



Warszawa, dnia 15 grudnia 2016 r.

KRK/V/1111/16

Szanowny Pan
Zbigniew Ziobro
Minister Sprawiedliwości
Prokurator Generalny
Al. Ujazdowskie 11
00-950 Warszawa

Szanowny Panie Ministrze!

W odpowiedzi na pismo z dnia 24 listopada 2016 r. (DL-VII-4672-31/16/38) dotyczące projektu ustawy o komornikach sądowych (projekt z dnia 22 listopada 2016 r. - UD 146), w imieniu Krajowej Rady Komorniczej uprzejmie informuję, że samorząd komorniczy zgłasza uwagi i zastrzeżenia do przedłożonego projektu i wnosi o uwzględnienie poniższych uwag w toku dalszych prac nad legislacyjnymi. Krajowa Rada Komornicza zleciła też opracowanie opinii prawnych, które to opinie załącza do niniejszego pisma, tj. opinie prof. zw. dr hab. Andrzeja Marciniaka (Uniwersytet Łódzki), dr Grzegorza Julke (Uniwersytet Gdański), dr hab. Piotra Rączki (Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu), prof. zw. dr hab. Mariusza Jabłońskiego (Uniwersytet Wrocławski), prof. dr hab. Marka Kalinowskiego (Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu), prof. dr hab. Jakuba Steliny (Uniwersytet Gdański), dr Ewy Staszewskiej (Uniwersytet Łódzki), prof. dr hab. Józefa Jagiełły (Uniwersytet Łódzki), prof. dr hab. Ireneusza Kunickiego (Uniwersytet Łódzki) oraz analizy opracowane przez wiodącą globalną organizację świadczącą profesjonalne usługi doradcze PWC pt. „Wrażliwość dochodowości kancelarii komorniczych na zmiany dotyczące podatku VAT oraz potencjalne zmiany opłat” i „Wpływ planowanych zmian w opłatach komorniczych i opodatkowaniu komorników na wyniki kancelarii”. Wnioski i uwagi wynikające z załączonych opinii Krajowa Rada Komornicza w pełni podziela i wnosi o uwzględnienie również uwag wynikających z załączonych opracowań.

Jednocześnie uprzejmie informuję, iż ze względu na fundamentalne znaczenie proponowanych zmian dla funkcjonowania zawodu komornika sądowego i egzekucji sądowej, zlecone zostały dalsze ekspertyzy, których wykonanie w terminie zakreślonym na zaopiniowanie projektu okazało się jednakże niemożliwe. Z tych względów uprzejmie proszę o umożliwienie złożenia kolejnych uwag i zastrzeżeń do projektu w terminie późniejszym, niezwłocznie po uzyskaniu zleconych przez Krajową Radę Komorniczną analiz.

Z wyrazami szacunku
Prezes
Krajowej Rady Komorniczej
Rafał Fronczek

/pismo podpisane podpisem elektronicznym/





Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Opinia na temat projektu ustawy o komornikach sądowych (projekt z dnia 22 listopada 2016 r. - UD 146)



OŚRODEK NAUKOWO-SZKOLENIOWY
PRZY KRAJOWEJ RADZIE KOMORNICZEJ



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Spis treści

Uwagi Krajowej Rady Komorniczej do projektu ustawy o komornikach sądowych	6
1. Przepisy ogólne	6
2. Powoływanie i odwoływanie komorników	7
3. Obowiązki i prawa komorników	8
4. Likwidacja kancelarii.....	9
5. Aplikacja komornicza	10
6. Asesorzy komorniczy	11
7. Koszty działalności egzekucyjnej komornika i zasady prowadzenia kancelarii.....	13
8. Nadzór nad komornikiem	15
9. Odpowiedzialność dyscyplinarna.....	16
10. Samorząd komorniczy	16
11. Zmiany w przepisach obowiązujących.....	17
12. Podsumowanie.....	19
Prof. zw. dr hab. Andrzej Marciniak, Uniwersytet Łódzki	
Ocena projektu ustawy o komornikach sądowych	21
Dr Grzegorz Julke, Uniwersytet Gdański	
Uwagi do projektu ustawy o komornikach sądowych.....	29
1. Uwagi wprowadzające.....	29
2. Powoływanie i odwoływanie komorników	30
3. Obowiązki i prawa komorników	35
4. Zastępstwo komornika.....	37
Dr hab. Piotr Rączka, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu	
Opinia dot. projektu resortowego ustawy o komornikach sądowych w zakresie regulacji dot. ustroju i kompetencji samorządu zawodowego komorników sądowych	40
I. Uwagi ogólne	40
II. Zadania samorządu.....	41
III. Członkostwo	42
IV. Struktura organizacyjna.....	43
V. Nadzór nad samorządem	46
VI. Podsumowanie.....	47





Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Prof. zw. dr hab. Mariusz Jabłoński, Uniwersytet Wrocławski

Opinia prawna w przedmiocie oceny rozwiązań przyjętych w rządowym projekcie ustawy o komornikach sądowych	49
1. Uwagi wstępne.....	49
2. Ocena przyjętego modelu z punktu widzenia zasady rzetelności i sprawności (aspekt finansowania się komornika sądowego prowadzącego samodzielną działalność w ramach indywidualnej kancelarii komorniczej)	51
3. Kwestia relacji art. 2 i przepisów rozdziału 8 projektu (zagadnienie nadzoru)	54
a. Nadzór judykacyjny, administracyjny i wewnętrzny – sprzeczności i nieścisłości w treści postanowień projektu	54
b. Kwestia uprawnień organów nadzoru administracyjnego w zakresie wglądu do akt sprawy egzekucyjnej	58
c. Wątpliwości dotyczące zasad poprawnej legislacji w zakresie zdefiniowania zakresu i charakteru uprawnień nadzorczych organów sądowych i innych uprawnionych na podstawie postanowień projektu.....	58
d. Kwestia wzmocnienia uprawnień nadzorczych Ministra Sprawiedliwości nad samorządem komorniczym.....	61
4. Kwestia zdefiniowania zasad i zakresu ochrony tajemnicy komornika sądowego.....	63
5. Uwagi w odniesieniu do instytucji zastępstwa.....	64
Konkluzje:.....	66

Prof. dr hab. Marek Kalinowski, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Ocena regulacji podatkowych zawartych w projekcie ustawy o komornikach sądowych.....	70
Uwagi wstępne.....	70
I. Status komornika sądowego jako podatnika podatku od towarów i usług.....	70
II. Status komornika sądowego jako podatnika podatku dochodowego od osób fizycznych	73
Wnioski.....	75

Prof. dr hab. Marek Kalinowski, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Opinii jest ocena unormowań zawartych w art. 97 projektu ustawy o komornikach sądowych..	77
1. Charakter opłat egzekucyjnych unormowanych w projekcie ustawy o komornikach sądowych.....	77
2. Ocena zgodności z Konstytucją opłat egzekucyjnych unormowanych w projekcie ustawy o komornikach sądowych	80

Dr hab. Jakub Stelina, Uniwersytet Gdański

Uwagi do projektu ustawy o komornikach sądowych w zakresie zagadnień związanych z prawem pracy i statusem komornika jako funkcjonariusza publicznego.....	82
---	----



OŚRODEK NAUKOWO-SZKOLENIOWY
PRZY KRAJOWEJ RADZIE KOMORNICZEJ



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Dr Ewa Staszewska, Uniwersytet Łódzki

Opinia prawna do projektu ustawy o komornikach sądowych (art. 2, art. 5 ust.1 i 2, art. 12, art. 38, art. 97 ust.1, 2 i 3) 86

Prof. nadzw. dr hab. Józef Jagieła, Uniwersytet Łódzki

Opinia dotycząca odpowiedzialności dyscyplinarnej komorników według projektu ustawy o komornikach sądowych 92

- I. Uwagi ogólne 92
- II. Uwagi szczegółowe 93

Prof. nadzw. dr hab. Ireneusz Kunicki, Uniwersytet Łódzki

Opinia do art. 181 oraz niektórych innych przepisów projektu ustawy o komornikach sądowych 97

Prof. zw. dr hab. Mariusz Jabłoński, Uniwersytet Wrocławski

Opinia w przedmiocie oceny propozycji wprowadzenia nowej treści art. 809¹ do kodeksu postępowania cywilnego - utrwalanie przebiegu czynności egzekucyjnych poza kancelarią za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk - zawartej w rządowym projekcie ustawy o komornikach sądowych 117

- 1. Treść proponowanej zmiany 117
- 2. Pojęcie czynności egzekucyjnych z punktu widzenia realizacji obowiązku utrwalania ich przebiegu poza kancelarią komornika sądowego za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk 118
- 3. Status formalny zarejestrowanego przez komornika obrazu i dźwięku 121
- 4. Zdefiniowanie standardu techniczno-organizacyjnego w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości 122
- 5. Obowiązek utrwalania a ochrona tajemnicy komornika sądowego 123
- Konkluzje: 124



Uwagi Krajowej Rady Komorniczej do projektu ustawy o komornikach sądowych

Projekt nowej ustawy, co do zasady słusznie zakłada konieczność kompleksowego, całościowego unormowania zagadnień ustroju zawodu komornika sądowego oraz ustroju samorządu komorniczego, albowiem obecnie obowiązująca ustawa o komornikach sądowych i egzekucji (ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r., dalej: u.k.s.e.), z uwagi na ilość dotychczasowych jej nowelizacji, utraciła wewnętrzną spójność, a nadto w znacznej części zdezaktualizowała się. Samorząd komorniczy od dawna postulował konieczność podjęcia prac nad nową ustawą, w sposób kompleksowy i nowoczesny regulujący zagadnienia dotyczące funkcjonowania sądowych organów egzekucyjnych.

Mając to na uwadze opracowanie projektu całkowicie nowej ustawy uznać należy za właściwy kierunek i podstawę do dalszych prac. Niestety, przedstawiony projekt nie wychodzi na przeciw stawianych mu oczekiwań. Nowa ustawa powinna zmierzać przede wszystkim do podniesienia prestiżu zawodu komornika, co jednak w żaden sposób nie zostało osiągnięte. Przeciwnie, proponowane rozwiązania prawne wyraźnie obniżają rangę sądowych organów egzekucyjnych i są wyrazem braku zaufania do funkcjonariuszy publicznych, co nie powinno mieć miejsca.

W wielu przypadkach projekt stanowi powielenie, często oczywistych i błędnych, obecnych regulacji. W wielu też przypadkach wprowadza rozwiązania, które nie służą poprawie funkcjonowania zawodu komornika i systemu egzekucji sądowej, a wręcz zawiera rozwiązania, które w sposób bezpośredni wpłyną na pogorszenie warunków wykonywania zawodu komornika i wprowadzą dysfunkcję systemu egzekucji sądowej, co jest zaprzeczeniem deklarowanych celów wprowadzenia nowej regulacji.

W ocenie samorządu komorniczego, podjęcie się trudu opracowania całkowicie nowej ustawy o komornikach sądowych skutkować winno zaproponowaniem wprowadzenia nowych rozwiązań prawnych, oczekiwanych nie tylko przez środowisko komorników sądowych, ale i przez osoby uczestniczące w postępowaniu egzekucyjnym, a nie powielanie dotychczasowych regulacji i jedynie uzupełnianie ich wyłącznie o daleko idące ograniczenia w funkcjonowaniu komorników sądowych, poprzez rozbudowywanie systemu nadzoru i znaczne zmniejszanie źródeł finansowania działalności egzekucyjnej komorników sądowych.

1. Przepisy ogólne

Przepis art. 3 projektu ustawy o komornikach sądowych (dalej: u.k.s.), regulujący zakres zadań komorników sądowych, powiela istniejące w tym zakresie uregulowania i nie wprowadza żadnych, oczekiwanych, nowych rozwiązań mogących ożywić istniejące instytucje. Projekt nie wprowadza też nowych instytucji prawnych pozwalających na zwiększenie szybkości i skuteczności egzekucji. Dotyczy to zwłaszcza instytucji protokołu stanu faktycznego, dokonywania doręczeń czy prowadzenia polubownego dochodzenia należności. Wprowadzenie



tego typu rozwiązań prawnych do polskiego systemu prawa jest konieczne, zaś tworzenie nowej ustawy jest doskonałą i jedyną okazją ku temu.

Zaproponowane rozwiązania stanowią wyłącznie powtórzenie dotychczasowych rozwiązań (art. 2 u.k.s.e.), które nie wytrzymały próby czasu, zaś praktyka pokazała, że wobec niedoskonałości istniejących rozwiązań prawnych wskazane instytucje nie są wykorzystywane w należyty sposób.

Wobec proponowanego odejścia od możliwości dokonywania przez wierzyciela wyboru komornika na obszarze całego kraju i wprowadzenia możliwości dokonania takiego wyboru wyłącznie w granicach właściwości danego sądu apelacyjnego (art. 10 u.k.s.), z wyłączeniami dotyczącymi określonych sposobów egzekucji (art. 10 ust 1 u.k.s.) niezasadne jest utrzymywanie dalszych ograniczeń w zakresie wyboru komornika przez wierzyciela, w postaci zaległości czy też skuteczności (art. 10 ust. 4 u.k.s.). Tym samym zasadne byłoby całkowite odstąpienie od owych ograniczeń, pozostawiając wierzycielom możliwość wyboru komornika na obszarze właściwości danego sądu apelacyjnego, z utrzymaniem ograniczenia ilościowego, tj. limitu 5.000 spraw, które komornik może przyjąć spoza rewiru.

Zasadnie przyjmuje się, że przy obliczaniu wskaźników nie uwzględnia się spraw, w których komornik odmówił wszczęcia egzekucji w przypadku spraw z wyboru. Przy utrzymaniu dodatkowych wskaźników konieczne byłby jednakże wymienić dodatkowo sprawy, w których wydano zarządzenie o zwrocie wniosku z powodu nieuzupełnienia braków formalnych, albowiem w takich sprawach nie dochodzi do wszczęcia postępowania egzekucyjnego. To samo dotyczy spraw, w których nie uiszczono zaliczki na podjęcie czynności, albowiem prowadzi to do sytuacji, w której wierzyciel po złożeniu wniosku nie uiszczając zaliczki w istocie blokuje komornikowi możliwość przyjmowania innych spraw z wyboru.

