

Przegląd

Prawa Egzekucyjnego

CZASOPISMO NAUKOWE KOMORNIKÓW SĄDOWYCH

NR 9–10/2014

ISSN 1731-030X

Maciej Muliński

Powództwa przeciwegzekucyjne wnoszone w Polsce
w związku z Europejskim Tytułem Egzekucyjnym

Paweł Bojarski

Nabycie nieruchomości na licytacji przez osobę
z ujawnionym roszczeniem o zawarcie
umowy przyrzeczonej

Daniel Jakimiec

Podstawy wykreślenia w księdze wieczystej wpisu
ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości

Przegląd

Prawa Egzekucyjnego

PRZEGŁĄD PRAWA EGZEKUCYJNEGO

Czasopismo naukowe komorników sądowych
Miesięcznik

KOMITET REDAKCYJNY:

REDAKTOR NACZELNY

Prof. nadzw. dr hab. Sławomir Cieślak

REDAKTORZY TEMATYCZNI

Prof. zw. dr hab. Janusz Jankowski – prawo postępowania egzekucyjnego
Dr Tomasz Banach – prawo dotyczące ustroju samorządu komorniczego

REDAKTORZY JĘZYKOWI

Mgr Magdalena Ruzicka – język polski
Mgr Soraya Barrow-Malek – język francuski

SEKRETARZ REDAKCJI

Dr Grzegorz Sikorski

RADA NAUKOWA

Prof. zw. dr hab. Janusz Jankowski
Prof. dr hab. Vytautas Nekrošius
Prof. nadzw. dr hab. Andrzej Jakubecki
Dr Tomasz Banach
Dr Anna Barańska
Dr Zenon Knypl
Dr Michał Krakowiak
Dr Rafał Łyszczek
Dr Mariusz Sorysz

LISTA RECENZENTÓW CZASOPISMA

Prof. nadzw. dr hab. Agnieszka Góra-Błaszczkowska
Prof. nadzw. dr hab. Elwira Marszałkowska-Krześ
Dr hab. Izabella Gil
Dr hab. Andrzej Jarocho

Wersją pierwotną czasopisma jest wersja drukowana.

Redakcja nie zwraca niezamówionych tekstów oraz zastrzega sobie prawo do skracania tekstów. Upzejmnie informujemy, że przesłanie tekstu artykułu czy opracowania na adres redakcji wiąże się ze zgodą na jego ewentualne opublikowanie na łamach czasopisma i przeniesieniem na wydawnictwo przysługujących do niego praw autorskich. W przypadku zaistnienia okoliczności uniemożliwiających przeniesienie praw autorskich do tekstu na wydawcę, autor zobowiązany jest niezwłocznie powiadomić o tym fakcie redakcję. Redakcja zastrzega sobie także prawo do dokonywania w nadesłanych tekstach skrótów, poprawek stylistycznych, językowych i interpunkcyjnych, wprowadzania sródtytułów, a także innych zmian, niemających jednak wpływu na ich zawartość merytoryczną. Tezy zawarte w artykułach stanowią wyraz poglądów autorów i nie muszą odzwierciedlać poglądów Redakcji.

Nakład 700 egz.

Sopot 2014

ISSN 1731-030X

Currenda Sp. z o.o.

Aleja Niepodległości 703A, 81-853 Sopot

e-mail redakcji: ppe@currenda.pl

tel. Sekretarza redakcji: 602 720 142

e-mail Sekretarza redakcji: grzegorz.sikorski@currenda.pl

tel.: 58 550 38 75, 58 550 38 76, faks: 58 550 38 75 w. 26

www.przeglad.currenda.pl

W NUMERZE:

ARTYKUŁY

- 5 Powództwa przeciwegzekucyjne wnoszone w Polsce w związku z Europejskim Tytułem Egzekucyjnym**
Counter-Execution Actions Brought in Poland in Connection with a European Enforcement Order
dr Maciej Muliński, adiunkt w Katedrze Postępowania Cywilnego I, WPiA Uniwersytetu Łódzkiego
- 21 Czynności syndyka w niemieckim postępowaniu w sprawach niewypłacalności i polskim postępowaniu upadłościowym – wybrane zagadnienia**
An Official Receiver's Activities in German Insolvency Proceedings and Polish Bankruptcy Proceedings – Selected Issues
Mirosław Piechowiak, doktorant WPAiE Uniwersytetu Wrocławskiego
- 41 Nabycie nieruchomości na licytacji przez osobę z ujawnionym roszczeniem o zawarcie umowy przyrzeczonej**
The Purchase of a Real Estate by Bidding at an Auction by a Person with a Registered Lease to Sign a Contingent Contract
Paweł Bojarski, wspólnik w Kancelarii Radców Prawnych
- 51 Podstawy wykreślenia w księdze wieczystej wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości**
Bases of Deleting the Entry of Warning about Starting the Execution of Real Estate in the Land Register
Daniel Jakimiec, referendarz sądowy przy Sądzie Rejonowym w Człuchowie, doktorant UG

GŁOSY

- 65 Opłata stosunkowa w egzekucji z nieruchomości w razie przyłączenia się kolejnego wierzyciela do egzekucji z nieruchomości (art. 927 k.p.c.). Glosa do uchwały SN z dnia 18 lipca 2012 r., sygn. akt III CZP 27/12**
A Proportional Charge in Enforcement Against Real Property in the Event of a Subsequent Creditor Joining Enforcement Against Real Property (Art. 927 Code of Civil Proceedings). A Gloss to the Resolution of the SC of 18 July 2012, File Reference no. III CZP 27/12
Artur Żurowicz, asesor komorniczy przy Sądzie Rejonowym Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie

STRESZCZENIE Powództwa przeciwegzekucyjne wnoszone w Polsce w związku z Europejskim Tytułem Egzekucyjnym

Zgodnie z art. 21 ust. 1 rozporządzenia (WE) Parlamentu Europejskiego i Rady nr 805/2004 z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie utworzenia Europejskiego Tytułu Egzekucyjnego dla roszczeń bezspornych, na wniosek dłużnika, sąd właściwy w Państwie Członkowskim wykonania odmawia wykonania, jeżeli orzeczenie, któremu nadano zaświadczenie Europejskiego Tytułu Egzekucyjnego, nie da się pogodzić z wcześniejszym orzeczeniem wydanym w jakimkolwiek Państwie Członkowskim bądź w państwie trzecim. Jak wynika z art. 840³ k.p.c., wniosek ten ma w Polsce postać powództwa przeciwegzekucyjnego. Poza tym dłużnik w Polsce (jako państwie wykonania) jest uprawniony do wniesienia powództwa opozycyjnego (art. 840 k.p.c.). Z kolei osoba trzecia może w drodze powództwa żądać zwolnienia zajętego przedmiotu od egzekucji, jeżeli skierowanie do niego egzekucji narusza jej prawa (art. 841 k.p.c.).

SUMMARY Counter-Execution Actions Brought in Poland in Connection with a European Enforcement Order

Pursuant to art. 21(1) of the Regulation (EC) No 805/2004 of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 creating a European Enforcement Order for uncontested claims, enforcement shall, upon application by the debtor, be refused by the competent court in the Member State of enforcement if the judgment certified as a European Enforcement Order is irreconcilable with an earlier judgment given in any Member State or in a third country. In the light of art. 840³ of the Polish Code of Civil Procedure this application shall have a form of a counter-execution action. Apart from that, the debtor is entitled to bring in Poland (as the State of enforcement) an action to limit or cancel the enforceability of an enforceable title (art. 840 of the Code of Civil Procedure). In turn, a third party may bring an action to exempt a thing attached from execution if the execution against that thing violates his rights (art. 841 of the Code).

Powództwa przeciwegzekucyjne wnoszone w Polsce w związku z Europejskim Tytułem Egzekucyjnym¹

1. Wprowadzenie

Niniejsze opracowanie stanowi kontynuację rozważań zawartych w artykułach: „Postępowanie o nadanie klauzuli wykonalności Europejskiemu Tytułowi Egzekucyjnemu” (Przegląd Prawa Egzekucyjnego nr 5–6/2014) i „Postępowanie egzekucyjne prowadzone w Polsce na podstawie Europejskiego Tytułu Egzekucyjnego” (Przegląd Prawa Egzekucyjnego nr 7–8/2014). Jego przedmiotem jest analiza dopuszczalności wnoszenia powództw przeciwegzekucyjnych uregulowanych w k.p.c. w sytuacji, gdy podstawę egzekucji sądowej stanowi Europejski Tytuł Egzekucyjny (powoływany dalej jako ETE). Ponadto w dalszych uwagach została przeprowadzona charakterystyka szczególnego rodzaju powództwa związanego z ETE – powództwa o odmowę wykonania tytułu wykonawczego.

Podstawowym aktem prawnym regulującym ETE jest rozporządzenie (WE) Parlamentu Europejskiego i Rady nr 805/2004 z dnia 21 kwietnia 2004 r. w spra-

¹ Zarówno w tym miejscu, jak i w dalszych uwagach przez Europejski Tytuł Egzekucyjny należy rozumieć tytuł egzekucyjny wystawiony w innym (niż Polska) kraju członkowskim Unii Europejskiej, zaopatrzony w tym kraju w zaświadczenie Europejskiego Tytułu Egzekucyjnego, któremu w Polsce (jako państwie wykonania) nadano klauzulę wykonalności.

wie utworzenia Europejskiego Tytułu Egzekucyjnego dla roszczeń bezspornych². Przepisy polskiego kodeksu dotyczące ETE, a w szczególności art. 840³ k.p.c., stanowią jedynie uzupełnienie regulacji unijnej i dostosowują rozwiązania przyjęte w rozporządzeniu 805/2004 do instytucji polskiego postępowania cywilnego.

2. Dopuszczalność wnoszenia powództw przeciwegzekucyjnych uregulowanych w k.p.c.

Przepis art. 21 ust. 2 rozporządzenia 805/2004, znosząc procedurę *exequatur* wprowadza zarazem niedoznającą żadnych wyjątków zasadę, iż tytuł egzekucyjny ani nadane mu zaświadczenie ETE nie mogą być przedmiotem jakiegokolwiek kontroli merytorycznej w państwie wykonania ETE. W konsekwencji wątpliwości budzi okoliczność, czy w związku z postępowaniem egzekucyjnym toczącym się w Polsce dopuszczalne jest kwestionowanie ETE za pomocą powództw przeciwegzekucyjnych uregulowanych w art. 840, 840¹ i art. 840² k.p.c. Prawodawca europejski nie rozstrzygnął tej kwestii, wprowadził jednak regułę, iż do postępowania egzekucyjnego znajdują zastosowanie przepisy państwa wykonania ETE (art. 20 ust. 1 rozporządzenia 805/2004). Z jednej strony powództwa przeciwegzekucyjne i wszczynane nimi procesy nie należą do postępowania egzekucyjnego, lecz są merytorycznymi środkami obrony przed egzekucją, zaś w ich toku może dochodzić do oceny zasadności i wymagalności roszczenia objętego tytułem, czyli do kontroli zakazanej w art. 21 ust. 2 rozporządzenia 805/2004. Z drugiej jednak strony przez „prawo państwa członkowskiego wykonania”, o którym mowa w art. 20 ust. 1 rozporządzenia 805/2004, rozumieć można wszystkie unormowania związane z postępowaniem egzekucyjnym, w tym przysługujące dłużnikowi środki merytorycznej obrony przed egzekucją³. Tym bardziej, że system prawny państwa wydania ETE może w ogóle nie przewidywać środków obrony przed egzekucją toczącą się w innym państwie⁴. Ponadto, zakwestionowanie przez dłużnika ETE w państwie jego wydania nie musi prowadzić do szybkiego zatabowania egzekucji prowadzonej w państwie wykonania ETE. W takiej sytuacji sąd państwa wykonania ETE jedynie „może” ograniczyć postępowanie egzekucyjne do środków zabezpieczających, uzależnić wykonanie ETE od złożenia przez wierzyciela zabezpieczenia albo „w wyjątkowych okolicznościach” zawiesić postępowanie eg-

² Dz.Urz. Unii Europejskiej, L nr 143/15 z 30.04.2004 r. ze zm., dalej: „rozporządzenie 805/2004”.

³ Taki pogląd wyraził K. Weitz (*Europejski tytuł egzekucyjny dla roszczeń bezspornych*, Warszawa 2009, s. 397) stwierdzając, iż, „do postępowania egzekucyjnego należy zaliczyć, niezależnie od ich kształtu normatywnego w konkretnym systemie prawnym, środki prawne dotyczące obrony przed egzekucją”.

⁴ Zwraca na to uwagę K. Weitz, *op. cit.*, s. 400.

zekucyjne (art. 23 rozporządzenia 805/2004 i art. 820² k.p.c.). Zastosowanie wymienionych środków, a także ich wybór zależy od dyskrejonalnej władzy sądu, powołane przepisy nie obligują też sądu państwa wykonania ETE do szybkiego podejmowania decyzji w tym przedmiocie (prawodawca europejski w art. 23 rozporządzenia 805/2004, a w ślad za nim ustawodawca polski w art. 820² k.p.c. nie wskazał w tym zakresie żadnego terminu).

W literaturze wyrażany jest pogląd, iż wniesienie przez dłużnika powództwa przeciwegzekucyjnego w państwie wykonania ETE jest dopuszczalne⁵. Za takim zapatrywaniem przemawia brzmienie art. 20 ust. 1 zdanie 2 rozporządzenia 805/2004, statuującego zasadę, iż orzeczenie, któremu nadano zaświadczenie ETE, jest wykonywane na takich samych warunkach, jak orzeczenie wydane w państwie członkowskim wykonania. Zasada ta, na mocy art. 24 ust. 3 i art. 25 ust. 3 rozporządzenia, znajduje odpowiednie zastosowanie do ugód zawartych przed sądem oraz zatwierdzonych przez sąd, a także do dokumentów urzędowych zaopatrzonych w zaświadczenie ETE. Do tytułów tych należy zatem stosować te same środki prawne, które przysługują w wypadku orzeczenia wydanego w państwie wykonania, a zatem również środki merytorycznej obrony przed egzekucją⁶. Wyrażany jest również pogląd – który na gruncie polskiego powództwa opozycyjnego może budzić wątpliwości – iż środki te służą jedynie ochronie dłużnika przed egzekucją, a nie kontroli wykonywanego orzeczenia⁷. Wskazuje się ponadto, iż wynikający z rozporządzenia 805/2004 (a w szczególności z art. 1, 5, 11, 21 ust. 2) zakaz badania zagadnień materialnoprawnych w państwie wykonania ETE doznaje pewnych ograniczeń, a odstępstwa od tego zakazu przewidziano wyrażnie w art. 21–23 rozporządzenia⁸.

Jeżeli tytułem egzekucyjnym zaopatrzonym w zaświadczenie ETE jest orzeczenie sądu, powództwo opozycyjne może opierać się wyłącznie na podstawach

⁵ *Ibidem*, s. 404, M. Olczyk [w:] M. Olczyk, M. Wyrwiński, *Komentarz do rozporządzenia Rady (WE) nr 805/2004 z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie utworzenia Europejskiego Tytułu Egzekucyjnego dla roszczeń bezspornych* (Dz.U.UE.L.04.143.15), System Informacji Prawnej „LEX”, 2007, uwagi 3–8 do art. 20. Powołana autorka trafnie zauważa, iż kwestię tę jednoznacznie rozstrzygnął ustawodawca niemiecki, dopuszczając wniesienie przez dłużnika powództwa przeciwegzekucyjnego w związku z wykonaniem ETE. Wynika to jednoznacznie z § 1086 ZPO, regulującego właściwość miejscową sądu rozpoznającego powództwo przeciwegzekucyjne z § 767 ZPO skierowane przeciwko ETE. *Notabene* z brzmienia § 1086 ZPO można wyprowadzić wniosek, iż w ocenie ustawodawcy niemieckiego dopuszczalność wniesienia powództwa przeciwegzekucyjnego w związku z wykonaniem ETE nie budzi żadnych wątpliwości. Wymieniony przepis ogranicza się bowiem do wskazania sądu właściwego do rozpoznania powództwa przeciwegzekucyjnego związanego z ETE, nie stanowiąc w ogóle o dopuszczalności tego powództwa.

⁶ K. Weitz, *op. cit.*, s. 397.

⁷ *Ibidem*, s. 399 i tam cyt. lit.

⁸ *Ibidem*, s. 401 i n.

wskazanych w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.⁹. Dłużnik może zatem podnieść zarzut, że zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane (w szczególności z powodu przedawnienia). Dłużnik może też powołać zarzut spełnienia świadczenia, jeżeli okoliczność ta nie była przedmiotem rozpoznania w państwie wydania ETE. Należy zauważyć, iż w procesie wszczętym przez dłużnika powództwem opozycyjnym – w sytuacji, gdy postępowanie egzekucyjne jest prowadzone na podstawie ETE – może zachodzić konieczność stosowania prawa państwa wystawienia ETE (*lex fori processualis*), w szczególności w celu ustalenia przewidzianych w tym prawie terminów przedawnienia. Tym bardziej potrzeba taka może pojawić się w sytuacji, gdy tytułem egzekucyjnym jest ugoda zawarta przed sądem lub zatwierdzona przez sąd albo dokument urzędowy, zaopatrzone przez sąd w zaświadczenie ETE w państwie pochodzenia. W przypadku tych tytułów dłużnik może bowiem również oprzeć powództwo opozycyjne na podstawie wskazanej w art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. W szczególności może wówczas kwestionować istnienie obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym. Trudno w takiej sytuacji bronić poglądu, iż w procesie wszczynanym powództwem przeciwegzekucyjnym nie dochodzi do merytorycznej kontroli ETE w państwie jego wykonania. Kontrola ta jest zaś stanowczo zakazana mocą art. 21 ust. 2 rozporządzenia 805/2004.

Pomimo wskazanych wątpliwości należy opowiedzieć się za dopuszczalnością wniesienia przez dłużnika powództwa opozycyjnego w Polsce jako państwie wykonania ETE. Za niedopuszczalne należy jednak uznać wniesienie tego powództwa przez małżonka dłużnika (art. 840 § 1 pkt 3, art. 840¹ k.p.c.). Wynika to z okoliczności, iż tytułowi egzekucyjnemu zaopatrzonemu w zaświadczenie ETE nie można w Polsce nadać klauzuli wykonalności przeciwko małżonkowi dłużnika (na podstawie art. 1153¹ i n. k.p.c.). Ponadto, kwestia odpowiedzialności małżonka dłużnika za spełnienie świadczenia objętego treścią ETE w ogóle nie może być przedmiotem analizy w Polsce jako państwie wykonania ETE. Dotyczy to zarówno toczącego się w naszym kraju postępowania egzekucyjnego (w tym klauzulowego), jak i procesu wszczętego przez dłużnika powództwem przeciwegzekucyjnym. Wynika to z podstawowych zasad instytucji ETE, uregulowanych w przepisach rozporządzenia 805/2004. Chodzi tu w szczególności o: zakaz przeprowadzania „jakichkolwiek postępowań pośrednich” w państwie wykonania ETE (art. 1), zniesienie *exequatur* (art. 5), zakaz stwierdzania wykonalności ETE w państwie wykonania (art. 5, art. 20), moc wiążącą ETE w państwie wykonania wynikającą z nadania zaświadczenia ETE w państwie wyda-

⁹ *Ibidem*, s. 405.

nia (art. 11, art. 20), zakaz merytorycznego badania ETE w państwie wykonania (art. 21 ust. 2).

W związku ze szczególną podstawą egzekucji, jaką stanowi ETE, pojawia się wątpliwość, czy dopuszczalne jest wniesienie przez dłużnika powództwa opozycyjnego nie tylko przed wszczęciem egzekucji¹⁰ czy postępowania egzekucyjnego¹¹, ale jeszcze przed nadaniem ETE klauzuli wykonalności w Polsce jako państwie wykonania. W istocie bowiem tytuł egzekucyjny zaopatrzony w zaświadczenie ETE stanowi już tytuł wykonawczy, podlegający wykonaniu w niektórych państwach Unii Europejskiej bez nadawania mu klauzuli wykonalności (takie rozwiązanie przewidziano np. w Niemczech¹²). Należy jednak przyjąć, iż powództwo opozycyjne może być wniesione przez dłużnika dopiero po nadaniu ETE klauzuli wykonalności przez polski sąd. Wynika to z wykładni językowej art. 840 § 1 *in initio*, który wyraźnie stanowi o pozbawieniu tytułu wykonawczego wykonalności, a tytuł egzekucyjny wystawiony w innym państwie Unii Europejskiej i zaopatrzony w nim w zaświadczenie ETE staje się w świetle prawa polskiego tytułem wykonawczym z chwilą nadania mu klauzuli wykonalności na podstawie art. 1153¹ i n.k.p.c. Wniosek taki można również wyprowadzić z wykładni celowościowej przepisów k.p.c. związanych z instytucją ETE. Skoro ustawodawca polski zdecydował, iż wykonanie ETE jest poprzedzone w Polsce postępowaniem klauzulowym, tytuł egzekucyjny zaopatrzony zaświadczeniem ETE powinien być w Polsce w pierwszej kolejności przedmiotem badania sądu, który w szczególności ustala prawidłowość wystawienia zaświadczenia ETE, a tym samym – samo istnienie ETE jako podstawy egzekucji.

Konsekwencją możliwości wniesienia w Polsce powództwa opozycyjnego przez dłużnika, przeciwko któremu wystawiono ETE, jest dopuszczalność złożenia przez niego również wniosku o zabezpieczenie tego powództwa¹³. Podstawowym, o ile nie jedynym sposobem zabezpieczenia, który wchodzi tutaj w grę, jest zawieszenie postępowania egzekucyjnego (art. 755 § 1 pkt 3 k.p.c.).

¹⁰ Co w świetle treści art. 843 § 3 k.p.c. nie może budzić wątpliwości.

¹¹ Dopuszczalność ta nie budzi wątpliwości w literaturze przedmiotu, zob. przykładowo: J. Jankowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do artykułów 506–1088*, red. K. Piasecki, t. II, Warszawa 2006, s. 807; A. Jakubecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2010, s. 1091; K. Golinowska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Art. 730–1088*, red. J. Jankowski, t. II, Warszawa 2013, s. 491.

¹² Stanowi o tym wyrażnie § 1082 ZPO.

¹³ Tak też K. Weitz, *op. cit.*, s. 408.

3. Powództwo ekscydencyjne

W świetle przepisów rozporządzenia 805/2004 i ustanowionych w nim zasad nie może budzić wątpliwości dopuszczalność wnoszenia w Polsce, jako państwie wykonania ETE, powództwa ekscydencyjnego (interwencyjnego) na podstawie art. 841 k.p.c. Składane przez osobę trzecią powództwo o zwolnienie zajętego przedmiotu od egzekucji nie zmierza bowiem do merytorycznej kontroli orzeczenia (albo innego tytułu egzekucyjnego) czy też do kontroli zasadności nadania temu tytułowi zaświadczenia ETE. Jego celem jest ustalenie, iż skierowanie egzekucji do określonego przedmiotu narusza prawa powoda będącego osobą trzecią. Powództwo z art. 841 k.p.c. może być zatem wnoszone – na ogólnych zasadach – również w toku egzekucji zmierzającej do wykonania ETE.

4. Podstawa powództwa o odmowę wykonania tytułu wykonawczego

Dłużnikowi – poza wskazanym wyżej powództwem opozycyjnym – przysługuje w państwie wykonania ETE „wniosek” o odmowę wykonania tytułu zaopatrzonego w zaświadczenie ETE (art. 21 ust. 1 rozporządzenia 805/2004). Prawodawca europejski posłużył się w powołanym przepisie ogólnym określeniem „wniosek” ze względu na odmiennosc środków prawnych przysługujących dłużnikowi w związku z egzekucją w poszczególnych państwach członkowskich Unii Europejskiej. Jednocześnie ze sformułowania tego wynika, że decyzja o odmowie wykonania ETE na podstawie regulacji unijnej nie może zostać podjęta przez właściwy organ z urzędu¹⁴.

Polski ustawodawca – dostosowując k.p.c. do rozporządzenia 805/2004¹⁵ – zdecydował się na wprowadzenie nowego rodzaju powództwa przeciwegzekucyjnego, które może wnieść dłużnik, jeżeli podstawę egzekucji przeciwko niemu stanowi tytuł zaopatrzony w zaświadczenie ETE. Jak wynika z art. 840³ k.p.c., dłużnik może we wskazanej sytuacji „w drodze powództwa żądać odmowy wykonania takiego tytułu, w całości lub w części, na podstawie określonej w przepisach odrębnych”. W oparciu o zacytowany fragment przepisu można określić unormowane w nim powództwo jako powództwo o odmowę wykonania tytułu wykonawczego albo powództwo o odmowę wykonania ETE. *Notabene*, terminologia użyta w art. 840³ k.p.c. jednoznacznie nawiązuje do treści art. 21 rozporządzenia 805/2004, co wobec lakoniczności odesłań (do „przepisów odrębnych”), stosowanych przez polskiego ustawodawcę, należy ocenić pozytywnie.

¹⁴ Zwraca na to uwagę K. Weitz, *op. cit.*, s. 372.

¹⁵ Ustawą z dnia 17 lutego 2006 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. nr 66, poz. 466).

Analizowane powództwo określono w literaturze jako „powództwo przeciwegzekucyjne *sui generis*”¹⁶. Sformułowanie to budzi jednak wątpliwości. Zarówno systematyka k.p.c. (umieszczenie art. 840³ w jednostce redakcyjnej zatytułowanej „Powództwa przeciwegzekucyjne”), jak też istota powództwa o odmowę wykonania ETE i jego cel wskazują, że jest to po prostu jedno z powództw przeciwegzekucyjnych. Natomiast skutki uwzględnienia tego powództwa, analogiczne jak w przypadku powództwa o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności (art. 840³ *in fine* k.p.c., zob. też pkt 6 artykułu) mogą przemawiać za określeniem tego powództwa jako *sui generis* powództwa opozycyjnego. Jednak określenie to, ze względu na jego mylący charakter, nie jest używane w dalszych rozważaniach.

Wskazać można, iż odmienne rozwiązanie w tym zakresie przyjął ustawodawca niemiecki. W § 1084 niemieckiego kodeksu postępowania cywilnego (*Zivilprozessordnung*, w skrócie: ZPO) środek prawny, przysługujący na podstawie art. 21 ust. 1 rozporządzenia 805/2004, określono – w ślad za prawodawcą europejskim – mianem wniosku (*Antrag*), o którego zasadności sąd rozstrzyga mocą postanowienia (*Beschluss*). Jednakże sąd, orzekając o wstrzymaniu egzekucji i o uchyleniu czynności egzekucyjnych stosuje odpowiednio przepisy dotyczące powództwa przeciwegzekucyjnego (§ 769 i § 770 ZPO). Zatem również ustawodawca niemiecki dostrzegł konstrukcyjne podobieństwo pomiędzy wnioskiem o odmowę wykonania ETE, uregulowanym w art. 21 rozporządzenia 805/2004 a powództwem przeciwegzekucyjnym przysługującym dłużnikowi (*Vollstreckungsabwehrklage*, § 767 ZPO).

