

POSTANOWIENIE

Dnia 18 grudnia 2015 r. Sąd Okręgowy w Kaliszu, II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO. Wojciech Vogt

SSO. Janusz Roszewski

SSO. Barbara Mokras – spr.

po rozpoznaniu w dniu 18 grudnia 2015 r. w Kaliszu

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku wierzyciela J. S.

przeciwko dłużnikowi R. K.

w sprawie skargi na czynność Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Jeleniej Górze D. B. w sprawie egzekucyjnej Km 1172/11

na skutek zażalenia dłużniczki

na postanowienie Sądu Rejonowego w Ostrowie Wielkopolskim

z dnia 7 maja 2015 r. sygn. akt I Co 2029/14

postanawia:

1) **zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że nadać mu następujące brzmienie:**

zmienić pkt 3 postanowienia komornika z dnia 5 września 2014 r. w ten sposób, że zasądzić od wierzyciela na rzecz dłużniczki kwotę 3.600 zł. tytułem kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu egzekucyjnym oraz zasądzić od wierzyciela na rzecz dłużniczki kwotę 220 zł. tytułem kosztów postępowania ze skargi na czynności komornika

2) **zasądzić od wierzyciela na rzecz dłużniczki kwotę 90 zł. tytułem kosztów postępowania zażaleniowego**

SSO Barbara Mokras SSO Wojciech Vogt SSO Janusz Roszewski

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 7 maja 2015 r. Sąd Rejonowy w Ostrowie Wielkopolskim oddalił skargę dłużniczki na pkt 3 postanowienia Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Jeleniej Górze D. B. z dnia 5 września 2014 r. w sprawie egzekucyjnej Km 1172/11, w której to skardze dłużniczka domagała się zmiany zaskarżonego w tym zakresie postanowienia poprzez zasądzenie od wierzyciela na rzecz dłużniczki zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu egzekucyjnym w kwocie 3.600 zł. a nadto o zasądzenie od wierzyciela na rzecz dłużniczki kosztów postępowania ze skargi na czynność komornika.

Zażalenie na powyższe postanowienie wniosła dłużniczka domagając się zmiany zaskarżonego postanowienia poprzez uwzględnienie skargi w całości i o zasądzenie od wierzyciela na rzecz dłużniczki kosztów postępowania zażaleniowego.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Zażalenie jest zasadne.

Przy rozstrzyganiu o kosztach postępowania egzekucyjnego należy mieć na uwadze, że przepis art. 770 k.p.c. wprowadza w zasadzie - w miejsce występującej w procesie reguły rozstrzygania o kosztach w zależności od wyniku sprawy - regułę zwrotu przez dłużnika kosztów celowych, tym niemniej w judykaturze dopuszcza się również stosowanie w niezbędnym zakresie przepisów o zwrocie kosztów procesu. Tak więc podstawę orzekania winny stanowić przepisy art. 770 k.p.c. w zw. art. 13 i 98 k.p.c. (por. uchwałę SN z 29.02.19996 r. III CZP 17/96 LEX nr 24101).

Należy mieć na uwadze także inną zasadę, a mianowicie, że koszty postępowania egzekucyjnego winny być rozliczone w postępowaniu z którego one wynikły.

Z tych przyczyn uznać należy, że ocena kwestii "zbędności" czy "celowości" egzekucji winna być rozstrzygnięta już w postępowaniu egzekucyjnym.

W obecnym stanie prawnym należy zwrócić uwagę na zestawienie przepisu art. 49 ust. 4 ustawy o komornikach w jego obecnym brzmieniu z przepisem art. 770 k.p.c., które prowadzi do wniosku, że nadal kognicją sądu jest objęta kwestia zasadności wszczęcia i prowadzenia postępowania egzekucyjnego przez wierzyciela oraz rozstrzygnięcie co do wszystkich kosztów postępowania egzekucyjnego z punktu widzenia celowości tego postępowania – nadal konieczne jest dokonanie przez sąd oceny zasadności postępowania egzekucyjnego i przez ten pryzmat orzeczenie o rozkładzie ciężaru ponoszenia kosztów tego postępowania. W tym miejscu należy stwierdzić, że w świetle art. 770 k.p.c. w zw. art. 13 i 98 k.p.c. postępowanie egzekucyjne winno być uznane za niecelowe, zbędne i niezasadne także wówczas gdy celu, dla którego zostało wszczęte w ogóle nie można osiągnąć. Ten ostatni przypadek zaistnieje w sytuacji przedłożenia przez wierzyciela wadliwego tytułu wykonawczego. I nawet, jeśli przyjąć, że ocena tej kwestii nie leży w kompetencjach komornika, związanego normą art. 804 k.p.c., to jednak Sąd musi już mieć ją w polu swego widzenia (por. postanowienie Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 3 lutego 2010 r. II Cz 44/10 Lex 1294098).

W przedmiotowej sprawie wierzyciel wszczął postępowanie egzekucyjne w oparciu o wadliwy tytuł wykonawczy. Stanowiący go akt notarialny z dnia 29.07.2010 r. rep. A nr 4107/2010 został pozbawiony wykonalności prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Legnicy sygn. akt I C 56/11. Na tej podstawie postępowanie egzekucyjne zostało umorzone postanowieniem komornika z dnia 8.07.2014 r. Wierzyciel nie może zasłonić się w takiej sytuacji niewiedzą co do wadliwości podstawy tytułu wykonawczego. Wszczęcie egzekucji na podstawie dotkniętego wadą tytułu wykonawczego winno skutkować obciążeniem wszystkimi kosztami wierzyciela, w tym i kosztami zastępstwa adwokackiego udzielonego dłużnikowi w postępowaniu egzekucyjnym. W przedmiotowej sprawie dłużniczka wnosząc w piśmie z dnia 1.07. 2014 r. – k. 307 akt Km 1172/11 o umorzenie postępowania egzekucyjnego domagała się też zasądzenia na jej rzecz od wierzyciela kosztów zastępstwa adwokackiego w tym postępowaniu. Wysokość wynagrodzenia adwokata w postępowaniu egzekucyjnym w przedmiotowej sprawie wynika z § 11 ust. 7 w zw. z § 6 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jednolity Dz.U.2013.461).

W związku z powyższym należało zmienić zaskarżone orzeczenie i na zasadzie art. 386 § 1 w zw. z art. 397 § 2 i 13 § 2 k.p.c. orzeczono jak w postanowieniu.

SSO Barbara Mokras SSO Wojciech Vogt SSO Janusz Roszewski