2. Powoływanie i odwoływanie komorników

Przesłanki powołania komornika na stanowisko (art. 11 – 15 u.k.s.) stanowią wyłącznie powielenie dotychczasowych rozwiązań i nie wprowadzają żadnych nowości.

Pozbawienie organów samorządu komorniczego (rady izby komorniczej) statusu strony w toczącym się postępowaniu administracyjnym dotyczącym powołania na stanowisko komornika sądowego (art. 12 ust. 1 u.k.s.) i sprowadzenie roli tych organów wyłącznie do niewiążącego opiniowania kandydatów jest wyrazem znacznego ograniczenia roli samorządu zawodowego. Tymczasem to izby komornicze, mające najczęściej najlepszą wiedzę o kandydatach, winny mieć istotny wpływ na dobór osób mających wykonywać działalność egzekucyjną. Dotychczasowe doświadczenie pokazuje, że w przeszłości na stanowisko komornika powoływane były osoby legitymujące się negatywną opinią organów samorządu komorniczego i często właśnie takie osoby dopuszczały się nadużyć. Marginalizowanie roli



samorządu zawodowego nie tylko obniża prestiż zawodu komornika sądowego, ale też nie sprzyja prawidłowemu doborowi kandydatów.

W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 14 grudnia 2016 r. (VI SA/Wa 1521/16) wskazano, że izby komornicze mają status strony w postępowaniu w przedmiocie powołania na stanowisko komornika, ponieważ ku temu interes prawny wynikający z ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz z Konstytucji. Przeciwnie stanowisko stanowiłoby naruszenie uprawnień izb i ograniczenie możliwości wykonywania przez nie pieczy nad prawidłowym wykonywaniem zawodu komornika.

Za zbędne należy uznać proponowane uprawnienie prezesa sądu rejonowego do „odsunięcia” komornika od wykonywania czynności (art. 20 u.k.s.). W przypadku stwierdzenia naruszenia przepisów prawa przez komornika prezes sądu władny jest wystąpić z wnioskiem o odwołanie komornika ze stanowiska.

3. Obowiązki i prawa komorników

Wbrew tytułowi rozdział 3 nie reguluje w zasadzie żadnych praw komorników, a jedynie obowiązki. Błędnie w tym rozdziale zamieszcza się przepisy o zastępstwie – regulacja tej instytucji znaleźć się winna w odrębnym rozdziale.

Poważne zastrzeżenia budzi propozycja wprowadzenia jawności oświadczeń majątkowych komorników (art. 23 ust. 6 u.k.s.). Pomimo, iż komornik jest funkcjonariuszem publicznym (art. 2 u.k.s.), nie jest on osobą publiczną, pobierającą jakiekolwiek uposażenia z budżetu państwa, co mogłoby uzasadniać jawność jego majątku. Zastrzeżenia są tym większe, że oświadczeniem objęty ma być również majątek wchodzący w skład małżeńskiej wspólności majątkowej. Takie rozwiązanie pozostaje w sprzeczności z przepisami o dostępie do informacji publicznych oraz z przepisami o ochronie danych osobowych i stanowi poważne zagrożenie dla bezpieczeństwa osób wykonujących zawód komornika sądowego. Brak jest więc jakichkolwiek podstaw, by oświadczenia majątkowe komorników sądowych udostępnianie były w Biuletynie Informacji Publicznej (BIP). Tego typu informacje nie podpadają pod ustawę z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej.

Przepis art. 28 u.k.s. powiela błędne, obecne rozwiązania art. 18 u.k.s.e. Oba przepisy stanowią o konieczności dostosowania dni i godziny przyjęć interesantów do miejscowych warunków oraz „uzgodnienia tych warunków z prezesem sądu rejonowego, przy którym działa”. Tymczasem uzgodnieniu podlegać winny dni i godziny przyjęć interesantów, a nie miejscowe warunki, które mieć winny charakter obiektywny.

Przewidziana w art. 33 ust. 3 u.k.s. odpowiedzialność komornika za szkody wyrządzone przez zastępcę komornika będącego asesorem, którego sam wskazał we wniosku, winna być solidarna z zastępcą – asesorem. W przeciwnym przypadku, asesor sprawujący zastępstwo nie będzie ponosił żadnej odpowiedzialności za swe działania lub zaniechania.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Całkowitym nieporozumieniem jest ustawowe ograniczenie wysokości składek na potrzeby samorządu komorniczego, zwłaszcza do wysokości połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę (art. 36 u.k.s.). Takie ograniczenie całkowicie ograniczy funkcjonowanie organów samorządu komorniczego i uniemożliwi mu realizowanie jego ustawowych zadań. Podkreślenia wymaga, że ze składek samorząd komorniczy finansuje wiele obowiązków, takich jak utrzymanie systemów informatycznych, komisji dyscyplinarnej itp. Niezrozumiałe jest przy tym ograniczenie obowiązku uiszczania składek wyłącznie do komorników, w sytuacji, gdy członkami samorządu mają być również asesory.

Wprowadzanie do ustawy przepisów normujących „prawo do urlopu wypoczynkowego” według przepisów kodeksu pracy (art. 38 ust. 4 u.k.s.) jest całkowicie niezgodne z pozapracowniczym statusem komornika sądowego. Skoro komornik jest „funkcjonariuszem publicznym” (art. 2 u.k.s.) i „na własny rachunek wykonuje czynności” (art. 5 ust. 1 u.k.s.), nie można odpowiednio stosować do niego przepisów kodeksu pracy. Podkreślenia wymaga, że specyfika pracy komornika wymaga niejednokrotnie nawet kilkunastogodzinnej pracy, po czym komornik musi mieć prawo i możliwość odpoczynku. Nie powinno być też przeszkód, by komornik np. poza kancelarią przygotowywał się do czynności, analizował orzecznictwo, lub wykonywał inne czynności. Takie ograniczenia nie występują np. w ustawie z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (por. art. 21 tej ustawy).

Tak samo pozbawione jest podstaw ograniczenie w wykonywaniu obowiązków w ramach organów samorządu komorniczego do 10 dni w roku (art. 38 ust. 8 u.k.s.). Takie ograniczenie pozbawia samorząd komorniczy możliwości wykonywania swych ustawowych zadań, do realizacji których jest obowiązany. Z uwagi na ilość narzuconych przez ustawodawcę zadań i związaną z tym konieczność odbywania częstych posiedzeń przez organy samorządu zawodowego, proponowane rozwiązanie spowoduje wręcz paraliż tych organów. Regulacji tej nie zmienia zapis przyjęty w art. 38 ust. 9 u.k.s., albowiem dotyczy on wyłącznie wykonywania obowiązków w ramach Krajowej Rady Komorniczej, komisji dyscyplinarnej i w odniesieniu do komorników-wizytatorów. Tymczasem organami samorządu są również rady izb komorniczych, które również realizują doniosłe funkcje wymagające zaangażowania jej członków. Takich ograniczeń nie zawierają żadne ustawy regulujące wykonywanie zawodów, zwłaszcza prawniczych, i stawiają samorząd komorniczy w gorszej sytuacji, uniemożliwiającej wykonywanie zadań.

Przepis art. 42 u.k.s., powiela rozwiązania istniejące w obecnym art. 63 u.k.s.e, odnosząc „wynagrodzenie zastępcy” do „dochodu komornika, podczas gdy nowa ustawa nie operuje pojęciem dochodu, lecz „wynagrodzeniem prowizyjnym”. Proponowane rozwiązania wprowadzają też wątpliwości co do zasad opodatkowania owego wynagrodzenia prowizyjnego. Obecne rozwiązania prawne (art. 28 u.k.s.e.) są w tym zakresie jednoznaczne.

4. Likwidacja kancelarii



OŚRODEK NAUKOWO-SZKOLENIOWY
PRZY KRAJOWEJ RADZIE KOMORNICZEJ



Przepisy o „likwidacji kancelarii” odnoszą się wyłącznie do spraw egzekucyjnych i urzędzeń ewidencyjnych, nie regulują zaś innych kwestii związanych z likwidacją, a dotyczących np. tablic i pieczęci urzędowych, dokumentacji pracowniczej, wyposażenia kancelarii, zbiorów informatycznych itp. Nie określają również sposobu finansowania likwidacji przez zastępcę, zwłaszcza w zakresie archiwizacji, co obecnie w praktyce wywołuje poważne komplikacje. Nowa ustawa stanowi, we wskazanym zakresie, powielenie dotychczasowych rozwiązań, zawartych w ustawie i rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 26 lutego 2015 r. w sprawie trybu postępowania przy likwidacji kancelarii komorniczych (Dz.U. z 2015 r. poz. 291), które nie zawierają potrzebnych uregulowań odnoszących się do likwidacji kancelarii. Dotychczasowa praktyka pokazuje zaś, że właśnie z pominiętymi w ustawie o komornikach sądowych i egzekucji zagadnieniami wiążą się najczęstsze problemy przy likwidacji kancelarii komorniczej.

Tym samym konieczne jest szczegółowe uregulowanie wszystkich kwestii związanych z likwidacją kancelarii komorniczych, w szczególności zasad wyznaczania likwidatorów oraz zasad finansowania ich działalności. Spodziewać się należy, że wejście w życie projektowanej ustawy doprowadzi w niedługim czasie do zwiększenia się liczby likwidowanych kancelarii, które w obliczu drastycznych ograniczeń źródeł finansowania działalności egzekucyjnej nie będą w stanie funkcjonować. Nie ma możliwości, by ktokolwiek mógł być zmuszany do pełnienia funkcji likwidatora kancelarii, zwłaszcza gdy związana z tym jest konieczność ponoszenia, znacznych niekiedy, kosztów. Dotychczasowe doświadczenia pokazują, że koszty likwidacji kancelarii (zaległe wynagrodzenia pracowników, archiwizacja akt i urzędzeń ewidencyjnych, archiwizacja dokumentacji pracowniczych, likwidacja tablic i pieczęci urzędowych) są znaczne, zaś likwidowana kancelaria z reguły nie posiada żadnych środków finansowych. Tym samym ustawodawca winien przewidzieć nie tylko sposób finansowania czynności związanych z likwidacją kancelarii komorniczej, ale również sposób przeprowadzenia likwidacji w sytuacji, gdy żaden komornik lub asesor nie wyrazi zgody na pełnienie funkcji zastępcy, który następnie przeprowadzać będzie miał likwidację kancelarii. Mając na uwadze przewidywaną sytuację kancelarii komorniczych należy założyć, że brak będzie chętnych do pełnienia funkcji likwidatora, mając świadomość późniejszych kosztów z tym związanych. Nie ma zaś żadnej możliwości, by wyznaczenie likwidatora następowało bez zgody zainteresowanego.

5. Aplikacja komornicza

Proponowane przepisy o aplikacji komorniczej (rozdział 5, art. 55 – 87 u.k.s.) są nazbyt rozbudowane, przez co są całkowicie nieczytelne. W jednym rozdziale zamieszczono bowiem przepisy o zasadach przeprowadzania egzaminu na aplikację (egzamin wstępny), zasady odbywania aplikacji i zasady przeprowadzania egzaminu komorniczego. Ilość i szczegółowość poszczególnych przepisów prowadzi do wniosku, iż zasadne byłoby podzielenie rozdziału 5 na dalsze jednostki redakcyjne i wyodrębnienie poszczególnych zagadnień.



Przepisy też błędnie nie przewidują możliwości samodzielnego wykonywania przez aplikantów określonych czynności, podczas gdy aplikacja ma na celu praktyczne, a nie tylko teoretyczne przygotowanie do wykonywania zawodu. Niemożność powierzania aplikantom komorniczym dokonywania, na zlecenie komornika, określonych czynności spowoduje, że aplikanci nie zostaną należycie przygotowani do wykonywania zawodu. Podkreślenia wymaga, że wszystkie ustawy regulujące funkcjonowanie zawodów prawniczych przewidują możliwość samodzielnego wykonywania określonych czynności przez aplikantów. Wystarczy wskazać na przepisy ustawy – Prawo o adwokaturze, czy ustawy o radcach prawnych, które przewidują możliwość zastępowania patrona przez aplikanta przed sądami powszechnymi. Pozbawienie aplikantów komorniczych możliwości samodzielnego działania w trakcie aplikacji spowoduje, że osoba, która ukończy aplikację dopiero po powołaniu na stanowisko komornika sądowego po raz pierwszy będzie miała możliwość przeprowadzenia egzekucji. Proponowany system kształcenia w sposób negatywny wpłynie na jego jakość.

Zauważyć należy, że proponowane w projekcie rozwiązania prawne doprowadzą do znacznego spadku zainteresowania odbywaniem aplikacji komorniczej przez absolwentów wydziałów prawa. Już w chwili obecnej odnotowuje się spadek liczby aplikantów, a nawet rezygnację z dalszego odbywania aplikacji. Tym samym wątpliwa stanie się możliwość finansowania szkolenia aplikantów z wnoszonych przez aplikantów składek (art. 69 u.k.s.). Podkreślenia wymaga, że koszty szkolenia w zasadzie są niezależne od ilości aplikantów. Mniejsza ilość aplikantów wpływa zaś na wysokość wpływów z opłat za aplikację.

Nadto, z uwagi na przewidywaną sytuację finansową kancelarii komorniczych, ograniczenia uprawnień aplikantów komorniczych, a tym samym niecelowość i niezdolność komorników do zatrudniania aplikantów, rozważenia wymaga zasadność wprowadzenia aplikacji pozaetatowej.