Prawodawca europejski – dążąc do sprecyzowania zarzutu, na którym można oprzeć powództwo o odmowę wykonania ETE i mając na względzie odmienności występujące pomiędzy regulacją postępowania cywilnego w poszczególnych państwach Unii Europejskiej – wskazał w art. 21 ust. 1 rozporządzenia 805/2004 cztery przesłanki, których kumulatywne spełnienie uzasadnia odmowę wykonania tytułu zaopatrzonego w zaświadczenie ETE w państwie, w którym jest prowadzone postępowanie egzekucyjne albo postępowanie to ma być wszczęte:

1) orzeczenie, któremu nadano zaświadczenie ETE, nie da się pogodzić z wcześniejszym orzeczeniem wydanym w jakimkolwiek państwie członkowskim (Unii Europejskiej) bądź w państwie trzecim (art. 21 ust. 1 *in initio*);

2) wcześniejsze orzeczenie zostało wydane w odniesieniu do tego samego przedmiotu sporu i dotyczyło tych samych stron (art. 21 ust. 1 pkt a);

¹⁶ H. Pietrzkowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część trzecia. Postępowanie egzekucyjne*, red. T. Ereciński, Warszawa 2012, s. 293; D. Zawistowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, red. J. Gołaczyński, Warszawa 2012, s. 426; J. Jankowski [w:] *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 817; K. Golinowska [w:] *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 505; A. Jakubecki [w:] *Kodeks...*, *op. cit.*, s. 1093; K. Flaga-Gieruszyńska [w:] A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, 2014, System Informacji Prawnej „Legalis”, nb. 5 do art. 840³.

3) wcześniejsze orzeczenie zostało wydane w państwie członkowskim wykonania lub spełnia warunki konieczne dla jego uznania w państwie członkowskim wykonania (art. 21 ust. 1 pkt b);

4) niemożność pogodzenia orzeczeń nie była i nie mogła być podniesiona w formie zarzutu w postępowaniu sądowym w państwie członkowskim wydania (art. 21 ust. 1 pkt c).

W świetle wskazanego art. 21 ust. 1 rozporządzenia 805/2004 jedyną podstawą powództwa o odmowę wykonania tytułu zaopatrzonego w zaświadczenie ETE może być zarzut powagi rzeczy osądzonej (*exceptio rei iudicatae*), którego dłużnik nie mógł wcześniej podnieść w postępowaniu poprzedzającym powstanie ETE, toczącym się w państwie jego wydania. Ścisłej rzecz ujmując, chodzi o zarzut istnienia wcześniej wydanego orzeczenia, którego nie da się pogodzić z orzeczeniem opatrzonym zaświadczeniem ETE. W zdecydowanej większości wypadków to wcześniejsze orzeczenie jest z pewnością prawomocne i objęte powagą rzeczy osądzonej, jednakże rozporządzenie 805/2004 nie wprowadza tutaj wymogu prawomocności, stanowiąc jedynie o zarzucie istnienia „wcześniejszego orzeczenia”, wydanego w jakimkolwiek państwie członkowskim Unii Europejskiej albo w państwie trzecim (art. 21 ust. 1 *in initio*). K. Weitz wskazując, że owo wcześniejsze orzeczenie nie musi być prawomocne, przyjmuje zarazem, że orzeczenie to powinno być „natychmiast skuteczne lub natychmiast (tymczasowo) wykonalne”¹⁷. Z art. 21 ust. 1 rozporządzenia 805/2004 nie wynika jednak nawet takie wymaganie. W przepisie tym jest mowa wyłącznie o wcześniejszym wydaniu orzeczenia. Pojawia się zatem pytanie, czy podstawą do odmowy wykonania orzeczenia zaopatrzonego w zaświadczenie ETE może stanowić orzeczenie, które zostało wprawdzie wydane wcześniej, ale nie jest jeszcze wykonalne (choćby na mocy nadanego mu rygoru natychmiastowej wykonalności czy też natychmiastowej wykonalności przysługującej mu *ex lege*). W przypadku orzeczenia wydanego w państwie trzecim (tj. poza Polską) samo wydanie orzeczenia nie stanowi jeszcze wystarczającej podstawy do uwzględnienia powództwa z art. 840³ k.p.c., orzeczenie takie musi bowiem spełniać warunki konieczne do jego uznania w państwie wykonania (zob. dalsze uwagi), a podstawowym warunkiem „uznania” orzeczenia nadającego się do wykonania w drodze egzekucji jest jego wykonalność w państwie wydania. Odmienne jednak należy ocenić sytuację, w której wcześniejsze orzeczenie zostało wydane w państwie wykonania ETE. Przepis art. 21 rozporządzenia 805/2004 nie stawia takiemu orzeczeniu żadnych wymagań. Należy zatem przyjąć, że podstawą odmowy wykonania ETE w Polsce może być wcześniejsze

¹⁷ K. Weitz, *op. cit.*, s. 369.

wydanie w naszym kraju innego orzeczenia, z którym orzeczenie zaopatrzone w zaświadczenie ETE „nie da się pogodzić”. Rozstrzygająca jest tutaj data wydania obu orzeczeń, bez znaczenia pozostaje natomiast okoliczność, iż orzeczenie wydane wcześniej w Polsce nie jest jeszcze wykonalne, w szczególności ze względu na wniesienie przysługującego od niego zwyczajnego albo szczególnego środka zaskarżenia, który nie został jeszcze rozpoznany. Wchodzić tu może również w grę wniesienie nadzwyczajnego środka zaskarżenia od wcześniejszego orzeczenia wydanego w Polsce, jeżeli w związku z wniesieniem tego środka wykonalność orzeczenia została wstrzymana przez sąd (art. 388 i art. 414 k.p.c.).

W sytuacji, gdy nie zostało jeszcze zakończone postępowanie prowadzone w sprawie, w której wydano wcześniejsze orzeczenie (niedające się pogodzić z orzeczeniem zaopatrzonym w zaświadczenie ETE), sąd powinien zawiesić postępowanie o odmowę wykonania ETE na podstawie art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c. Zawieszenie to może nastąpić również w sytuacji, gdy postępowanie, w którym wydano wcześniejsze orzeczenie, toczy się za granicą. W takim jednak wypadku podstawę ewentualnego zawieszenia postępowania stanowi art. 1098¹ k.p.c., zgodnie z którym jeżeli rozstrzygnięcie sprawy zależy od wyniku innego postępowania w sprawie cywilnej, toczącego się przed sądem lub innym organem państwa obcego, sąd może zawiesić postępowanie z urzędu, chyba że orzeczenie, które ma wydać sąd albo inny organ państwa obcego, nie spełni przesłanek jego uznania w Rzeczypospolitej Polskiej.

Powództwo o odmowę wykonania tytułu wykonawczego może być wniesione jedynie wówczas, gdy podstawą egzekucji jest orzeczenie sądowe, któremu nadano zaświadczenie ETE. Niedopuszczalne jest natomiast wniesienie tego powództwa, gdy egzekucja ma być bądź jest prowadzona na podstawie ugody zawartej przed sądem lub zatwierdzonej przez sąd albo dokumentu urzędowego zaopatrzonego w zaświadczenie ETE. Wniosku takiego nie można niestety wyprowadzić z treści art. 840³ k.p.c. wskazującego po prostu na tytuł egzekucyjny, o którym mowa w art. 1153¹ k.p.c., a tym bardziej z tego ostatniego przepisu k.p.c., wymieniającego wszystkie rodzaje tytułów, którym może być nadane zaświadczenie ETE. Ograniczenie to wynika jednak z art. 21 ust. 1 rozporządzenia 805/2004, stanowiącego o orzeczeniu, któremu nadano zaświadczenie ETE, a także z art. 24 ust. 3 i art. 25 ust. 3 tego rozporządzenia, wyraźnie wyłączających zastosowanie art. 21 ust. 1 (regulującego odmowę wykonania ETE) do tytułów w postaci ugód i dokumentów urzędowych zaopatrzonych w zaświadczenie ETE.

Należy wskazać, iż pojęcie orzeczenia – odnoszone w tym wypadku zarówno do orzeczenia zaopatrzonego w zaświadczenie ETE, jak i do „wcześniejszego orzeczenia” – powinno być szeroko rozumiane. Zgodnie bowiem z art. 4 pkt 1 rozpo-

rozządzenia 805/2004, przez „orzeczenie” należy rozumieć każde orzeczenie wydane przez sąd lub trybunał państwa członkowskiego, bez względu na nazwę, jaką takie orzeczenie jest określane, w tym wyrok, nakaz, postanowienie lub nakaz egzekucyjny, a także ustalenie kosztów lub wydatków przez urzędnika sądowego. Bez znaczenia pozostaje zatem rodzaj orzeczenia i jego nazwa, a także rodzaj i nazwa sądu, który wydał orzeczenie będące przedmiotem badania sądu w postępowaniu o odmowę wykonania ETE.

5. Zakres kognicji sądu w sprawie o odmowę wykonania ETE

W ustępie 2 artykułu 21 rozporządzenia (regulującego odmowę wykonania ETE) prawodawca europejski ustanowił powoływany we wcześniejszych uwagach zakaz merytorycznego badania ETE w państwie wykonania. Zgodnie z tym przepisem, w żadnych okolicznościach orzeczenie lub nadanie mu zaświadczenia ETE nie mogą być przedmiotem kontroli pod względem merytorycznym w Państwie Członkowskim wykonania. Należy uznać, iż umiejscowienie tej regulacji nie jest przypadkowe. Niewątpliwie powołany zakaz jest adresowany w szczególności do sądu rozpoznającego powództwo o odmowę wykonania ETE. Zatem sąd – w procesie wszczętym przez dłużnika powództwem z art. 840³ k.p.c. – powinien ograniczyć się do ustalenia – na podstawie dwóch, przedstawionych mu orzeczeń – czy w danej sprawie występują kumulatywnie cztery wskazane wyżej okoliczności z art. 21 ust. 1 rozporządzenia 805/2004. Sąd nie może natomiast badać zasadności rozstrzygnięć zawartych w tych orzeczeniach. Postępowanie sądowe poprzedzające wydanie orzeczenia zaopatrzonego w zaświadczenie ETE (prowadzone w państwie wydania) może być analizowane w procesie z art. 840³ k.p.c. jedynie w celu ustalenia, czy niemożność pogodzenia orzeczeń nie była i nie mogła być podniesiona w formie zarzutu w postępowaniu sądowym w państwie członkowskim wydania (art. 21 ust. 1 pkt c rozporządzenia). Jak trafnie stwierdził K. Weitz, ze wskazanego przepisu rozporządzenia wynika prekluzja zarzutu niezgodności wcześniejszego orzeczenia z orzeczeniem, któremu nadano zaświadczenie ETE¹⁸. Jeżeli zatem sąd w procesie wszczętym powództwem z art. 840³ k.p.c. stwierdzi, że dłużnik powołał istnienie wcześniejszego orzeczenia w postępowaniu poprzedzającym wydanie ETE albo miał taką możliwość (choć z niej nie skorzystał), oddali wniesione powództwo, co umożliwi dalsze prowadzenie egzekucji na podstawie ETE. Badając istnienie po stronie dłużnika procesowej możliwości podniesienia zarzutu istnienia wcześniejszego orzeczenia sąd powinien w szczególności usta-

¹⁸ K. Weitz, *op. cit.*, s. 371 i n.

lić, czy dłużnik został z odpowiednim wyprzedzeniem zawiadomiony o terminie rozprawy poprzedzającej wydanie orzeczenia zaopatrzonego w zaświadczenie ETE i czy został poinformowany o przysługującym mu od tego orzeczenia środku zaskarżenia. W istocie chodzi tu o sprawdzenie, czy w postępowaniu sądowym poprzedzającym wydanie ETE zostały zachowane minimalne standardy w zakresie przysługującego dłużnikowi prawa do obrony, uregulowane w art. 12–19 rozporządzenia 805/2004.

W sytuacji, gdy zarzut istnienia wcześniejszego orzeczenia został podniesiony w państwie wydania ETE, sąd rozpoznający powództwo z art. 840³ k.p.c. powinien ograniczyć się do ustalenia tego faktu¹⁹. Bez znaczenia pozostaje tutaj okoliczność, iż zarzut taki nie został uwzględniony w postępowaniu poprzedzającym wydanie ETE, a także przyczyny oddalenia albo niewzięcia pod uwagę tego zarzutu przez sąd. Gdyby bowiem sąd w procesie o odmowę wykonania ETE badał powody nieuwzględnienia „zarzutu wcześniejszego orzeczenia” przez sąd wydania ETE, naruszałby tym samym analizowany wcześniej zakaz merytorycznej oceny ETE w państwie wykonania, ustanowiony w art. 21 ust. 2 rozporządzenia 805/2004.

W postępowaniu o odmowę wykonania ETE sąd powinien ponadto stwierdzić tożsamość sporu rozstrzygniętego w orzeczeniu zaopatrzonym w zaświadczenie ETE i we wcześniejszym orzeczeniu, niedającym się pogodzić z ETE. Tożsamość powinna występować co do stron i przedmiotu sporu, czyli treści żądania, a także w zakresie jego podstawy faktycznej i prawnej. Ponadto – jeżeli wcześniejsze orzeczenie nie zostało wydane w Polsce (jako państwie wykonania) – sąd powinien ustalić, czy spełnia ono „warunki konieczne do jego uznania” w Rzeczypospolitej Polskiej (art. 21 ust. 1 pkt b rozporządzenia 805/2004). Wcześniejsze orzeczenie może przy tym zostać wydane „w jakimkolwiek Państwie Członkowskim bądź w państwie trzecim”, co oznacza, że może to być orzeczenie wydane w państwie wykonania ETE²⁰, a nawet w państwie jego wydania, choć ta ostatnia sytuacja musiałaby się wiązać z naruszeniem przepisów rozporządzenia ETE w zakresie zapewnienia dłużnikowi prawa do obrony i pozbawieniem go możliwości podniesienia odpowiedniego zarzutu.

Wcześniejsze orzeczenie, pozostające w kolizji z ETE, może być zarówno orzeczeniem, którego treść nadaje się do wykonania w drodze egzekucji i którego wykonalność może zostać stwierdzona przez sąd polski, jak też orzeczeniem podlegającym uznaniu i nienadającym się do wykonania w drodze egzekucji. Dopuszczalność stwierdzenia wykonalności albo uznania wcześniej wydanego orze-

¹⁹ Tak K. Weitz, *op. cit.*, s. 372.

²⁰ Tak też K. Weitz, *op. cit.*, s. 368.

czenia sąd powinien oceniać na podstawie przepisów znajdujących zastosowanie do tego orzeczenia zarówno, jeśli chodzi o państwo pochodzenia orzeczenia, jak i datę jego wydania. Mogą tu zatem znaleźć zastosowanie przepisy prawa unijnego (w szczególności rozporządzenie Rady (WE) nr 44/2001 z dnia 22 grudnia 2000 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych²¹), przepisy umów międzynarodowych zawartych pomiędzy Polską albo Unią Europejską z jednej strony, a określonym państwem z drugiej strony, a także – gdy brak odpowiednich przepisów prawa unijnego albo międzynarodowego w tym zakresie – przepisy art. 1145 i nast. k.p.c.

6. Zakres i skutki rozstrzygnięcia sądu w sprawie o odmowę wykonania ETE

Jak wynika z art. 840³ k.p.c., dłużnik może żądać odmowy wykonania tytułu (zaopatrzonego w zaświadczenie ETE) w całości lub w części. Zarazem, zgodnie z art. 321 § 1 k.p.c., sąd nie może wyrokować co do przedmiotu, który nie był objęty żądaniem, ani zasądzać ponad żądanie. Pojawia się zatem wątpliwość, czy zakaz orzekania ponad żądanie dotyczy również sytuacji, gdy sprzeczność z wcześniejszym orzeczeniem dotyczy całości rozstrzygnięcia (czy też wszystkich spośród kilku rozstrzygnięć), a powód–dłużnik objął swoim żądaniem tylko część rozstrzygnięcia albo niektóre z kilku rozstrzygnięć zawartych w orzeczeniu, któremu nadano zaświadczenie ETE. Ponieważ zakaz orzekania ponad żądanie nie doznaje *de lege lata* w zasadzie żadnych wyjątków²², a zarazem stanowi on jeden z elementarnych przejawów zasady dyspozycyjności, czyli podstawowej zasady polskiego procesu cywilnego, należy przyjąć, iż we wskazanej sytuacji sąd powinien ograniczyć się do stwierdzenia sprzeczności (czy też niezgodności) w zakresie żądanym przez powoda i w takim też zakresie orzec o odmowie wykonania ETE. Oczywiście żadnych wątpliwości nie może budzić sytuacja, w której powód wnosił o odmowę wykonania ETE w całości, sąd zaś – stwierdzając niezgodność jedynie części postanowień ETE z wcześniejszym orzeczeniem – odmawia wykonania ETE w tej części. Wprawdzie art. 21 rozporządzenia 805/2004 nie przewiduje takiego rozstrzygnięcia, należy jednak uznać, iż orzeczenie o odmowie wykonania

²¹ Dz.Urz. Unii Europejskiej, L 12/1 z 16.1.2001 r. ze zm. Rozporządzenie 44/2001 utraci moc z dniem 10 stycznia 2015 r., zostanie wówczas zastąpione przez rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) z dnia 12 grudnia 2012 r. w sprawie jurysdykcji i uznawania orzeczeń sądowych oraz ich wykonywania w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.Urz. Unii Europejskiej, L 351/1 z 20.12.2012 r.).

²² Za jedyny wyjątek w tym zakresie można uznać art. 477¹ k.p.c., zgodnie z którym jeżeli pracownik dokonał wyboru jednego z przysługujących mu alternatywnie roszczeń, a zgłoszone roszczenie okaże się nieuzasadnione, sąd może z urzędu uwzględnić inne roszczenie alternatywne.

ETE w określonej części jest dopuszczalne. Przemawia za tym również powoływane wyżej brzmienie art. 840³ k.p.c., stanowiącego o możliwości żądania odmowy wykonania tytułu „w części”. Wydanie przez sąd wyroku o odmowie wykonania ETE w części prowadzi do powstania sytuacji analogicznej jak w przypadku wystawienia częściowego ETE w państwie wydania (art. 8 rozporządzenia 805/2004).

Odmowa wykonania ma – zgodnie z art. 840³ *in fine* k.p.c. – skutki pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności. Jak wskazywano wyżej, odstąpienie przez ustawodawcę polskiego od terminologii używanej dotychczas w k.p.c. miało jedynie na celu podkreślenie związku art. 840³ k.p.c. z uregulowaniem zawartym w art. 21 rozporządzenia 805/2004. Jeżeli przed prawomocnym uwzględnieniem powództwa z art. 840³ k.p.c. doszło do wszczęcia postępowania egzekucyjnego, podlega ono umorzeniu (art. 825 pkt 2 w związku z art. 840³ zdanie 2 k.p.c.).

7. Inne przepisy k.p.c. znajdujące zastosowanie do powództwa o odmowę wykonania ETE

Należy przyjąć, iż dłużnik, przeciwko któremu wystawiono ETE, może złożyć wniosek o zabezpieczenie powództwa o odmowę wykonania ETE (a ściślej – o zabezpieczenie roszczenia dochodzonego tym powództwem)²³. Analogicznie jak w przypadku powództwa opozycyjnego sposobem zabezpieczenia, który może znaleźć tutaj zastosowanie, jest zawieszenie postępowania egzekucyjnego (art. 755 § 1 pkt 3 k.p.c.). Za dopuszczalnością zabezpieczenia (roszczenia o odmowę wykonania ETE) przemawia powoływana wyżej zasada z art. 20 ust. 1 rozporządzenia 805/2004, zgodnie z którą „procedury egzekucyjne podlegają prawu państwa członkowskiego wykonania”. Jak już wskazywano, regulację tę należy rozumieć rozszerzająco (*interpretatio extensiva*), co oznacza, że do wszystkich kwestii związanych z wykonaniem ETE znajdują zastosowanie przepisy państwa wykonania, o ile rozporządzenie 805/2004 nie przewiduje w tym zakresie odmiennych rozwiązań. *Notabene* reguła ta została ustanowiona w tym samym (czyli czwartym) rozdziale rozporządzenia, w którym uregulowano „wniosek” (powództwo) dłużnika o odmowę wykonania ETE.

Nie ulega wątpliwości, iż do powództwa o odmowę wykonania ETE znajduje zastosowanie art. 843 k.p.c.²⁴. Dotyczy to zarówno właściwości sądu, jak i systemu prekluzji. Zauważyć przy tym należy, iż w przypadku powództwa o odmowę

²³ Za dopuszczalnością udzielenia zabezpieczenia w tym wypadku opowiada się również K. Weitz, *op. cit.*, s. 373.

²⁴ Tak też K. Weitz, *op. cit.*, s. 373.

wykonania ETE występuje *sui generis* „podwójna” prekluzja. *Primo*, jak wskazywano wyżej, zarzut, iż wydane zostało wcześniejsze orzeczenie, z którym „nie da się pogodzić” orzeczenia zaopatrzonego w zaświadczenie ETE, może być podniesiony w powództwie z art. 840³ k.p.c. tylko wówczas, gdy nie został on i w ogóle nie mógł być podniesiony w państwie wydania ETE (w postępowaniu sądowym poprzedzającym wydanie orzeczenia zaopatrzonego w zaświadczenie ETE ani w postępowaniu o nadanie tego zaświadczenia, art. 21 ust. 1 pkt c rozporządzenia 805/2004). Jeżeli sytuacja taka wystąpiła, dłużnik powinien dokładnie i szczegółowo opisać ją w powództwie o odmowę wykonania ETE, powołując przy tym wszelkie dowody świadczące o pozbawieniu go procesowej możliwości podniesienia stosownego zarzutu w państwie wystawienia ETE. Dokumenty potwierdzające tę okoliczność i będące w dyspozycji powoda–dłużnika powinny być dołączone do pozwu. Oprócz bowiem prekluzji wynikającej z art. 21 ust. 1 pkt c rozporządzenia obowiązuje tutaj również prekluzja przewidziana dla wszystkich powództw przeciwegzekucyjnych w art. 843 § 3 k.p.c. W pozwie powód powinien zatem przytoczyć wszystkie zarzuty, jakie w tym czasie mógł zgłosić, pod rygorem utraty prawa korzystania z nich w dalszym postępowaniu.

Ze względu na specyfikę ETE pewną trudność może stanowić ustalenie sądu właściwego do rozpoznania powództwa z art. 840³ k.p.c., jeżeli egzekucja nie została jeszcze wszczęta. W takiej bowiem sytuacji stosuje się przepisy o właściwości ogólnej (art. 843 § 2 k.p.c.), tymczasem w wielu wypadkach miejsce zamieszkania albo siedziba wierzyciela dysponującego ETE może znajdować się za granicą. K. Weitz słusznie wskazuje, że w przypadku spraw o odmowę wykonania ETE może znaleźć zastosowanie art. 45 k.p.c., który przewiduje wskazanie przez Sąd Najwyższy sądu, przed który należy wnieść powództwo, jeżeli na podstawie okoliczności sprawy – w myśl przepisów k.p.c. – nie można ustalić właściwości miejscowej. Wydaje się, iż w związku z powództwem o odmowę wykonania ETE potrzeba zastosowania art. 45 k.p.c. może pojawiać się relatywnie często. Można zatem *de lege ferenda* postulować uzupełnienie zawartej w art. 843 k.p.c. regulacji właściwości miejscowej. *Iunctim* może tutaj stanowić miejsce zamieszkania albo siedziba dłużnika, bądź też jego majątek, do którego może być skierowana egzekucja na podstawie ETE.

8. Podsumowanie

Przepisy rozporządzenia 805/2004, a w ślad za nimi – przepisy wprowadzone do k.p.c. w związku z ETE, nie rozstrzygają kwestii dopuszczalności wniesienia powództwa opozycyjnego (z art. 840 k.p.c.) przez dłużnika, przeciwko któremu wy-

stawiono ETE. Pomimo pewnych wątpliwości w tym zakresie należy opowiedzieć się za dopuszczalnością podjęcia takiej obrony w Polsce jako państwie wykonania ETE. Żadnych wątpliwości nie może natomiast budzić dopuszczalność wniesienia powództwa ekscydencyjnego (art. 841 k.p.c.) przez osobę, której prawa zostały naruszone egzekucją prowadzoną na podstawie ETE.

Specyfika instytucji ETE, a w szczególności jej transgraniczny charakter, skłoniły prawodawcę europejskiego do wprowadzenia nowego środka obrony przed egzekucją prowadzoną na podstawie ETE. W art. 21 rozporządzenia 805/2004 został on określony mianem wniosku o odmowę wykonania ETE. W polskim systemie postępowania cywilnego wniosek ten przybrał postać powództwa o odmowę wykonania ETE – nowego rodzaju powództwa przeciwegzekucyjnego, które można określić jako powództwo opozycyjne *sui generis*.

STRESZCZENIE Czynności syndyka w niemieckim postępowaniu w sprawach niewypłacalności i polskim postępowaniu upadłościowym – wybrane zagadnienia

W artykule autor przedstawił zarys czynności syndyka w niemieckim postępowaniu w sprawach niewypłacalności. Poczynione rozważania stały się następnie punktem odniesienia do wskazania różnic w zakresie uprawnień wierzycieli do wpływu na wybór osoby syndyka w ustawodawstwie niemieckim i polskim. Czynności podejmowane przez syndyka w toku niemieckiego postępowania w sprawach niewypłacalności były również podstawą do rozważenia wybranych zagadnień dotyczących postępowania z majątkiem pozostałym lub ujawnionym po zakończeniu polskiego postępowania upadłościowego.

Całość przeprowadzonej analizy dopełnia przedstawienie w tabeli różnic między polskim postępowaniem upadłościowym i niemieckim postępowaniem w sprawach niewypłacalności, na które zwrócono uwagę w toku rozważań.

SUMMARY An Official Receiver's Activities in German Insolvency Proceedings and Polish Bankruptcy Proceedings – Selected Issues

The article presents an overview of an official receiver's activities in German proceedings in insolvency cases. The analysis is subsequently used as the starting point for the identification of differences in the scope of powers of creditors with respect to influencing the choice of an official receiver in German and Polish legislation. The activities performed by an official receiver during German proceedings in insolvency cases serve also as the basis for discussing selected issues related to the management of property left or revealed after the conclusion of Polish bankruptcy proceedings.

