postanowienia.

3. ustalił koszty postępowania egzekucyjnego w kwocie: 1 576,60zł w całości obciążyć nimi dłużnika i orzekając o obowiązku ich zwrotu na rzecz wierzyciela,

4. przyznał wierzycielowi reprezentowanemu w tym postępowaniu przez radcę prawnego: M. R. koszty zastępstwa adwokackiego w postępowaniu egzekucyjnym na kwotę 1800 zł.

Z uzasadnienia powyższego orzeczenia wynika, że na koszty postępowania składały się:

- koszty doręczenia środków pieniężnych (39.2.6) – 0,30 zł;
- koszty zapytań (art. 39.2.7.) - 180,18 zł

- doręczenie korespondencji (art. 39.2.8)- 112,80 zł,
- zlecenie poszukiwania majątku dłużnika (art. 53 a.1) - 112,90 zł;
- opłata stosunkowa z art. 49.1. (8 %) - 1170,42 zł;

Razem koszty wyniosły 1.576,60 zł

Powyższe koszty postępowania zostały zapłacone do kwoty 1.522,05 zł.

Do zapłaty przez wierzyciela: (...) Towarzystwo Ubezpieczeń(...)pozostaje kwota 54,55 zł tytułem zwrotu wydatków gotówkowych.

Opłata w wysokości 1.170,42 zł została zapłacona przez dłużnika z wyegzekwowanej kwoty 17.602,77 zł.

Wierzyciel uiścił zaliczkę na wydatki w wysokości 349,48 zł a dłużniczka kwotę 2,05 zł. W sprawie niniejszej dłużniczka stała na stanowisku, że koszty postępowania egzekucyjnego winny obciążać wierzyciela wobec niecelowego wszczęcia postępowania egzekucyjnego.

Nie ulega wątpliwości, że postępowanie egzekucyjne toczyło się w oparciu o ponownie wydany tytuł wykonawczy wydany w miejsce utraconego na podstawie postanowienia Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 19 października 2011 r. wydanego w sprawie I Co 268/11.

Postanowienie powyższe zostało uchylone postanowieniem Sądu Apelacyjnego w Gdansku z dnia 21 listopada 2012 r., postępowanie zniesione na rozprawie w dniu 19 października 2011 r., a sprawa przekazana Sądowi Okręgowemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny wskazał przy tym w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia, że zgodnie z art. 126 § 2 k.p.c. jeżeli pismo procesowe jest pierwszym pismem procesowym w sprawie, powinno ponadto zawierać oznaczenie miejsca zamieszkania lub siedziby stron, ich przedstawicieli ustawowych i pełnomocników oraz przedmiotu sporu, pisma zaś dalsze - sygnaturę akt. Podobnie wniosek egzekucyjny inicjujący właściwe postępowanie egzekucyjne w zakresie warunków formalnych zawiera wymóg wskazania miejsca zamieszkania dłużnika (art. 797 § 1 k.p.c. w zw. z art. 126 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.). Brak wskazania miejsca zamieszkania uczestnika postępowania winien być potraktowany jako brak formalny pisma procesowego uniemożliwiający nadanie sprawie dalszego biegu i uzupełniony w trybie postępowania naprawczego określonego w art. 130 k.p.c.

Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie nie dostrzegł tego braku wniosku wierzyciela, choć wezwał wierzyciela do uzupełnienia innych stwierdzonych braków formalnych w terminie 7 dni pod rygorem zwrotu wniosku (k. 1).