6. Asesorzy komorniczy

Rozwiązanie wprowadzające maksymalny czas trwania asesury (art. 92 ust. 1 pkt. 4 u.k.s.) całkowicie zniszczy system egzekucji sądowej i spowoduje znaczne ograniczenie zainteresowania aplikacją komorniczą przez absolwentów wydziałów prawa. Już w chwili obecnej wiele osób zatrudnionych w charakterze asesorów nie jest zainteresowanych tworzeniem własnych kancelarii komorniczych, lecz wyłącznie zatrudnieniem w istniejących kancelariach. Zmuszanie asesorów do wykonywania pracy na własny rachunek po upływie sześciu lat trwania asesury doprowadzi do spadku zainteresowania tym zawodem, jak również spadkiem zainteresowania komorników zatrudnianiem asesorów. Przyjęcie założenia, że każdy asesor jedynie przygotowuje się do samodzielnego prowadzenia kancelarii komorniczej jest błędne.

Nieprozumieniem są również ograniczenia w zakresie uprawnień asesorów komorniczych uniemożliwiających im m.in. wykonywanie czynności terenowych, za wyjątkiem



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

upoważnienia asesora do samodzielnego ustalenia, czy dłużnik faktycznie zamieszkuje lub prowadzi działalność pod wskazanym adresem lub czy we wskazanym miejscu znajduje się majątek dłużnika. Wprowadzenie takiego rozwiązania w oczywisty sposób spowoduje drastyczny spadek efektywności egzekucji. Obecnie to właśnie dzięki współpracy komorników z asesorami możliwe jest dokonywanie większej liczby czynności w krótszym czasie. Charakterystyczne jest przy tym, że w projekcie przewiduje się znaczne ograniczenie uprawnień asesorów komorniczych przy jednoczesnym uczynieniu ich członkami samorządu komorniczego i przyznaniu uprawnień do współdecydowania o sprawach dotyczących zawodu komornika sądowego. Jest to wyraźna niekonsekwencja.

Zatrudnienie asesora ma na celu przede wszystkim przygotowanie go do samodzielnego wykonywania zawodu komornika. W sytuacji, gdy istotne czynności zostaną wyłączone z jego obszaru działań, po powołaniu go następnie na stanowisko komornika sądowego nie będzie miał on należytego doświadczenia w wykonywaniu działalności egzekucyjnej.

Ponadto biorąc pod uwagę ilość zadań do wykonania przez komornika prowadzącego średniej wielkości kancelarię, przy wyłączeniu obowiązkowego dnia przyjęć interesantów, wymuszenie osobistego działania komornika we wszystkich sprawach bez wątpienia spowoduje, że sprawne i skuteczne prowadzenie postępowań egzekucyjnych będzie niemożliwe.

W sytuacji, gdy komornicy nie będą mogli zlecać asesorom komorniczym przeprowadzenia egzekucji w wybranych sprawach, czy choćby dokonania określonych czynności, pod znakiem zapytania postawiona zostanie w ogóle zasadność zatrudniania takich pracowników. Natomiast w przypadku zobowiązywania komorników do zatrudniania asesorów powstanie kwestia warunków, w jakich potencjalny asesor będzie zdobywał przygotowanie do wykonywania zawodu. To bezpośrednio przełoży się na kwalifikacje i kompetencje nowych komorników w nieodległej przyszłości. Wbrew przyjętym założeniom rozwiązanie takie spowoduje skutek dokładnie odwrotny - zamiast wyeliminować nieprawidłowości zwiększy tylko ilość nieprawidłowości przy wykonywaniu czynności egzekucyjnych.

Wreszcie może też dochodzić do sytuacji, w której to asesory będą faktycznie odpowiadać za funkcjonowanie kancelarii, skoro komornik będzie miał obowiązek osobistego wykonywania wszystkich czynności egzekucyjnych w terenie i temu poświęci cały swój czas.

Można zaproponować rozróżnienie uprawnień asesorów do wykonywania określonych czynności, w zależności od stażu pracy asesora i przyznać znacznie szersze uprawnienia asesorom z ponad dwuletnim stażem skoro spełniają oni warunki do powołania na stanowisko komornika.

Wydaje się, że jednostkowe przypadki uchybień popełnionych przez asesorów nie mogą powodować odjęcia uprawnień tej grupie zawodowej i skutkować zmarginalizowaniem tej instytucji.





W celu uniknięcia ewentualnych pomyłek możliwe jest, by komornik uprawniony został do uchylania czynności podejmowanych przez asesora, jeżeli w wyniku nadzoru komornika sprawowanego nad czynnościami asesora dojdzie on do przekonania, że czynność jest błędna lub niezasadna. Taka możliwość wyeliminuje konieczność składania skarg na czynności komornika oraz sytuacje, w których wobec niezaskarżenia czynności przez uprawnione osoby dojdzie do uprawomocnienia się niewłaściwej decyzji.

W obliczu proponowanych zmian być może zasadne też jest rozważenie likwidacji instytucji asesora komorniczego i prowadzenie, na wzór regulacji zawartych w ustawie – Prawo o notariacie instytucji zastępcy komorniczego (por. art. 76 Prawa o notariacie).

7. Koszty działalności egzekucyjnej komornika i zasady prowadzenia kancelarii

Regulacja dotycząca opłat egzekucyjnych i „wynagrodzenia prowizyjnego komornika” jest niespójna i nie gwarantuje pokrycia kosztów działalności egzekucyjnej. W szczególności ustawa nie reguluje przypadków, w których uzyskane opłaty egzekucyjne nie wystarczą na pokrycie działalności egzekucyjnej komornika (strata). Z przedstawionych przepisów wynika, że niezależnie od zaistniałych kosztów komornikowi należeć się będzie wyłącznie określony procent opłat (nawet tylko 60% tych opłat), bez względu na wysokość ponoszonych kosztów niezbędnych do prawidłowego prowadzenia egzekucji.

Błędne jest ujęcie opłat egzekucyjnych jako dochód Skarbu Państwa (art. 98 u.k.s.). Państwo lub inny związek publicznoprawny miałyby prawo pobierania opłat publicznych na własną rzecz, gdyby same wykonywały czynności w związku z którymi pobierana jest opłata, ponosząc określone koszty, które całkowicie lub częściowo pokrywane byłyby właśnie z dochodów z opłat. Tymczasem zadania publiczne w związku z którymi zostały nałożone opłaty egzekucyjne zostały "sprywatyzowane", jak to określił Trybunał Konstytucyjny". Nie wykonuje ich obecnie żaden organ państwa czy też zakład publiczny, lecz podmioty prywatne, którym państwo powierzyło wykonywanie zadań publicznych. Wskutek tego brak jest przyczyny prawnej, która uzasadniałaby pobieranie tych opłat przez państwo na własną rzecz. Nie służyłyby one bowiem pokryciu kosztów związanych z prowadzoną działalnością egzekucyjną, bowiem cały ciężar ponoszenia tych kosztów nadal miałby spoczywać na komornikach.

Natomiast opłaty te mogą i powinny zostać nałożone w drodze ustawy, lecz powinny stanowić dochód tego podmiotu, który wykonuje usługi publiczne i który pokrywa z nich koszty świadczenia usług publicznych. Tym podmiotem jest natomiast komornik sądowy, nie zaś państwo.

Tym samym efektem unormowania zawartego w art. 97 ust. 1 u.k.s. jest przejęcie bez żadnej uzasadnionej podstawy efektów pracy podmiotów prywatnych. W konsekwencji



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

konstrukcja zawarta w tym przepisie stanowi instrument wyłączenia komorników sądowych i przejęcia na własność państwa całości efektów ich pracy.

Należy też mieć na uwadze, że konstrukcja proponowanych rozwiązań prawnych prowadzi do wniosku, że „wynagrodzenie prowizyjne” podlega swoistemu opodatkowaniu, poprzez przyznanie komornikowi prawa do wyłącznie części wypracowanego i uzyskanego przychodu z opłat, od tak uzyskanego „wynagrodzenia” komornik obowiązany będzie uiszczać podatek dochodowy i z pozostałej części „wynagrodzenia” ponosić będzie musiał koszty prowadzonej działalności egzekucyjnej. Takie rozwiązanie prawne nie tylko nie jest zgodne z zasadami prawa podatkowego, ale też w istotny sposób pozbawia komorników źródeł finansowania egzekucji (zwłaszcza tych bezskutecznych lub niedochodowych).

Zastrzeżenia należy zgłosić również w odniesieniu do regulacji zawartej w art. 100 u.k.s. W tym przepisie ustawy mowa jest o systemie teleinformatycznym, w którym prowadzone są, przechowywane i udostępniane akta spraw egzekucyjnych i urzędzeń ewidencyjnych. Pojęcie „system teleinformatyczny” nie jest w projekcie ustawy zdefiniowane. Nie wiadomo więc o jaki system chodzi. Podobne sformułowania znajdują się obecnie także w kodeksie postępowania cywilnego, w którym również znajduje się wiele odesłań do różnorodnych systemów teleinformatycznych (np. do obsługi postępowania cywilnego, do realizacji zajęć, do przeprowadzania licytacji z ruchomości). Nie wiadomo więc, czy system, o którym mowa w art. 100 u.k.s. to któryś z systemów uregulowanych w kodeksie postępowania cywilnego, czy też inny, nowy, dodatkowy system. Jest to tym bardziej zastanawiające, że dziś funkcjonują już systemy teleinformatyczne, w których możliwe jest także przechowywanie akt spraw egzekucyjnych. Posiadać mogą one także funkcjonalności umożliwiające dostęp do tych akt za pośrednictwem systemu. Mogłyby więc one zostać wykorzystane do realizacji zadań określonych w art. 100 u.k.s.

Nie wiadomo też, jakie zadania spełniać ma ów system. Przede wszystkim, nie wiadomo właśnie, jak się on ma do dziś wykorzystywanych systemów, które realizują dużo bardziej złożone funkcje niż samo przechowywanie akt i ich udostępnienie. Nieprecyzyjne jest też określenie odnoszące się „prowadzenia” akt. Wydaje się, że – wobec jednoczesnego wskazania na konieczność „przechowywania” akt w systemie – zamiarem ustawodawcy było również nałożenie na komorników obowiązku dokonywanie czynności merytorycznych za pośrednictwem systemu.

Przewidziana art. 100 ust. 3 u.k.s. delegacja dla Ministra Sprawiedliwości jest zbyt ogólna, w rezultacie czego akt wykonawczy będzie mógł również przesądzić o ostatecznym przeznaczeniu systemu informatycznego. Tymczasem to ustawa powinna rozstrzygać przeznaczenie systemu, zaś rozporządzenie winno określać jedynie szczegóły techniczne.

Z treści art. 100 ust. 5 u.k.s. wynika, że administratorem systemu ma być Minister Sprawiedliwości. Przepis nie określa jednak, na czym owo administrowanie ma polegać. W szczególności z przepisu nie wynika, czy Ministrowi przysługują prawa z tytułu praw



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

autorskich do systemu (system należy do Ministra Sprawiedliwości). Przyjęcie takiego poglądu wskazywałoby, że to Ministerstwo winno opracować system, a następnie udostępnić go komornikom sądowym celem prowadzenia przez nich i udostępniania akt.

Przepis art. 100 u.k.s. nie precyzuje kto ma udostępniać akta za pośrednictwem kont w systemie oraz kto ma te konta tworzyć.

Zapisy zawarte w art. 100 ust. 7 u.k.s. nie są spójne. Z jednej strony przepis ten stanowi, że „akta spraw oraz całość dokumentacji i urzędzeń ewidencyjnych związanych z prowadzeniem kancelarii są przechowywane w siedzibie kancelarii”, z drugiej zaś, że nie uchybia to zapisom odnoszącym się do prowadzenia akt w systemie. Powstaje w związku z tym pytanie, czy akta spraw egzekucyjnych prowadzone mają być w formie tradycyjnej, czy elektronicznej. Jeśli mają się one znajdować w siedzibie kancelarii to determinuje to tradycyjną formę akt. Powstaje więc pytanie, czy elektroniczna ich forma ma znaczenie wyłącznie pomocnicze i dodatkowe? Z treści przepisu nie wynika też, kto ostatecznie odpowiedzialny jest za przechowywanie akt i gdzie mają być one gromadzone – w kancelarii komornika, czy przez Ministra w systemie?

Stąd wydaje się, że konieczne jest usunięcia z art. 100 ust. 5 u.k.s. zdania pierwszego i odesłania do tego przepisu zawartego w ust. 7. Administrowanie systemem winno być powierzone Krajowej Radzie Komorniczej.

8. Nadzór nad komornikiem

Przewidziany w projekcie system nadzoru nad komornikiem sądowym jest nazbyt rozbudowany, co nie służy jego efektywności (art. 104 u.k.s.). Wprowadzenie nadzoru sprawowanego przez wiele podmiotów spowoduje też niemożność wykonywania swych zadań przez poszczególne organy nadzorcze w sposób należyty. Ponadto w projekcie wyraźnie wyróżnia się poszczególne rodzaje nadzoru, wskazując również na nadzór sądu nad komornikiem (nadzór judykacyjny), co pozostaje w sprzeczności z dotychczasowymi wypowiedziami doktryny – sąd bowiem sprawuje nadzór nad czynnościami komornika, a nie nad komornikiem.

Nadzór nad czynnościami egzekucyjnymi sprawuje jeden organ nadzoru, tj. sąd rejonowy i jest to nadzór wystarczający do zapewnienia prawidłowego biegu postępowania egzekucyjnego. Tak samo nadzór administracyjny powierzony winien być jednemu organowi, wyspecjalizowanemu do tego typu nadzoru. Rozproszenie uprawnień nadzorczych i przekazanie poszczególnych kompetencji różnym podmiotom nie będzie sprzyjać prawidłowości realizowania tej funkcji.

Konieczne wydaje się również wzmocnienie funkcji nadzorczych organu samorządu komorniczego. W chwili obecnej organy samorządu komorniczego, w ramach przyznanych im kompetencji władne są wyłącznie do inicjowania postępowań dyscyplinarnych. Pomimo szerokiego zakresu nadzoru samorządowego przewidzianego w projekcie (art. 116 i nast. u.k.s.)





w ślad za tym nie idą żadne uprawnienia samorządu. Tymczasem to właśnie samorząd winien być podmiotem mogącym najszybciej podjąć czynności zaradcze, w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości w funkcjonowaniu organów egzekucyjnych.