The overall analysis is complemented by a table illustrating the differences pointed out in the discussion between Polish bankruptcy proceedings and German insolvency proceedings.

Czynności syndyka w niemieckim postępowaniu w sprawach niewypłacalności i polskim postępowaniu upadłościowym – wybrane zagadnienia

1. Wprowadzenie

W niniejszym opracowaniu podjęto próbę omówienia wybranych czynności syndyka w niemieckim postępowaniu w sprawach niewypłacalności i polskim postępowaniu upadłościowym oraz zwrócono uwagę na występujące zasadnicze odmienności. Ramy przedmiotowych rozważań nie pozwalają na kompleksowe omówienie poruszanej problematyki, dlatego skoncentrowano się przede wszystkim na zagadnieniach, które mógłby wykorzystać polski ustawodawca. Dokonano analizy przyjętych rozwiązań i zaznaczono pojawiające się wątpliwości na gruncie prawa polskiego z jednoczesnym wskazaniem sposobu rozwiązania podobnych problemów w ustawodawstwie niemieckim. W szczególności zwrócono uwagę na wybrane zagadnienia z zakresu możliwości wpływu wierzycieli na wybór syndyka oraz problematyki postępowania z majątkiem pozostałym lub ujawnionym po zakończeniu postępowania.

Porównanie instytucji występujących w polskim postępowaniu upadłościowym i niemieckim postępowaniu w sprawach niewypłacalności i relacji do rozpo-

rządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego¹ może pozwolić na skuteczną ochronę praw i dochodzenie roszczeń zainteresowanych podmiotów w postępowaniach upadłościowych, wszczętych na podstawie przepisów rozporządzenia². Ponadto taka analiza może stanowić podstawę do poszukiwania argumentów za lub przeciwko wszczęciu postępowania upadłościowego na terytorium określonego państwa członkowskiego³. W rozporządzeniu przyjęto bowiem zasadę *lex concursus*, zgodnie z którą, o ile rozporządzenie nie stanowi inaczej, dla postępowania i jego skutków właściwe jest prawo Państwa Członkowskiego, w którym zostaje wszczęte postępowanie (por. art. 4 rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego)⁴.

2. Zarys czynności syndyka w niemieckim postępowaniu w sprawach niewypłacalności

W ustawodawstwie niemieckim instytucja syndyka została uregulowana w ustawie z dnia 5 października 1994 r. Prawo o niewypłacalności⁵ (*Insolvenzordnung*⁶, dalej w skrócie InsO). Jak stanowi § 1 zd. 1 InsO postępowanie to służy temu, aby wierzyciele dłużnika zostali kolektywnie zaspokojeni w taki sposób, że majątek dłużnika zostanie spieniężony, a uzyskana suma będzie podzielona, albo zostanie znalezione inne rozwiązanie w ramach planu w przedmiocie niewypłacalności, w szczególności polegające na dalszym utrzymaniu przedsiębiorstwa dłużnika. W przypadku niewypłacalnego przedsiębiorstwa można to osiągnąć przez likwidację jego majątku lub przez uzdrowienie go na podstawie planu

¹ Dz.Urz. UE L 160 z 30.06.2000, s. 1–18 z późn. zm.

² Szerzej na temat rodzajów postępowań upadłościowych uregulowanych w rozporządzeniu i skutków ich wszczęcia P. Filipiak [w:] *Europejskie prawo upadłościowe. Komentarz*, red. F. Zedler, Warszawa 2011, s. 56 i n.; por. też A. Jakubecki, *O naturze głównego i terytorialnego postępowania upadłościowego w prawie upadłościowym Unii Europejskiej* [w:] *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*, Warszawa 2005, s. 611 i n.

³ Do tej problematyki nawiązuje również pkt 4 preambuły rozporządzenia, zgodnie z którym „dla zapewnienia prawidłowego funkcjonowania rynku wewnętrznego niezbędne jest unikanie sytuacji, w których strony byłyby skłonne do przenoszenia majątku lub postępowania sądowego z jednego Państwa Członkowskiego do innego w celu uzyskania korzystniejszej sytuacji prawnej (tzw. *forum shopping*)”.

⁴ Szerzej F. Zedler [w:] *Eurpejskie...*, op. cit., s. 80 i n. Por. też M. Strus-Wołos, *Uprawnienia procesowe wierzycieli w postępowaniu upadłościowym*, Warszawa 2011, s. 246 i n.

⁵ Szerzej na temat tłumaczenia słowa *Insolvenzordnung* zob. P. Feliga, *Stanowisko prawne syndyka w procesie dotyczącym masy upadłości*, Warszawa 2013, s. 18, przypis 119, gdzie wskazano, że właściwy przekład to „postępowanie w sprawach niewypłacalności”.

⁶ *Bundesgesetzblatt (BGBl)* 1994, część I, s. 2866 i 2911.

w przedmiocie niewypłacalności. O tym, czy nastąpi likwidacja, czy przyjęcie planu decydują wierzyciele, ponieważ postępowanie jest prowadzone w ich interesie. Zgodnie z zasadami gospodarki rynkowej osoby, które zaangażowały swoje środki finansowe, powinny decydować również o tym, czy środki te zostaną ściągnięte, czy niewypłacalne przedsiębiorstwo zostanie zlikwidowane, czy też środki będą pozostawione w celu podjęcia próby naprawy przedsiębiorstwa. Decyzję o naprawie lub likwidacji przedsiębiorstwa dłużnika podejmuje zgromadzenie wierzycieli, będące jednym z podstawowych organów działających w toku postępowania⁷, mogą wziąć w nim udział wszyscy wierzyciele uczestniczący w podziale. Niemieckie prawo o niewypłacalności łączy naprawę i likwidację w jednym postępowaniu⁸.

Zgodnie z § 21 InsO do czasu rozpatrzenia wniosku o otwarcie postępowania w sprawach niewypłacalności sąd może powołać syndyka tymczasowego (*vorläufigen Insolvenzverwalter*). Nałożenie na dłużnika przez sąd ogólnego zakazu zarządzania majątkiem powoduje przejście uprawnień do zarządzania i rozporządzania majątkiem dłużnika na syndyka tymczasowego, a zakres jego obowiązków reguluje § 22 ust. 1 InsO⁹. Natomiast, kiedy na dłużnika nie został nałożony ogólny zakaz zarządzania majątkiem, to zakres obowiązków syndyka tymczasowego określa sąd. Przy czym nie może on być szerszy niż wynikający z § 22 ust. 1 (§ 22 ust. 3 InsO)¹⁰. Z przytoczonych regulacji wynika, że sąd ma do dyspozycji dwa sposoby ukształtowania pozycji tymczasowego syndyka. Syndyk tymczasowy może być wyposażony w pełnię uprawnień lub działać jako syndyk tymczasowy o ograniczonych uprawnieniach¹¹. Syndyk tymczasowy podlega nadzorowi sądu (§ 58 w zw. z § 21 ust. 2 pkt 1 InsO). Dodatkowo do syndyka tymczasowego stosuje się odpowiednio § 56 oraz § 58–§ 66 InsO (§ 21 ust. 2 pkt 1 InsO), a do toczących

⁷ Por. F. Zoll, *Czy niemieckie prawo upadłościowe powinno być wzorem dla polskiego ustawodawcy?*, SP 2001, z. 1, s. 50 i cyt. tam literatura.

⁸ Por. H. G. Landfermann, *Najważniejsze problemy reformy niemieckiego prawa o niewypłacalności* [w:] *Niemieckie prawo insolwencyjne*, red. J. Broll, Warszawa 1996, s. 17.

⁹ Szerzej P. Pogonowski, *Organy postępowania upadłościowego*, Warszawa 2001, s. 265 i cyt. tam literatura.

¹⁰ Szerzej I. Gil, *Postępowanie zabezpieczające na etapie poprzedzającym ogłoszenie upadłości*, Warszawa 2012, s. 212 i n.

¹¹ Por. F. Zoll, *op. cit.*, s. 49 i cyt. tam literatura; Por. też P. Urbanek, *Wprowadzenie do niemieckiego prawa upadłościowego* [w:] *Modele postępowań upadłościowych w Polsce i wybranych krajach UE*, red. S. Morawska, Warszawa 2011, s. 209, zgodnie z którym „w przypadku odebrania dłużnikowi prawa zarządu masą i prawa do rozporządzenia mieniem wchodzącym w skład masy, uprawnienia te przechodzą na syndyka tymczasowego (§ 21 ust. 2 pkt 2, przypadek 1 InsO, § 22 ust. 1 InsO, tzw. *mocniejszy syndyk tymczasowy*). W pozostałych przypadkach syndyk tymczasowy jest obsadzany niejako obok dłużnika (§ 21 ust. 2 pkt 1 InsO, tzw. *słabszy syndyk tymczasowy*). Można też uzależnić skuteczność rozporządzeń dokonywanych przez dłużnika od zgody syndyka tymczasowego (§ 21 ust. 2 pkt 2, przypadek 2 InsO, tzw. *połowicznie mocny syndyk tymczasowy*)”.

się postępowań sądowych znajdują odpowiednie zastosowanie § 85 ust. 1 zd. 1 i § 86 InsO (§ 24 ust. 2 InsO), co powoduje, że syndyk tymczasowy może podjąć spór toczący się na rzecz albo przeciwko dłużnikowi. Jak wskazuje się w literaturze, niemiecki ustawodawca nałożył na tymczasowego syndyka dwa podstawowe zadania, a mianowicie utrzymanie majątku dłużnika w niepogorszonej formie oraz tymczasowe zarządzanie przedsiębiorstwem dłużnika¹².

W przypadku, gdy w postanowieniu o otwarciu postępowania w sprawach niewypłacalności sąd wyznacza syndyka (*Insolvenzverwalter*, § 27 ust. 1 i 2 pkt 2 InsO), na pierwszym zgromadzeniu wierzycieli zwołanym przez syndyka wierzyciele mogą w jego miejsce wyznaczyć inną osobę. Sąd może odmówić wyznaczenia wybranego przez wierzycieli syndyka tylko wtedy, gdy nie jest on osobą odpowiednią do wykonywania tej funkcji¹³. Na odmowę wyznaczenia wybranego przez wierzycieli syndyka każdemu z wierzycieli przysługuje zażalenie (§ 57 InsO). Uregulowanie to wskazuje na silną pozycję wierzycieli w Prawie o niewypłacalności¹⁴. Syndyk podlega nadzorowi sądu (§ 58 ust. 1 zd. 1 InsO)¹⁵.

Natomiast, jeżeli w postanowieniu o otwarciu postępowania w sprawach niewypłacalności sąd pozostawi zarząd własny (*Eigenverwaltung*) dłużnikowi, wówczas jest on uprawniony do zarządzania i rozporządzania masą upadłości pod nadzorem zarządcy (*Sachwalter*, § 270 InsO) powołanego w miejsce syndyka. Zarządca bada sytuację gospodarczą dłużnika, prowadzenie spraw przez dłużnika oraz jego wydatki¹⁶. Sąd może również w terminie późniejszym wydać postanowienie o zarządzie własnym dłużnika w sytuacji określonej w § 271 InsO. Natomiast w § 272 InsO przewidziano przypadki uchylenia zarządu własnego upadłego i w konsekwencji powołanie syndyka. Instytucja samodzielnego zarządu masą przez dłużnika pod kontrolą zarządcy ma chronić przed nadmiernymi kosztami i tym samym nadmiernym zubożeniem masy¹⁷.

Wskutek otwarcia postępowania w sprawach niewypłacalności, co do zasady, majątek dłużnika istniejący w momencie wszczęcia postępowania, jak i nabyty w jego toku, wchodzi w skład masy upadłości (*Insolvenzmasse*, § 35 InsO). Prawo do

¹² Por. A. Torbus, *Tymczasowy syndyk (Kilka uwag odnośnie zmian w nowym prawie upadłościowym Niemiec)*, PUG 1997, nr 3, s. 24 i cyt. tam literatura.

¹³ Szerzej P. Feliga, *Analiza procedury wyboru i kwalifikacji syndyka w prawie niemieckim i polskim – studium porównawcze*, PUG 2009, nr 10, s. 10 i n.

¹⁴ Por. H. G. Landfermann, *op. cit.* [w:] J. Broll, *op. cit.*, s. 17; por. też A. G. Harla, *Syndyk masy upadłości w polskim prawie cywilnym (materialnym i procesowym)*, Warszawa 2007, s. 389.

¹⁵ Por. P. Pogonowski, *op. cit.*, s. 266.

¹⁶ Por. P. Urbanek, *op. cit.* [w:] S. Morawska, *op. cit.*, s. 224.

¹⁷ Por. F. Zoll, *op. cit.*, s. 49 i cyt. tam literatura.

jego zarządu¹⁸ oraz rozporządzenia przechodzi na syndyka (§ 80 ust. 1 InsO), gdy został on powołany, o czym była już mowa. Po otwarciu postępowania w sprawach niewypłacalności syndyk niezwłocznie obejmuje w posiadanie majątek należący do masy upadłości, zarządza nim (§ 148 ust. 1 InsO), dokonuje jego spisu z podaniem wartości poszczególnych przedmiotów (§ 151 ust. 1 i 2 InsO, wyjątek od obowiązku sporządzenia spisu wprowadza § 151 ust. 3 InsO), sporządza listę wierzycieli dłużnika (§ 152 InsO) oraz zestawienie przedmiotów należących do masy i zestawienie wierzycieli dłużnika (§ 153 ust. 1 InsO). Ponadto syndyk może podjąć spór toczący się na rzecz albo przeciwko dłużnikowi (§ 85 ust. 1 zd. 1 i § 86 InsO)¹⁹.

W postanowieniu o otwarciu postępowania sąd wyznacza termin sprawozdawczy (*Berichtstermin*), tj. termin zgromadzenia wierzycieli, na którym na podstawie sprawozdania syndyka zostanie podjęta uchwała w sprawie kontynuowania postępowania upadłościowego (§ 29 ust. 1 pkt 1 InsO). W terminie sprawozdawczym syndyk informuje o sytuacji ekonomicznej dłużnika i jej przyczynach, czy istnieje możliwość zachowania przedsiębiorstwa w całości lub w części, jakie są możliwości sporządzenia planu w przedmiocie niewypłacalności (*Insolvenzplan*) i jakie wynikają z tego skutki dla zaspokojenia wierzycieli (§ 156 ust. 1 InsO). W terminie sprawozdawczym zgromadzenie wierzycieli może polecić syndykowi opracowanie planu w przedmiocie niewypłacalności (§ 157 zd. 2 InsO)²⁰. Jeżeli uchwały zgromadzenia wierzycieli nie sprzeciwiają się temu, to po terminie sprawozdawczym syndyk niezwłocznie spienięża majątek należący do masy upadłości (§ 159 InsO)²¹. W konsekwencji termin sprawozdawczy służy przede wszystkim wierzycielom, aby mogli uzyskać więcej informacji na temat toczącego się postępowania upadłościowego oraz ewentualnie wpłynąć na jego przebieg²².

W toku postępowania wierzyciele dokonują zgłoszenia wierzytelności w formie pisemnej syndykowi, w terminie określonym w postanowieniu o otwarciu postępowania w sprawach niewypłacalności (§ 28 ust. 1 w zw. z § 174 InsO), który na ich podstawie dokonuje sporządzenia tabeli zgłoszonych wierzytelności (§ 174 i § 175 InsO). Zgłoszone wierzytelności zostają sprawdzone przez sąd w terminie sprawdzenia wierzytelności (*Prüfungstermin*) wyznaczonym w postanowieniu

¹⁸ Do czynności zarządu masą upadłości należą m.in. czynności związane z prowadzeniem postępowań dotyczących masy upadłości wszczętych zarówno przed otwarciem postępowania upadłościowego, jak i po tej dacie. Por. P. Feliga, *Stanowisko prawne syndyka w procesie dotyczącym masy upadłości*, Warszawa 2013, s. 18 i n.

¹⁹ Szerzej *ibidem* i cyt. tam literatura.

²⁰ Por. *ibidem* s. 22–23. Por. też P. Urbanek, *op. cit.* [w:] S. Morawska, *op. cit.*, s. 219.

²¹ Szerzej M. Koenner, *Likwidacja upadłościowa*, Kraków 2006, s. 410 i n.

²² Por. P. Urbanek, *op. cit.* [w:] S. Morawska, *op. cit.*, s. 219

o otwarciu postępowania w sprawach niewypłacalności (art. 29 ust. 1 pkt 2 InsO). Przy czym syndyk ma również prawo sprzeciwić się ustaleniu zgłoszonej wierzytelności (§ 178 InsO).

Syndyk na podstawie sporządzonej przez siebie listy wierzytelności dokonuje podziału środków pieniężnych zgromadzonych w masie, na co musi uzyskać zezwolenie rady wierzycieli, o ile została ona ustanowiona (§ 187 i § 188 InsO) (tzw. podział zaliczkowy²³). Po zakończeniu spieniężania masy upadłości syndyk dokonuje podziału końcowego, którego można dokonać tylko za zgodą sądu (§ 196 InsO). W przypadku gdy w ramach końcowego podziału masy wierzytelności wszystkich wierzycieli mogą zostać zaspokojone w pełnej wysokości, to pozostającą nadwyżkę syndyk wydaje dłużnikowi. Jeżeli dłużnik nie jest osobą fizyczną, to syndyk wydaje każdej osobie, będącej udziałowcem dłużnika, część nadwyżki, jaka przysługiwałaby jej w przypadku likwidacji poza postępowaniem upadłościowym (§ 199 InsO). Natomiast po zakończeniu podziału końcowego sąd wydaje postanowienie o zakończeniu postępowania (§ 200 ust. 1 InsO).

W Prawie o niewypłacalności występuje także instytucja podziału dodatkowego dokonywanego na wniosek syndyka, jednego z wierzycieli lub z urzędu, jeżeli po posiedzeniu końcowym sądu zwolnione zostaną do podziału sumy zatrzymane, sumy wypłacone z masy upadłości wpłyną z powrotem lub zostaną ustalone przedmioty masy. Zakończenie postępowania nie stoi na przeszkodzie zarządzeniu dodatkowego podziału (§ 203 ust. 1 i 2 InsO). Jednocześnie § 203 ust. 3 InsO przewiduje możliwość odstąpienia od podziału dodatkowego ze względu na znikomą sumę, małą wartość przedmiotu lub koszty podziału dodatkowego. Po wydaniu postanowienia o podziale dodatkowym syndyk dzieli, na podstawie listy końcowej, sumę, jaka jest do dyspozycji lub kwotę uzyskaną ze spieniężenia ustalonego przedmiotu (§ 205 InsO).

Zaspokojenie wierzycieli uprzywilejowanych i nieuprzywilejowanych, spieniężenie masy, jej podział oraz odpowiedzialność dłużnika po ukończeniu postępowania mogą być w planie w przedmiocie niewypłacalności uregulowane odmiennie od przepisów ustawy (§ 217 InsO). Uczestnicy postępowania mogą, w ramach planu w przedmiocie niewypłacalności, kształtować jego przebieg i dokonywać wyboru poszczególnych rozwiązań w sposób samodzielny. Niemiecki ustawodawca nie przedstawił bowiem żadnych konkretnych rozwiązań ograniczających uczestników postępowania²⁴. Do przedłożenia propozycji planu w przedmiocie

²³ Tak *ibidem*, s. 222.

²⁴ Szerzej B. Jochemczyk, *Zawarcie i zatwierdzenie układu w postępowaniu upadłościowym*, Warszawa 2011, s. 17–18 i cyt. tam literatura.

niewypłacalności, obok dłużnika, uprawniony jest syndyk (§ 218 InsO). W planie w przedmiocie niewypłacalności można przewidzieć ustanowienie nadzoru nad wykonaniem planu, który wykonuje syndyk (§ 260 ust. 1 w zw. z § 261 ust. 1 zd. 1 InsO) oraz konieczność uzyskania zgody syndyka na dokonanie określonych czynności prawnych (§ 263 InsO).

Podsumowując dotychczasowe rozważania należy wskazać, że już na etapie postępowania w przedmiocie otwarcia postępowania w sprawach niewypłacalności występuje instytucja syndyka tymczasowego. Syndyk tymczasowy może być wyposażony w pełnię uprawnień i wówczas przysługuje mu prawo do zarządu i rozporządzania majątkiem dłużnika. Uprawnienia syndyka tymczasowego mogą być również ograniczone i wtedy ich zakres określa sąd²⁵. Można też uzależnić skuteczność rozporządzeń dokonywanych przez dłużnika od zgody syndyka tymczasowego²⁶. Zaprezentowane zróżnicowanie w zakresie możliwości ukształtowania uprawnień i obowiązków syndyka tymczasowego ma umożliwić wypełnienie przez niego w każdym konkretnym przypadku dwóch podstawowych zadań nałożonych na niego przez niemieckiego ustawodawcę, a mianowicie utrzymanie majątku dłużnika w niepogorszonej formie oraz tymczasowe zarządzanie przedsiębiorstwem dłużnika²⁷.

Jeśli w postanowieniu o otwarciu postępowania w sprawach niewypłacalności sąd pozostawi zarząd własny dłużnikowi, wówczas powołany zostaje zarządca w miejsce syndyka. Rozwiązanie to ma chronić przed nadmiernymi kosztami i tym samym nadmiernym zubożeniem masy²⁸. Gdy w postępowaniu o otwarciu postępowania w sprawach niewypłacalności sąd nie pozostawi zarządu dłużnikowi, to w treści tego postanowienia wyznaczany jest syndyk. Podkreślenia wymaga, że na pierwszym zgromadzeniu wierzycieli, zwołanym przez syndyka, wierzyciele mogą w jego miejsce wyznaczyć inną osobę²⁹. Wierzycielom przysługuje także dalej idące uprawnienie w postaci możliwości podjęcia decyzji o naprawie lub likwidacji

²⁵ Por. F. Zoll, *op. cit.*, s. 49 i cyt. tam literatura.

²⁶ Por. też P. Urbanek, *op. cit.* [w:] S. Morawska, *op. cit.*, s. 209.

²⁷ Por. A. Torbus, *op. cit.*, s. 24 i cyt. tam literatura. Występująca w ustawodawstwie niemieckim instytucja syndyka tymczasowego w zależności, czy posiada on pełnię uprawnień, czy też są one ograniczone, zbliżona jest kształtem do sytuacji prawnej tymczasowego nadzorcy sądowego i zarządcy przymusowego ustanawianych na etapie postępowania zabezpieczającego (por. art. 38 i art. 40 pr. up. i n.), które to instytucje w prawie polskim występują na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości. Głównym bowiem zadaniem tymczasowego nadzorcy sądowego oraz zarządcy przymusowego jest zabezpieczenie majątku dłużnika. Por. I. Gil, *op. cit.*, s. 213; A. Hrycaj, *Syndyk masy upadłości*, Poznań 2006, s. 47.

²⁸ Por. F. Zoll, *op. cit.*, s. 49 i cyt. tam literatura.

²⁹ Szerzej P. Feliga, *Analiza procedury wyboru i kwalifikacji syndyka w prawie niemieckim i polskim – studium porównawcze*, PUG 2009, nr 10, s. 10 i n.

przedsiębiorstwa dłużnika. W postanowieniu o otwarciu postępowania sąd wyznacza termin sprawozdawczy, tj. termin zgromadzenia wierzycieli, na którym zostanie podjęta uchwała w sprawie kontynuowania postępowania upadłościowego. Jeżeli uchwały zgromadzenia wierzycieli nie sprzeciwiają się temu, to po terminie sprawozdawczym syndyk niezwłocznie spienięża majątek należący do masy upadłości³⁰.

Przeprowadzona analiza czynności syndyka w toku postępowania w sprawach niewypłacalności prowadzi do wniosku, iż do podstawowych obowiązków syndyka należy zarząd i rozporządzanie majątkiem należącym do masy, przeprowadzenie jego likwidacji oraz dokonanie podziału uzyskanych środków pomiędzy wierzycieli³¹.

Dodatkowo w planie w przedmiocie niewypłacalności dopuszcza się ustanowienie nadzoru nad wykonaniem planu, który to nadzór wykonuje syndyk oraz konieczność uzyskania jego zgody na dokonanie określonych czynności prawnych. Zatem instytucja syndyka może występować również w przypadku przyjęcia przez zgromadzenie wierzycieli planu w przedmiocie niewypłacalności. Jak już wcześniej wspomniano, niemiecki ustawodawca nie przedstawił żadnych konkretnych rozwiązań, które ograniczałyby uczestników postępowania³².

3. Zestawienie wybranych czynności syndyka w niemieckim postępowaniu w sprawach niewypłacalności i polskim postępowaniu upadłościowym

3.1. Uwagi wstępne

W ustawodawstwie polskim instytucja syndyka została uregulowana w ustawie z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze³³ (dalej: p.u.n.). Postępowanie upadłościowe dzieli się na dwa zasadnicze stadia, tj. postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości (art. 18–art. 56 p.u.n.) oraz właściwe postępowanie upadłościowe (art. 149–art. 372 p.u.n.). Przy czym może to być postępowanie upadłościowe z możliwością zawarcia układu (art. 267–art. 305 p.u.n.) albo postępowanie upadłościowe obejmujące likwidację majątku (art. 306–art. 372 p.u.n.)³⁴. W tym miejscu należy podać, iż na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości sąd może zwołać wstępne zgromadzenie wierzycieli w celu podjęcia uchwały, m.in. co do sposobu prowadzenia postępowania upadłościowego

³⁰ Szerzej M. Koenner, *op. cit.*, s. 410 i n.

³¹ Por. A. Hrycaj, *op. cit.*, s. 56. Por. też P. Urbanek, *op. cit.* [w:] S. Morawska, *op. cit.*, s. 213–214.

³² Szerzej B. Jochemczyk, *op. cit.*, s. 17–18 i cyt. tam literatura.

³³ t.j. Dz.U. 2009, Nr 175, poz. 1361 ze zm.

³⁴ Por. F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze w zarysie*, Warszawa 2010, s. 37 i n.

(por. art. 44 ust. 1 p.u.n.). Wstępnego zgromadzenia wierzycieli nie zwołuje się, jeżeli z okoliczności sprawy wynika, że jego przeprowadzenie pociągałoby za sobą nadmierne koszty, jak również gdy suma spornych wierzytelności przekracza 15% ogólnej sumy wierzytelności (art. 44 ust. 2 p.u.n.). Ponadto nie zwołuje się wstępnego zgromadzenia wierzycieli również wówczas, gdy brakuje podstaw do ogłoszenia upadłości z możliwością zawarcia układu³⁵.