Sąd Apelacyjny nie zgodził się z argumentacją Sądu Okręgowego, iż był on uprawniony do samodzielnego poszukiwania ostatniego wskazanego przez dłużników adresu zamieszkania w ramach postępowania prowadzonego przed tym Sądem pod sygnaturą I C 1186/04 (poprzednio sygn. I Nc 206/04). A takie czynności jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia Sąd I instancji podjął. Po pierwsze - o czym była mowa wyżej, brak wskazania przez wierzyciela adresu zamieszkania dłużnika we wniosku inicjującym to postępowanie stanowi bezwzględny brak formalny tego pisma uniemożliwiający nadanie sprawie dalszego biegu i obliguje przewodniczącego do wezwania strony w terminie tygodniowym do uzupełnienia dostrzeżonych braków formalnych pod rygorem zwrotu wniosku. Po drugie działanie w tym zakresie Sądu Okręgowego z urzędu w zastępstwie strony, poprzez sięganie do adresu ostatnio wskazanego przez dłużników w toku postępowania prowadzonego pod sygnaturą akt I C 1186/04 obarczone jest ryzykiem, że adres znajdujący się w tych aktach jest adresem nieaktualnym, tym bardziej, iż od prawomocnego zakończenia tejże sprawy w wyniku wydania wyroku przez sąd II instancji w dniu 15.06.2005 roku do momentu zainicjowania przez wierzyciela postępowania tj. do dnia 05.07.2011 roku (data prezentaty k. 2)minął okres ponad 6 lat w trakcie którego dłużnicy nie byli zobowiązani w myśl art. 136 § 1 k.p.c. do zawiadamiania sądu o każdej zmianie miejsca swego zamieszkania. W konsekwencji nieuzasadnionym i bezpodstawnym w ocenie Sądu

Apelacyjnego był wniosek Sądu Okręgowego, iż adres zamieszkania dłużników, podany przez nich osobiście czy też wynikający z innych dokumentów zgromadzonych na potrzeby postępowania prowadzonego pod sygnaturą akt I C 1186/04, jest ich adresem zamieszkania w rozumieniu art. 126 § 2 kpc oraz art. 133 § 1 kpc w zw. z art. 135 § 1 kpc.

W okolicznościach rozpoznawanej sprawy naruszenie przez Sąd Okręgowy przepisów art. 126 § 2 k.p.c. w zw. z art. 130 § 1 k.p.c., poprzez nadanie biegu wnioskowi obarczonemu brakiem formalnym w postaci nie wskazania przez wierzyciela adresu dłużników, legło u podstaw dalszych błędów proceduralnych, skutkujących przyjęciem przez Sąd Okręgowy skuteczności doręczeń korespondencji kierowanych do dłużniczki na adres ul. (...) w T., podczas gdy z twierdzeń skarżącej potwierdzonych zaświadczeniem o zameldowaniu wynika, iż zamieszkuje ona pod adresem T. ul. (...) (k. 52) i pod tym adresem faktycznie odbiera korespondencję (korespondencja kierowana przez organ egzekucyjny k. 54).

W ocenie Sądu Rejonowego nieprawidłowe działanie Sądu Okręgowego w Gdańsku w zaufaniu do którego działał wierzyciel nie pozwala na przyjęcie, że postępowanie egzekucyjne zostało wszczęte niecelowo. Ze stanowiskiem tym w ocenie Sądu Okręgowego nie można się zgodzić. Należy bowiem zauważyć, że wierzyciel nie wskazując we wniosku o wszczęcie postępowania w przedmiocie wydania ponownego tytułu wykonawczego w zamian za utracony musiał liczyć się z tym, że finalnie adres może być ustalony w sposób nieprawidłowy, zwłaszcza że jak wskazał Sąd Apelacyjny w Gdańsku w uzasadnieniu swego orzeczenia od czasu prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie I C 1186/04 do zainicjowania postępowanie w sprawie I Co 268/11 minął okres ponad 6 lat.

Jeśli według Sądu Rejonowego o niecelowości wszczęcia postępowania egzekucyjnego może decydować niesprawdzenie adresu pozwanego w postepowaniu upominawczym, to tym bardziej niewskazanie jakiegokolwiek adresu, mimo takiego obowiązku, można skutkować przyjęciem niecelowości wszczęcia postępowania egzekucyjnego. W ocenie Sądu Okręgowego brak przesłanek by przyjąć obciążenie strony wygrywającej sprawę kosztami w sytuacji wydania nieprawidłowego orzeczenia przez Sąd, które w wyniku wniesienia środka zaskarżenia ulega zmianie.

W sprawie niniejszej należy rozważyć czy postępowanie egzekucyjne zostało celowo wszczęte w rozumieniu art. 49 ust. 4 u.k.s.e.