9. Odpowiedzialność dyscyplinarna

Zastrzeżenia budzi proponowana liczba członków Komisji Dyscyplinarnej - art. 129 ust. 1 u.k.s. przewiduje aż 33 osobowy skład Komisji Dyscyplinarnej. Mając na względzie proponowane ograniczenia wysokości składek na cele samorządowe (art. 36 u.k.s.), utrzymanie tak dużej Komisji będzie niemożliwe. Ponadto, zarówno ilość rozpoznawanych spraw, jak i możliwości lokalowe Komisji Dyscyplinarnej nie uzasadniają tak dużej liczby jej członków.

Wątpliwe jest również wprowadzenie instytucji przewlekłości postępowania dyscyplinarnego. Takie rozwiązanie nie funkcjonuje w odniesieniu do innych zawodów prawniczych. Należy podkreślić, że za ewentualną przewlekłość postępowania dyscyplinarnego skutki ponosić będzie Krajowa Rada komornicza, która – poza obowiązkami organizacyjnymi – nie ma i nie może mieć żadnego wpływu na bieg postępowań dyscyplinarnych i ewentualne nieprawidłowości w tym zakresie. Nałożenia zatem na samorząd komorniczy sankcji za działania sądu dyscyplinarnego jest bezpodstawne.

Wątpliwości konstytucyjne budzi powoływanie rzecznika dyscyplinarnego, który jest organem samorządu komorniczego, przez Ministra Sprawiedliwości (art. 134 u.k.s.). Takie rozwiązanie nie występuje w innych ustawach regulujących funkcjonowanie samorządów zawodowych. Rzecznik dyscyplinarny nie jest przedstawicielem Ministra Sprawiedliwości lecz członkiem samorządu komorniczego. Tym samym wadliwe jest również przyznanie Ministrowi Sprawiedliwości uprawnień nadzorczych nad rzecznikiem dyscyplinarnym, w szczególności w zakresie przyjmowania albo odrzucania sprawozdania rzecznika (art. 135 u.k.s.). Tym bardziej, że przepisy nie określają żadnych przesłanek do odrzucenia sprawozdania rzecznika, ani też żadnego systemu kontroli w tym zakresie, co powoduje, że Minister Sprawiedliwości może odrzucić sprawozdanie rzecznika dyscyplinarnego z dowolnej przyczyny.

10. Samorząd komorniczy

Projekt przewiduje, jako organ samorządu komorniczego, Krajowy Zjazd Samorządu komorniczego (art. 162 ust. 2 pkt. 1 u.k.s.), w którym mogą wziąć udział wszyscy członkowie samorządu komorniczego (art. 164 ust. 1 u.k.s.). Mając na względzie, że samorząd komorniczy mają tworzyć nie tylko komornicy sądowi, których obecnie jest około 1.500, ale również asesory komorniczy, których obecnie jest blisko 1.900 (art. 162 ust. 1 u.k.s.) oznaczać to będzie, że w Krajowym Zjeździe uczestniczyć będzie mogło nawet 3.300 osób. Nie ma możliwości zorganizowania Zjazdu dla takiej ilości osób, zwłaszcza przy ograniczeniach finansowych wynikających z wysokości składek na samorząd komorniczy (art. 36 u.k.s.). Z niezrozumiałych względów autorzy projektu nie zaproponowali Zjazdu delegatów na wzór regulacji



obowiązujących w innych zawodach prawniczych. Należy też mieć na uwadze, że według treści art. 165 ust. 2 u.k.s. Nadzwyczajny Zjazd może być zwołany w każdym czasie na żądanie Ministra Sprawiedliwości. Przewidując takie uprawnienie ustawodawca winien zabezpieczyć środki na organizację takich zjazdów.

Nieuzasadnione są rozwiązania stanowiące, że członkiem samorządu są asesory komorniczy oraz że do każdego organu samorządu komorniczego winien być powołany asesor komorniczy. Należy mieć na uwadze, że asesor jest pracownikiem zatrudnianym przez komornika. Każdorazowe ustanie stosunku pracy z asesorem skutkować będzie koniecznością przeprowadzania wyborów uzupełniających. Podkreślenia też wymaga, że z treści art. 164 ust. 2 u.k.s. wynika, że Krajowy Zjazd Samorządu Komorniczego wybiera Prezesa Krajowej Rady Komorniczej, nie określając przy tym, kto może zostać wybrany na to stanowisko. Oznacza to, że Prezesem Krajowej Rady Komorniczej będzie mógł zostać wybrany również asesor komorniczy. Takie rozwiązania burzą istotę samorządu komorniczego. Asesory komorniczy mogą mieć prawo do udziału w pracach organów samorządu poprzez swych przedstawicieli, jednakże bez prawa wybierania i bycia wybieranym. Tytułem przykładu wystarczy wskazać, że według treści art. 26 § 1 ustawy – Prawo o notariacie samorząd notarialny tworzą notariusze, zaś według treści art. 54 i nast. ustawy – Prawo o advokaturze, w skład organów advokatury wchodzi wyłącznie adwokaci.

Zastrzeżenia budzi liczba członków Krajowej Rady Komorniczej – po czterech z każdej izby komorniczej (art. 167 ust. 2 u.k.s.), co oznacza, że w skład Krajowej Rady wchodzić będzie 44 członków, tj. dwukrotnie więcej niż obecnie. Ponownie należy wskazać na znaczne ograniczenia finansowe wynikające z ograniczeń dotyczących składek na samorząd komorniczy (art. 36 u.k.s.). Nadto, tak liczny organ doznawać może ograniczeń w swym funkcjonowaniu, zwłaszcza w kontekście ograniczeń ilości dni, jakie komornik może poświęcić na udział w organach samorządu zawodowego (art. 38 ust. 8 u.k.s.).

Nie znajduje uzasadnienia ograniczenie w możliwość udziału w pracach samorządu wyłącznie przez dwie kolejne kadencje. Takie ograniczenie pozbawia możliwości wyboru do organów samorządu komorniczego osób o największym doświadczeniu.

11. Zmiany w przepisach obowiązujących

- a) Przepis art. 765 § 1¹ k.p.c.: *Policja jest zobowiązana do udzielania komornikowi na jego wezwanie pomocy przy czynnościach egzekucyjnych. W przypadku stwierdzenia oczywistego naruszenia przepisów prawa przez komornika, uzasadniającego podejrzenie popełnienia przestępstwa Policja niezwłocznie powiadamia właściwego prezesa sądu rejonowego i może żądać od komornika natychmiastowego przerwania czynności. Żądanie powyższe komornik wpisuje do protokołu czynności.* Przepis ten wprowadza dodatkowy nadzór nad czynnościami komornika, w postaci „nadzoru policyjnego”. Przypomnieć należy, że komornik jest funkcjonariuszem publicznym i pomocniczym organem



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

wymiaru sprawiedliwości. Wprowadzenie nadzoru Policji nad czynnościami komornika i przyznanie funkcjonariuszowi Policji, który nie jest merytorycznie przygotowany do sprawowania nadzoru nad przebiegiem egzekucji sądowej, uprawnienia do „żądania przerwania czynności” jest niedopuszczalne. Powstanie pytanie, kto będzie ponosił odpowiedzialność odszkodowawczą oraz koszty postępowania w przypadku bezpodstawnego przerwania czynności przez Policję.

- b) Przepis art. 801¹ § 1 k.p.c. *Przebieg czynności dokonywanych przez komornika poza kancelarią jest utrwalany za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk, o czym komornik uprzedza osoby uczestniczące w czynności. W protokole pisemnym zamieszcza się wówczas jedynie zwięzłe sprawozdanie z przebiegu czynności oraz wnioski i oświadczenia obecnych.* Przepis nie uwzględnia przepisów o ochronie danych osobowych oraz przepisów o ochronie dóbr osobistych, takich jak wizerunek osoby fizycznej. Powstaje pytanie, czy osoby uczestniczące w czynnościach (np. strony, świadkowie czynności, domownicy, osoby obecne w mieszkaniu dłużnika itp.) mogą odmówić rejestrowania ich wizerunku, a jeżeli tak, jaki będzie tego skutek. Rozwiązanie takie w zasadzie uniemożliwia prowadzenie czynności samodzielnie przez komornika, wymuszając uczestniczenie w nich osoby, która będzie rejestrować obraz, co znacząco podniesie koszty utrzymania kancelarii. Dodatkowo należy podnieść, że jeżeli ustawodawca nakłada na komorników obowiązek rejestrowania obrazu i dźwięku przez organy egzekucyjne, winien zapewnić tym organom środki do realizacji nałożonego obowiązku. Ustawy jednak będą miały skutek odwrotny i pozbawią komorników środków na ewentualną realizację tego obowiązku.
- c) Przepis art. 845 § 2b k.p.c. *Komornik umorzy postępowanie w niezbędnym zakresie, jeżeli przedstawiono nie budzący wątpliwości dowód na piśmie, że zajęte ruchomości nie stanowią własności dłużnika.* Przepis jest wyrazem całkowitego niezrozumienia roli organu egzekucyjnego – komornik nie jest uprawniony do badania własności ruchomości podlegających zajęciu. Do dokonywania takich czynności uprawniony jest wyłącznie sąd, w ramach powództwa przeciwegzekucyjnego. Wprowadzenie proponowanego zapisu spowoduje całkowite udaremnienie egzekucji z ruchomości – dłużnik każdorazowo dysponować będzie dokumentem, z którego wynikać będzie, że rzeczy sprzedał lub stanowią własność innej osoby. Obecnie obowiązujące przepisy są wystarczające do zapewnienia ochrony dłużnikowi lub osoby trzeciej – mogą oni wnieść powództwo o zwolnienie spod egzekucji wraz z wnioskiem o zabezpieczenie powództwa poprzez zawieszenie postępowania egzekucyjnego.
- d) W projekcie nie znalazły się postulowane od dawna przez środowisko komorników sądowych przepisy, które rozwiązałyby problemy z ustalaniem obowiązku podatkowego przy dostawie dokonywanej w trybie egzekucji, towarów będących własnością dłużnika lub posiadanych przez niego z naruszeniem obowiązujących przepisów (art. 18 ustawy o podatku od towarów i usług). Jest to niezwykle istotny problem, albowiem komornik sądowy nie dysponuje żadnymi instrumentami, które pozwoliłyby mu na dokonanie takich ustaleń. Wprowadzenie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego pozwalają mu na żądanie od dłużnika dostarczenia określonych danych pod groźbą zastosowania



określonych sankcji, jednakże może to dotyczyć wyłącznie danych koniecznych do prowadzenia egzekucji sądowej. Wobec tego zasadne byłoby ustanowienie przepisów, które dawałyby komornikowi działającemu jako płatnik określone kompetencje do żądania dostarczenia mu określonych danych, pod groźbą zastosowania konsekwencji w sferze prawa podatkowego. Brak tego rodzaju uregulowań powoduje często przewlekłość postępowań egzekucyjnych, której przyczyną jest niemożność ustalenia stanu faktycznego koniecznego do pobrania podatku od towarów i usług z tej tylko przyczyny, że dłużnicy bez żadnych konsekwencji prawnych mogą odmawiać współdziałania z komornikami sądowymi. Należy też podkreślić, że dłużnicy często ukrywają się, nie mają należytej reprezentacji lub nie mają odpowiedniej wiedzy umożliwiającej komornikowi ustalenie podatkowego stanu faktycznego. Jeżeli natomiast nie ma możliwości uzyskania od dłużnika odpowiedzi lub dłużnik stwierdza, że nie jest w stanie ustalić jakiejś okoliczności faktycznej, komornik sądowy również nie jest w stanie jej ustalić. Tymczasem nawet gdy w takiej sytuacji dojdzie do ustalenia wadliwego stanu faktycznego i niepobrania podatku lub pobrania go w kwocie niższej od należnej, komornik będzie ponosił odpowiedzialność.

12. Podsumowanie

Przedstawiony projekt, wbrew zapowiedziom, nie stanowi nowego aktu prawnego, który w sposób prawidłowy i nowoczesny regulowałby funkcjonowanie sądowych organów egzekucyjnych. Ustawa znacząco rozbudowuje jedynie system nadzoru nad komornikami i w sposób istotny ogranicza funkcjonowanie organów samorządu komorniczego. Instytucje, które wymagały dogłębnych zmian, takie jak instytucja zastępcy komornika, pojęcie i zasady funkcjonowania kancelarii komorniczej, likwidacja kancelarii komorniczej, archiwizacja akt komorniczych, czy zasady finansowania egzekucji, nie zostały, wbrew oczekiwaniom, rozwiązane. Projektodawca ograniczył się w tym zakresie jedynie do nieznacznego „rozbudowania” przepisów, co jednak w żaden sposób nie eliminuje istniejących w praktyce problemów. Przyjęty model finansowania egzekucji, sprowadzający się do znacznego ograniczenia komornikom środków na prowadzenie działalności egzekucyjnej doprowadzi do zapaści egzekucji w Polsce i likwidacji istniejących kancelarii, w pierwszej kolejności tych najmniejszych, albowiem nie będą one w stanie egzystować w oparciu o opłaty przewidziane w ustawach.

Projekt może stanowić podstawę do dalszych prac legislacyjnych, jednakże w zaproponowanym kształcie nie powinien się ostać.

Poniżej Krajowa Rada Komornicza przedstawia szczegółowe uwagi do poszczególnych przepisów i grup przepisów, wnosząc jednocześnie o uwzględnienie również uwag i propozycji wynikających z tych opinii, jako uwag i propozycji samorządu komorniczego.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl



OŚRODEK NAUKOWO-SZKOLENIOWY
PRZY KRAJOWEJ RADZIE KOMORNICZEJ



Prof. zw. dr hab. Andrzej Marciniak, Uniwersytet Łódzki **Ocena projektu ustawy o komornikach sądowych**

I.