Jak wskazano, niemieckie prawo o niewypłacalności łączy naprawę i likwidację w jednym postępowaniu, a decyzję o naprawie lub likwidacji przedsiębiorstwa dłużnika podejmuje zgromadzenie wierzycieli³⁶. W przypadku, gdy uchwały zgromadzenia wierzycieli nie sprzeciwiają się temu, to po terminie sprawozdawczym syndyk niezwłocznie spienięża majątek należący do masy upadłości (§ 159 InsO)³⁷.

Porównanie zaprezentowanych rozwiązań prawnych prowadzi do wniosku, że na gruncie prawa polskiego również przewidziano instytucję, która już w początkowej fazie postępowania służy racjonalizacji i efektywności postępowania upadłościowego poprzez stworzenie możliwości zawarcia układu, bez narażenia uczestników postępowania na ciężary związane z reguły z dalszym przebiegiem postępowania³⁸. W konsekwencji wstępne zgromadzenie wierzycieli na etapie postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości ma stworzyć szansę zawarcia układu w znacznej uproszczonej procedurze, bez konieczności przeprowadzenia całego postępowania i ponoszenia zbędnych kosztów³⁹.

3.2. Wpływ wierzycieli na wybór syndyka

Syndyka powołuje się w razie ogłoszenia upadłości obejmującej likwidację majątku upadłego (art. 156 ust. 1 p.u.n.) i w wydanym postanowieniu o ogłoszeniu upadłości wyznacza się osobę syndyka (art. 51 ust. 1 pkt 6 p.u.n.). W razie zmiany postanowienia o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu na postanowienie o ogłoszeniu upadłości, obejmującej likwidację majątku upadłego, sąd również orzeka o odwołaniu nadzorca sądowego lub zarządcy i powołaniu syndyka (art. 158 ust. 1 pr. up. i n.). Odmienne niż w prawie niemieckim polski ustawodawca nie przewidział możliwości zmiany osoby wyznaczonej na stanowisko syndyka w drodze uchwały zgromadzenia wierzycieli. Jedynie w art. 45 ust. 1 p.u.n. uregu-

³⁵ Por. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 91.

³⁶ Por. H. G. Landfermann, *op. cit.* [w:] J. Broll, *op. cit.*, s. 17.

³⁷ Szerzej M. Koenner, *op. cit.*, s. 410 i n.

³⁸ Por. K. Piasecki, *Ustawa prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 66.

³⁹ Por. W. Podel, M. Olszewska, *Upadłość w praktyce. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 78.

lowano, że wstępne zgromadzenie wierzycieli może wyrazić opinię co do osoby syndyka. Opinia ta jest wyrażana poprzez głosowanie, a kandydatów mogą zgłaszać wierzyciele uczestniczący w zgromadzeniu. Sędzia-komisarz może też poddać pod głosowanie kandydatury, co do których chce uzyskać opinię wierzycieli. Opinia ta nie jest jednak dla sądu wiążąca⁴⁰. Ponadto, przed ogłoszeniem upadłości banku nałożono obowiązek wysłuchania podmiotów wskazanych w art. 427 ust. 1 p.u.n. oraz przed ogłoszeniem upadłości zakładu ubezpieczeń lub zakładu reasekuracji zasięga się opinii Komisji Nadzoru Finansowego, o czym stanowi art. 472 ust. 1 p.u.n. Wyniki wysłuchania oraz opinia nie wiążą sądu. Jednak nieuwzględnienie ich może stanowić podstawę zarzutu, że rozstrzygnięcie w tym przedmiocie jest merytorycznie nietrafne. Brak wysłuchania lub opinii nie powoduje nieważności postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, stanowi natomiast naruszenie przepisów postępowania, które może mieć wpływ na wynik sprawy⁴¹.

Przed uchwaleniem obecnie obowiązującego Prawa upadłościowego i naprawczego w piśmiennictwie podnoszono postulat niecelowości wprowadzenia możliwości wybierania syndyka przez zgromadzenie wierzycieli ze względu na konieczność zagwarantowania niezależności syndyka⁴². W zakresie tej problematyki należy wskazać, iż ustawodawca stawia wymóg posiadania licencji syndyka (art. 157 ust. 1, ale por. też art. 157 ust. 2, art. 427 ust. 3 i art. 472 ust. 1 zd. 3 p.u.n.), co powinno gwarantować, że podmiot wyznaczony na syndyka ma odpowiednie kwalifikacje. Uzasadnia to dążenie do doprowadzenia, aby sprawowanie tej funkcji należało do osób posiadających faktyczne umiejętności pozwalające na prawidłowe wykonywanie przynależnych jej czynności⁴³. Temu z kolei powinien towarzyszyć proces specjalizacji zawodowej, co jest zasadne w świetle zakresu zadań i charakteru obowiązków syndyka przewidzianych w Prawie upadłościowym i naprawczym. Natomiast przepis art. 157a p.u.n., stanowiąc, kto nie może być syndykiem, w założeniu zapewnia jego niezależność.

Zgodnie z przepisem art. 271 ust. 1 p.u.n. układ może przewidywać zaspokojenie wierzycieli poprzez likwidację majątku upadłego (układ likwidacyjny). Likwidację przeprowadza się według przepisów ustawy o likwidacji masy upadłości, chyba że układ przewiduje przejęcie majątku upadłego przez wierzycieli lub w inny sposób. Natomiast, jeżeli układ przewiduje likwidację według przepisów ustawy, to przeprowadza ją osoba wyznaczona w układzie w trybie określonym w jego treści (art. 271 ust. 1 zd. 1 p.u.n.). Może to być osoba niezwiązana z postępowaniem,

⁴⁰ Por. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 95.

⁴¹ Szerzej *ibidem*, s. 897.

⁴² Por. F. Zoll, *op. cit.*, s. 68.

⁴³ Por. W. Podel, M. Olszewska, *op. cit.*, s. 411.

jeden z wierzycieli, a nawet sam upadły⁴⁴. Zatem w drodze układu likwidacyjnego wierzyciele mogą decydować, kto ją przeprowadza i jednocześnie postanowić, iż będzie ona toczyć się zgodnie z przepisami o likwidacji masy upadłości, natomiast nie mają możliwości zmiany osoby syndyka wyznaczonego w postępowaniu upadłościowym z opcją likwidacyjną. System kontroli i nadzoru nad czynnościami syndyka w toku postępowaniu obejmującego likwidację majątku upadłego (zarówno przez sędziego – komisarza, jak i radę wierzycieli⁴⁵) wydaje się zabezpieczać zarówno interesy upadłego, jak i wierzycieli – którzy nie zgodziliby się z wolą większości co do osoby syndyka – niejednokrotnie lepiej, niż likwidacja majątku upadłego w drodze odpowiednich postanowień układu likwidacyjnego.

Możliwość wyboru syndyka przez zgromadzenie wierzycieli może skłaniać do zarzutu znielowania w ten sposób założenia, zgodnie z którym syndyk ma być niezależny i działać na rzecz wszystkich wierzycieli. Jednak umocnienie tej zasady powinno nastąpić w drodze rozwiązań prawnych uniemożliwiających podejmowanie przez syndyka czynności wbrew celom postępowania upadłościowego, a środkiem właściwym i odpowiednim z pewnością nie jest wykluczenie możliwości podejmowania przez wierzycieli decyzji dotyczącej osoby syndyka.

Warto wspomnieć, że art. 8 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji⁴⁶ przewiduje możliwość wyboru przez wierzyciela komornika. Skoro na gruncie egzekucji syngularnej wierzyciel ma prawo wyboru osoby, która działając jako organ egzekucyjny w sposób przymusowy doprowadzi do zaspokojenia jego roszczenia, to przy uwzględnieniu zasady dominacji grupowego interesu wierzycieli w postępowaniu upadłościowym, konsekwentnie należałoby dopuścić możliwość wyboru podmiotu pełniącego funkcję syndyka w toku postępowania upadłościowego, obejmującego likwidację majątku upadłego stanowiącego egzekucję generalną⁴⁷.

Zgodnie z teorią klasyczną procedura jest techniką realizacji prawa materialnego⁴⁸. Za pośrednictwem norm materialnych ustawodawca realizuje określony ideał porządku społecznego i od ścisłego przestrzegania tych norm zależy moż-

⁴⁴ Natomiast niewyznaczenie takiej osoby w układzie powoduje, że układ o takiej treści nie może być zawarty. Tak F. Zedler [w:] F. Zedler, A. Jakubecki, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 578.

⁴⁵ Por. A. Hrycaj, *op. cit.*, s. 87 i n.

⁴⁶ t.j. Dz.U. z 2011 r., Nr 231, poz. 1376 z późn. zm.

⁴⁷ Tym bardziej, że jak podniesiono w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 1997 r., I CKN 13/96, OSN 1997, poz. 54, prawo upadłościowe „(...) normuje (...) odrębny tryb sądowego postępowania wykonawczego, nieznanego Kodeksowi postępowania cywilnego, zbliżonego jednak – zwłaszcza ze względu na zasadniczy cel, którym jest zaspokojenie wierzycieli – do sądowego postępowania egzekucyjnego”; por. też S. Włodyka, *Pojęcie postępowania cywilnego i jego rodzaje* [w:] *Wstęp do systemu prawa procesowego cywilnego*, red. J. Jodłowski, Ossolineum 1974, s. 236.

⁴⁸ Por. L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2005, s. 214 i cyt. tam literatura.

liwość realizacji przyjętego ideału. Procedura to tylko narzędzie, które ma pomóc w jego urzeczywistnieniu⁴⁹. Z kolei koncepcja postklasyczna wskazuje na konieczność wprowadzenia reguł zmierzających do upodmiotowienia procedur i zapewnienia stronom jak najszerszej partycypacji w czynnościach postępowania⁵⁰. W tym spojrzeniu na sposób ukształtowania postępowania można również poszukiwać uzasadnienia przyznania wierzycielom prawa do wyboru syndyka. Niewątpliwie w demokratycznych społeczeństwach istotą wszystkich praw obywateli jest ich prawo wyboru, także do wyboru instytucji, która będzie rozstrzygać ich problemy. Tym bardziej należy uznać, że wierzyciele mają prawo do wyboru osoby uprawnionej do przymusowej realizacji ich roszczeń.

Argument za przedstawioną tezą wydaje się także wynikać z konsekwencji upadłości dłużnika dla jego wierzycieli. W piśmiennictwie podniesiono, że „postępowanie upadłościowe jest postępowaniem (...), przez które cały podlegający zajęciu majątek dłużnika zostaje wyłączony spod egzekucji indywidualnej i jest za pomocą państwa spieniężony na rzecz wierzycieli, którzy tworzą wówczas «wspólnotę strat»”⁵¹. Również ta okoliczność przemawia za możliwością aktywnego wpływu przez wierzycieli na przebieg postępowania upadłościowego na etapie wyboru osoby syndyka.

W odniesieniu do twierdzenia, że brak możliwości wyboru syndyka przez wierzycieli pozwala lepiej zrealizować zasadniczy cel postępowania upadłościowego, a mianowicie, aby roszczenia wierzycieli mogły zostać zaspokojone w jak najwyższym stopniu (art. 2 p.u.n.), podnieść trzeba, iż maksymalizacja bogactwa nie może odbywać się za wszelką cenę i zawsze należy poszukiwać równowagi pomiędzy efektywnym, umożliwiającym maksymalizację bogactw, prawem a innymi wartościami akceptowanymi z motywów zasadniczych, a nie ekonomicznych⁵².

Co do zasady należy się zgodzić z twierdzeniem o dążeniu do racjonalnej maksymalizacji użyteczności, dobrobytu przez ludzi zmierzających w swoich działaniach do zaspokojenia ich potrzeb⁵³. Z tego powodu niezasadne byłoby twierdzenie, iż umożliwienie wierzycielom wyboru syndyka automatycznie przyczyni się do wadliwości przebiegu postępowania upadłościowego, obejmującego likwidację majątku upadłego.

W piśmiennictwie podkreśla się także, iż spojrzenie na prawo zaproponowane przez pozytywizm i prawo natury w społeczeństwach postindustrialnych może zo-

⁴⁹ Por. *ibidem*.

⁵⁰ *Ibidem*, s. 218.

⁵¹ O. Warneyer, [w:] *Die Konkursordnung*, Berlin–Wiedeń 1926, s. 9; cyt. Za S. Gurgul, *op. cit.*, s. 516.

⁵² Por. J. Stelmach, B. Brożek, W. Załuski, *Dziesięć wykładów o ekonomii prawa*, Warszawa 2007, s. 79.

⁵³ Por. W. Gromski, *Law nad Economics jako teoria polityki prawa* [w:] *Analiza ekonomiczna w zastosowaniach prawnych*, red. J. Stelmach i M. Soniewicka, Kraków 2007, s. 47.

stać zastąpione przez koncepcję prawa jako techniki i koncepcję prawa jako rozmowy⁵⁴. W tym miejscu wystarczy tylko podać, iż w koncepcji prawa jako techniki społecznej, prawo ma być instrumentem celowego sterowania procesami społecznymi⁵⁵. Natomiast w myśl koncepcji prawa jako rozmowy – prawo oparte na porozumieniach i dialogu jest w pierwszym rzędzie formą kooperacji między ludźmi, a nie tylko bardziej skutecznym instrumentem rozwiązywania społecznych problemów⁵⁶. Przy czym przyjęcie za podstawę tylko koncepcji prawa jako techniki byłoby wbrew (wydaje się dominującej) linii ewolucyjnej w rozwoju prawa⁵⁷, to jest drogi od koncepcji prawa jako rozkazu i techniki do koncepcji prawa jako rozmowy⁵⁸.

3.3. Majątek pozostały po zakończeniu postępowania upadłościowego w sytuacji utraty bytu prawnego przez upadłego

Na gruncie prawa polskiego należy rozważyć przypadek, gdy skutek zakończenia postępowania upadłościowego upadły traci byt prawny. I tak m.in.

⁵⁴ Por. L. Morawski, *op. cit.*, s. 83.

⁵⁵ *Ibidem*, s. 84.

⁵⁶ *Ibidem*, s. 83.

⁵⁷ *Ibidem*, s. 165.

⁵⁸ Projekt ustawy Prawo restrukturyzacyjne (dostępny wraz z uzasadnieniem na stronie internetowej www.ms.gov.pl) przewiduje w art. 385 pkt 97 zmianę art. 170 ust. 2 p.u.n. Zgodnie z proponowanym brzmieniem tego przepisu sąd zmienia syndyka m.in. na podstawie uchwały rady wierzycieli podjętej w trybie określonym w art. 207¹. W tym miejscu trzeba wskazać, że projekt nie przewiduje dodania art. 207¹ tylko dodanie art. 207a. W myśl projektowanego art. 207a ust. 1 na skutek uchwały rady wierzycieli podjętej w pełnym składzie, za którą głosowało co najmniej czterech członków albo na skutek uchwały rady wierzycieli podjętej zgodnie z wnioskiem upadłego sąd zmienia syndyka i powołuje do pełnienia funkcji osobę, o której mowa w art. 157 ust. 1 i 2, wskazaną przez radę, chyba że byłoby to niezgodne z prawem, rażąco naruszałoby interes wierzycieli lub zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że wskazana osoba nie będzie należycie pełniła obowiązków. Jeżeli rada wierzycieli składa się z trzech członków uchwała musi być podjęta jednomyślnie (art. 207a ust. 2). Uzasadnieniem projektu ustawy co do motywów zaproponowanych zmian odsyła do uzasadnienia rozwiązań przyjętych w postępowaniu restrukturyzacyjnym (por. str. 75 uzasadnienia projektu ustawy Prawo restrukturyzacyjne). Zgodnie z nim „głównym założeniem projektu ustawy Prawo restrukturyzacyjne jest wzmocnienie pozycji wierzycieli w toku postępowania i zapewnienie im rzeczywistego wpływu na jego przebieg. Organem reprezentującym interesy wierzycieli w toku postępowania jest rada wierzycieli. Od jej uprawnień i realnych możliwości ich wykonywania zależy więc realizacja głównego założenia projektu. Z tych względów projekt przewiduje istotne wzmocnienie pozycji rady wierzycieli w porównaniu z obecną regulacją dotyczącą rady wierzycieli w postępowaniu upadłościowym” (str. 32 uzasadnienia projektu ustawy Prawo restrukturyzacyjne). Co do wpływu rady wierzycieli na wybór nadzorczy sądowego albo zarządcy w postępowaniu restrukturyzacyjnym por. art. 36 ust. 1 pkt 3 i 4 projektu ustawy Prawo restrukturyzacyjne. Odnosząc się do projektowanych zmian należy stwierdzić, że wprowadzając rozwiązania umożliwiające zmianę osoby syndyka przez radę wierzycieli tym bardziej należałoby umożliwić zgromadzeniu wierzycieli bezpośredni wpływ na wybór oraz zmianę syndyka. Cel ten można osiągnąć poprzez uprawnienie wstępnego zgromadzenia wierzycieli do wyboru osoby syndyka oraz przyznanie zgromadzeniu wierzycieli kompetencji do zmiany osoby syndyka.

w przypadku upadłości spółki handlowej wydanie przez sąd postanowienia stwierdzającego zakończenie postępowania obliguje syndyka do złożenia wniosku do Krajowego Rejestru Sądowego o wykreślenie spółki z rejestru przedsiębiorców w terminie 7 dni od uprawomocnienia się postanowienia stwierdzającego zakończenie postępowania upadłościowego (art. 22 w zw. z art. 20 ust. 4 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym⁵⁹ w zw. z art. 4 § 1 pkt 8, art. 85 § 1, art. 85 § 1 w zw. z art. 89, art. 85 § 1 w zw. z art. 103, art. 477 § 1 w zw. z art. 150, art. 289, art. 477 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych⁶⁰ – dalej k.s.h.)⁶¹.

W doktrynie przyjmuje się, że po prawomocnym zakończeniu postępowania syndyk może działać tylko w takich sytuacjach i granicach, jakie wyznaczają odpowiednie przepisy, ponieważ postępowanie upadłościowe w ścisłym tego słowa znaczeniu już się nie toczy⁶². Tym bardziej, iż jak przyjęto w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 2009 r.⁶³ z chwilą stwierdzenia ukończenia postępowania upadłościowego, następuje wygaśnięcie funkcji syndyka. Z tego powodu zasadny jest pogląd, że syndyk nie jest zobowiązany ustalić, kto jest uprawniony do pozostałego, po zakończeniu postępowania upadłościowego, majątku spółki,

⁵⁹ Dz.U. 2007, Nr 168, poz. 1186 ze zm.

⁶⁰ Dz.U. z 2000, Nr 94, poz. 1037 ze zm.

⁶¹ W doktrynie i orzecznictwie wyrażane są również poglądy, zgodnie z którymi nie ma obowiązku złożenia wniosku o wykreślenie spółki z rejestru przedsiębiorców, gdy postępowanie upadłościowe obejmujące likwidację majątku upadłego nie doprowadziło do całkowitej likwidacji jego majątku. Por. P. Zimmerman, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2012, s. 796–797 i cyt. tam doktryna i orzecznictwo. Projekt ustawy Prawo restrukturyzacyjne w art. 390 pkt 2 przewiduje zmianę art. 289 § 2 k.s.h. i wprowadzenie regulacji, zgodnie z którą spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie ulega rozwiązaniu również w przypadku, gdy postępowanie upadłościowe zostało zakończone w wyniku zaspokojenia wszystkich wierzycieli w całości. Art. 390 pkt 5 przewiduje zmianę art. 477 § 2 k.s.h. i wprowadzenie analogicznej regulacji w przypadku spółki akcyjnej. Uzasadniając tę zmianę wskazano, iż „obecna treść art. 289 § 1 k.s.h. (w odniesieniu do spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) i art. 477 § 1 k.s.h. (w odniesieniu do spółki akcyjnej) w połączeniu z treścią art. 368 ust. 2 p.u.n. wskazuje na skutek zakończenia postępowania (także, gdy podstawą zakończenia było zaspokojenie wszystkich wierzycieli) w postaci rozwiązania spółki i obowiązku syndyka złożenia wniosku o wykreślenie z rejestru, mimo zaspokojenia wszystkich wierzycieli i pozostawiania majątku należącego do upadłego. W sytuacji takiej rozwiązanie spółki nie jest potrzebne, gdyż postępowanie upadłościowe doprowadziło do usunięcia jej niewypłacalności. Pozostały majątek, w zależności od decyzji udziałowców, może służyć kontynuacji działalności spółki albo zostać podzielony między wspólników w ramach likwidacji zgodnie z przepisami k.s.h. Zasadna więc jest zmiana wyjątków określonych w art. 289 § 2 i art. 477 § 2 k.s.h., w których nie dochodzi do rozwiązania spółki mimo ogłoszenia upadłości” (str. 110 uzasadnienia projektu ustawy Prawo restrukturyzacyjne). Odnosząc się do projektowanych zmian należy postulować, aby konsekwentnie wprowadzono analogiczne rozwiązanie w art. 85 § 2 k.s.h. przy upadłości spółki jawnej, który na podstawie art. 89 k.s.h. znajduje zastosowanie w przypadku upadłości spółki partnerskiej oraz na podstawie art. 103 k.s.h. w sytuacji upadłości spółki komandytowej.

⁶² Por. S. Gurgul, *op. cit.*, s. 760.

⁶³ I CSK 201/08, Lex nr 492145.

a następnie dokonać jego podziału, ponieważ wyraźnie takiego obowiązku nie nakładają na syndyka przepisy prawne⁶⁴.

Trzeba zaznaczyć, iż postępowanie upadłościowe uznawane jest za rodzaj postępowania cywilnego⁶⁵. Z kolei prawo procesowe cywilne należy do prawa publicznego⁶⁶. W zasadzie bowiem normy procesowe mają charakter imperatywny⁶⁷. Normy o tym charakterze czynią syndyka podmiotem postępowania upadłościowego, przyznając mu uprawnienia do wpływu na przebieg tego postępowania oraz kształtowanie sytuacji innych podmiotów. Okoliczności te sprawiają, że zasadna staje się teza o zakazie stosowania analogii do przepisów upoważniających syndyka do działania w toku postępowania w podobnych stanach faktycznych, zaistniałych już po jego prawomocnym zakończeniu i ustaniu bytu prawnego spółki⁶⁸. W rezultacie w sytuacji, gdy po zakończeniu postępowania upadłościowego i po ustaniu bytu prawnego spółki pozostał określony majątek, wówczas syndyk powinien złożyć przedmiot świadczenia do depozytu sądowego⁶⁹ (analogia do art. 467 pkt 4 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny⁷⁰).

Natomiast na gruncie regulacji prawa niemieckiego w sytuacji zaspokojenia wszystkich wierzycieli, jeżeli dłużnik nie jest osobą fizyczną, to syndyk wydaje każdej osobie będącej udziałowcem dłużnika część nadwyżki, jaka przysługiwałaby jej w przypadku likwidacji poza postępowaniem upadłościowym (§ 199 InsO).

3.4. Majątek spółki handlowej ujawniony po zakończeniu postępowania upadłościowego

Rozważenia wymaga również występujący na gruncie prawa polskiego przypadek, gdy po zakończeniu postępowania upadłościowego spółki handlowej okaże się, że pozostała po niej część majątku, która mimo iż powinna, to jednak nie weszła w skład masy upadłości. Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że jeżeli po wykreśleniu z rejestru spółki z ograniczoną odpowiedzialnością okaże się, że pozostała po niej część majątku nieobjęta likwidacją, dopuszczalne jest ustano-

⁶⁴ Por. M. Piechowiak, *Czynności syndyka na gruncie Kodeksu spółek handlowych – wybrane zagadnienia*, PPE 2010, nr 5, s. 73.

⁶⁵ Por. J. Jodłowski [w:] J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 2005, s. 36.

⁶⁶ Por. W. Siedlecki [w:] W. Siedlecki, Z. Świeboda, *Postępowanie cywilne. Zarys wykładu*, Warszawa 2004, s. 31.

⁶⁷ Por. J. Jodłowski [w:] J. Jodłowski, Z. Resich, J. Lapierre, T. Misiuk-Jodłowska, K. Weitz, *op. cit.*, s. 29.

⁶⁸ Por. M. Piechowiak, *op. cit.*, s. 73–74.

⁶⁹ Por. A. Hrycaj, *op. cit.*, s. 332.

⁷⁰ Dz.U. 1964, Nr 16, poz. 93 ze zm.

wienie likwidatora w celu dokończenia likwidacji⁷¹. Zbieżność celów postępowania upadłościowego i likwidacyjnego, jakim jest ochrona interesów wierzycieli likwidowanej lub upadłej spółki przez zaspokojenie ich wierzytelności (por. art. 2 p.u.n.), może uzasadniać odniesienie poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy do zakończonego postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku upadłego, w toku którego niesłusznie pominięto część majątku przy ustalaniu składu masy upadłości. W takim wypadku celowe byłoby ustanowienie likwidatora, aby dokonać likwidacji pozostałego majątku⁷². Jednocześnie zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2010 r.⁷³ przepisy art. 477 § 1 i 2 k.s.h. w zw. art. 368 p.u.n. nie stanowią podstawy do tego, aby w razie gdy po zakończeniu postępowania upadłościowego pozostanie jeszcze majątek spółki, jej wykreślenie z rejestru musiało być zawsze poprzedzone ogłoszeniem likwidacji spółki i przeprowadzone na zasadach określonych w Kodeksie spółek handlowych⁷⁴.

W prawie niemieckim występuje wspomniana już instytucja dodatkowego podziału, ponieważ zakończenie postępowania upadłościowego nie stoi na przeszkodzie zarządzeniu dodatkowego podziału (§ 203 ust. 2 InsO). Na wniosek syndyka, jednego z wierzycieli upadłościowych lub z urzędu, sąd wydaje postanowienie o podziale dodatkowym, jeżeli po posiedzeniu końcowym sądu m.in. ustalone zostaną przedmioty masy (§ 203 ust. 1 InsO). Po wydaniu postanowienia o podziale dodatkowym syndyk dzieli kwotę uzyskaną ze spieniężenia ustalonego przedmiotu (§ 205 InsO). Zatem na gruncie niemieckiego Prawa o niewypłacalności przewidziano instytucję, która pozwala na spieniężenie majątku i podział uzyskanych z tego tytułu środków przez syndyka także po zakończeniu postępowania upadłościowego⁷⁵.

⁷¹ Uchwała SN z dnia 24 stycznia 2007 r., III CZP 143/06, OSNC 2007, nr 11, poz. 166; Por. też R. Kos, M. Porzycki, *Sytuacja prawna majątku pozostałego po wykreśleniu spółki kapitałowej – uwagi na gruncie postulatu przymusowej likwidacji niewypłacalnych spółek*, Monitor Prawa Handlowego 2013, nr 3, s. 16 i n.