Zgodnie z art. 49 ust. 4 u.k.s.e. w przypadku niecelowego wszczęcia postępowania egzekucyjnego opłaty o których mowa w art. 49 ust. 1 i 2 uiszcza wierzyciel. W celu ich pobrania komornik wydaje postanowienie, w którym wzywa wierzyciela do uiszczenia należności z tego tytułu w terminie 7 dni od dnia doręczenia postanowienia. Postanowienie po uprawomocnieniu się podlega wykonaniu w drodze egzekucji bez zaopatrywania w klauzulę wykonalności. Art. 49 ust. 4 u.k.s.e. obowiązuje od 28.12.2007 r. w związku ze zmianą art. art. 49 dokonaną przepisami ustawy z dnia 24.05.2007 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 112 poz. 709). Do czasu dokonania powyższej zmiany utrwalony był pogląd, że rozstrzygnięcie o kosztach niezbędnych do celowego prowadzenia egzekucji prowadzonej przez komornika sądowego należało do sądu rozpoznającego skargę na postanowienie komornika o kosztach postępowania egzekucyjnego. Komornik nie był uprawniony do oceny, czy istnieją podstawy do obciążenia wierzyciela kosztami postępowania egzekucyjnego. Obecnie ustawodawca łamie tę zasadę przez regulację art. 49 ust. 4.

Przepis art. 49 ust. 4 dotyczy wyłącznie opłaty stosunkowej. Nie obejmuje natomiast ani wydatków ani kosztów zastępstwa prawnego w postepowaniu egzekucyjnym.

Przepis art. 49 ust. 4 nie definiuje pojęcia „niecelowego wszczęcia postępowanie egzekucyjnego". Z doktryny i orzecznictwa wynika, że egzekucja jest celowa, gdy czynności podejmowane przez komornika mają wpływ na sprawne zaspokojenie żądania wierzyciela i są zgodne z przepisami prawa egzekucyjnego. Dłużnik nie powinien zostać obciążony kosztami, jeżeli nie dał podstawy do wszczęcia przeciwko niemu postępowania egzekucyjnego.

W toku egzekucji może dojść do ujawnienia braku zasadności wniosku o wszczęcie egzekucji, mimo jego wcześniejszego badania przez organ egzekucyjny. Zdaniem A. Marciniaka w razie „wszczęcia egzekucji na podstawie tytułu wykonawczego wykorzystanego (skonsumowanego), wszczęcia egzekucji na podstawie tytułu

pozbawionego wykonalności oraz wszczęcia egzekucji z majątku dłużnika, mimo posiadania przez wierzyciela zastawu zabezpieczającego pełne zaspokojenie roszczenia, chyba, że egzekucja skierowana jest do przedmiotu zastawu - zachodzi niecelowość przeprowadzenia egzekucji".

Mając na uwadze powyższe, stwierdzić należy, iż niecelowe wszczęcie postępowania egzekucyjnego zachodzi również w sytuacji, kiedy złożony został do komornika sądowego wniosek egzekucyjny, a wierzytelność objęta tytułem wykonawczym nie istniała lub z wadliwości tytułu wykonawczego wynikał brak możliwości prowadzenia egzekucji. Wypada również sądzić, iż „niecelowe wszczęcie w postępowania egzekucyjnego" ma ścisły związek z bezzasadnością wniosku o wszczęcie egzekucji. Uprawnienie komornika sądowego do obciążenia wierzyciela kosztami egzekucji w razie niecelowego wszczęcia postępowania egzekucyjnego w znacznym stopniu zmienia sytuację wierzyciela. Termin „niecelowe wszczęcie postępowania egzekucyjnego" ma to istotne znaczenie, że jego właściwa interpretacja decyduje o obciążenia wierzyciela opłatą egzekucyjną. Wierzyciel jako strona inicjująca postępowanie egzekucyjne przez złożenie wniosku o wszczęcie egzekucji do komornika sądowego oraz strona, w interesie której leży sprawne i skuteczne przeprowadzenie egzekucji, powinien dopełnić wszelkich starań, aby składany przez niego wniosek o wszczęcie egzekucji nie prowadził do niecelowego wszczęcia postępowania egzekucyjnego. Wobec braku dostatecznego rozeznania co do możliwości przeprowadzenia skutecznej egzekucji wierzyciel winien liczyć się z ryzykiem obciążenia go przez komornika kosztami za czynności, których podjęcie było niecelowe (tak też Wioletta Kryzińska „Niecelowe wszczęcie postępowania egzekucyjnego" PPE z 2010 r. Nr 11 str. 47-56).