Przygotowany przez Ministra Sprawiedliwości projekt ustawy o komornikach sądowych liczy 206 artykułów. Obowiązująca aktualnie ustawa z dnia 20 sierpnia 1997 r. o komornikach i egzekucji (t.j. Dz.U. z 2016 r., poz.1138) liczy ok. 171 artykułów, w tym 22 artykuły o wydatkach w toku egzekucji i opłatach egzekucyjnych, które nie zostały objęte wymienionym projektem, ze względu na projekt odrębnej ustawy o kosztach komorniczych. Oznacza to około 20-procentowy wzrost jednostek systematyzacyjnych projektu ustawy w stosunku do ustawy obowiązującej. Zabieg ten nie stanowi jednak systematyzacyjnego rozczłonkowania wielozdaniowych artykułów i ustępów ustawy obowiązującej w poszczególne przepisy, lecz faktyczny wzrost liczby przepisów prawnych (norm prawnych). Wzrost ten nie jest jednakowy w poszczególnych częściach systematyzacyjnych (rozdziałach) projektu ustawy o komornikach sądowych. Rzuca się w oczy znaczący przyrost materii normatywnej dotyczącej nadzoru administracyjnego nad komornikami (z dotychczasowych 6 artykułów do 19 artykułów zawartych w projekcie - wzrost o 31,6 %), o czym jeszcze będzie mowa.

II.

Analiza treści projektu ustawy o komornikach sądowych wraz z jego uzasadnieniem pozwala na sformułowanie pewnych uwag ogólnych odnoszących się do przyjętych założeń podstawowych oraz zasadniczych konstrukcji tej ustawy.

Przedmiotem tych uwag powinna być zasadniczo ocena czy projekt ustawy o komornikach sądowych wychodzi naprzeciw wyzwaniom współczesności, odnoszącym się do aktualnych uwarunkowań społecznych i gospodarczych, ogólnoeuropejskim tendencjom zmierzającym do poszerzenia zadań i kompetencji komornika sądowego oraz formułowanym w doktrynie i judykaturze postulatów zmian w sferze szeroko pojętego prawa egzekucyjnego, obejmującego swym zakresem zarówno kwestie ustrojowe, jak i proceduralne.

III.

Na wstępie tak zakreślonego przedmiotu oceny projektu ustawy o komornikach należy przypomnieć, że obowiązująca obecnie ustawa o komornikach sądowych i egzekucji z 1997 r. powstawała w warunkach silnej krytyki społecznej niskiej efektywności egzekucji sądowej w sprawach cywilnych, wysokich kosztów egzekucyjnych oraz nadmiernego sformalizowania i skomplikowania postępowania egzekucyjnego. Zarzuty te znajdowały potwierdzenie w ustaleniach NIK, która wykazywała, że w 1993 r. komornicy wyegzekwowali 11,43 % kwot skierowanych do egzekucji, a w 1994 r. zaledwie 6,55 % takich kwot.



Przyczyny tego zjawiska były oczywiście zróżnicowane, tak pod względem ich charakteru, jak i ciężaru gatunkowego. Obok stanu majątkowego (ubóstwa) dłużnika, do przyczyn tych zaliczano również dawne rozwiązania prawa egzekucyjnego oraz ukształtowany w minionych latach system organów egzekucyjnych w sprawach cywilnych, niedostosowane razem do szybko rozwijającej się gospodarki rynkowej.

Przyjęte w ustawie z 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji rozwiązania oparte zostały na głębokiej reformie ustrojowo – organizacyjnej organów egzekucyjnych, której najistotniejszym elementem było odejście od dotychczasowego statusu komornika sądowego, jako urzędnika sądowego, na rzecz statusu komornika sądowego, jako funkcjonariusza publicznego, oraz poszerzenie jego samodzielności ustrojowo-organizacyjnej. W szczególności, wymieniona ustawa:

- zerwała dotychczasowe powiązania ustrojowo-organizacyjne między prezesem sądu rejonowego a komornikiem, wyrażającymi się w ustawowych zapisach o bezpośredniej władzy służbowej prezesa sądu rejonowego nad komornikiem,
- nadała komornikowi status funkcjonariusza publicznego działającego przy sądzie rejonowym,
- oparła organizację i funkcjonowanie zawodu komornika sądowego na modelu samorządu zawodowego,
- uzależniła dochody komorników od efektywności i skuteczności egzekucji.

Zmiany te zostały zasadniczo zaakceptowane przez doktrynę, a ponadto - w sferze zasadniczych idei i konstrukcji nie zostały dotychczas zakwestionowane w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego. Podniosły one niewątpliwie rangę zawodu komornika sądowego, ale przede wszystkim wpłynęły pozytywnie na poprawę skuteczności i efektywności egzekucji. Dość powiedzieć, że skuteczność ta systematycznie rosła, osiągając w 2004 r. 36,2 %, a w ostatnich latach kształtuje się na poziomie 20-25 %¹.

IV.

Przyjęte w ustawie o komornikach sądowych i egzekucji rozwiązania wytrzymały w zasadzie próbę czasu, zwłaszcza w zakresie jej podstawowych założeń i konstrukcji. Dotyczy to w szczególności statusu prawno-organizacyjnego komornika sądowego jako funkcjonariusza publicznego. Ustawa ta nie jest oczywiście wolna od wad, pewnych nieścisłości czy niedokładności. Liczne jej zmiany, nie zawsze trafnie merytorycznie, doprowadziły również do pewnego rozerwania jej wewnętrznej spójności i kompleksowości oraz kłopotliwej dla interpretacji niespójności z przepisami innych aktów prawnych, w tym zwłaszcza z kodeksem postępowania cywilnego. Ubocznym tego refleksem były pewne zjawiska patologiczne, pojawiające się w praktyce egzekucyjnej.

¹ Por. L. Kujawski, Pozycja ustrojowo-organizacyjna komornika sądowego a skuteczność egzekucji, [w:] M. Jabłoński, A. Marciniak (red.), Status prawny komornika sądowego. Wyzwania współczesności, Warszawa 2016, s.47 i n.



V.

W tych warunkach myśl o potrzebie uchwalenia nowej ustawy o komornikach sądowych dojrzała już kilka lat temu. Liczne postulaty zmian w tym zakresie, koniecznych do uwzględnienia w nowej ustawie o komornikach sądowych, zgłaszane przez doktrynę i judykaturę z uwzględnieniem w szerokim zakresie doświadczeń praktyki, sprowadzały się zasadniczo do:

- 1) utrzymania dotychczasowego statusu komornika sądowego jako funkcjonariusza publicznego, działającego przy sądzie rejonowym,
- 2) poszerzenia sfery kompetencyjnej komornika w zakresie czynności egzekucyjnych, kosztem właściwości kompetencyjnej sądów rejonowych,
- 3) określenia zadań i funkcji samorządu komorniczego,
- 4) sprecyzowania zasad prowadzenia przez komornika działalności na własny rachunek, zwłaszcza w zakresie prawa podatkowego,
- 5) bardziej szczegółowej kwalifikacji prawnej protokołu stanu faktycznego i zasad jego sporządzenia.

Ad 1) Zasadniczo, postulat ten został uwzględniony w art. 2 projektu ustawy o komornikach sądowych, który *in principio* przyjmuje, że komornik sądowy jest funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym.

Jednakże bardziej szczegółowe rozwiązania przyjęte w tym projekcie ograniczają dość wyraźnie dotychczasową samodzielność ustrojowo-organizacyjną komornika i zmierzają wyraźnie w kierunku urzędniczego modelu statusu prawnego komornika. Wskazują na to przede wszystkim:

- rozbudowane ponad potrzebę przepisy projektu ustawy o nadzorze administracyjnym nad komornikami; przepisy te rozszerzają kompetencje nadzorcze prezesa sądu rejonowego, Ministra Sprawiedliwości, a ponadto rozszerzają podmiotowo ten nadzór na pozostałych prezesów sądów powszechnych;
- projektowane przepisy o urlopach wypoczynkowych komorników, właściwych dla urlopów pracowniczych,
- przepisy projektu ustawy o uprawnieniu do nieobecności w wykonywaniu obowiązków na zasadach przysługujących pracownikom,
- przepisy projektu o rygorach nieobecności komornika w związku z wykonywaniem działalności samorządowej,
- całkowita eliminacja dotychczasowych przepisów o dochodzie komorników,
- przepisy o wynagrodzeniu prowizyjnym komornika,
- oraz projektowane przepisy art. 765 § 1¹ i 1² kodeksu postępowania cywilnego o asyście Policji przy niektórych czynnościach egzekucyjnych. O tych ostatnich dwóch grupach przepisów będzie jeszcze mowa.

Wysunięty na tej podstawie wniosek o ograniczeniu dotychczasowej samodzielności ustrojowo-organizacyjnej komornika wyraźnie potwierdza fragment uzasadnienia projektu



ustawy o komornikach sądowych, według którego przepisy art. 38 projektu nadają relacjom komornika „względem przełożonego prezesa sądu rejonowego *quasi* – pracowniczego charakteru”. W tym kontekście przyjęte w art. 5 projektu ustawy o komornikach stwierdzenie, że komornik na własny rachunek wykonuje czynności wchodzące w zakres jego ustawowych zadań pozostaje w sferze pustych deklaracji.

Dość przewrotne jest twierdzenie zawarte w uzasadnieniu projektu ustawy, że celem tych i innych zmian jest przywrócenie zaufania do zawodu komornika jako funkcjonariusza publicznego. Zmiany te mają w istocie rzeczy charakter represyjny wobec komorników. Z kilku punktów uzasadnienia projektu ustawy dość wyraźnie wynika, że u ich podłoża leżą okoliczności bulwersującego, aczkolwiek jednostkowego przypadku zajęcia i sprzedaży ciągnika rolniczego (Mława).

W istocie rzeczy proponowane zmiany co do statusu prawnego komornika sądowego zmierzają w odwrotnym kierunku niż zapoczątkowane ustawą o komornikach sądowych i egzekucji z 1997 r. Skutki tych zmian są dość łatwe do przewidzenia. Realne jest przede wszystkim niebezpieczeństwo obniżenia skuteczności egzekucji sądowej do poziomu z przed wejścia w życie ustawy z 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (patrz pkt II niniejszej opinii).

Ad 2) Dotychczasowy podział kompetencji między komornikiem sądowym a sądem rejonowym jako organem egzekucyjnym pozostał bez zmian. Z uzasadnienia projektu ustawy wynika, że zagadnienie to nie było przedmiotem rozważań projektodawców. Postulowane od lat i racjonalnie uzasadnione propozycje przekazania do kompetencji komorników sądowych wszystkich czynności egzekucyjnych, z zachowaniem dla właściwości funkcyjnej sądów rejonowych wyłączności uprawnień nadzorczych nad czynnościami komornika, pozostały bez odpowiedzi. Przyznanie w projekcie ustawy kompetencji komornika do wykonywania europejskich nakazów zabezpieczenia na rachunku bankowym, jest nieznacznym wyjątkiem w tym zakresie, wynikającym z implementacji rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 655/2014 z dnia 15 maja 2014 r. ustanawiającego procedurę europejskiego nakazu zabezpieczenia na rachunku bankowym w celu ułatwienia transgranicznego dochodzenia wierzytelności w sprawach cywilnych i handlowych, które będzie stosowane w Polsce od 18 stycznia 2016 r.²

Ad 3) Nie wchodząc w bliższą analizę projektowanych zmian w poszczególnych przepisach o samorządzie komorniczym (szerzej na ten temat opinia prof. P. Rączki), należy w tym zakresie w pierwszej kolejności zwrócić uwagę na brak w tych przepisach proponowanego od wielu lat w doktrynie określenia zadań i funkcji samorządu komorniczego, czego brakuje w aktualnej ustawie o komornikach sądowych i egzekucji. Uzasadnione wydaje się twierdzenie, że proponowane przepisy o samorządzie komorniczym mają również charakter represyjny wobec samorządu komorniczego. Wskazują na to następujące okoliczności.

² Zob. rządowy projekt ustawy o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Druk sejmowy nr 1048).



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

W uzasadnieniu projekt ustawy nie znajdujemy motywów leżących u podstaw skrócenia kadencji obecnych władz i organów samorządu komorniczego (art. 198 projektu ustawy), która wygasa w połowie 2018 r. Projektodawcy ustawy o komornikach sądowych nie biorą przy tym pod uwagę znaczących kosztów związanych z przyspieszonymi wyborami, które spoczywać będą na samorządzie komorniczym. W tym zakresie za bardziej racjonalne uznać należy rozwiązanie, według którego władze i organy samorządu komorniczego pełnią funkcje do czasu zakończenia ich aktualnej kadencji.

Poza tym, projekt ustawy o komornikach powiela dotychczasowy błąd legislacyjny zawarty w art. 75fa ustawy o komornikach sądowych i egzekucji przyznający kompetencje Ministrowi Sprawiedliwości do powołania rzecznika dyscyplinarnego oraz jego zastępców (przepis ten wprowadzono ustawą z 10 września 2015 r., Dz.U. z 2015, poz.1561, która weszła w życie z dniem 9 stycznia 2016 r.). Rozwiązanie takie, nieznane pozostałym samorządom prawniczym, uznać należy za niekonstytucyjne. Ogranicza ono wyraźnie uprawnienia właściwe samorządowi zawodowemu komorników sądowych na rzecz przedstawiciela władzy wykonawczej.

Ogranicza uprawnienia samorządu komorniczego przepis art. 36 projektu ustawy określający wysokość składek komorników na potrzeby samorządu komorniczego. Dotychczasowa regulacja przyznająca samorządowi komorniczemu uprawnienie do określenia wysokości tych składek jest jak najbardziej prawidłowa. Pozwala ona na ustalenie wysokości tych składek stosownie do potrzeb wypełniania przez organy samorządu komorniczego ich ustawowych zadań, których koszty ulegają ciągłej zmianie.