⁷² Por. M. Piechowiak, *op. cit.*, s. 73–74.

⁷³ Postanowienie SN z dnia 22 stycznia 2010r., V CSK 208/09, Biuletyn Sądu Najwyższego 2010, nr 4, s. 12, Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna rok 2010, nr 9, poz. 123, str. 29.

⁷⁴ W uzasadnieniu powołanego postanowienia co do majątku spółki pozostałego po zakończeniu postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku upadłego Sąd Najwyższy przyjął, że: „punktem odniesienia może być art. 366 ust. 2 p.u.n., do którego odsyła art. 368 ust. 3 p.u.n.; to zarząd powinien doprowadzić do «likwidacji» pozostałego majątku, przekazując go w pierwszej kolejności osobom, które zgłosiły wierzytelności, w dalszej kolejności wspólnikom, a w ostateczności przekazać majątek na cele dobroczynne. Rozstrzygnięcie w konkretnym przypadku zależy od wielkości pozostałego majątku, zgłoszonych wierzytelności oraz kosztów związanych z likwidacją. Za swoje działania w tym względzie zarząd ponosi odpowiedzialność wobec spółki oraz jej wspólników i wierzycieli na zasadach przewidzianych w kodeksie spółek handlowych oraz ustawach szczególnych”.

⁷⁵ W projekcie ustawy Prawo restrukturyzacyjne w przepisach dotyczących zmian w Prawie upadłościowym

4. Podsumowanie

Podsumowując, w niniejszym opracowaniu przedstawiono opis czynności syndyka w prawie niemieckim i polskim oraz zwrócono uwagę na pewne charakterystyczne różnice. W szczególności podjęto próbę poszukiwania argumentów na rzecz dopuszczenia na gruncie Prawa upadłościowego i naprawczego możliwości wyboru osoby syndyka przez zgromadzenie wierzycieli. Dodatkowo zwrócono uwagę na brak wyraźnej regulacji, co do pozostałego majątku upadłego, gdy po zakończeniu postępowania upadłościowego traci on byt prawny. Ponadto, opisano sposób postępowania, gdy już po zakończeniu postępowania upadłościowego ujawni się majątek upadłego. Natomiast porównanie poruszanych zagadnień z rozwiązaniami przyjętymi w prawie niemieckim może stanowić inspirację w zakresie ich regulacji także w prawie polskim.

Na wstępie nawiązano również do rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego i rozwiązań przyjętych w jego treści. W konsekwencji zasygnalizowano praktyczne znaczenie rozważań co do ukształtowania instytucji upadłości w prawie niemieckim właśnie ze względu na zasady zawarte w rozporządzeniu w tym regułę *lex concursus*. Poniżej w tabeli zostaną przedstawione różnice w prawie upadłościowym polskim i niemieckim postępowaniu w sprawach niewypłacalności, na które zwrócono uwagę w niniejszych rozważaniach.

Prawo niemieckie	Prawo polskie
Układ czy likwidacja?	
Niemieckie prawo o niewypłacalności łączy naprawę i likwidację w jednym postępowaniu, a decyzję o naprawie lub likwidacji przedsiębiorstwa dłużnika podejmuje zgromadzenie wierzycieli. W postanowieniu o otwarciu postępowania sąd wyznacza termin sprawozdawczy (<i>Berichtstermin</i>), tj. termin zgromadzenia wierzycieli, na którym zostanie podjęta uchwała w sprawie kontynuowania postępowania upadłościowego (§ 29 ust. 1 pkt 1 InsO).	Jeżeli zostanie uprawdopodobnione, że w drodze układu wierzyciele zostaną zaspokojeni w wyższym stopniu niż zostaliby zaspokojeni po przeprowadzeniu postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku dłużnika, ogłasza się upadłość dłużnika z możliwością zawarcia układu. Postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu nie prowadzi się, gdy ze względu na dotychczasowe zachowanie się dłużnika nie ma pewności, że układ będzie wykonany, chyba że propozycje układowe przewidują układ likwidacyjny (art. 14 p.u.n.).

i naprawczym nie znalazły się propozycje dotyczące wyraźnego uregulowania rozważanej problematyki. Z tych powodów wskazana instytucja podziału dodatkowego, funkcjonująca w niemieckim postępowaniu w sprawach niewypłacalności, może stanowić wzorzec rozwiązania dla polskiego ustawodawcy, który może zostać wykorzystany na etapie prowadzonych prac legislacyjnych.

Cd.

Prawo niemieckie	Prawo polskie
Procedura wyboru syndyka	
W przypadku, gdy w postanowieniu o otwarciu postępowania sąd wyznacza syndyka (<i>Insolvenzverwalter</i>, § 27 ust. 1 i 2 pkt 2 InsO), na pierwszym zgromadzeniu wierzycieli zwołanym przez syndyka wierzyciele mogą w jego miejsce wyznaczyć inną osobę. Sąd może odmówić wyznaczenia wybranego przez wierzycieli syndyka tylko wtedy, gdy nie jest on osobą odpowiednią do wykonywania tej funkcji. Na odmowę wyznaczenia wybranego przez wierzycieli syndyka każdemu z wierzycieli przysługuje zażalenie (§ 57 InsO).	Odmienne niż w prawie niemieckim polski ustawodawca nie przewidział możliwości zmiany osoby wyznaczonej na stanowisko syndyka w drodze uchwały zgromadzenia wierzycieli. Jedynie w art. 45 ust. 1 p.u.n. postanowiono, że wstępne zgromadzenie wierzycieli może wyrazić opinię co do osoby syndyka. Ponadto, przed ogłoszeniem upadłości banku nałożono obowiązek wysłuchania podmiotów wskazanych w art. 427 ust. 1 p.u.n. oraz przed ogłoszeniem upadłości zakładu ubezpieczeń lub zakładu reasekuracji zasięga się opinii Komisji Nadzoru Finansowego, o czym stanowi art. 472 ust. 1 p.u.n.
Majątek pozostały po ustaniu bytu prawnego spółki	
Na gruncie prawa niemieckiego w sytuacji zaspokojenia wszystkich wierzycieli, jeżeli dłużnik nie jest osobą fizyczną, syndyk wydaje każdej osobie będącej udziałowcem dłużnika część nadwyżki, jaka przysługiwałaby jej w przypadku likwidacji poza postępowaniem upadłościowym (§ 199 InsO).	W sytuacji, gdy po zakończeniu postępowania upadłościowego i po ustaniu bytu prawnego spółki pozostał określony majątek, wówczas syndyk powinien złożyć przedmiot świadczenia do depozytu sądowego (analogia do art. 467 pkt 4 k.c.).
Likwidacja majątku ujawnionego po zakończeniu postępowaniu upadłościowego	
W prawie niemieckim występuje instytucja dodatkowego podziału, ponieważ zakończenie postępowania upadłościowego nie stoi na przeszkodzie zarządzeniu dodatkowego podziału (§ 203 ust. 2 InsO). Na wniosek syndyka, jednego z wierzycieli upadłościowych lub z urzędu, sąd wydaje postanowienie o podziale dodatkowym, jeżeli po posiedzeniu końcowym sądu m.in. ustalone zostaną przedmioty masy (§ 203 ust. 1 InsO). Po wydaniu postanowienia o podziale dodatkowym syndyk dzieli kwotę uzyskaną ze spieniężenia ustalonego przedmiotu (§ 205 InsO). Zatem na gruncie niemieckiego Prawa o niewypłacalności przewidziano instytucję, która pozwala na spieniężenie majątku i podział uzyskanych z tego tytułu środków przez syndyka także po zakończeniu postępowania.	W przypadku, gdy po zakończeniu postępowania upadłościowego spółki handlowej okaże się, że została po niej część majątku, która mimo iż powinna, to jednak nie weszła w skład masy upadłości, to celowe jest ustanowienie likwidatora, aby dokonać likwidacji pozostałego majątku (analogia do art. 170 k.s.h.).



STRESZCZENIE Nabycie nieruchomości na licytacji przez osobę z ujawnionym roszczeniem o zawarcie umowy przyrzeczonej

Artykuł zawiera próbę opisanie wzajemnych regulacji przepisów prawa materialnego, jak i prawa procesowego w sytuacji, w której doszło do licytacyjnego zbycia nieruchomości z ujawnionym w księdze wieczystej roszczeniem o zawarcie umowy przyrzeczonej. Istotną kwestią jest określenie praw przysługujących nabywcy po wygaśnięciu roszczeń uwidoczniionych w księdze wieczystej oraz ewentualne uwzględnienie tych kwestii w planie podziału.

SUMMARY The Purchase of a Real Estate by Bidding at an Auction by a Person with a Registered Lease to Sign a Contingent Contract

The article contains an attempt to describe mutual regulations of substantive law and procedural law in a situation when a real estate is sold by bidding at an auction with a registered lease to sign a contingent contract. The key issue is determining the rights of the buyer after the extinction of claims present in a mortgage register and taking those rights into consideration during the plans of division.

Nabycie nieruchomości na licytacji przez osobę z ujawnionym roszczeniem o zawarcie umowy przrzeczonej

W obrocie nieruchomościami bardzo często, przed zawarciem umowy właściwej przenoszącej własność nieruchomości, strony zawierają umowę przedwstępną, w której sprzedający zobowiązuje się do przeniesienia własności w późniejszym terminie a kupujący zobowiązuje się do nabycia takiej nieruchomości i uiszczenia ceny sprzedaży. Podczas zawierania umowy przedwstępnej strony mogą ustalić, iż z zawarciem umowy przedwstępnej łączy się konieczność uiszczenia przez kupującego zaliczki bądź też zadatku¹.

Aby zapewnić możliwość wyegzekwowania przez kupującego od sprzedawcy obowiązku przeniesienia własności nieruchomości, konieczne trzeba zawrzeć umowę przedwstępną w formie aktu notarialnego. Zgodnie bowiem z art. 390 § 2 k.c. w przypadku, kiedy umowa przedwstępna spełnia wymagania, od których zależy ważność umowy przrzeczonej, w szczególności co do formy, strona uprawniona może dochodzić zawarcia umowy przrzeczonej. Takie roszczenie kupującego, aby w pełni zabezpieczało jego prawa, powinno być ujawnione w treści księgi wieczystej nieruchomości będącej przedmiotem transakcji. Zgodnie bowiem z przepisem art. 16 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wie-

¹ W niniejszym opracowaniu zostaną pominięte kwestie związane z różnymi uprawnieniami wynikającymi z uiszczenia zaliczki bądź też zadatku, jako niemające żadnego wpływu na opisywane zagadnienie główne.

czystych i hipotecę² w księdze wieczystej może być ujawnione roszczenie o przeniesienie nieruchomości lub użytkowania wieczystego. Ujawnienie takiego roszczenia powoduje, iż staje się ono skuteczne względem każdego właściciela nieruchomości.

Pomijając sytuację, w której obecny właściciel nie będzie chciał z różnych powodów przystąpić do umowy właściwej, wpis w dziale trzecim księgi wieczystej takiego roszczenia zabezpiecza również nabywcę w sytuacji, gdy w stosunku do zbywcy nieruchomości wszczęto postępowanie egzekucyjne i prowadzona jest egzekucja z nieruchomości, będącej przedmiotem umowy przyrzeczonej między stronami.

Wprawdzie samo zajęcie nieruchomości nie będzie stanowiło przeszkody przeciwko ewentualnemu zbyciu nieruchomości, ponieważ przepis art. 930 k.p.c. wskazuje, iż dopuszczalne jest rozporządzenie nieruchomością po zajęciu, jednak w związku z tym, że nabywca uczestniczy w postępowaniu egzekucyjnym w charakterze dłużnika, cała transakcja z ekonomicznego punktu przestaje być atrakcyjna dla nabywcy.

Wynikać to będzie z faktu, że wykonując umowę przedwstępną nabywca zmuszony byłby uiścić umówioną cenę, natomiast po przeniesieniu własności nieruchomości uczestniczyłby w postępowaniu egzekucyjnym jako dłużnik (co prawda, odpowiadając tylko nabytą nieruchomością), licząc się z ewentualną spłatą wierzyciela egzekwującego, bądź też sprzedażą nieruchomości w toku egzekucji.

Ujawnienie roszczenia nabywcy o przeniesienie własności nieruchomości w dziale trzecim księgi wieczystej w zdecydowany sposób wzmacnia jego pozycję oraz zabezpiecza interesy. Wynika to z faktu, iż roszczenie nabywcy nieruchomości wpisane w dziale trzecim księgi wieczystej należy traktować jako prawo w myśl przepisu art. 964 § 1 k.p.c. w zw. z art. 1025 § 1 pkt 5 k.p.c. Tym samym należy w pierwszej kolejności rozważyć charakter roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości na gruncie przepisów regulujących przebieg egzekucji z nieruchomości oraz wpływ poszczególnych czynności procesowych na prawa uwidocznione w księdze wieczystej.

Generalną zasadą jest, że wszystkie prawa i roszczenia obciążające nieruchomość wygasają z chwilą prawomocności postanowienia o przysądzeniu, zaś jedyne wyjątki wynikać mogą z przepisów prawa, tj. w szczególności z art. 1000 § 2–4 k.p.c., art. 1001 k.p.c. i nie mogą być one – jako wyjątki od zasady – interpretowane rozszerzająco. W judykaturze i piśmiennictwie wskazuje się, że nabycie własności nieruchomości w drodze egzekucji sądowej jest nabyciem pierwotnym, skutkującym – co do zasady – wygaśnięciem wszelkich praw i roszczeń osobistych ciężących na nieruchomości, dlatego też przepisy przewidujące od niej wy-

² tj. Dz. U. 2013 r. poz. 707 ze zm., dalej jako „u.k.w.i.h.”

jątki muszą podlegać ścisłej wykładni³. Należy również wskazać, iż ustawodawca w sposób pośredni w treści art. 1000 k.p.c. wyraził zasadę, że nabycie prawa własności w drodze egzekucji sądowej następuje bez jakichkolwiek obciążeń⁴. Zgodnie z powyższymi przepisami, po prawomocności postanowienia o przysądzeniu prawa własności pozostają w mocy bez potrącenia ich wartości z ceny nabycia: prawa ciążące na nieruchomości z mocy ustawy, służebność drogi koniecznej oraz służebność ustanowiona w związku z przekroczeniem granicy przy wznoszeniu budowli lub innego urządzenia oraz służebność przesyłu. Nie podlegają również wykreśleniu z księgi wieczystej służebności użytkowania, służebność i prawa dożywotnika w sytuacjach określonych w art. 1000 § 3 k.p.c. Tym samym należy uznać, iż wszystkie inne prawa uwidocznione w księdze wieczystej (w tym również roszczenie o przeniesienie własności nieruchomości) po prawomocności postanowienia wygasają, a w ich miejsce powstaje wierzytelność, która zostaje zaspokojona z ceny nabycia.

W przedmiocie wykładni art. 1000 k.p.c. warto zaakcentować stanowisko wyrażone w doktrynie, zgodnie z którym wykładnia postulująca pozostawienie praw lub roszczeń w mocy, pomimo przysądzenia własności, jest wadliwa, bowiem stawiałoby to tychże wierzycieli w nieuzasadnionej korzystnej sytuacji wobec pozostałych wierzycieli, których prawa wygasają. Skutkowałoby to tym, że żaden nabywca nie byłby zainteresowany nabyciem nieruchomości za pełną wylicytowaną cenę w sytuacji, w której po nabyciu nieruchomości musiałby się liczyć z tym, że będzie zobowiązany zaspokoić roszczenia wynikające z niewygasłych praw lub roszczeń.

Wprawdzie wypowiedzi te odnoszą się do postanowienia Sądu Najwyższego, zgodnie z którym zakaz zbywania miałby nie wygasać w sytuacji wpisania go jako środka zabezpieczającego na mocy art. 292 KPK⁵. Jednakże gdyby przyjąć tę koncepcję, to nabywca takiej nieruchomości – płacąc cenę nabycia musiałby się liczyć z tym, że organy ścigania mogłyby w późniejszym terminie wykonać zabezpieczenie obciążające nieruchomość i mogłaby ona stać się przedmiotem zaspokojenia roszczeń orzeczonych w postępowaniu karnym. Zatem trudno oczekiwać, że znajdzie się jakikolwiek racjonalny nabywca, który nabyłby tak obciążoną nieruchomość⁶.

³ Patrz: Wyrok SN z 15.07.2004 r., V CK 25/04, PUG 2005, nr 7, s. 28, z 15.06.2007 r., II CSK 97/07, niepubl. oraz postanowienie z 19.07.2006 r., I CSK 141/06, niepubl., ponadto H. Ciepla, *Komentarz do art. 1000 Kodeksu postępowania cywilnego*, Lex 2011, teza 3.

⁴ H. Ciepla, *op. cit.*, teza 4.

⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2009 r., IV CSK 567/08 LEX 515448.

⁶ R. Drozd-Sweklej, *Skutki wydania postanowienia o przysądzeniu własności nieruchomości dla ciążących na niej ograniczonych praw rzeczowych*, PPE 2013, nr 1–3, s. 029–063; patrz również: M. Muliński, *Glosa krytyczna do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2009 r., IV CSK 567/08*, PPE 2013, nr 1–3, s. 065–075.

Powyższe argumenty nakazują przyjąć taki tok rozumowania również w przypadku roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości, wynikającego z zawartej umowy przedwstępnej, mimo okoliczności, że ustawodawca w art. 1000 k.p.c. używa słowa „praw”, zaś na rzecz nabywcy wpisane jest „roszczenie”. Konieczność analizy normy art. 1000 § 1 zdanie drugie k.p.c. w tym zakresie wynika z faktu zbyt ogólnej redakcji przepisu i mogącej powstać w ten sposób luka prawnej, bowiem zgodnie z wykładnią językową przeprowadzoną w sposób literalny doszłoby do sytuacji, w której uprawnieni z tytułu roszczeń wpisanych do księgi wieczystej egzekwowanej nieruchomości zostaliby pozbawieni swoich roszczeń zabezpieczonych przez wpis.

Zgodnie ze znaczeniem słowa „prawo” ujętym w Słowniku Języka Polskiego PWN prawem są m.in. „uprawnienia przysługujące komuś zgodnie z obowiązującymi przepisami”. Należy również wskazać, że w nauce prawa roszczenie jest tradycyjnie rozumiane jako prawo podmiotowe, którego treścią jest uprawnienie do żądania od określonej osoby (charakter względny) zachowania się w określony sposób.

Skoro zatem w zdaniu drugim art. 1000 § 1 k.p.c. używa się słów: „w miejsce tych praw”, tzn. wymienionych w zdaniu pierwszym, jedyną uzasadnioną wykładnią jest objęcie powyższym terminem nie tylko praw *sensu stricte* wymienionych w zdaniu pierwszym, ale również i roszczeń. W przypadku innej wykładni przedmiotowego przepisu skutkiem powyższego literalnego i restrykcyjnego rozumienia powyższych słów doszłoby do niedopuszczalnej sytuacji, w której podmioty posiadające roszczenia osobiste ciężące na nieruchomości zostałyby w sposób nieuprawniony pozbawione swoich praw w wyniku prawomocności postanowienia o przysądzeniu własności.

Należy przy tym wskazać, że słowa „prawo” i „roszczenie” mają charakter zamienny. Biorąc bowiem pod uwagę chociażby „prawa dożywotnika”, o których mowa w art. 1000 § 3 k.p.c., a co do których nie ma wątpliwości, że podlegają kompensacji na mocy art. 1000 § 1 zdanie drugie k.p.c.⁷, jest *de facto* roszczeniem dożywotnika względem nabywcy o spełnienie umówionych świadczeń, które mogą polegać np. na spełnianiu powtarzających się świadczeń w pieniądzu lub w rzeczach oznaczonych co do gatunku i stanowią one treść prawa dożywocia (art. 908 § 2 *in fine* k.c.).

Na powyższe rozumienie rozważanego wyrażenia wskazuje również wykładnia systemowa. Skoro bowiem zdanie pierwsze w sposób bezpośredni odnosi się

⁷ M. Brulińska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do art. 1000 KPC*, red. J. Gołaczyński, Lex 2012, teza 9.

do zdania poprzedzającego, w którym mowa jest o prawach i roszczeniach osobistych ciężących na nieruchomości, to zdanie kolejne, w którym użyto słów: „na miejsce tych praw” przy jednoczesnym braku odniesienia do roszczeń osobistych, o których mowa w zdaniu poprzedzającym, świadczy o objęciu hipotezą przedmiotowego przepisu również owych wygaśniętych roszczeń osobistych.

Norma zawarta w przepisie art. 1000 k.p.c. jest normą dotyczącą postępowania egzekucyjnego z nieruchomości, wskutek której osoby trzecie (poza wierzycielami i dłużnikiem – właścicielem egzekwowanej nieruchomości) są chronione w szczególny sposób, tj. biorą udział w postępowaniu egzekucyjnym w charakterze uczestników tego postępowania (art. 922 k.p.c.) i uzyskują z odpowiednim pierwszeństwem zaspokojenie lub zabezpieczenie własnych praw i roszczeń (zasady dotyczące kategoryzacji wierzytelności w planie podziału – art. 1025 i 1036 k.p.c.). Niedopuszczalnym byłoby interpretowanie norm zawartych w powyższych przepisach w sposób różnoraki dla osób wchodzących do tej samej grupy podmiotów, dla których skutkiem przysądzenia własności jest wygaśnięcie zabezpieczonego na nieruchomości prawa lub roszczenia. Należy również wskazać, że przepisy postępowania egzekucyjnego z nieruchomości mają charakter gwarancyjny dla osób dysponujących określonymi wierzytelnościami, powstałymi na skutek wcześniej podjętych czynności zabezpieczających (obciążenie nieruchomości prawami, roszczeniami lub hipoteką), mogą liczyć na preferencje na etapie egzekucji z przedmiotu zabezpieczenia, co jest istotą prawnych form zabezpieczenia wierzytelności.

Gdyby celem ustawodawcy było wygaśnięcie roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości bez swoistej rekompensaty w postaci uzyskania prawa do zaspokojenia z ceny nabycia z pierwszeństwem przewidzianym w przepisach o podziale ceny uzyskanej z egzekucji, traciłaby jakikolwiek sens instytucja tego rodzaju prawnej formy zabezpieczenia. Powyższe podkreśla również fakt, iż ustawodawca nadał m.in. roszczeniu o przeniesienie własności nieruchomości szczególny walor i doniosłość prawną, poprzez umożliwienie rozszerzenia skuteczności umowy przedwstępnej na mocy art. 16 i 17 u.k.w.i.h. Kolejnym argumentem przemawiającym za rozumieniem słowa „prawa” jako tożsamego z określeniem „prawa i roszczenia” użytego w zdaniu pierwszym, jest to, że odmienne rozumienie takiego określenia prowadziłoby do niedopuszczalnych konsekwencji, bowiem szerszą ochroną objęte byłoby „prawo” najmu ujawnione w księdze wieczystej, niż roszczenie o przeniesienie własności nieruchomości. Tym samym na gruncie powyższych rozważań należy dojść do wniosku, że pozycja kupującego, który uwidocznił swoje roszczenie o przeniesienie własności nieruchomości w księdze wieczystej jest równa pozycji wierzyciela hipotecznego. Może on korzystać

z wszystkich przywilejów egzekucyjnych. Ponadto może decydować czy dalej będzie dążył do nabycia prawa własności nieruchomości, czy też zadowoli się wypłatą ekwiwalentu za jego roszczenie, które wygaśnie w przypadku prawomocności postanowienia o przysądzeniu własności na rzecz nabywcy licytacyjnego.

Decydując się na nabycie nieruchomości w toku postępowania egzekucyjnego nabywca, który uwidoczniał swoje roszczenie w księdze wieczystej, w oparciu o przepis art. 964 § 1 k.p.c. może przystąpić do licytacji, nie składając rękojmi, jeżeli wartość jego prawa (roszczenia) nie jest niższa od wysokości rękojmi i jeżeli do tej wysokości znajduje ona pokrycie w cenie wywołania wraz z prawami stwierdzonymi w opisie i oszacowaniu, korzystającymi z pierwszeństwa przed jej prawem. W przypadku, kiedy wartość prawa (roszczenia) jest niższa niż wartość rękojmi, takiemu uczestnikowi licytacji przysługuje prawo obniżenia wysokości rękojmi do różnicy pomiędzy rękojmią w pełnej wysokości a wartością jego prawa (roszczenia). Uwidocznienie takiego roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości uprawnia również w przypadku wylicytowania najwyższej ceny i otrzymania przybicia do złożenia oświadczenia na podstawie przepisu art. 968 § 1 k.p.c. o zaliczeniu na poczet ceny własnej wierzytelności (roszczenia). W tym miejscu najistotniejszą kwestią jest ustalenie czy wartość roszczenia uwidocznionego w księdze wieczystej uprawnia nabywcę licytacyjnego, który chce zaliczyć wartość swojego roszczenia o przeniesienie własności nieruchomości, do przystąpienia do licytacji bez uiszczania rękojmi oraz do zaliczenia roszczenia na poczet ceny sprzedaży.

Kwestia, czy wartość przysługującego nabywcy roszczenia znajduje pokrycie w cenie nabycia, wymaga ustalenia w pierwszej kolejności wartości takiego roszczenia. Ustalenie wartości praw osobistych i roszczeń ciężących na nieruchomości, które były wpisane do księgi wieczystej przed wszczęciem egzekucji, które powinny zostać uwzględnione w planie podziału sumy uzyskanej z egzekucji, powinno nastąpić zgodnie z dyspozycją przepisu art. 947 § 1 pkt 3 i 8 k.p.c. w zw. z art. 949 k.p.c. na etapie sporządzania opisu i oszacowania nieruchomości.

Dokonując opisu i oszacowania nieruchomości komornik powinien w protokole opisu i oszacowania wskazać stwierdzone prawa i obciążenia, jak również zgłoszone prawa do nieruchomości. W takiej sytuacji na podstawie przepisu art. 949 k.p.c. komornik powinien oznaczyć osobno wartość całości nieruchomości z uwzględnieniem, jak i bez uwzględniania praw, które pozostają w mocy bez zaliczenia na cenę nabycia. Należy również określić wartość praw nieokreślonych sumą pieniężną. Obowiązek taki wynika również z regulacji § 137 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 6 września 1968 r., w sprawie czynności ko-

morników⁸, regulujący wprost, że jeżeli obciążające nieruchomość lub związane z nieruchomością prawa nie są określone sumą pieniężną, ich wartość ustala się z uwzględnieniem wszelkich okoliczności. Ustalając wartość takiego roszczenia biegły sporządzający operat szacunkowy wskazujący na wartość nieruchomości oraz ustalający wartość ciążących na niej praw, powinien kierować się wysokością zaliczki (zadatku) wpłaconej podczas zawierania umowy przedwstępnej. Dopiero przy tak ustalonej wartości nieruchomości, do której skierowano egzekucję, oraz ustaleniu wartości roszczenia przysługującego nabywcy licytacyjnemu, który chce zaliczyć na poczet ceny wartość przysługującego mu roszczenia o przeniesienie prawa własności można podejmować kolejne czynności egzekucyjne. Należy przy tym wskazać, iż ocena, czy zaliczona przez nabywcę licytacyjnego własna wierzytelność, bądź jej część znajduje pokrycie w cenie nabycia, powinna być dokonana w ścisłym związku z przepisem art. 1025 k.p.c., jeżeli z sumy uzyskanej z egzekucji z nieruchomości mają być zaspokojone należności również innych wierzycieli⁹. Powyższy pogląd jest również ugruntowany w doktrynie¹⁰.