W uzasadnieniu uchwały z dnia 8 marca 2013 r. III CZP 109/12 Sąd Najwyższy wskazał, wypowiadając się w przedmiocie zastosowania art. 49 ust. 4 u.k.s.e. w przypadku utraty mocy nakazu zapłaty, że sama utrata jego mocy nie jest okolicznością przesądzającą o tym, że egzekucja została wszczęta przez wierzyciela niecelowo. W takim przypadku, istotnymi okolicznościami pozwalającymi ocenić celowość wszczęcia postępowania egzekucyjnego mogą być natomiast ocenione ad casum – konkretne, rzeczywiste okoliczności, które doprowadziły do upadku mocy nakazu zapłaty, o ile zdoła je wykazać dłużnik w skardze na czynności komornika. Jeżeli podstawą wszczęcia egzekucji był nakaz zapłaty, który utracił moc po wszczęciu egzekucji dla oceny ewentualnej niecelowości wszczęcia postępowania egzekucyjnego istotne jest, czy wierzyciel wszczął egzekucję nie wiedząc o przyczynach, które doprowadziły do późniejszej utraty mocy nakazu zapłaty np. obiektywnej przeszkodzie, która uniemożliwiła dłużnikowi (pozwanemu) złożenie w terminie sprzeciwu (o chorobie pozwanego, jego nieobecności w miejscu zamieszkania) albo wadliwości w doręczeniu nakazu zapłaty pozwanemu. Ponadto niewątpliwie niecelowe byłoby także kontynuowanie przez wierzyciela postępowania egzekucyjnego w razie utraty moc nakazu zapłaty zaopatrzonego w klauzulę wykonalności.

W sprawie niniejszej jeśli wszczęcie egzekucji nastąpiło w oparciu o ponownie wydany tytuł wykonawczy w postępowaniu, w którym adres dłużników ustalił, jak się później okazało w sposób nieprawidłowy Sąd (wobec niedopełnienia obowiązku wskazania adresu przez wierzyciela) a także we wniosku egzekucyjnym został podany nieaktualny adres dłużniczki można mówić o niecelowym wszczęciu postępowania egzekucyjnego w rozumieniu art. 49 ust. 4 u.k.se, konsekwencją czego jest obciążenie opłatą stosunkową wierzyciela. Opłata powyższa została już uiszczona przez dłużniczkę w wysokości 1170,42 zł stąd też kwota powyższa winna być jej zwrócona przez wierzyciela. Opłata ta jak wynika z akt Km 54/12 k. 148 została pobrana z rachunku bankowego dłużników.

Odnosząc się do zażalenia w części dotyczącej niezasadnego obciążenia wydatkami oraz kosztami zastępstwa prawnego stwierdzić należy, co następuje. Podstawę rozstrzygnięcia komornika w tym zakresie był art. 770 kpc. Kwestia zasad rozliczania pomiędzy wierzycielem a dłużnikiem kosztów postępowania egzekucyjnego była przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego w licznych orzeczeniach, w tym w uchwałach: z dnia 4 marca 1997 r. III CZP 88/86 (OSNCP 1987 nr 11 poz. 166), z dnia 27 listopada 1986 r., zasada prawna III CZP 40/86 (OSNCP 1987 nr 5-6, poz. 71), z dnia 28 lutego 1995 r. III CZP 20/95 (OSNC 1995 Nr 5, poz. 83) z dnia 28 kwietnia 2004 r. III CZP 16/04 (OSNC 2005 nr 6 poz. 103), z dnia 1 czerwca 2007 r., III CZP 37/07 (OSNC 2008, nr 7-8, poz. 74), w postanowieniach: z dnia 9 września 1987 r., III CRN 233/07 (OSNC 1989, nr 10, poz. 161) i z dnia 29 listopada 2005 r., III CZP 102/05 niepubl. Powyższe orzeczenia przesądziły między innymi, że w postępowaniu egzekucyjnym obowiązuje zasada odpowiedzialności dłużnika za koszty tego postępowania niezależnie od jego wyniku. W postępowaniu ze skargi wierzyciela na ustalenie przez komornika kosztów egzekucji sąd może badać, czy czynności były celowe podejmowane,