Niezależnie od powyższego projekt ustawy o komornikach sądowych pozbawia, tak jak aktualny art. 11 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, istotnego wpływu organów samorządu komorniczego na powoływanie komorników (zob. art. 12 projektu ustawy o komornikach). Rola samorządu komorniczego w zakresie kształtowania właściwego składu korporacji komorniczej ogranicza się, jak dotychczas, do wydalenia ze służby komorniczej w ramach postępowania dyscyplinarnego. Znane są natomiast przypadki dyscyplinarnego wydalenia ze służby komorniczej osób, które Minister Sprawiedliwości powołał na stanowisko komornika, wbrew negatywnej opinii właściwej rady izby komorniczej. Zwiększenie wpływu organów samorządu komorniczego na powoływanie komorników zapobiegłoby w istotny sposób takim przypadkom. Prawo organów samorządu komorniczego do wpływu na właściwy skład korporacji zawodowej jest niezwykle istotny ze względów społecznych.

Ad 4) Szerzej na ten temat patrz opinię prof. M. Kalinowskiego.

Ad 5) Projekt ustawy o komornikach sądowych utrzymuje w tym zakresie *status quo*. Wobec istniejących wątpliwości i zróżnicowanych w tym względzie wypowiedzi niezbędna wydaje się bardziej szczegółowej kwalifikacja prawna protokołu stanu faktycznego na gruncie postępowania cywilnego, karnego i administracyjnego. Utrzymanie w projekcie ustawy dotychczasowego ograniczenia możliwości sporządzenia protokołu stanu faktycznego tylko na zarządzenie sądu lub prokuratora nie odpowiada wyzwaniom współczesności. Rozwiązanie takie pozostawia w tyle znaczenie tego protokołu w stosunku do znaczenia właściwego w





innych krajach europejskich (np. Francji). Wprowadzenie możliwości sporządzenia protokołu stanu faktycznego na wniosek podmiotów zainteresowanych ochroną swych praw ułatwia z jednej strony dowodzenie faktów stanowiących podstawę dochodzonych roszczeń, z drugiej zaś – eliminuje bezpodstawne w istocie procesy sądowe. Wymaga to oczywiście dokładnego określenia przedmiotu protokołu stanu faktycznego i zasad jego sporządzania.

VI.

Szczegółnej uwagi wymaga przewidziane w projekcie ustawy o komornikach sądowych rozszerzenie podmiotowego i przedmiotowego zakresu nadzoru nad komornikiem. Jak już zaznaczono, według art. 2 projektowanej ustawy komornik pozostaje nadal funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym. Wymowę tej fundamentalnej normy ustrojowo-organizacyjnej uzupełniono zdaniem, że komornik „podlega nadzorowi sądu oraz nadzorowi odpowiedzialnemu prezesa sądu rejonowego, przy którym działa”. W przytoczonym fragmencie tej normy prawnej mamy do czynienia z błędem merytorycznym. Po wejściu w życie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji w literaturze zaczęto wyróżniać trzy rodzaje nadzoru nad komornikiem: sądowy, administracyjny i samorządowy. Późniejsze dociekania doktrynalne w tym zakresie doprowadziły do wyróżnienia dwóch rodzajów takiego nadzoru: administracyjnego i samorządowego. U podstaw tego stanowiska leży trafne założenie, że sąd sprawuje nadzór nad czynnościami komornika, a nie nad komornikiem, czy też działalnością komorników. W związku z tym nadzór judykacyjny sprawowany nad czynnościami komornika za pomocą środków zaskarżenia i z urzędu (art. 759 § 2 k.p.c.) nie może być stawiany w tej samej płaszczyźnie co nadzór administracyjny i korporacyjny nad komornikiem, który nie dotyczy czynności egzekucyjnych komornika³. W związku z tym zawarta w projektowanym art. 2 wzmianka o „nadzorze sądu nad komornikiem” wymaga usunięcia. Z tych samych przyczyn zmiany redakcyjnej wymaga również przepis art. 102 projektu ustawy, według którego nadzór nad komornikami obejmuje nadzór judykacyjny.

Poza tym, przepis art. 2 projektu ustawy pozostaje w niezgodności z art. 104 projektu ustawy, w myśl którego organami nadzoru administracyjnego są Minister Sprawiedliwości, prezesi właściwych sądów apelacyjnych, okręgowych i rejonowych.

Regulacja prawna nadzoru administracyjnego przyjęta w projekcie ustawy jest zatem rozproszona i nie zawsze spójna. Przepisy o tym nadzorze znajdują się zarówno w przepisach ogólnych projektu ustawy, jak w jej przepisach szczególnych o nadzorze nad komornikiem. Na

³ Należy podkreślić, że nadzór judykacyjny nad czynnościami egzekucyjnymi komornika wiąże się z działalnością komornika jako organu egzekucyjnego i pozostaje w płaszczyźnie powiązań proceduralnych i funkcjonalnych między sądem a komornikiem sądowym. W ramach nadzoru judykacyjnego sąd rejonowy może zmieniać i uchylać czynności egzekucyjne komornika dokonane z naruszeniem przepisów prawa egzekucyjnego. Nie może natomiast tego czynić prezes sądu rejonowego w trybie nadzoru nad działalnością komornika. Celem nadzór prezesa sądu rejonowego nie jest bowiem korekta czynności egzekucyjnych komornika. To samo dotyczy nadzoru samorządowego.

Prezes sądu rejonowego nie może w szczególności korzystać z zastrzeżonych wyłącznie do sądu rejonowego, a przewidzianych w art. 759 § 2 k.p.c., uprawnień do wydawania z urzędu komornikowi zarządzeń zmierzających do zapewnienia należytego wykonania egzekucji oraz usuwania spostrzeżonych uchybień.



szczególną krytykę zasługuje nagromadzenie podmiotów uprawnionych do nadzoru administracyjnego nad komornikiem. Obok Ministra Sprawiedliwości nadzór ten sprawują prezesi sądów powszechnych wszystkich rządów. Projekt ustawy nie wprowadza przy tym rozdziału kompetencji między tymi organami, co w naturalny sposób pociągać może zbyt duże mnożenie identycznych pod względem przedmiotowym kontroli wraz z towarzyszącym temu zjawiskiem rozbieżności wyników kontrolnych. Wszystko to nie będzie sprzyjać prawidłowości i efektywności funkcjonowania komorników. Mija się z pozycją Ministra Sprawiedliwości, istotą i celem nadzoru zwierzchniego powierzenie Ministra Sprawiedliwości uprawnienia do kontrolowania działalności poszczególnych kancelarii komorniczych.

Ustawowemu systemowi nadzoru administracyjnego nad komornikiem wypada nadać bardziej zwartej i logicznie poprawnej całości.

Z punktu widzenia nadzoru nad czynnościami komornika szczególnej uwagi wymaga projektowany przepis art. 769 § 1¹ k.p.c. o uprawnieniach Policji do „natychmiastowego przerwania czynności” egzekucyjnych komornika. Jest to najbardziej zadziwiające i zaskakujące rozwiązanie przyjęte w projekcie ustawy o komornikach sądowych. Nie wchodząc w szczegóły i konsekwencje tego rozwiązania, zwłaszcza w sferze szybkości i skuteczności egzekucji sądowej, w sferze naukowej i dydaktycznej trzeba będzie przyjmować, że istnieją dwa rodzaje nadzoru nad czynnościami komornika, a mianowicie nadzór judykacyjny i nadzór policyjny. Przyznanie takich uprawnień Policji stanowi naruszenie konstytucyjnej zasady trójpodziału władzy. Komornik sądowy nie jest oczywiście organem wymiaru sprawiedliwości. Pozostaje jednak funkcjonalnie powiązany z tym wymiarem, stąd usprawiedliwione jest naukowe kwalifikowanie komornika sądowego jako organu pomocniczego wymiaru sprawiedliwości. W takim ujęciu uprawnienia Policji przewidziane w wymienionym przepisie jako organu władzy wykonawczej oznaczają dozwoleństwo na wkroczenie tego organu w sferę zastrzeżoną w istocie rzeczy dla organów wymiaru sprawiedliwości.

Na funkcjonalne powiązania komornika sądowego z organami wymiaru sprawiedliwości zwrócono także uwagę w uzasadnieniu projektu analizowanej ustawy⁴. Nie wzięto jednakże tego pod uwagę przy redagowaniu proponowanego przepisu art. 769 § 1¹ k.p.c.

Bliższa analiza przyznanych prezesom sądów powszechnych środków represyjnych i dyscyplinarnych w stosunku do komornika wskazuje, że środki te mają charakter właściwy pragmatyce służbowej. Chodzi o środki nadzoru, jakimi w systemie zależności organizacyjnych, a zwłaszcza hierarchicznego podporządkowania, jednostka nadrzędna dysponuje wobec pomiotów mu podległych.

VII.

Będący przedmiotem oceny projekt ustawy o komornikach zachowuje postanowienia ustawy deregulacyjnej z 2007 r., w świetle której komornikiem może zostać każdy, kto spełnia

⁴ W uzasadnieniu projektu ustawy o komornikach stwierdzono bowiem co następuje: „Nie ma wątpliwości, że działalność komornika polegająca w przeważającej mierze na wykonywaniu orzeczeń sądowych i opierająca się na stosowaniu przepisów Części trzeciej Kodeksu postępowania cywilnego, stanowi w istocie przedłużenie działalności władzy sądowniczej,”



ustawowe przesłanki formalne, nawet przy negatywnej opinii organów samorządu komorniczego. Rozwiązanie takie w stosunku do funkcjonariuszy publicznych, dysponujących ponadto środkami przymusu ingerującymi w sferę podstawowych praw i wolności chronionych konstytucyjnie, należy uznać za wadliwe. Niedopuszczalne jest w szczególności stosowanie jednolitych zasad dostępu do wszystkich zawodów prawniczych. Adwokat i radca prawny działają w imieniu własnym, natomiast komornik działa w imieniu państwa, które wyposażyło go w prawo stosowania środków przymusu. W związku z tym dostęp do zawodu komornika musi podlegać szczególnej reglamentacji prawnej.

VIII.

Ocena projektu ustawy o komornikach sądowych nie może pomijać przewidzianego w art. 10 tego projektu prawa wyboru komornika. *Prima facie* szczególnie istotne znaczenie w tym zakresie ma dalsze ograniczenie limitów spraw do przyjęcia z tzw. wyboru wierzyciela, wprowadzone ustawą z 9 kwietnia 2015 r. (Dz.U. 2015 r. poz.624) – z 10 do 5 tys. spraw. Dodatkowym ograniczeniem w tym zakresie jest dopuszczalność przyjmowania spraw z wyboru pochodzących tylko z okręgu apelacyjnego, na obszarze którego działa wybrany komornik.

Złudne stały się oczekiwania, że prawo wyboru wierzyciela odegra istotną rolę w podniesieniu sprawności i efektywności egzekucji. Publikowane dane statystyczne wskazują, że wzrostowi liczby spraw z tzw. wyboru towarzyszy zjawisko zmniejszenia skuteczności egzekucji. O ile w 2004 r. przy 1.3 % spraw z wyboru skuteczność egzekucji wynosiła 36.2 % , o tyle w 2015 r. przy 59.7% spraw z wyboru skuteczność ta spadła do 20.8 %⁵.

W związku z powyższym powstaje kwestia istnienia i kształtu prawa wyboru komornika. Wymaga to ponownej analizy nie tylko z punktu widzenia skuteczności i efektywności egzekucji sądowej. Jak wiadomo, prawo to zostało wprowadzone w interesie wierzycieli. Chodziło o uprawnienie wierzyciela do wyboru komornika, którego uważa on za najbardziej skutecznego lub dogodnego i innych przyczyn (np. miejsca zamieszkania). Do prawa wyboru komornika przez wierzyciela należy podchodzić z niezwykle dużą ostrożnością. Z prawem tym złączyło się niestety *in statu nascendi* pojęcie konkurencyjności komorników, rozumiane często niewłaściwie, jako przyzwolenie na uprawianie działalności właściwej przedsiębiorcom, co doprowadziło do spotykanych w praktyce zjawisk patologicznych.

IX.

Określone w art. 33 projektu ustawy zasady odpowiedzialności komornika powielają zasadniczo regulację zawartą w art. 23 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji. Istniejące na tle tej regulacji wątpliwości interpretacyjne dotyczą w szczególności odpowiedzialności komornika za wyrządzenie szkody czynnościami egzekucyjnymi dokonanymi na zarządzenie

⁵ Por. L. Kujawski, op.cit.s.58.



(polecenie) sądu wydane w trybie art. 759 § 2 k.p.c. Kwestia ta, jak się wydaje, wymaga ustawowego rozstrzygnięcia.

Dr Grzegorz Julke, Uniwersytet Gdański

Uwagi do projektu ustawy o komornikach sądowych

1. Uwagi wprowadzające

Obowiązująca w chwili obecnej ustawa o komornikach sądowych i egzekucji⁶ uchwalona została w 1997 r. i w ciągu dziewiętnastu lat swego obowiązywania była aż trzydzieści trzy razy nowelizowana⁷. Nadto aż dziewiętnastokrotnie przepisy ustawy były przedmiotem analizy i oceny dokonywanej przez Trybunał Konstytucyjny⁸, która to ocena niejednokrotnie prowadziła do uznania przepisów ustawy za niezgodne z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. Oznacza to, że w okresie swego obowiązywania ustawa o komornikach sądowych była niemal trzykrotnie w ciągu każdego roku obowiązywania nowelizowana. Stan taki powoduje, iż w chwili obecnej poszczególne przepisy ustawy i poszczególne instytucje regulowane ustawą utraciły swą wewnętrzną spójność i zgodność z system prawa obowiązującym w Polsce. Owa niespójność zauważalna jest na wielu płaszczyznach działalności sądowych organów egzekucyjnych oraz organów samorządu zawodowego i skutkuje daleko idącymi komplikacjami w stosowaniu prawa.

W tym stanie nie ulega wątpliwości, iż konieczna jest modyfikacja istniejących rozwiązań prawnych. Modyfikacja ta winna mieć charakter całościowy, poprzez wprowadzenie rozwiązań prawnych, które zapewnią spójność ustawy z całym system prawa. Konieczne jest również wprowadzenie do porządku prawnego rozwiązań prawnych funkcjonujących z powodzeniem w wielu państwach europejskich, a które przyczyniają się do poprawy skuteczności i szybkości postępowania egzekucyjnego, a także odciążenia sądów powszechnych.