Oceniając powyższe uprawnienie nabywcy licytacyjnego, odnośnie do zaliczenia wartości jego roszczenia na cenę nabycia, sąd powinien ustalić na podstawie „teoretycznego” planu podziału, wskazując na roszczenia innych wierzycieli oraz oceniając je czy korzystają one z pierwszeństwa w stosunku do roszczenia nabywcy licytacyjnego, który złożył oświadczenie o zaliczeniu na poczet ceny swojego roszczenia. O ile w przypadku innych wierzycieli egzekwujących ustalenie wysokości ich roszczeń, a także to czy roszczenie wyprzedza roszczenie nabywcy licytacyjnego, który złożył oświadczenie o zaliczeniu swojego roszczenia na poczet ceny nabycia, a jeśli wyprzedza, to o ile – będzie w miarę łatwe, to w przypadku kosztów egzekucyjnych wymagać będzie w pierwszej kolejności prawomocnego ustalenia wysokości kosztów postępowania egzekucyjnego, mających zostać zaspokojonymi z kwoty uzyskanej z egzekucji nieruchomości.

Może się okazać, iż w toku egzekucji z nieruchomości komornik podejmował również czynności egzekucyjne skierowane do innych składników majątku dłużnika, które częściowo zaspokoiły koszty egzekucyjne. W związku z tym, iż wysokość kosztów egzekucyjnych nie może być wyższa niż trzydziestokrotność średniego wynagrodzenia miesięcznego, aby ustalić, w jakiej wysokości koszty egzekucyjne

⁸ Dz. U. z 1968 r., nr 10, poz 52.

⁹ Patrz: postanowienie Sądu Najwyższego z 3.02.1972 r., III CRN 156/71, Lex nr 1372.

¹⁰ H. Ciepla [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Artykuły 730-1088*, red. H. Dolecki, T. Wiśniewski, t. IV, Lex 2011; M. Brulińska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz. Komentarz do art. 962–970 KPC*, red. J. Gołaczyński, Lex 2012; O. Marcewicz [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Jakubecki, Warszawa 2012, s. 1211.

będą wyprzedzać roszczenie nabywcy licytacyjnego niezbędne jest określenie, w jakiej wysokości je ustalono, a w jakiej zostały zaspokojone. W skrajnej sytuacji mogłoby się okazać, iż całość kosztów egzekucyjnych została zaspokojona w toku egzekucji z innych składników majątku dłużnika, tak że w toku egzekucji z nieruchomości komornik nie będzie uczestniczył w planie podziału.

Na niezbędność ustalenia kosztów egzekucyjnych w planie podziału na podstawie prawomocnego postanowienia komornika wskazał również Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 października 2010 r., wskazując, iż koszty egzekucyjne związane z czynnościami komornika w egzekucji z nieruchomości podlegają uwzględnieniu przy podziale sumy uzyskanej z egzekucji na podstawie postanowienia komornika ustalającego ich wysokość (art. 770 k.p.c.)¹¹.

Konieczność prawomocnego ustalenia kosztów egzekucyjnych, wyprzedzających roszczenie nabywcy licytacyjnego podkreśla również okoliczność, iż koszty te będą mogły podlegać obniżeniu w wyniku wniosku złożonego do sądu w przedmiocie obniżenia kosztów egzekucyjnych. Ewentualne obniżenie takich kosztów będzie miało również przełożenie na pozycję nabywcy licytacyjnego, którego roszczenie w większej części będzie mogło zostać zaliczone na poczet ceny nabycia.

Weryfikacja ostateczna czy nabywca licytacyjny w sposób prawidłowy zaliczył swoje roszczenie na poczet ceny nabycia nastąpi w chwili sporządzenia ostatecznego (a nie tylko teoretycznego) planu podziału. Jeżeli w toku sporządzania takiego planu okaże się, że wierzyciel zaliczył na poczet ceny własną wierzytelność, nieznajdującą pokrycia w cenie nabycia, i uzyskał przysądzenie własności, uchybienie to może być naprawione w drodze przewidzianej w art. 1037 § 1 k.p.c. Zgodnie z powyższym przepisem, jeżeli przy sporządzaniu planu podziału okaże się, że nabywca uiszczając cenę, potrącił wierzytelność, która się w niej nie mieści, sąd postanowieniem zobowiąże nabywcę do uzupełnienia ceny w ciągu tygodnia. Powyższy tryb sanowania pewnych błędów odnośnie do zaliczania wierzytelności na poczet ceny nabycia nieruchomości nie budzi zastrzeżeń w orzecznictwie¹². Uzupełniając w tym trybie konieczność uiszczenia przez nabywcę licytacyjnego dalszej kwoty, sąd w planie podziału powinien wskazać osoby, dla których jest przeznaczona suma przypadająca od nabywcy. W tej części plan ten będzie stanowił dla tych osób tytuł egzekucyjny przeciwko nabywcy. Na marginesie można wspomnieć, iż wierzyciel, któremu przydzielono roszczenie względem nabywcy, z mocy prawa nabywa hipotekę na sprzedanej nieruchomości. Ujawnienie takiej

¹¹ Uchwała SN z dnia 20 października 2010 r., III CZP 71/10, OSNC2011/5/53.

¹² Postanowienie SN z dnia 3 marca 1972 r. III CRN 156/71 OSNC 1972/6/121.

hipoteki w księdze wieczystej następuje na wniosek wierzyciela (art. 1037 § 3 k.p.c.), zaś sama hipoteka ma charakter hipoteki przymusowej¹³.

Reasumując należy wskazać, że wpisanie do działu trzeciego księgi wieczystej roszczenia o przeniesienie prawa własności na rzecz nabywcy, uprawnia takiego nabywcę do występowania w toku egzekucji jako strony oraz korzystania z przywilejów zastrzeżonych dla wierzycieli zabezpieczonych rzeczowo na nieruchomości. W szczególności uprawnia to niedoszłego nabywcę do uczestnictwa w licytacji bez konieczności uiszczenia rąkojmi (przy założeniu, że wartość roszczenia o przeniesienie prawa własności jest co najmniej równa rąkojmi) oraz do zaliczenia na poczet ceny sprzedaży swojego roszczenia.

¹³ Szerzej na temat hipoteki z art. 1037 § 3 k.p.c. patrz: P. Bojarski, K. Schmidt, *Charakter prawny hipoteki z art. 1037 § 3 k.p.c.* PPE 2011, nr 4, s. 55–71.

STRESZCZENIE Podstawy wykreślenia w księdze wieczystej wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości

W przypadku wszczęcia egzekucji zgodnie z art. 924 § 1 k.p.c. komornik sądowy przesyła do właściwego sądu wnioski o dokonanie w księdze wieczystej wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji. Gdy wpis wskazanego ostrzeżenia staje się bezprzedmiotowy podlega wykreśleniu. Należy zauważyć, że orzeczenie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego, o którym stanowi art. 924 § 2 k.p.c., oraz orzeczenie o przysądzeniu własności wraz z planem podziału sumy uzyskanej z egzekucji, przewidziane treścią art. 1003 § 1 k.p.c., nie stanowią jedynej podstawy wykreślenia wpisu tego ostrzeżenia. Ponieważ poza wskazanymi orzeczeniami podstawą taką są także prawomocny wyrok uwzględniający powództwo przeciwegzekucyjne, wyrok uwzględniający powództwo o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym oraz postanowienie uwzględniające skargę na czynności komornika.

SUMMARY Bases of Deleting the Entry of Warning about Starting the Execution of Real Estate in the Land Register

In case of initiating enforcement proceedings according to Art. 924 § 1 Code of Civil Procedure the bailiff is sending the application to the competent court for making the entry of warning about starting the execution in the land register. When the entry of the shown warning is becoming irrelevant is subject to deleting. To notice it is necessary, that decision to discontinue enforcement proceedings about which he constitutes Art. 924 § 2 Code of Civil Procedure and the decision to settle the property along with the plan of the division of the get sum from the execution predicted with contents Art. 1003 § 1 Code of Civil Procedure doesn't constitute the only base of deleting the entry of this warning. Since apart from shown statements also constitute such a base valid judgement including the action against enforcement, the sentence including the action for agreeing on the revealed legal status in the land register with the real legal status and the decision taking the complaint about activities of the bailiff into account.

Podstawy wykreślenia w księdze wieczystej wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości

Zasadniczym celem postępowania sądowego jest realizacja norm prawa materialnego. Osiągnięcie tego celu nie zawsze jest możliwe w stadium rozpoznawczym postępowania cywilnego, to jest w procesie albo postępowaniu nieprocesowym, zwłaszcza, gdy brak dobrowolnego respektowania normy prawa materialnego przez właściwy podmiot. Z tych względów dla spełnienia tego celu ustawa procesowa, jaką jest Kodeks postępowania cywilnego (k.p.c.), przewiduje wiele środków wymuszających spełnienie świadczenia przewidzianego orzeczeniem wydanym w jego toku. Zespół tych środków doktryna prawa określa egzekucją. Głównym celem egzekucji jest spełnienie świadczenia, które należy się wierzycielowi od dłużnika. Pragmatycznie rzecz ujmując egzekucja polega na zastosowaniu przez organy egzekucyjne środków przymusu w trybie przewidzianym normami Kodeksu postępowania cywilnego w celu uzyskania przez wierzyciela od dłużnika świadczenia ustalonego w tytule wykonawczym. Istnienie tytułu wykonawczego, w świetle art. 776 k.p.c. stanowi przesłankę wszczęcia i prowadzenia postępowania egzekucyjnego oraz zastosowania przez powołane do tego organy egzekucyjne, a w szczególności przez komornika sądowego, przewidzianych prawem środków przymusu¹. Zastosowanie przymusu egzemplifikuje róż-

¹ E. Wengerek, *Sądowe postępowanie egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 1978, s. 9–10; F. Zedler, *Powództwo o zwolnienie od egzekucji*, Warszawa 1973, s. 15; A. Marciniak, *Sądowe postępowanie egzekucyjne*, Warszawa 2011, s. 17–19.

nicę między dobrowolnym spełnieniem przez dłużnika świadczenia należnego wierzycielowi, a uzyskaniem tego świadczenia w drodze pomocy organów egzekucyjnych. Postępowanie egzekucyjne jest nieodłącznym elementem każdego systemu prawnego. Skuteczna i sprawna egzekucja, czyli wykonywanie i realizacja prawa, to podstawa funkcjonowania każdego państwa². W swojej istocie wiąże się ona nie tylko z zaspokojeniem partykularnych interesów jednostek uczestniczących w postępowaniu egzekucyjnym, ale również z ochroną interesu społecznego i zasadą pewności prawa.

Egzekucja sądowa nie ma charakteru jednolitego. Ze względu na cel można wyróżnić jej trzy rodzaje, takie jak:

1. egzekucję świadczeń pieniężnych (art. 844–1040 k.p.c.);
2. egzekucję świadczeń niepieniężnych (art. 1041–1059 k.p.c.);
3. egzekucję w celu zniesienia współwłasności nieruchomości w drodze sprzedaży publicznej (art. 1066–1071 k.p.c.)³.

W ramach egzekucji świadczeń pieniężnych, między innymi ze względu na sposób jej prowadzenia, wyróżnia się egzekucję z nieruchomości, której z uwagi na przedmiot analizowanej problematyki zostanie poświęcona dalsza część rozważań. Egzekucja z nieruchomości to egzekucja z prawa własności nieruchomości. Z kolei według treści art. 46 k.c.: nieruchomość jest częścią powierzchni ziemskiej stanowiącą odrębny przedmiot własności, jak również są nią budynki trwale z gruntem związane lub części takich budynków, jeżeli na mocy przepisów szczególnych stanowią odrębny przedmiot własności. Powołany przepis statuuje trzy rodzaje nieruchomości, mianowicie: nieruchomości gruntowe, nieruchomości budynkowe i nieruchomości lokalowe. Egzekucja może być skierowana do prawa własności każdej z tych nieruchomości. W przypadku jej wszczęcia prowadzona jest przez komornika sądowego, przy czym niektóre czynności egzekucyjne zastrzeżone są wyłącznie dla sądu. Wskazać tu można czynności podejmowane w ramach nadzoru nad licytacją, z także związane z przybicciem i przysądzeniem własności. Właściwy do przeprowadzenia egzekucji z nieruchomości jest komornik sądu, w którego okręgu nieruchomość jest położona. Do egzekucji z nieruchomości komornik przystępuje przez jej zajęcie. Akt zajęcia nieruchomości obejmuje:

1. wezwanie dłużnika, aby zapłacił dług w ciągu dwóch tygodni pod rygorem przystąpienia do opisu i oszacowania;
2. przesłanie do sądu właściwego do prowadzenia księgi wieczystej wniosku o dokonanie w niej wpisu o wszczęciu egzekucji (art. 923, 924 k.p.c.)⁴.

² P. Biezuński, M. Biezuński, *Egzekucja z nieruchomości. Zagadnienia teorii i praktyki*, Warszawa 2010, s. 11.

³ E. Wengerek, *op. cit.*, s. 11–14; A. Marciniak, *op. cit.*, s. 25–27; F. Zedler, *op. cit.*, s. 15–16.

⁴ A. Marciniak, *op. cit.*, s. 377–378.

W świetle powyższego, postępowanie egzekucyjne skierowane do nieruchomości z uwagi na swoją istotę pozostaje w związku z postępowaniem wieczystoksięgowym uregulowanym treścią przepisów k.p.c. Związek ten posiada charakter formalnoprocesowy i wynika z funkcji rejestrowej ksiąg wieczystych oraz ich publicznego znaczenia⁵. W konkretnych przypadkach moment, w którym można mówić o istnieniu tego związku, w sposób dystynktywny wyznaczają przede wszystkim regulacje art. 923 k.p.c. oraz art. 924 § 1 k.p.c. Zgodnie z art. 923 k.p.c. złożenie przez wierzyciela wniosku o wszczęcie egzekucji z nieruchomości powoduje, że komornik sądowy wzywa dłużnika, aby zapłacił dług w ciągu dwóch tygodni pod rygorem przystąpienia do opisu i oszacowania nieruchomości. Przy czym ustawodawca treścią art. 924 § 1 k.p.c. zobowiązał komornika sądowego do przesłania do właściwego sądu wniosku o dokonanie w księdze wieczystej wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji. W drodze tej regulacji ustawodawca statuuje legitymację procesową komornika sądowego do złożenia wskazanego wniosku⁶.

Z. Merchel zauważa, że użyte przez ustawodawcę w art. 924 § 1 k.p.c. określenie „jednocześnie z wysłaniem dłużnikowi wezwania komornik przesyła do sądu właściwego do prowadzenia księgi wieczystej wniosek o dokonanie wpisu” oznacza zbieżność w czasie wymienionych w tym przepisie czynności. Wspomniany przedstawiciel doktryny wskazuje na wzajemną nieodzowność tych czynności i postuluje ich jednoczesne dokonanie⁷. Zatem wymieniony przepis art. 924 § 1 k.p.c. nie stanowi samodzielnej podstawy wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości, a niezbędne jest załączenie do wniosku odpisu wezwania do zapłaty⁸. Obowiązek komornika wynikający z tego przepisu został doprecyzowany w § 124 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 marca 1968 roku w sprawie czynności komorników⁹. W kontekście powyższych uwag należy jednak zaznaczyć, że komornik sądowy jest wyłącznie organem egzekucyjnym działającym na rzecz wierzyciela i w jego interesie. Wywód ten prowadzi do stwierdzenia, że to wierzyciela obciążają obowiązki związane z udziałem w postępowaniu wieczystoksięgowym wywołanym wnioskiem złożonym przez komornika na podstawie art. 924 § 1 k.p.c.

Sąd wieczystoksięgowy po złożeniu wniosku przez komornika bada go pod względem wymogów formalnych. W tym miejscu należy zauważyć, że przepisy

⁵ Szerzej na ten temat M. Deneka, *Księgi wieczyste. Zasady materialnoprawne*, Warszawa 2012, s. 23–26.

⁶ S. Dalka, J. Świeczkowski, *Rola stron i organów egzekucyjnych w zakresie ujawnienia wszczęcia egzekucji z nieruchomości w księdze wieczystej*, PPE 2003, nr 6–8, s. 5–11; H. Pietrkowski [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Postępowanie egzekucyjne*, red. T. Ereciński, Warszawa 2012, s. 499.

⁷ Z. Merchel, *Komornik w postępowaniu wieczystoksięgowym*, PES 1996 nr 21, s. 57–59.

⁸ Tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 maja 2009 r., III CZP 15/09, OSNC 2010, Nr 1, poz. 10.

⁹ Dz.U. z 1968 Nr 10, poz. 52, z późn. zm.

k.p.c. nie określają *expressis verbis* tych wymogów, a decydujące znaczenie mają tu regulacje aktów prawnych o charakterze wykonawczym, a w szczególności rozdziału 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 29 listopada 2013 roku w sprawie zakładania i prowadzenia ksiąg wieczystych w systemie informatycznym¹⁰. Elementy wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości, które powinny zostać zamieszczone przez komornika sądowego w treści wniosku wieczystoksięgowego stanowią egzemplifikację przepisów wymienionego rozporządzenia. Istnienie braków formalnych spowoduje wezwanie wierzyciela na podstawie art. 130 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. przez sąd wieczystoksięgowy do ich uzupełnienia w terminie tygodniowym pod rygorem zwrotu wniosku wieczystoksięgowego.

Gdy wniosek odpowiada wymogom formalnym, sąd przechodzi do kolejnego etapu postępowania wieczystoksięgowego, a mianowicie bada, zgodnie z art. 626⁸ § 2 k.p.c. treść i formę dokumentów do niego dołączonych oraz treść księgi wieczystej. Badanie księgi wieczystej obejmuje wszystkie działy, nie pomijając pierwszego I-O, dotyczącego oznaczenia nieruchomości oraz działu II, którego treść posiada zasadnicze znaczenie dla żądania zgłoszonego w treści wniosku wieczystoksięgowego. Wpisy ujawnione w dziale II księgi wieczystej wskazują bowiem prawo przysługujące do nieruchomości osobie, przeciwko której zostało wszczęte postępowanie egzekucyjne. Z tych względów komornik, formułując wniosek i gromadząc załączone do niego dokumenty powinien ustalić, czy według wpisów zawartych w dziale II dłużnik jest właścicielem, współwłaścicielem czy użytkownikiem wieczystym nieruchomości. Czynności sądu wieczystoksięgowego w powyższym zakresie wynikają z jego kognicji wyznaczonej przez przepis art. 626⁸ § 2 k.p.c. Następnym etapem postępowania wieczystoksięgowego jest ujawnienie wpisu o wszczęciu egzekucji z nieruchomości w formie ostrzeżenia. Wpisu dokonuje się tylko raz, zgodnie z zasadą łączenia egzekucji prowadzonych z jednej nieruchomości¹¹. Zasada ta wynika z art. 927 k.p.c., według którego z tej samej nieruchomości, można prowadzić tylko jedną egzekucję. Jeżeli więc wniosek o wszczęcie egzekucji z nieruchomości zostanie skierowany przez innego wierzyciela do nieruchomości już wcześniej zajętej, to wówczas może on jedynie przyłączyć się do postępowania już prowadzonego przez komornika sądowego. W razie przyłączenia się kolejnego wierzyciela do postępowania egzekucyjnego wszczętego wcześniej zarówno on, jak i komornik sądowy nie mogą żądać powtórzenia wpisu ostrzeżenia.

¹⁰ Dz.U. z 2013 poz. 1411.

¹¹ Na ten temat szerzej H. Pietrzkowski [w:] *Kodeks postępowania...*, *op. cit.*, s. 499.

Prezentowana zasada leży u podstaw stanowiska Sądu Najwyższego, zgodnie z którym przewidziany w art. 927 k.p.c. zakaz powtarzania czynności dotyczy także wpisu w księdze wieczystej. Uzasadnieniem tego stanowiska jest to, że skutki wpisu wieczystoksięgowego ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji, będące konsekwencją wniosku złożonego przez pierwszego wierzyciela, obejmują także każdego wierzyciela przyłączającego się do egzekucji i nie ma zatem potrzeby ich powielania¹². Praktycznie rzecz biorąc wpis dokonany na wniosek pierwszego wierzyciela spełnia wystarczająco cel, którym jest ostrzeżenie osób trzecich o toczącym się postępowaniu egzekucyjnym. Przy czym każdy z wierzycieli biorących udział w egzekucji z nieruchomości zachowuje samodzielną pozycję, a umorzenie postępowania w stosunku do pierwszego z nich nie ma wpływu na prawa pozostałych, którzy przyłączyli się do niego. W tym przypadku postępowanie egzekucyjne toczy się dalej i nie ma podstaw do wykreślenia wpisu wieczystoksięgowego ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji w zakresie dotyczącym pozostałych wierzycieli¹³.

W prezentowany wyżej sposób przedstawia się związek między postępowaniem egzekucyjnym i wieczystoksięgowym. O ile wszczęcie postępowania wieczystoksięgowego i ujawnienie wpisu w księdze wieczystej ostrzeżenia o postępowaniu egzekucyjnym skierowanym do nieruchomości w praktyce judykacyjnej nie nasuwa z reguły większych trudności, to mogą pojawić się one przy jego wykreśleniu. Wpis ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji podlega wykreśleniu, gdy stanie się bezprzedmiotowy. Następuje to z chwilą zakończenia egzekucji. Pomimo, że ustawodawca, treścią dalej wymienionych przepisów k.p.c., określił podstawy wykreślenia wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji, to w praktyce orzecniczej sądów wieczystoksięgowych nierzadko zachodzą przypadki niemieszczące się w dyspozycji tych norm. Zanim rozważania skoncentrują się na tych przypadkach, warto nieco miejsca poświęcić normom k.p.c. określającym podstawy wykreślenia wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji.

H. Pietrkowski wskazuje, że po uprawomocnieniu się postanowienia o przysądzeniu własności oraz postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego wierzyciel, dłużnik oraz nabywca nieruchomości mogą wystąpić z wnioskiem o wykreślenie w księdze wieczystej wpisu przedmiotowego ostrzeżenia. Zgodnie z art. 1003 § 1 k.p.c. prawomocne postanowienie o przysądzeniu własności wraz z planem podziału sumy uzyskanej z egzekucji stanowi podstawę wniosku o wykreślenie w księdze wieczystej lub w zbiorze dokumentów wszelkich praw, któ-

¹² Tak Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 17 czerwca 2003 r., III CZP 31/03, OSP 2004, Nr 7–8, poz. 94.

¹³ A. Barańska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. K. Piasecki, Warszawa 1997, s. 1002–1003.

re według planu podziału wygaśły. Regulacja tego przepisu pozostaje w związku z art. 1000 § 1 k.p.c., w którym ustawodawca określił podstawowe skutki uprawnienia się postanowienia o przysądzeniu własności. Według tego przepisu z tą chwilą, co do zasady wygasają wszelkie prawa oraz ustają skutki ujawnionych praw i roszczeń osobistych ciążące na nieruchomości. W miejsce tych praw powstaje prawo do zaspokojenia się z ceny nabycia z pierwszeństwem przewidzianym w przepisach o podziale sumy uzyskanej z egzekucji. Dopełnieniem powyższych unormowań jest art. 1024 § 1 pkt 5 k.p.c., który stanowi, że w planie podziału sumy uzyskanej z egzekucji należy wymienić prawa ujawnione przez wpis w księdze wieczystej, które wygaśły wskutek przysądzenia własności¹⁴. Wskazanej regulacji prawnej należy przypisać szczególne znaczenie w zakresie zapewnienia jasności i precyzyjności orzeczniczej sądów wieczystoksięgowych, podejmujących decyzję o wykreśleniu wpisu ostrzeżenia o wszczęciu postępowania egzekucyjnego z nieruchomości.

Z kolei orzeczenie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego oznacza zakończenie tego postępowania i wiąże się z uchyleniem dokonanych czynności egzekucyjnych. Przepisy części trzeciej tytułu I działu IV Kodeksu postępowania cywilnego przewidują umorzenie postępowania egzekucyjnego:

1. w razie istnienia przeszkody o charakterze trwałym, uniemożliwiającej dalszy prawidłowy bieg tego postępowania (art. 822 k.p.c. w zw. z art. 823 k.p.c.);
2. z powodu długotrwałości jego zawieszenia (art. 823 k.p.c.);
3. z innych przyczyn (art. 824 § 1 k.p.c.)¹⁵.

Umorzenie postępowania egzekucyjnego może nastąpić z mocy:

1. samego prawa (art. 823 k.p.c.);
2. postanowienia organu egzekucyjnego (art. 825 k.p.c.);
3. postanowienia sądu (art. 828 k.p.c.)¹⁶.

W przypadku, gdy umorzenie następuje z mocy samego prawa, to organ egzekucyjny nie wydaje postanowienia w tym przedmiocie. Jednakże zgodnie z art. 827 § 2 k.p.c., na wniosek wierzyciela lub dłużnika organ egzekucyjny jest zobowiązany wydać zaświadczenie o umorzeniu tego postępowania. Zaświadczenie to jest wydawane zarówno w przypadku umorzenia postępowania egzekucyjnego z mocy samego prawa, jak i w drodze postanowienia sądu¹⁷. W postępowaniu

¹⁴ Na ten temat H. Pietrzkowski [w:] *Kodeks postępowania...*, op. cit., s. 615–616 oraz K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. A. Zieliński, Warszawa 2012, s. 1526–1528.

¹⁵ A. Marciniak, op. cit., s. 287–288.

¹⁶ J. Jagieła [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. K. Piasecki, Warszawa 1997, s. 799–802, 807–812, 817–819.

¹⁷ K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania...*, op. cit., s. 1340.

wieczystoksięgowym zaświadczenie, o którym tu mowa stanowi podstawę wykreślenia wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości.