dłużnik w drodze skargi na czynności komornika może kwestionować czynności komornika w zakresie obciążenia go kosztami egzekucyjnymi. W uchwale z dnia 28 kwietnia 2004 r. III CZP 16/04 i w postanowieniu z dnia 29 listopada 2005 r. III CZP 102/05 Sąd Najwyższy wskazał, że rozstrzygniecie o kosztach niezbędnych do celowego prowadzenia egzekucji należy do sądu rozpoznającego skargę na postanowienie komornika o ustaleniu kosztów egzekucji. Komornik jest zobligowany stosować się do zasady wyrażonej w art. 770 kpc, natomiast sąd może w tym postępowaniu stosować odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o zwrocie kosztów procesu tj. art. 98 i następne kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc. Powyższe oznacza, że w zakresie kompetencji komornika pozostaje ocena, czy poniesione przez wierzyciela koszty były niezbędne do celowego prowadzenia egzekucji, natomiast ustawodawca nie przewidział dla tego organu egzekucyjnego uprawnienia do badania i oceny zasadności wszczęcia egzekucji lub przyczyn umorzenia postępowania egzekucyjnego (art. 823-825 kpc) a w konsekwencji orzekania o kosztach poniesionych przez dłużnika. Okoliczności te podlegają ocenie sądu dopiero na etapie skargi na czynności komornika wniesionej na podstawie art. 767 kpc. Sąd w tym postępowaniu działa jako organ, do którego kierowany jest środek zaskarżenia i dokonując prawidłowości postanowienia komornika ustalającego koszty postępowania egzekucyjnego jest uprawniany do stosowania art. 98 kpc w zw. z art. 13 § 2 kpc oraz rozstrzygnięcia, która ze stron postępowania, zważywszy na okoliczności stanowiące podstawę umorzenia postępowania, powinna ponieść koszty postanowienia. Ocena musi być dokonana in casu, a zatem dopiero analiza konkretnych okoliczności powinna stanowić podstawę do stwierdzenia, czy wszczęcie egzekucji było uzasadnione oraz jaki wpływ mają przyczyny umorzenia na uznanie kosztów egzekucji za celowe, jak również czy zasadne jest obciążenie i której strony postępowania kosztami poniesionymi przez drugą stronę zgodnie z regułami określonymi w art. 99 i in kpc (tak też SN w postanowienia z dnia z 7.09.2012 r. III CZP 47/12).

W ocenie Sądu Okręgowego okoliczności sprawy niniejszej a w szczególności niecelowość wszczęcia egzekucji przesądzają o możliwości zastosowania art. 98 § 1 kpc a w konsekwencji obciążenia wierzyciela pozostałymi kosztami w tym wydatkami oraz kosztami zastępstwa prawnego dłużnika.

Dłużnicy opłacili kwotę 2.05 zł tytułem wydatków, co wynika z karty rozliczeniowej w konsekwencji dłużniczce powinna być zwrócona kwota 1172,47 zł (opłata + wydatki). Pozostała część wydatków, poza kwotą 54,55 zł którą ma jeszcze uiścić wierzyciel została już zapłacona.

Jeżeli w sprawie niniejszej zastosowanie znajduje art. 98 § 1 kpc a nie 770 kpc nie ma przeszkód by przyznać dłużnikowi koszty zastępstwa prawnego, które w sprawie niniejszej wyniosły 1800 zł i zostały ustalone na podstawie § 6 pkt. 7, § 10 pkt. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tj. Dz. U. 2013, poz. 490).

Z przyczyn przywołanych we wcześniejszej części uzasadnia zażalenie było zasadne co skutkowało zmianą postanowienia w zaskarżonej części na podstawie art. 386 § 1 kpc w zw. z art. 397 § 2 i 13 § 2 kpc. O kosztach za instancję odwoławczą Sąd orzekł na mocy art. 98 § 1 kpc w zw. z § 10 pkt. 8 i § 12 ust. 2 pkt. 1 wyżej cytowanego rozporządzenia. Na koszty te złożyły się opłata od zażalenia i koszty zastępstwa prawnego w postępowaniu zażaleniowym. Sąd Okręgowy nie dokonał zmiany orzeczenia Sąd I instancji w punkcie II w zakresie orzeczenia o kosztach bowiem z treści zażalenia nie wynikało aby skarżący złożył wniosek o zmianę postanowienia w tej części.