Osiągnięcie wskazanego celu, z przyczyn wskazanych wyżej, nie jest możliwe poprzez dokonanie kolejne nowelizacji ustawy – konieczne jest opracowanie nowej ustawy o

⁶ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji - Dz. U. z 2016 r., poz. 1138 ze zm., dalej: u.k.s.e.

⁷ Por. K. Lubiński, A. Laskowska: Nowelizacje ustawy o komornikach sądowych i egzekucji w latach 1999-2008, PPE z 2008 r., Nr 10-12, s. 7-46.

⁸ Por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 8 grudnia 1998 r. (K 41/97, OTK 1998/7/117); 24 lutego 2003 r. (K 28/02, OTK-A 2003/2/12); 3 grudnia 2003 r. (K 5/02, OTK-A 2003/9/98); 17 maja 2005 r. (P 6/04, OTK-A 2005/5/50); 8 maja 2006 r. (P 18/05, OTK-A 2006/5/53); 27 lutego 2007 r. (P 22/06, OTK-A 2007/2/12); 11 maja 2007 r. (K 2/07, OTK-A 2007/5/48); 24 lutego 2009 r. (SK 34/07, OTK-A 2009/2/10); 14 maja 2009 r. (K 21/08, OTK-A 2009/5/67); 16 czerwca 2009 r. (SK 5/09, OTK-A 2009/6/84); 14 grudnia 2010 r. (K 20/08, OTK-A 2010/10/129); 13 grudnia 2011 r. (SK 44/09, OTK-A 2011/10/117); 12 kwietnia 2012 r. (SK 21/11, OTK-A 2012/4/38); 30 kwietnia 2012 r. (SK 4/10, OTK-A 2012/4/42); 26 czerwca 2012 r. (P 13/11, OTK-A 2012/6/67); 25 lipca 2012 r. (K 14/10, OTK-A 2012/7/83); 20 listopada 2012 r. (SK 34/09, OTK-A 2012/10/122); 29 stycznia 2013 r. (K 1/11, OTK-A 2013/1/6); 26 lutego 2013 r. (SK 12/11, OTK-A 2013/2/19).



komornikach sądowych. Konieczność opracowania nowej ustawy podyktowana jest również przepisami obowiązującego rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej”⁹. Zgodnie z treścią § 84 tego rozporządzenia jeżeli zmiany wprowadzane w ustawie miałyby być liczne albo miałyby naruszać konstrukcję lub spójność ustawy albo gdy ustawa była już poprzednio wielokrotnie nowelizowana, opracowuje się projekt nowej ustawy.

Konieczność opracowania i uchwalenia nowej ustawy nie oznacza, iż wszystkie obecnie rozwiązania prawne wymagają gruntownych zmian. Wiele z istniejących rozwiązań prawnych sprawdziło się w praktyce i z powodzeniem funkcjonuje. Niezbędne jest jednak ich dostosowanie do całości regulacji prawnej.

Stanowisko takie podzielił również Minister Sprawiedliwości w piśmie z dnia 12 kwietnia 2013 r. skierowanym do Krajowej Rady Komorniczej¹⁰.

Z tego względu punktem wyjścia w pracach nad projektem nowej ustawy winna być wnikliwa analiza i ocena obowiązującej ustawy.

Zaprezentowany projekt ustawy o komornikach sądowych (projekt z dnia 22 listopada 2016 r.) w znacznej części utrzymuje dotychczasowy układ ustawy, jak również powieliła wiele dotychczasowych rozwiązań pranych (niekiedy błędnych). Wprowadza jednak również nowe regulacje, które – wbrew założeniom projektodawcy – nie przyczynią się do likwidacji niespójności przepisów i usunięcia wadliwości ustawy, które były przedmiotem krytyki zgłaszanej w odniesieniu do aktualnie obowiązującej ustawy o komornikach sądowych i egzekucji.

2. Powoływanie i odwoływanie komorników

Projekt ustawy o komornikach sądowych w zakresie powoływania i odwoływania komorników oraz w zakresie podstaw do zawieszenia komornika w czynnościach, w znacznym zakresie nawiązuje do rozwiązań przyjętych w obecnie obowiązującej ustawie, w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji¹¹.

Dodatkowo jednak projekt wprowadza daleko idące uprawnienia Ministra Sprawiedliwości oraz prezesa sądu rejonowego, które w większości nie zasługują na akceptację.

W projekcie utrzymana została zasada, że komorników sądowych powołuje i odwołuje Minister Sprawiedliwości (art. 12 ust. 1).

Projekt przejmuje też w znacznym stopniu unormowania dotyczące warunków, jakie musi spełniać kandydat na komornika oraz dotychczasowe unormowania dotyczące trybu postępowania przy powoływaniu i odwoływaniu komorników z zajmowanego stanowiska. Wprowadza jednak w tym zakresie pewne zmiany.

⁹ Dz. U. z 2002 r., Nr 100, poz. 908.

¹⁰ Pismo nr DSO-VIII-630-109/13/2.

¹¹ Dz. U. z 2010 r., Nr 40, poz. 228.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Pozornie wyłącznie charakter redakcyjny ma zastąpienie sformułowania zawartego w art. 10 ust. 1 pkt 3 u.k.s.e. („na stanowisko komornika może być powołana osoba, która posiada nieposzlakowaną opinię”) zwrotem: „jest nieskazitelnego charakteru” (art. 11 ust. 1 pkt 3 projektu). W takiej jednak sytuacji zastrzeżenia budzi utrzymywanie warunku umożliwiającego powołanie na stanowiska komornika w postaci niekaralności i braku podejrzenia o popełnienie przestępstwa (art. 11 ust. 1 pkt. 4 i 5 projektu). Rzecz jasna nie ma wątpliwości, że kandydat na stanowisko komornika sądowego nie może być osoba karana lub podejrzana o popełnienie przestępstwa. Wprowadzenie jednak odrębnych warunków (art. 11 ust. 1 pkt. 3, 4 i 5 projektu) skutkuje koniecznością przyjęcia, że osoba karana lub podejrzana o popełnienie przestępstwa może być jednocześnie osobą o nieskazitelnym charakterze, co jest wzajemnie sprzeczne. Nieskazitelny charakter to całokształt cech indywidualnych, zdarzeń i okoliczności składających się na wizerunek osoby zaufania publicznego. Nie bez znaczenia są fakty ze sfery pozazawodowej, naganne z punktu widzenia opinii publicznej. Tym samym uprzednia karalność kandydata za popełnienie przestępstwa lub prowadzenie przeciwko niemu postępowania o określone przestępstwo (status podejrzanego) wyłącza jego nieskazitelność charakteru. Tytułem przykładu można wskazać, że w art. 65 pkt. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2015 r., poz. 615) stanowi się, że na listę adwokatów może być wpisany ten, kto „jest nieskazitelnego charakteru i swym dotychczasowym zachowaniem daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu adwokata”. Nie ma wątpliwości, że taki zapis wyłącza możliwość wpisu na listę adwokatów osoby karanej lub podejrzanej o popełnienie przestępstwa.

W dotychczasowym stanie prawnym wymóg „nieposzlakowanej opinii” miał zupełnie inne znaczenie. W szczególności wymóg ten odnosić należało do opinii wyrażanej przez uprawnione do tego podmioty (organ samorządu komorniczego). Tymczasem wprowadzając do projektu nowy wymóg w postaci „nieskazitelnego charakteru” projektodawca nie określa, kto i w jakim trybie oceniać ma nieskazitelność charakteru kandydata na stanowisko komornika. Tym samym o spełnieniu tej cechy decydować będzie Minister Sprawiedliwości, jako organ powołujący na stanowisko komornika. Takie rozwiązanie skutkuje tym, że z uwagi na daleko idący oceny charakter wskazanej przesłanki uzależniającej możliwość powołania na stanowisko komornika, każdorazowo możliwa będzie odmowa powołania z powołaniem się na brak nieskazitelności charakteru. Tymczasem warunki powołania na stanowisko komornika winny być precyzyjne i jednoznaczne, a nie daleko ocenne.

W art. 11 ust. 1 pkt. projektu przewiduje się, że na stanowisko komornika może być powołana osoba, która „jest zdolna, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków komornika”, bez określenia trybu ustalania owej zdolności. Obecnie obowiązujący przepis (art. 10 ust. 1 pkt. 7 u.k.s.e.) stanowi, że zdolność psychiczną i fizyczną pozwalającą na pełnienie obowiązków komornika ustala lekarz medycyny pracy. Zamieszczone w art. 13 ust. 4 projektu rozwiązanie, że do wydania zaświadczenia stwierdzającego, że kandydat jest zdolny, ze względu na stan zdrowia, do pełnienia obowiązków komornika stosuje się odpowiednio przepisy określające zasady wydawania zaświadczeń dla kandydatów na stanowisko sędziowskie nie jest prawidłowe. Należy bowiem wskazać, że „zasady wydawania zaświadczeń dla kandydatów na stanowisko sędziowskie” uregulowane są w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości wydanym



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

w oparciu o delegację ustawową zawartą w art. 57 § 10 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (tj. w obecnie obowiązującym rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 września 2014 r. w sprawie badań lekarskich i psychologicznych kandydatów do objęcia urzędu sędziego, Dz. U z 2014 r., poz. 1293). Akt wykonawczy wydawany jest w celu wykonania przepisów konkretnej ustawy i w oparciu o szczególne upoważnienie ustawowe. Rozciąganie stosowania aktu wykonawczego do innych zdarzeń nie jest zasadne. Wydaje się, że konieczne byłoby przeto zamieszczenie w ustawie o komornikach sądowych analogicznego upoważnienia ustawowego i odrębne uregulowanie zasad wydawania zaświadczeń dla kandydatów na stanowisko komornika sądowego w odrębnym wydaniem akcie wykonawczym.

Ponadto wskazane wyżej przepisy są niezgodne z innymi uregulowaniami zawartymi w projekcie: o ile o zdolnościach zdrowotnych pozwalających na powołanie na stanowisko komornika decydować ma się w oparciu o przepisy określające zasady wydawania zaświadczeń dla kandydatów na stanowisko sędziowskie, tj. w oparciu o zaświadczenia wydane przez lekarza, który został wpisany do rejestru lekarzy przeprowadzających badania profilaktyczne, prowadzonego na podstawie przepisów wydanych na podstawie art. 229 § 8 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy i ma prawo wykonywania zawodu oraz co najmniej pięcioletni staż pracy w zawodzie oraz zaświadczenie psychologa, który został wpisany do rejestru prowadzonego przez komendanta wojewódzkiego Policji na podstawie art. 15c ust 2 ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji (por. rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie badań lekarskich i psychologicznych kandydatów do objęcia urzędu sędziego z dnia 19 września 2014 r., Dz. U. z 2014 r., poz. 1293), o tyle podstawą do odwołania komornika ze stanowiska ma być orzeczenie lekarza orzecznika Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (art. 19 ust. 1 pkt. 1 projektu). Wprowadzenie uprawnień różnych podmiotów do oceny zdolności kandydata do powołania na stanowisko komornika oraz do oceny niezdolności do dalszego pełnienia obowiązków nie jest prawidłowe.

Nie budzi większych zastrzeżeń podniesienie wieku, którego osiągnięcie umożliwia powołanie na stanowisko komornika, z 26 lat do 28 lat. Zarówno czas trwania studiów prawniczych, aplikacji komorniczej i wymagany okres zatrudnienia w charakterze asesora komorniczego skutkuje, że w zasadzie nie ma możliwości powołania osoby na takie stanowisko po ukończeniu 26 lat.

Zastrzeżenia budzi odstąpienie od wymogu legitymowania się trzyletnim stażem pracy przez referendarza sądowego dla możliwości zwolnienia go z konieczności odbycia aplikacji komorniczej i zdania egzaminu komorniczego (art. 11 ust. 2 projektu). Oznacza to, że osoba, które przepracowała choćby jeden dzień na stanowisku referendarza może zostać powołana na stanowisko asesora komorniczego (art. 88 ust. 2 projektu). Ponadto proponowany przepis pozostaje w sprzeczności z aktualną treścią art. 149 § 1 pkt. 5 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 133), zgodnie z którym na stanowisko referendarza sądowego może być mianowany ten, kto zdał egzamin sędziowski, prokuratorski, notarialny, adwokacki lub radcowski. Jak należy przypuszczać zamiarem projektodawcy było objęcie przepisem art. 11 ust. 2 projektu referendarzy sądowych, którzy na podstawie poprzednio obowiązujących przepisów odbyli aplikację referendarską i pozostają w



zatrudnieniu, pomimo, iż nie zdawali egzaminu sędziowskiego, prokuratorskiego, notarialnego, adwokackiego lub radcowskiego. Wydaje się jednak, że tego typu uprawnienie winno znaleźć się w odrębnym przepisie (odrębnej jednostce redakcyjnej).

Krytycznie należy ocenić przepisy poszerzające katalog osób zwolnionych z wymogu zatrudnienia w charakterze asesora (art. 11 ust. 3 projektu). Nie kwestionując kwalifikacji zawodowych i umiejętności osób posiadających określone stopnie naukowe czy referendarzy sądowych wskazać jednak należy, że charakter zawodu komornika sądowego uzasadnia, by nawet osoby o tak dobrym wykształceniu i przygotowaniu zawodowym, przed powołaniem na stanowisko komornika miały możliwość zapoznania się z pracą komornika i zasadami podejmowania czynności egzekucyjnych.

Przepis art. 15 i 17 projektu stanowi powtórzenie obecnie obowiązujących przepisów art. 13 i 14 u.k.s.e. Wydaje się jednak, że zawarte w art. 15 projektu (odpowiednio w art. 13 u.k.s.e.) sformułowanie o obowiązku utworzenia albo objęcia kancelarii komorniczej i zgłoszenia tego Ministrowi Sprawiedliwości „w terminie miesiąca od dnia zawiadomienia o powołaniu” nie jest precyzyjne. Prawdłowo przepis winien stanowić o dniu doręczenia komornikowi decyzji Ministra Sprawiedliwości o powołaniu.