Z powyższego wynika, że umorzenie postępowania egzekucyjnego może nastąpić na podstawie postanowienia komornika sądowego lub sądu. Na postanowienie komornika, co do umorzenia postępowania egzekucyjnego przysługuje na zasadach ogólnych, stosownie do art. 767 § 1 k.p.c., skarga. Natomiast na postanowienie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego wydane przez sąd działający jako organ egzekucyjny, jak i jako organ nadzoru judykacyjnego w następstwie rozpoznawanej skargi na czynności komornika sądowego, przysługuje zażalenie na podstawie art. 828 k.p.c. W tym ostatnim przypadku dotyczy to zarówno postanowień umarzających postępowanie egzekucyjne, jak i oddalających wniosek o umorzenie takiego postępowania egzekucyjnego. Umorzenie postępowania egzekucyjnego w każdym ze wskazanych przypadków, zgodnie z art. 826 k.p.c. powoduje uchylenie dokonanych czynności egzekucyjnych, takich jak zajęcie nieruchomości, lecz nie pozbawia wierzyciela możliwości wszczęcia ponownej egzekucji. Umorzenie postępowania egzekucyjnego nie może – jak stanowi powołany przepis w ostatnim zdaniu – naruszać praw osób trzecich nabytych w toku egzekucji. Należy zaznaczyć, że badanie kwestii naruszenia praw osób trzecich znajduje się poza zakresem kognicji sądu wieczystoksięgowego orzekającego o wykreśleniu wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości. Sąd ten w swoich czynnościach ogranicza się jedynie do badania skutków prawnych prawomocnych orzeczeń o umorzeniu postępowania egzekucyjnego w kontekście ujawnionego wpisu wieczystoksięgowego¹⁸.

Zatem z przedstawionych przypadków umorzenia postępowania egzekucyjnego wynika, że wpis ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości może być wykreślony, gdy stał się bezprzedmiotowy. Z tą chwilą cel ostrzeżenia, jakim jest informowanie osób trzecich o toczącym się postępowaniu egzekucyjnym, traci rację istnienia. Inaczej ujmując, chodzi tu o sytuację, gdy ustała przesłanka uzasadniająca wpis ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości. Jednocześnie należy zaznaczyć, że żądanie wykreślenia w księdze wieczystej ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji w sytuacji przyłączenia się do niej kilku wierzycieli może nastąpić tylko, gdy umorzenie również ich obejmuje. Nałożenie na komornika przez ustawodawcę treścią art. 924 § 2 k.p.c. obowiązku złożenia wniosku o wykreślenie w księdze wieczystej wpisu przedmiotowego ostrzeżenia w sytuacji, gdy nastąpiło umorzenie postępowania egzekucyjnego jest rozwiązaniem o znaczeniu pragmatycznym. *Ratio legis* tego rozwiązania jest usunięcie nieaktualnego

¹⁸ A. Marciniak, *op. cit.*, s. 29–293.

wpisu, który dezinformuje osoby zainteresowane stanem prawnym nieruchomości¹⁹. Z wnioskiem o wykreślenie w księdze wieczystej wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości mogą wystąpić także osoby do tego uprawnione treścią art. 626² § 5 k.p.c., czyli właściciel nieruchomości, użytkownik wieczysty, osoba, na rzecz której wpis ma nastąpić, albo wierzyciel, jeżeli przysługuje mu prawo, które może być wpisane w księdze wieczystej. Ponadto w sprawach dotyczących obciążeń powstałych z mocy ustawy wniosek może złożyć uprawniony organ. Gdy w posiadaniu wymienionych podmiotów znajdują się orzeczenia w postaci prawomocnego postanowienia o przysądzeniu własności oraz postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego, wówczas mogą w oparciu o nie żądać w postępowaniu wieczystoksięgowym wykreślenia w księdze wieczystej wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości.

Poza powyższymi przypadkami wykreślenie wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości w księdze wieczystej może nastąpić także na wniosek dłużnika, będącego właścicielem nieruchomości na podstawie innego rodzaju orzeczenia sądu. Mianowicie chodzi tu o orzeczenia, których uprawomocnienie się powoduje utratę mocy wiążącej wpisu wskazanego ostrzeżenia. Przede wszystkim orzeczeniami tymi są postanowienie uwzględniające skargę na czynności komornika oraz wyrok, którym sąd uznał zasadność powództwa przeciw egzekucyjnego. Ponadto takim orzeczeniem jest też wyrok uwzględniający powództwo o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym.

Następnym z orzeczeń, które po uprawomocnieniu się stanowi podstawę wykreślenia ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji, jest wyrok uwzględniający powództwo przeciw egzekucyjne. Powództwom przeciw egzekucyjnym został poświęcony dział VI części trzeciej Kodeksu postępowania cywilnego. Za podstawę wykreślenia ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji, na gruncie tej regulacji, należy uznać prawomocny wyrok uwzględniający powództwo opozycyjne w przypadkach, o których stanowi art. 840 § 1 k.p.c. oraz wyrok uwzględniający powództwo ekscydencyjne przewidziane treścią art. 841 § 1 k.p.c. Z punktu widzenia analizowanej problematyki warto wskazać, że podstawę powództwa z art. 841 § 1 k.p.c. może stanowić zajęcie w toku egzekucji nieruchomości, do której osobie trzeciej – innej niż dłużnik – przysługuje prawo rzeczowe, w tym własności²⁰. Powództwa przeciw egzekucyjne to środki merytorycznej obrony przed egzekucją. Uwaga ta na płaszczyźnie prowadzonych rozważań posiada istotne znaczenie, bowiem usankcjonowany w art. 804 k.p.c. podział kompetencji pomiędzy sądem procesowym a organami

¹⁹ H. Pietrkowski [w:] *Kodeks postępowania...*, op. cit., s. 500–501, 615–616.

²⁰ G. Tracz, *Przesłanki wytoczenia powództwa ekscydencyjnego*, PS 1996, nr 7–8, s. 89–109; K. Flaga-Gieruszyńska [w:] *Kodeks postępowania...*, op. cit., s. 1526–1528.

egzekucyjnymi wyłącza spod kompetencji tych ostatnich badanie wszelkich zarzutów materialnoprawnych, skierowanych przeciwko stwierdzonemu w tytule egzekucyjnym obowiązкови świadczenia. Zarzuty takie mogą być podnoszone tylko w drodze wymienionych powództw rozpoznawanych przez sąd w postępowaniu procesowym²¹.

Powództwa przeciwegzekucyjne są samoistnymi instytucjami prawa procesowego, do których, poza szczególną regulacją prawną im poświęconą od art. 840 k.p.c. do art. 843 k.p.c., mają odpowiednie zastosowanie przepisy Kodeksu postępowania cywilnego o procesie. Powództwa, o których mowa, należą w zasadzie do powództw o ukształtowanie stosunku prawnego lub prawa. Jedynie powództwo opozycyjne, zawierające żądanie o ustalenie nieistnienia należności, można zaliczyć do powództw o ustalenie istnienia albo nieistnienia stosunku prawnego. Powództwa przeciwegzekucyjne nie są środkami zaskarżenia, a w szczególności – nadzwyczajnymi środkami zaskarżenia. W drodze tych powództw nie można dochodzić zmiany lub uchylecia czynności egzekucyjnych w celu zapewnienia ich zgodności z przepisami k.p.c. Celowi temu służą wyłącznie właściwe środki zaskarżenia, w tym skarga na czynności komornika²². Ogółem powództwa zarówno opozycyjne, z którego może korzystać dłużnik, jak i ekscydencyjne przysługujące osobie trzeciej, opierają się na argumentach odwołujących się do zdarzeń wykazujących brak zasadności oraz wymagalności obowiązku określonego tytułem egzekucyjnym. Prawomocny wyrok uwzględniający te powództwa powoduje, że wpis w księdze wieczystej ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości staje się bezprzedmiotowy.

Kolejnym orzeczeniem sądu, które po uprawomocnieniu się stanowi podstawę wykreślenia wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości jest wyrok uwzględniający powództwo o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. Zainteresowana strona może wystąpić z takim powództwem, gdy nie jest prowadzone postępowanie egzekucyjne co do nieruchomości, a brakuje dokumentów stanowiących podstawę wykreślenia ujawnionego wpisu ostrzeżenia w księdze wieczystej. W szczególności może to dotyczyć wpisów, które utraciły swoją aktualność wiele lat temu. Podobne stanowisko prezentuje w doktrynie H. Pietrzkowski, który stwierdza, że w sytuacji gdy brak dokumentów, określonych treścią art. 924 § 2 k.p.c. i art. 1003 § 1 k.p.c., podstawą wykreślenia ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości jest wyrok uwzględniający powództwo o uzgodnienie stanu prawnego księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym²³.

²¹ A. Marciniak, *op. cit.*, s. 303.

²² *Ibidem*, s. 303–304.

²³ H. Pietrzkowski [w:] *Kodeks postępowania...*, *op. cit.*, s. 616; na ten temat także post. SN z 4 lutego 2004 r., ICK 543/03, LexPolonica nr 2438143.

Kognicja sądu w postępowaniu zainicjowanym wymienionym wyżej powództwem obejmuje ustalenie rzeczywistego stanu prawnego nieruchomości. Konsekwencją prawomocnego wyroku uwzględniającego powództwo jest obalenie domniemania z art. 3 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece z dnia 6 lipca 1982 roku i następnie w toku postępowania wieczystoksięgowego ujawnienie w księdze wieczystej aktualnego stanu prawnego²⁴. Podstawą wpisu lub jego wykreślenia jest zatem wyrok uwzględniający powództwo, którego merytorycznej zasadności sąd wieczystoksięgowy nie bada, a jedynie stwierdza prawomocność i zachowanie wymagań określonych w art. 31 ust. 2 u.k.w.h. Należy zaznaczyć, że niezgodność wpisu w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym nie może być usunięta w postępowaniu wieczystoksięgowym o jego wykreślenie. Stąd postępowanie sądowe wszczęte na podstawie art. 10 ust. 1 u.k.w.h. w drodze powództwa o usunięcie niezgodności treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym, pozostaje jedynym sposobem osiągnięcia aktualnej treści wpisów wieczystoksięgowych²⁵.

Powództwo o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym może dotyczyć tylko wpisu prawomocnego, a więc gdy brak innej możliwości jego podważenia w drodze środka odwoławczego w postępowaniu wieczystoksięgowym. Prawomocny wpis w księdze wieczystej ostrzeżenia o wszczęciu postępowania egzekucyjnego powoduje powstanie domniemania zgodności tego wpisu z rzeczywistym stanem prawnym. S. Rudnicki zauważa, że roszczenie o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym nie posiada charakteru prawnomaterialnego i dlatego nie ulega przedawnieniu. Zatem uzgodnienie treści wpisów ujawnionych w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym może nastąpić w każdym czasie i polegać także na ich wykreśleniu. Zgodnie ze stanowiskiem wymienionego wyżej przedstawiciela doktryny, w sprawach tego rodzaju sąd ocenia aktualność wpisów według chwili orzekania, uwzględniając obecny stan prawny, a nie stan istniejący w przeszłości²⁶.

Dotychczasowe rozważania prowadzą do stwierdzenia, że każde z analizowanych orzeczeń, to jest nie tylko wyrok uwzględniający powództwo o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym, ale też i wyrok uwzględniający powództwo przeciwegzekucyjne oraz postanowienie w przedmiocie skargi na czynności komornika, swoim rozstrzygnięciem

²⁴ t.j. Dz.U.2013.707 ze zm.,dalej: u.k.w.h.

²⁵ P.Tomala, *Skutki wieczystoksięgowe uchylenia podstawy wpisu*, M.Prawn. 2008, Nr 17, s. 950–951.

²⁶ S.Rudnicki, *Ustawa o księgach wieczystych i hipotece. Przepisy o postępowaniu w sprawach wieczystoksięgowych. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 70, 78–79, 82.

stwarzają podstawy do ujawnienia aktualnej treści wpisów. Z wymienionych orzeczeń wyrok uwzględniający powództwo o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym ze swojej istoty posiada najściślejszy związek z postępowaniem wieczystoksięgowym. Intencją strony wytaczającej to powództwo jest bowiem ustalenie aktualnej treści wpisów wieczystoksięgowych, czyli na gruncie rozważanej problematyki wzruszenie ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości. Pragmatycznie rzecz ujmując strona, która uzyskała wyrok potwierdzający zasadność jej powództwa może następnie w oparciu o jego treść zainicjować postępowanie wieczystoksięgowe w przedmiocie wykreślenia wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości²⁷. W taki sposób prezentuje się związek między powództwem o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym, a postępowaniem wieczystoksięgowym o wykreślenie wpisu wskazanego ostrzeżenia.

Z kolei związek między pozostałymi orzeczeniami, czyli wyrokiem uwzględniającym powództwo przeciwegzekucyjne oraz postanowieniem uwzględniającym skargę na czynności komornika a postępowaniem wieczystoksięgowym w przedmiocie wykreślenia wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości wygląda nieco inaczej. Przede wszystkim wynika to z tego, że choć różne są podstawy uwzględnienia powództwa przeciwegzekucyjnego oraz skargi na czynności komornika, to ich zasadniczym celem jest ochrona dłużnika lub osoby trzeciej przed niezasadnie lub wadliwie podejmowanymi czynnościami egzekucyjnymi. Wykreślenie na ich podstawie wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji stanowi w tym przypadku dalszą konsekwencję czynności procesowych powoda lub skarżącego, a nie jest samoistnym celem tych orzeczeń, jak to miało miejsce w przypadku powództwa o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. Wynika to z tego, że orzeczenia te w sposób konstytutywny kształtują stan prawny, którego konsekwencją jest nowy stan prawnoprocesowy. Znajduje to pełne uzasadnienie w stanowiskach prezentowanych w doktrynie prawa przez F. Zedlera i E. Wengereka, według których powstała sytuacja wyklucza dalsze prowadzenie w konkretnej sprawie postępowania egzekucyjnego skierowanego do nieruchomości. W konsekwencji tego ujawniony w treści księgi wieczystej stan procesowy, wskazujący na prowadzone postępowanie egzekucyjne, którego wyrazem jest wpis ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości, traci moc wiążącą. Ogólnie rzecz ujmując, stanowi to konsekwencję powagi rzeczy osądzonej orzeczenia zwalniającego od egzekucji²⁸.

²⁷ A. Oleszko, *Wyrok sądowy jako podstawa wpisu do księgi wieczystej*, PS 1993, nr 5, s. 57–65.

²⁸ F. Zedler, *op. cit.*, s. 121; E. Wengerek, *op. cit.*, s. 131–132, 143–148.

Na gruncie prowadzonej analizy można stwierdzić, że niezależnie od przedstawionych różnic dotyczących istoty powyższych orzeczeń każde z nich po uprawnieniu się stanowi podstawę w postępowaniu wieczystoksięgowym do wzruszenia wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości. Występują tu różne procedury zmierzające do wydania tych orzeczeń, ale wspólnym elementem, który można w nich dostrzec jest weryfikowanie przesłanek prawomocnego wpisu. Orzeczeniom tym, jako podstawie wykreślenia w księdze wieczystej wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości, można, opierając się na dotychczasowych argumentach, przypisać charakter restytucyjny i reformatoryjny. Charakter restytucyjny wynika z przywrócenia stanu poprzedzającego ujawnienie ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości²⁹. Natomiast charakter reformatoryjny jest konsekwencją odmiennie ocenianego stanu prawnego, co do przesłanek wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości. Należy zaznaczyć, że ze względu na ograniczoną kognicję sądu wieczystoksięgowego stan prawny dotyczący tych przesłanek może być ustalony wyłącznie w postępowaniu zainicjowanym skargą na czynności komornika, powództwem przeciwegzekucyjnym lub powództwem o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. Jest to stan prawny, którego ustalenie w postępowaniu wieczystoksięgowym wykracza poza kognicję sądu wieczystoksięgowego.

W kontekście dotychczasowych rozważań można przyjąć, że prawomocny wyrok uwzględniający powództwo przeciwegzekucyjne, powództwo o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym oraz postanowienie uznające zasadność skargi na czynności komornika stanowią podstawę w postępowaniu wieczystoksięgowym wykreślenia ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości. Orzeczenia, o których mowa, rozstrzygają kwestie dotyczące podstaw wszczęcia i prowadzenia egzekucji, a tym samym decydują o zasadności wpisu ostrzeżenia w tym przedmiocie. Z przedstawionych względów należy uznać za wadliwą praktykę judykacyjną przyjętą przez niektóre sądy wieczystoksięgowe żądające, poza wskazanymi orzeczeniami, zaświadczenia komornika sądowego o zakończeniu postępowania egzekucyjnego.

Podsumowując dotychczasowe rozważania, można stwierdzić, że podstawy wykreślenia wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości nie mogą być zawężane tylko do przypadków określonych treścią art. 924 § 2 k.p.c. i art. 1003 § 1 k.p.c. Ponieważ poza wskazanymi regulacjami prawnymi, które *expressis verbis* wymieniają podstawy wykreślenia tego ostrzeżenia, także inne orzeczenia posiadają znaczenie dla postępowania wieczystoksięgowego. Orzeczeniami tymi są,

²⁹ Na ten temat K. Piasecki, *Postępowanie sporne rozpoznawcze*, Warszawa 2004, s. 501–502.

jak to zostało przedstawione, między innymi prawomocny wyrok uwzględniający powództwo przeciwegzekucyjne, wyrok uwzględniający powództwo o uzgodnienie stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym oraz postanowienie uwzględniające skargę na czynności komornika. Wymienione orzeczenia pochodzą od sądu i stanowią podstawę wykreślenia wpisu ostrzeżenia o wszczęciu egzekucji z nieruchomości, w sytuacji gdy brak dokumentów przewidzianych w art. 924 § 2 k.p.c. i art. 1003 § 1 k.p.c. bądź, gdy ujawnienie wpisu jest wynikiem wadliwej czynności komornika sądowego. Zatem orzeczenia te, a przede wszystkim ich prejudycjalnych charakter, stwarzają przesłanki do uporządkowania i ujawnienia stanu prawnego nieruchomości w postępowaniu wieczystoksięgowym.

STRESZCZENIE **Oплата stosunkowa w egzekucji z nieruchomości w razie przyłączenia się kolejnego wierzyciela do egzekucji z nieruchomości (art. 927 k.p.c.). Glosa do uchwały SN z dnia 18 lipca 2012 r. sygn. akt III CZP 27/12**

Niniejsze opracowanie odnosi się do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r. sygn. akt III CZP 27/12. Autor krytycznie ustosunkował się do tezy wyrażonej w głosowanej uchwale, zgodnie z którą w razie przyłączenia się kolejnego wierzyciela do postępowania egzekucyjnego obejmującego egzekucję z nieruchomości (art. 927 k.p.c.), komornik pobiera – niezależnie od liczby egzekwujących wierzycieli – jedną opłatę stosunkową określoną w art. 49 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji. Glosa zawiera analizę przepisów dotyczących przyłączenia się kolejnego wierzyciela do toczącej się egzekucji z nieruchomości. Ponadto zawiera rozważania dotyczące pojęcia „wyegzekwowane świadczenie” oraz pojęcia „sprawa egzekucyjna”. Osobnym zagadnieniem omawianym w opracowaniu, jest odniesienie się do poglądu, że wysokość opłaty stosunkowej powinna być ściśle związana z nakładem pracy komornika. Pogląd ten zdaniem Sądu Najwyższego jest uzasadniony aksjologicznie i ekonomicznie.

SUMMARY **A Proportional Charge in Enforcement Against Real Property in the Event of a Subsequent Creditor Joining Enforcement Against Real Property (Art. 927 Code of Civil Proceedings). A Gloss to the Resolution of the SC of 18 July 2012, File Reference no. III CZP 27/12**

This gloss refers to the resolution of the Supreme Court of 18 July 2012, file reference no. III CZP 27/12. The author took a critical stance on the thesis expressed in the glossed resolution according to which in the event of a subsequent creditor joining enforcement proceedings involving enforcement against real property (Art. 927 of the Code of Civil Proceedings), the bailiff collects – regardless of the number of enforcing creditors – a single proportional charge defined in Art. 49 par. 1, sentence one, of the law on court bailiffs and enforcement of 29 August 1997. The gloss presents an analysis of regulations on the addition of another creditor to pending enforcement against real property. Furthermore, it discusses the notions of “enforced service” and “enforcement proceedings”. A separate issue discussed in the gloss is the evaluation of the view that the amount of the proportional charge should be closely related to the bailiff’s workload. According to the Supreme Court, this view is justified both axiologically and economically.

Opłata stosunkowa w egzekucji z nieruchomości w razie przyłączenia się kolejnego wierzyciela do egzekucji z nieruchomości (art. 927 k.p.c.). Glosa do uchwały SN z dnia 18 lipca 2012 r., sygn. akt III CZP 27/12¹

W razie przyłączenia się kolejnego wierzyciela do postępowania egzekucyjnego obejmującego egzekucję z nieruchomości (art. 927 k.p.c.), komornik pobiera – niezależnie od liczby egzekwujących wierzycieli – jedną opłatę stosunkową określoną w art. 49 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji², obliczoną od kwoty wyegzekwowanego świadczenia, nie wyższej niż suma świadczeń egzekwowanych na rzecz wierzycieli prowadzących egzekucję.

Uchwała ta rozstrzyga kwestie liczby opłat stosunkowych z art. 49 u.k.s.e., w przypadku prowadzenia egzekucji z jednej nieruchomości na rzecz kilku wierzy-

¹ OSNC 2013, nr 2 poz. 12.

² dalej jako „u.k.s.e.”, t.j.: Dz.U. z 2011 r. Nr 231, poz. 1376 ze zm.

cieli. Według art. 49 ust. 1 zd. pierwsze u.k.s.e. w sprawach o egzekucję świadczeń pieniężnych komornik pobiera od dłużnika opłatę stosunkową w wysokości 15% wartości wyegzekwowanego świadczenia, jednak nie niższej niż 1/10 i nie wyższej niż trzydziestokrotna wysokość przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego.

Analizując omawiane zagadnienie Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 18 lipca 2012 r. podniósł, że jedną z zasad egzekucji z nieruchomości, jest dopuszczalność prowadzenia w tym samym czasie, w stosunku do określonej nieruchomości jednej egzekucji. Zgodnie z tą zasadą, jeżeli nieruchomość została zajęta na wniosek jednego z wierzycieli, postępowania zainicjowane wnioskami innych wierzycieli łączy się z postępowaniem wszczętym wcześniej (art. 921 § 2 zd. drugie k.p.c. w zw. art 925 k.p.c.)³.

Jedność postępowania w sytuacji przyłączenia się następnego wierzyciela do toczącej się egzekucji z nieruchomości zapewnia art. 927 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem wierzyciel, który skierował egzekucję do nieruchomości po jej zajęciu przez innego wierzyciela, przyłącza się do postępowania wszczętego wcześniej i nie może żądać powtórzenia czynności już dokonanych; poza tym ma te same prawa co pierwszy wierzyciel. W wyniku regulacji zawartej w art. 927 k.p.c. dochodzi do obligatoryjnego połączenia postępowania wszczętego później z postępowaniem toczącym się wcześniej, co sprawia powstanie jednego wielopodmiotowego postępowania. W konsekwencji toczy się jedna sprawa egzekucyjna w znaczeniu procesowo-technicznym.

Zdaniem Sądu Najwyższego powyższy pogląd ma uzasadnienie aksjologiczne i ekonomiczne, ponieważ wysokość opłat powinna być ściśle sprzężona z nakładem pracy komornika.

Autorzy aprobowujący tezę zawartą w uchwale podnoszą, że w przypadku wniosku o wszczęcie egzekucji z nieruchomości przez kolejnych wierzycieli, są oni przyłączani do toczącego się postępowania (art. 927 k.p.c.). Egzekucja z nieruchomości toczy się więc w ramach jednego postępowania. W konsekwencji powinno się ustalić jedną opłatę stosunkową wyznaczoną sumą egzekwowanych świadczeń, jednak nie wyższą niż trzydziestokrotna wysokość przeciętnego wynagrodzenia miesięcznego⁴.

Zwolennicy stanowiska wyrażonego w głosowanej uchwale wskazują, że opłata stosunkowa powinna być obliczona w wysokości 15% sumy uzyskanej w drodze egzekucji z nieruchomości⁵.

³ III CZP 27/12, OSNC 2013, nr 2, poz. 12.

⁴ Z. Woźniak [w:] *Wybrane zagadnienia egzekucji sądowej*, red. J. Gołaczyński, Warszawa 2008, s. 349–350; M. Krakowiak, *Opłata stosunkowa w egzekucji z nieruchomości w razie przyłączenia się innego wierzyciela w trybie art. 927 k.p.c.*, PPE 2012, nr 1, s. 5 i n.

⁵ Z. Woźniak, *op. cit.*, s. 349.

Wydaje się, że autorzy ci stawiają znak równości pomiędzy pojęciem „wyegzekwowane roszczenie”, a sumą uzyskaną z egzekucji oraz pojęciem „postępowanie egzekucyjne” i „sprawa egzekucyjna”.

W literaturze prezentowany jest również odmienny pogląd, zgodnie z którym w razie przyłączenia się kolejnych wierzycieli do toczącej się egzekucji z nieruchomości (art. 927 k.p.c.), komornik pobiera opłatę stosunkową obliczoną osobno od wartości świadczeń wyegzekwowanych na rzecz każdego wierzyciela. Należy jednak zauważyć, że w literaturze przytacza się odmienne argumentacje za poparciem tego stanowiska⁶.

Część autorów twierdzi, że po przyłączeniu się kolejnego wierzyciela do toczącej się egzekucji z nieruchomości, poszczególne postępowania zachowują swoją odrębność i samodzielność. Wskazują oni na dystynkcje między pojęciem „postępowanie egzekucyjne” a pojęciem „egzekucja”. Na poparcie tego poglądu podnoszą rozróżnienie terminologiczne pomiędzy art. 926 a art. 927 k.p.c. Za poparciem tego poglądu ich zdaniem świadczy analiza przepisów o biurowości i ewidencji operacji finansowych kancelarii i analiza przepisów dotyczących umorzenia i zawieszenia postępowania egzekucyjnego. W konsekwencji przyłączenie się do toczącej egzekucji z nieruchomości dotyczy wyłącznie tego jednego sposobu egzekucji, co do którego dalej egzekucja będzie prowadzona łącznie⁷.

A. Marciniak, podzielił pogląd, że w razie przyłączenia się następnego wierzyciela do postępowania egzekucyjnego, w ramach którego prowadzona jest egzekucja z nieruchomości mamy do czynienia z jednym postępowaniem egzekucyjnym i jedną egzekucją. Podniósł on jednak, że kwestia liczby opłat egzekucyjnych nie powinna być rozpatrywana w aspekcie przyłączania się kolejnych wierzycieli do postępowania egzekucyjnego (art. 927 k.p.c.), ze względu na brak normatywnych przesłanek ku temu. Problem ten powinien być analizowany na gruncie pojęcia „wyegzekwowane świadczenie”, zawartego w art. 49 ust 1 u.k.s.e. Chodzi w szczególności o ustalenie czy przez wyegzekwowane świadczenie należy rozumieć świadczenie pieniężne uzyskane przez komornika w wyniku

⁶ Zob. G. Julke, *Opłata egzekucyjna w egzekucji sądowej z nieruchomości prowadzonej na rzecz kilku wierzycieli*, PPE 2009, nr 9, s. 33 i n.; G. Julke, *Opłata stosunkowa w egzekucji z nieruchomości w razie przyłączenia się innego wierzyciela w trybie art. 927 k.p.c.*, PPE 2012, nr 2, s. 49 i n.; J. Świeczkowski [w:] *Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji. Komentarz*, red. J. Świeczkowski, Warszawa 2012, s. 250–255; Odmienne argumenty na potwierdzenie tezy, że opłatę stosunkową oblicza się od kwot wyegzekwowanych w danej sprawie podnosi A. Marciniak, *Opłata stosunkowa w egzekucji z nieruchomości w razie przyłączenia się kolejnego wierzyciela do egzekucji w trybie art. 927 k.p.c. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 18 lipca 2012 r. (III CZP27/12)*, PS 2013, nr 3, s. 110 i n.

⁷ Szerzej: A. Marciniak, *Opłata...*, op. cit., s. 33 i n oraz s. 52 i n.; zob. J. Świeczkowski [w:] *Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji...*, op. cit., s. 250–255. Tak również się wydaje: Z. Knypl, M. Merchel, *Nowy komentarz do ustawy o komornikach sądowych i egzekucji*, Sopot 2010, s. 250–251.

egzekucji z nieruchomości, czy też świadczenie pieniężne przypadające z tego tytułu wierzycielowi⁸.

Autor ten wskazał, że według przepisów k.p.c. świadczenie uzyskane w drodze egzekucji, to „suma uzyskana z egzekucji” albo „suma uzyskana przez egzekucję” (art. 1023–art. 1040 k.p.c.). Pojęcia te nie mogą być jednak utożsamiane z „wyegzekwowanym świadczeniem”, które należy rozumieć jako świadczenie przypadające wierzycielowi w danej sprawie, a nie sumę uzyskaną z egzekucji.

W związku z powyższym, istota omawianego problemu sprowadza się do odpowiedzi na pytanie, czy komornik w wypadku prowadzenia egzekucji z nieruchomości z wniosku kilku wierzycieli pobiera jedną opłatę stosunkową z art. 49 ust. 1 zd. pierwsze u.k.s.e., obliczoną od sumy świadczeń wyegzekwowanych na rzecz wszystkich wierzycieli, czy też kilka opłat stosunkowych określonych tym przepisem, obliczonych od wartości świadczeń wyegzekwowanych na rzecz każdego wierzyciela.

A. Marciniak podnosi, że w egzekucji kilku świadczeń pieniężnych z jednej nieruchomości, objętych dyspozycją art. 927 k.p.c., mamy do czynienia z egzekucją kilku samodzielnych i odrębnych świadczeń, należnych różnym wierzycielom. Każdy z wierzycieli w egzekucji z nieruchomości dochodzi własnego indywidualnego roszczenia wynikającego zazwyczaj z odrębnego tytułu wykonawczego. Wyjątkowo występuje sytuacja, że jednym tytułem stwierdzone jest roszczenie dla kilku wierzycieli (np. w wypadku wyroku zasądzającego kilka odrębnych świadczeń na rzecz poszczególnych współuczestników formalnych). W konsekwencji, każdy z wierzycieli dochodzi w egzekucji z nieruchomości własnego świadczenia pieniężnego. Żaden z przepisów ustawy o komornikach sądowych i egzekucji nie daje możliwości zsumowania świadczeń dochodzonych na rzecz kilku wierzycieli, z tego samego prawa majątkowego. Odpowiednie zastosowanie w tym zakresie przepisów dotyczących wartości przedmiotu sporu (art. 19–26 k.p.c.), nie znajduje żadnych podstaw. Przepisy te bowiem nie przewidują zliczania kilku roszczeń powodów (współuczestników formalnych), dochodzonych od jednego powoda.

W świetle powyżej przytoczonych argumentów nie może ulegać wątpliwości fakt, że zliczenie w postępowaniu egzekucyjnym wartości kilku odrębnych świadczeń egzekwowanych na rzecz kilku wierzycieli z tego samego prawa majątkowego jest prawnie niedopuszczalne. W konsekwencji należy uznać, iż komornik pobiera opłatę stosunkową z art. 49 ust. 1 zd. pierwsze u.k.s.e. obliczoną osobno od wartości świadczeń wyegzekwowanych na rzecz każdego wierzyciela⁹.

⁸ A. Marciniak, *Opłata...*, *op. cit.*, 112–113.

⁹ *Ibidem*, s. 113–115.

Pogląd, że po przyłączeniu się kolejnego wierzyciela do toczącej się egzekucji z nieruchomości, poszczególne postępowania zachowują swoją odrębność i samodzielność i w konsekwencji mamy do czynienia z wieloma samodzielnymi (odrębnymi) postępowaniami egzekucyjnymi nie zasługuje na aprobatę. Stanowisko to bowiem nie znajduje normatywnego uzasadnienia. Nie są przekonujące w tym względzie argumenty odwołujące się do dystynkcji między pojęciem „postępowanie egzekucyjne” a pojęciem „egzekucja”, różnic w terminologii występującej w art. 926 i art. 927 k.p.c. oraz do analizy przepisów dotyczących umorzenia i zawieszenia postępowania egzekucyjnego. Pogląd ten ponadto prowadzi do złamania wykładni językowej wielu przepisów regulujących egzekucję z nieruchomości (np. art. 921 § 2, art. 922, art. 927, art. 985 k.p.c.), bez żadnych istotnych przesłanek ku temu. W konsekwencji taką argumentację należy uznać za nietrafną¹⁰. Zakres niniejszej glosy nie pozwala jednak na szersze krytyczne odniesienie się do tej argumentacji.

Należy zaaprobować stanowisko, że w przypadku wniosku o wszczęcie egzekucji z nieruchomości przez kolejnych wierzycieli, są oni przyłączani do toczącego się postępowania (art. 927 k.p.c.). Dlatego mamy do czynienia z jednym postępowaniem i jedną egzekucją. Pogląd ten znajduje pełne uzasadnienie w brzmieniu przepisu art. 927 k.p.c.¹¹

Analizując omawiane zagadnienie należy ustalić zakres przyłączenia się kolejnych wierzycieli, którzy skierowali egzekucję do nieruchomości do postępowania wszczętego wcześniej. Chodzi w szczególności o ustalenie czy zakres ten wynikający z przepisu art. 927 k.p.c. upoważnia do stwierdzenia, że komornik pobiera niezależnie od liczby egzekwujących wierzycieli – jedną opłatę stosunkową, określoną w art. 49 ust. 1 zdanie pierwsze u.k.s.e.

Według art. 927 k.p.c. wierzyciel, który skierował egzekucję do nieruchomości po jej zajęciu przez innego wierzyciela, przyłącza się do postępowania wszczętego wcześniej i nie może żądać powtórzenia czynności już dokonanych; poza tym ma te same prawa co pierwszy wierzyciel.

Użycie w art. 927 k.p.c. zwrotu „przyłączyć się” wskazuje, że kolejny wierzyciel, który skierował wniosek o wszczęcie egzekucji z nieruchomości bierze udział w czymś co jest zorganizowane, co się już odbywa¹². Niewątpliwie wierzyciel przy-

¹⁰ Szerzej odnośnie do warunków (przesłanek) złamania wykładni językowej: M. Zieliński, Z. Radwański, *Wykładnia prawa cywilnego*, Studia Prawa Prywatnego 2006, nr 1, s. 29–31.

¹¹ A. Marciniak, *Opłata...*, op. cit., s. 112–113; szerzej: W. Grajdura, *Przyłączenie się wierzyciela do egzekucji z nieruchomości*, PS 2008, nr 11–12, s. 79 i n.; odmienne stanowisko wyraziła M. Bociąga, *Zbycie nieruchomości w toku postępowania egzekucyjnego*, M.Prawn. 2007, nr 15, s. 870.

¹² Zob. *Uniwersalny słownik języka polskiego*, red. S. Dubisz, t. III, Warszawa 2003, s. 1112; *Słownik Języka*

łącza się do wszczętego wcześniej postępowania, w którym zostało dokonane zajęcie nieruchomości i bierze w nim udział na prawach strony ją inicjującej¹³. Użycie w tym przepisie zwrotu „wierzyciel, który skierował egzekucję do nieruchomości po jej zajęciu” wskazuje, że zakres tego przyłączenia jest związany z toczącą się egzekucją z nieruchomości. W pozostałym zakresie postępowania egzekucyjne są prowadzone oddzielnie i niezależnie od siebie. W konsekwencji zastrzeżenie, że przyłączony wierzyciel nie może żądać powtórzenia czynności już dokonanych, a poza tym ma te same prawa co pierwszy wierzyciel dotyczy wyłącznie egzekucji z nieruchomości (art. 927 k.p.c.).

Połączenie postępowań nie jest więc zupełne i dotyczy ściśle określonej ich części, wynikającej ze skierowania egzekucji do nieruchomości. Z brzmienia przepisu art. 927 k.p.c. wynika jedność procedowania ze względu na przedmiot (nieruchomość) i jedność czynności związanych z egzekucją z nieruchomości. Nie sposób jednak z tego przepisu wywnioskować, że zakres tego połączenia obejmuje zsumowanie (połączenie) wszystkich świadczeń egzekwowanych z wniosku różnych wierzycieli. Przepis ten nie daje podstaw do twierdzenia, że w wyniku przyłączenia się kolejnych wierzycieli powstaje jedna sprawa egzekucyjna. Pojęcie bowiem „sprawa egzekucyjna” nie jest tożsame z pojęciem „postępowanie egzekucyjne”¹⁴. Zagadnienie to zostanie szerzej omówione w dalszej części tego opracowania.

Rozumowanie to potwierdzają cele wprowadzenia regulacji zawartej w art. 927 k.p.c., do których zalicza się zapewnienie jedności czynności egzekucyjnych ze względu na przedmiot oraz jedność postępowania dotyczącego określonej egzekucji z nieruchomości¹⁵. Ponadto można do nich zaliczyć przyspieszenie i usprawnienie postępowania dotyczącego egzekucji z nieruchomości¹⁶ oraz zwiększenie ochrony wierzycieli w tym postępowaniu (np. art. 930 w zw. z art. 927 k.p.c.).

Analiza przepisów dotycząca egzekucji z nieruchomości (art. 921–1003 k.p.c.) wskazuje, że rozwiązania w nich zawarte mają zapewnić realizację wskazanych powyżej celów. Jednak charakter niniejszego opracowania nie pozwala na szczegółową analizę poszczególnych przepisów dotyczących egzekucji z nieruchomości.

Mając powyższe argumenty na uwadze należy uznać, że zakres przyłączania kolejnych wierzycieli do egzekucji z nieruchomości (art. 927 k.p.c.) nie obejmu-

Polskiego PWN (<http://sjp.pwn.pl/szukaj/przyłączac>); *Nowy Słownik Języka Polskiego*, red. E. Sobol, Warszawa 2002, s. 802; *Słownik języka polskiego*, red. M. Szymczak, t. III, Warszawa 1978, s. 1046.

¹³ Por. W. Grajdura, *op. cit.*, s. 81.

¹⁴ W. Broniewicz, *Postępowanie egzekucyjne i egzekucja w sprawach cywilnych*, PiP 1988, nr 8, s. 47.

¹⁵ Por. W. Grajdura, *op. cit.*, 82.

¹⁶ Por. *ibidem*, s. 83.

je połączenia ich świadczenia z pozostałymi świadczeniami egzekwowanymi na rzecz innych wierzycieli. Przepis art. 927 k.p.c. nie daje więc podstaw do stwierdzenia, że komornik pobiera – niezależnie od liczby egzekwujących wierzycieli – jedną opłatę stosunkową określoną w art. 49 ust. 1 zdanie pierwsze u.k.s.e.

Należy rozważyć, czy przez wyegzekwowane świadczenie, należy rozumieć świadczenie pieniężne uzyskane przez komornika w wyniku egzekucji z nieruchomości, czy też świadczenie pieniężne przypadające z tego tytułu wierzycielowi¹⁷. Ponadto należy ustalić w jakim znaczeniu jest używane pojęcie „sprawa” w trzeciej części Kodeksu postępowania cywilnego oraz w ustawie o komornikach sądowych i egzekucji.

Odpowiadając na pierwsze pytanie, należy ustalić czy pojęcie „wyegzekwowane świadczenie” jest tożsame z pojęciami używanymi w k.p.c. na świadczenie uzyskane w drodze egzekucji, czyli „suma uzyskana z egzekucji” albo „suma uzyskana przez egzekucję” (art. 1023–art. 1040 k.p.c.).

Według art. 1023 k.p.c. organ egzekucyjny sporządza plan podziału pomiędzy wierzycieli sumy uzyskanej z egzekucji z nieruchomości. Następnie suma ta podlega podziałowi na rzecz poszczególnych wierzycieli (art. 1030–1040 k.p.c.), z uwzględnieniem art. 1025 i 1026 k.p.c.

Z analizowanych przepisów wynika, że suma uzyskana z egzekucji dotyczy całości kwoty uzyskanej ze sprzedaży nieruchomości, z której następnie wydzielą się sumy na rzecz poszczególnych wierzycieli.

Analiza treści art. 49 u.k.s.e. wskazuje, że pojęcie „wyegzekwowane świadczenie” dotyczy postępowania wszczętego na wniosek wierzyciela, który dochodzi własnego indywidualnego roszczenia wynikającego zazwyczaj z odrębnego tytułu wykonawczego. Niewątpliwie tylko w takiej sprawie w przypadku umorzenia postępowania egzekucyjnego na wniosek wierzyciela oraz na podstawie art. 823 k.p.c. komornik pobiera od dłużnika opłatę stosunkową w wysokości 5% wartości świadczenia pozostałego do wyegzekwowania (art. 49 ust. 2 u.k.s.e.). Ponadto według art. 49 ust. 4 u.k.s.e. w przypadku niecelowego wszczęcia postępowania egzekucyjnego wierzyciel będzie obciążony opłatą stosunkową. Nie sposób wskazać jak taka sytuacja mogłaby dotyczyć sprawy wielopodmiotowej, prowadzonej na podstawie kilku czy kilkunastu różnych tytułów wykonawczych, obejmujących różne świadczenia niezwiązane ze sobą, z wniosku wielu wierzycieli.

Powyższe argumenty wskazują, że pojęcia „wyegzekwowane świadczenie” nie można utożsamiać z pojęciami używanymi w k.p.c. do określenia świadczenia uzyskanego w drodze egzekucji, czyli „sumy uzyskanej z egzekucji” albo „sumy uzyskanej przez egzekucję”. W konsekwencji pojęcie „wyegzekwowane świad-

¹⁷ Por. A. Marciniak, *Opłata...*, *op. cit.*, s. 113.

czenie” należy rozumieć jako świadczenie pieniężne przypadające wierzycielowi (w omawianym przypadku) z tytułu sprzedaży nieruchomości.

Sąd Najwyższy w glosowanej uchwale użył pojęcia „sprawa egzekucyjna” w znaczeniu postępowania egzekucyjnego. Należy zauważyć, że pojęcie „sprawy” w części pierwszej k.p.c. jest używane w dwóch znaczeniach; tego co jest załatwiane (np. art. 1, art. 16–24, art. 47, art. 61, art. 148, art. 507 k.p.c.) oraz samego postępowania (np. art. 5, art. 15, art. 56, art. 72, art. 106, art. 192 k.p.c.). Przepisy dotyczące postępowania egzekucyjnego nie wykazują jednak takiego dualizmu¹⁸.

Pojęcie „sprawa egzekucyjna” jest pojęciem ustawowym (art. 758 k.p.c.) i oznacza to co jest załatwiane w postępowaniu egzekucyjnym w znaczeniu szerszym. W tym znaczeniu pojęcie „sprawa egzekucyjna” jest niczym innym jak sprawa cywilna w rozumieniu art. 1 k.p.c.¹⁹ i jest pojęciem statycznym. Użycie pojęcia „sprawy” w znaczeniu samego postępowania egzekucyjnego jest pojęciem dynamicznym, które nie znajduje podstaw normatywnych²⁰.

W przepisach ustawy o komornikach sądowych i egzekucji stosuje się pojęcie „sprawa” również w znaczeniu sprawa cywilna w rozumieniu art. 1 k.p.c.²¹. Komornik dokonuje czynności egzekucyjnych w sprawach cywilnych z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w innych ustawach (art. 2 ust 1 u.k.s.e.)²². Niewątpliwie do takich spraw należy zaliczyć wykonanie orzeczeń sądowych w sprawach o roszczenia pieniężne i niepieniężne (art. 2 ust 3 pkt. 1 u.k.s.e.). W takich sprawach komornik dokonuje ustalenia i pobrania opłat egzekucyjnych (np. art. 46, art. 47, art. 50, art. 51, art. 53, art. 53, art. 54 u.k.s.e.).

Sprawa egzekucyjna toczy się więc na wniosek wierzyciela, który dochodzi własnego indywidualnego roszczenia wynikającego zazwyczaj z odrębnego tytułu wykonawczego. W ramach tak rozumianej sprawy dąży się do wykonania tytułu

¹⁸ W. Broniewicz, *op. cit.*, s. 47, w przypisie 39.

¹⁹ *Ibidem*, s. 47; zob. E. Wengerek, *Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, Warszawa 1972, s. 71–72; Z. Szczurek [w:] *Encyklopedia egzekucji sądowej*, Z. Knypl, R. Kowalkowski, H. Langa-Bieszki, Z. Merchel, Z. Szczurek, J. Treder, Sopot 2002, s. 508–509; Z. Szczurek [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz*, pod kier. Z. Szczurka, Sopot 2005, s. 76–77. A. Adamczuk [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, red. M. Manowska, Warszawa 2013, s. 1301.

²⁰ W. Broniewicz, *op. cit.*, s. 47.

²¹ Wyjątkiem wydaje się przepis art. 8 ust. 5 u.k.s.e., w którym użyty jest zwrot „sprawach o egzekucję z nieruchomości oraz w sprawach, w których przepisy o egzekucji z nieruchomości stosuje się odpowiednio”. Zwrot ten może sugerować, że są jakieś sprawy o egzekucję z nieruchomości. Wykładnia funkcjonalna i systematyczna wskazuje jednak, że chodzi o sprawy, w których wierzyciel skierował egzekucję do nieruchomości. Celem tego przepisu jest ograniczenie możliwości wyboru komornika odnośnie do egzekucji z nieruchomości i tylko w takim zakresie powinien być analizowany.

²² Przepis art. 2 ust 1 zd. pierwsze u.k.s.e. wyraźnie koreluje z przepisem art. 758 k.p.c. i przepisem art. 759 § 1 k.p.c.

wykonawczego za pomocą środków przewidzianych w części trzeciej k.p.c.²³. Niezależnie więc od liczby wierzycieli przyłączonych na podstawie art. 927 k.p.c. do toczącego się postępowania egzekucyjnego nie powstanie jedna sprawa egzekucyjna²⁴.

Wobec powyższego nieuzasadnione jest stwierdzenie Sądu Najwyższego, że toczy się jedna sprawa egzekucyjna w znaczeniu procesowo-technicznym do egzekucji z nieruchomości. Brak bowiem podstaw normatywnych ku takiemu twierdzeniu.

Omawiając więc opisywane zagadnienie należy ustalić, czy istnieje możliwość zsumowania egzekwowanego świadczenia dochodzonego w oddzielnych sprawach i na rzecz różnych wierzycieli.

A. Marciniak słusznie podniósł, że przepisy ustawy o komornikach sądowych i egzekucji określające sposób obliczania wysokości egzekwowanego świadczenia (art. 46, art. 47 u.k.s.e.) nie dopuszczają możliwości zsumowania kilku odrębnych świadczeń dochodzonych na rzecz kilku wierzycieli, z tego samego prawa majątkowego²⁵. Ponadto art. 49 u.k.s.e. nie dopuszcza ustalenia jednej opłaty stosunkowej od świadczeń wyegzekwowanych w różnych sprawach.

Odpowiednie zastosowanie w tym zakresie przepisów dotyczących wartości przedmiotu sporu (art. 19–26 k.p.c.), nie znajduje żadnych podstaw. Przepisy te bowiem nie przewidują zliczania kilku roszczeń powodów (współuczestników formalnych), dochodzonych od jednego powoda²⁶.

Mając powyższe argumenty na uwadze, nie ulega wątpliwości, że komornik ustala i pobiera opłaty stosunkowe na podstawie art. 49 ust. 1 u.k.s.e., należne z tytułu egzekucji z nieruchomości od wartości świadczeń wyegzekwowanych na rzecz każdego wierzyciela.

Na marginesie należy zauważyć, że ustalenie i pobranie jednej opłaty stosunkowej z tytułu egzekucji z nieruchomości, niezależnie od ilości wierzycieli egzekwujących, w praktyce może spowodować wiele trudnych do rozwiązania problemów. Można tu wskazać następujące sytuacje: obciążenie wierzyciela kosztami w związku z niecelowym wszczęciem egzekucji (art. 49 ust. 4 u.k.s.e.), obniżenie opłaty stosunkowej w danej sprawie (art. 49 ust. 7 u.k.s.e.), czy zwrotu opłaty stosunkowej (art. 49 ust. 2b u.k.s.e.). Dalsze problemy stwarza uznanie faktu, że w wyniku przyłączenia się kolejnych wierzycieli do egzekucji nieruchomości (art. 927 k.p.c.) powstaje jedna sprawa w znaczeniu procesowo-technicznym. W takiej sy-

²³ Por. E. Wengerek, *op. cit.*, s. 71; zob. K. Piasecki [w:] Kodeks postępowania cywilnego, t. III, red. K. Piasecki, A. Marciniak, Warszawa 2012, s. 710; A. Adamczuk, *op. cit.*, s. 1301; M. Waligórski, *Polskie prawo procesowe cywilne. Dynamika procesu (postępowanie)*, Warszawa 1948, s. 216–217.

²⁴ Por. J. Świeczkowski, *Przyłączenie się wierzyciela do toczącej się egzekucji z nieruchomości*, PPE 2005, nr 7–8, s. 30.

²⁵ A. Marciniak, *Opłata...*, *op. cit.*, s. 115.

²⁶ *Ibidem*, s. 115.

tuacji należy postawić pytanie, jaka powinna być górna granica kosztów zastępstwa w takiej sprawie. Wydaje się, że na tak postawione pytanie należy udzielić odpowiedzi, że górną granicą są maksymalne koszty zastępstwa w danej sprawie. Taka odpowiedź powoduje jednak wiele kolejnych trudności, które należy rozwiązać. Wskazane problemy wynikają z użycia pojęcia „sprawa egzekucyjna” w znaczeniu postępowania egzekucyjnego w sytuacji, kiedy ustawodawca pojęcie to wiąże z pojęciem „sprawa cywilna” w znaczeniu art. 1 k.p.c.

Poważne zastrzeżenia budzi wyrażony pogląd w głosowanej uchwale, że wysokość opłaty powinna być ściśle związana z nakładem pracy komornika, co jest uzasadnione aksjologicznie i ekonomicznie. Niewątpliwie wysokość opłaty ma motywować dłużnika do spłaty zadłużania, dlatego opłaty w swojej istocie powinny być dolegliwe. W sytuacji, kiedy dłużnik ma znaczny majątek i latami unika spłacania swego zadłużenia, to nie powinien uzyskiwać nagrody w postaci niskiej opłaty stosunkowej. Takie uregulowanie zachęcałoby wręcz do niepłacenia i unikania egzekucji. W następstwie takiego zachowania powstają zatory płatnicze w gospodarce. Podmioty są zachęcane niejako do takiego działania, ponieważ bardziej opłacalne jest oczekiwanie na egzekucję, której koszty dla dłużnika są tańsze niż kredyt dostępny na rynku. Kredytowanie w ten sposób swojej działalności przez poszczególne podmioty, nie napotyka barier w postaci spełniania wymogów jakie stawiają banki, aby uzyskać kredyt czy pożyczkę.

Ponadto konstrukcja opłaty stosunkowej ze swojej istoty nie ma być adekwatna do nakładu pracy komornika, ponieważ ma ona pokryć działalność komornika zarówno w sprawach skutecznych, jak i bezskutecznych. Nie można więc stawiać wymogu, aby opłata była ściśle powiązana z nakładem pracy komornika. Taki wymóg można by postawiać, kiedy zmieniłoby się jej konstrukcję. Należy zauważyć, że przepisy ustawy o komornikach sądowych i egzekucji dopuszczają możliwość obniżenia opłaty stosunkowej. Sąd, rozpatrując wniosek o obniżenie opłaty może uwzględnić w szczególności nakład pracy komornika lub sytuację majątkową wnioskodawcy oraz wysokość jego dochodów (art. 49 ust 10 u.k.s.e.). W ramach tej regulacji powinna być ewentualnie obniżona opłata stosunkowa w konkretnej sprawie²⁷.

²⁷ Podobne argumenty podnoszą również przedsiębiorcy argumentując, że zbyt niski poziom opłaty jest szkodliwy ekonomicznie i zachęca do niespłacania zadłużenia, zob. Pracodawcy krytykują pomysł ograniczenia wygradzenia komorników, <http://konfederacjailewian.pl/szukaj?s=komornicy>, dnia 21 lutego 2014 r.; Obniżenie wynagrodzenia komornikom nie pomoże firmom; KPF stanowisko w sprawie projektu ustawy o zmianie o komornikach sądowych i egzekucji, legislacja.rcl.gov.pl/dokument/67168, dnia 21 lutego 2014 r.; Stanowisko Związku Banków Polskich do projektu ustawy o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji (druk sejmowy 766), niepublikowane.

Powyższe argumenty wskazują, że ściśle powiązanie wysokości opłaty z nakładem pracy komornika bez uwzględnienia innych czynników nie ma uzasadnienia aksjologicznego i ekonomicznego. Należy wręcz podkreślić, że zbyt niski poziom opłaty powoduje wiele negatywnych konsekwencji.



Currenda Sp. z o. o.
Aleja Niepodległości 703A, 81-853 Sopot
tel.: 58 550 38 75, 58 550 38 76
faks: 58 550 38 75 w. 26
e-mail: ppe@currenda.pl
www.currenda.pl