Niespójne są przepisy dotyczące zawiadamiania o utworzeniu lub objęciu kancelarii komorniczej. O tych zdarzeniach komornika ma obowiązek zawiadomić Ministra Sprawiedliwości (art. 15 ust. 1 projektu) oraz również prezesa właściwego sądu rejonowego (art. 15 ust. 2 projektu). Wprawdzie przewidziane zostały inne terminy miesiąc na zawiadomienie Ministra Sprawiedliwości i 14 dni na zawiadomienie prezesa sądu rejonowego), to nie jest wykluczone jednoczesne zawiadomienie obu organów we wcześniejszym terminie. Zawiadomienie prezesa sądu rejonowego ma na celu podjęcie przez prezesa czynności sprawdzających, czy kancelaria spełnia wymogi przewidziane w przepisach prawa oraz zapewnia możliwość samodzielnego i niezależnego wykonywania zadań, o których mowa w art. 3 projektu. O wyniku przeprowadzonych czynności sprawdzających prezes sądu rejonowego niezwłocznie zawiadamia Ministra Sprawiedliwości. Dalej jednak projekt przewiduje, że o zgłoszeniu przez komornika utworzenia lub objęcia kancelarii Minister Sprawiedliwości zawiadamia prezesa właściwego sądu apelacyjnego, który w terminie 14 dni od dnia otrzymania zawiadomienia otrzymanego od Ministra Sprawiedliwości odbiera od komornika ślubowanie (art. 17 projektu). Tym samym może się zdarzyć, że prezes sądu apelacyjnego odbierze od komornika ślubowanie przed przeprowadzeniem czynności sprawdzających kancelarię przez prezesa sądu rejonowego. Prawdłowo przepis winien stanowić, że Minister Sprawiedliwości zawiadamia prezesa sądu apelacyjnego o objęciu lub utworzeniu kancelarii komorniczej po uzyskaniu informacji prezesa sądu rejonowego w trybie art. 15 ust. 2 projektu. Nieutworzenie lub nieobjęcie kancelarii skutkuje bowiem utratą mocy powołania na stanowisko komornika (art. 15 ust. 5 projektu). Skutek taki winien nastąpić również w przypadku utworzenia kancelarii niespełniającej określonych wymogów. W takiej zaś sytuacji odbieranie od komornika ślubowania jest bezprzedmiotowe.

Projektowane przepisy o zawieszeniu komornika w czynnościach w zasadzie stanowią powtórzenie obecnie obowiązujących regulacji. Zastrzeżenia budzi nowy przepis uprawniający Ministra Sprawiedliwości do zawieszenia komornika „w razie niemożności pełnienia przez



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

komornika obowiązków, z przyczyn innych niż określone w art. 38 ust. 1” (art. 18 ust. 1 pkt. 3 projektu). „Niemożność pełnienia obowiązków” jest pojęciem tak daleko nieostрым, że umożliwiać będzie zawieszeni komornika w niemal każdym przypadku. Tymczasem nadzwyczajne działania w postaci zawieszenia funkcjonariusza publicznego w czynnościach winny być jasne i precyzyjne.

Przepis art. 18 ust. 5 projektu, stanowiący, że zażalenie na postanowieni o zawieszeniu rozpoznaje sąd „w składzie trzyosobowym” jest wadliwie sformułowany. Prawdłowo przepis winien stanowić o składzie trzech sędziów.

Zastrzeżenia budzą określone w art. 19 ust. 2 projektu przesłanki do odwołania komornika z zajmowanego stanowiska. W przepisie tym stanowi się bowiem o „uporczywym lub rażącym” nie stosowaniu się do orzeczeń sądu wydawanych w trybie nadzoru judykacyjnego, naruszaniu przepisy w zakresie ustalenia wysokości opłat, naruszaniu przepisy o dopuszczalności przyjmowania spraw z wyboru wierzyciela, naruszaniu przepisy o dopuszczalności powierzania czynności asesorum, naruszaniu zasad określonych w art. 38, dopuszczeniu się innego niż wymienione w punktach poprzedzających naruszenia przepisów prawa. O ile uporczywość w naruszaniu określonych zasad może usprawiedliwiać odwołanie komornika, o tyle „rażące” naruszenie prawa jako samodzielna podstawa do odwołania, we wskazanych przypadkach, może prowadzić do niczym nieuzasadnionej decyzji o odwołaniu komornika z powodu naruszenia określonych przepisów. Należy bowiem wskazać, że naruszenie przepisów w zakresie ustalenia wysokości opłat, dopuszczalności przyjmowania spraw z wyboru wierzyciela, dopuszczalności powierzania czynności asesorum, określonych w art. 38, czy innych nie podlega stopniowaniu. Każdy przypadek działania komornika sprzeczny z określonymi przepisami jest naruszeniem prawa. Podstawą do odwołania komornika nie może być jednak np. błędne orzeczenie o kosztach lub błędne powierzenie czynności asesorum (takie działanie może skutkować co najwyżej odpowiedzialnością dyscyplinarną komornika). Odwołanie komornika ze stanowiska, jako najdalej idąca sankcja za naruszanie przepisów, mieć winna miejsce wyłącznie wówczas, gdy kumulatywnie zostaną spełnione obie przesłanki, tj. uporczywość działania i jednocześnie rażące (oczywiste) naruszanie przepisów. Tym samym użycie we wskazanych przypadkach spójnika „lub” jest całkowicie niezasadne.

Przewidziana w projekcie nowa instytucja polegająca na „odsunięciu” komornika od wykonywania czynności na okres do trzydziestu dni (art. 20 projektu), w określonych przypadkach może okazać się pożyteczna. Konieczne jest jednak wprowadzenie modyfikacji w treści tego przepisu. W pierwszej kolejności należy wskazać, że przepis wprowadza obowiązek działania prezesa sądu rejonowego polegającego na „odsunięciu komornika od wykonywania czynności” i jednocześnie obligatoryjność wystąpienia do Ministra Sprawiedliwości o odwołanie komornika ze stanowisk. Tymczasem, takie doraźne działanie prezesa sądu rejonowego winno (mogłoby) być uprawnieniem, a nie obowiązkiem prezesa sądu. Ponadto przepis, stanowiąc o „stwierdzeniu oczywistego i rażącego naruszenia przepisów prawa” nie określa, kto i w jakim trybie miałby stwierdzać ową oczywistość naruszenia prawa i rażący charakter tego naruszenia. Nie ma możliwości, by o istnieniu tej przesłanki decydował prezes sądu rejonowego, albowiem sprawuje on wyłącznie nadzór administracyjny nad komornikiem. Jeżeli stwierdzenie naruszenia przepisów prawa miałoby następować w oparciu o wydane orzeczenia sądu, prezes



sądu – nie będąc władny do oceny charakteru naruszenia – mógłby co najwyżej mieć możliwość, a nie obowiązek podjęcia działań zapobiegawczych. Tym bardziej w sytuacji, gdy naruszenie prawa stwierdza w ramach czynności z zakresu nadzoru administracyjnego. Całkowicie zaś błędny jest zapis nakładający na prezesa sądu rejonowego obowiązek wystąpienia z wnioskiem o odwołanie komornika. Oczywiście i rażące naruszenie przepisów prawa może również skutkować zainicjowaniem postępowania dyscyplinarnego (art. 121 ust. 1 pkt. 11 projektu) i zawieszeniem komornika w czynnościach (art. 140 projektu).

Niezasadnie przepis art. 20 projektu nie przewiduje żadne możliwości odwołania się komornika od decyzji prezesa sądu o odsunięciu komornika od wykonywania czynności.

3. Obowiązki i prawa komorników

Wbrew tytułowi rozdział 3 nie reguluje w zasadzie żadnych praw komorników - w czternastu projektowanych przepisach (art. 23 – 36 projektu) określone są wyłącznie obowiązki komorników sądowych. Nie sposób przyjąć, że np. kwestia posługiwania się przez komornika określonym tytułem (art. 25 projektu), czy konieczność okazywania identyfikatora (art. 26 projektu) może być traktowana jako „prawo komornika”, co mogłoby uzasadniać tytuł rozdziału 3. Wydaje się, że we wskazanym rozdziale, zgodnie z jego sugerowaną tematyką, konieczne i możliwe jest zamieszczenie przepisów o uprawnieniach komorników.

Błędne jest zamieszczenie w rozdziale o prawach i obowiązkach komorników przepisów o zastępstwie – regulacja tej instytucji, również z uwagi na jej obszerność, znaleźć się winna w odrębnym rozdziale.

Błędne jest również zamieszczanie w jednej jednostce redakcyjnej aż czterech różnych zagadnień: obowiązku przestrzegania przepisów prawa, orzeczeń sądu, zaleceń organów sprawujących nadzór administracyjny nad komornikiem nadzoru, przestrzegania ślubowania i zasad etyki zawodowej (art. 23 ust. 1 projektu), kwestii dotyczących oświadczeń majątkowych (art. 23 ust. 2 – 9 projektu), kwestii związanych z doskonaleniem zawodowym komorników i asesorów (art. 23 ust. 10 projektu) i obowiązku zawiadomienia prezesa sądu rejonowego i Ministra Sprawiedliwości o wszczętych lub toczących się przeciwko komornikowi sprawach (art. 23 ust. 11 projektu). Różnorodność poszczególnych zagadnień wymaga, by znalazły się one w odrębnych jednostkach redakcyjnych.

Regulacja zawarta w art. 23 ust. 1 projektu nie wnosi żadnej wartości normatywnej – oczywistym jest, że komornik musi przestrzegać przepisów prawa, stosować się do orzeczeń i zaleceń właściwych organów, jak również przestrzegać złożonego ślubowania i zasad etyki zawodowej.

Poważne zastrzeżenia budzi propozycja wprowadzenia jawności oświadczeń majątkowych komorników (art. 23 ust. 6 projektu). Pomimo, iż komornik jest funkcjonariuszem publicznym (art. 2 projektu), nie jest on osobą publiczną, pobierającą jakiekolwiek uposażenia z budżetu państwa, co mogłoby uzasadniać jawność jego majątku. Zastrzeżenia są tym większe, że oświadczeniem objęty ma być również majątek wchodzący w skład małżeńskiej wspólności majątkowej. Takie rozwiązanie pozostaje w sprzeczności z przepisami o dostępie do informacji publicznych oraz z przepisami o ochronie danych osobowych.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Brak jest jakichkolwiek podstaw, by oświadczenia majątkowe komorników sądowych udostępnianie były w Biuletynie Informacji Publicznej (BIP). Tego typu informacje nie podpadają pod ustawę z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej.

Całkowicie bezpodstawna jest regulacja zawarta w art. 23 ust. 10 projektu. O ile kwestia sposobu i zasad doskonalenia zawodowego komorników i asesorów komorniczych może być przedmiotem regulacji ustawowej, to jednak brak jest podstaw by kwestie te określał Minister Sprawiedliwości lub by właściwym do opiniowania tych zagadnień był Dyrektor Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury. W pierwszej kolejności należy wskazać, że jak wynika z przepisów ustawy z dnia 23 stycznia 2009 r. o Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury (Dz.U. z 2016 r. poz. 150) zadaniem Krajowej Szkoły jest szkolenie i doskonalenie zawodowe sędziów, asesorów sądowych, prokuratorów i asesorów prokuratury w celu uzupełnienia ich specjalistycznej wiedzy i umiejętności zawodowych; szkolenie i doskonalenie zawodowe referendarzy sądowych, asystentów sędziów, asystentów prokuratorów, kuratorów zawodowych oraz urzędników sądów i prokuratury w celu podniesienia ich kwalifikacji zawodowych; prowadzenie aplikacji sędziowskiej i aplikacji prokuratorowskiej, których celem jest uzyskanie przez aplikantów niezbędnej wiedzy i praktycznego przygotowania do zajmowania stanowisk sędziego, asesora sądowego, prokuratora i asesora prokuratury; prowadzenie analiz i badań służących ustaleniu kompetencji i kwalifikacji wymaganych na stanowiskach pracy w sądach i prokuraturze celem ich wykorzystania w działalności szkoleniowej.

Kwestie związane z doskonaleniem zawodowym komorników sądowych i asesorów komorniczych winny być zadaniem wyłącznie organów samorządu komorniczego – wedle treści art. 17 ust. 1 Konstytucji RP samorządy zawodowe powołane są do reprezentowania osób wykonujących zawody zaufania publicznego i sprawują pieczę nad należytyim wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Przyznanie uprawnienia do wpływania w jakikolwiek sposób na należyte wykonywanie zawodu zaufania publicznego odrębnym podmiotom (posiadającym osobowość prawną) narusza konstytucyjne prawo do funkcjonowania samorządu zawodowego i w sposób nieuprawniony przyznaje swoistą pieczę nad członkami tego samorządu osobom trzecim. Podkreślenia wymaga, że żaden przepis regulujący funkcjonowanie samorządów zawodowych nie przewidują tego typu ingerencji w ich działalność. Tym samym zasady doskonalenia zawodowego komorników i asesorów winny być określone wyłącznie przez właściwy organ samorządu zawodowego (Krajową Radę Komorniczą).

Na marginesie jedynie wskazać należy, że funkcje opiniodawcze błędnie zostały również przypisane Prezesowi Krajowej Rady Komorniczej, który nie jest organem samorządu komorniczego, a jego reprezentantem.

Niewłaściwa jest regulacja wymagająca od komornika zawiadamiania prezesa sądu rejonowego o toczącej się sprawie sądowej, w której komornik występuje jako strona lub uczestnik postępowania (art. 23 ust. 11 projektu). Tego typu obowiązek informacyjny dotyczyć mogłby co najwyżej spraw związanych z pełnioną przez komornika funkcją – nie ma zaś żadnych podstaw do informowania prezesa sądu lub innego organu o „prywatnych” postępowaniach cywilnych z udziałem komornika (dotyczących np. spraw rodzinnych, spadkowych itp.).





Proponowany przepis stanowi nieuzasadnioną i nie dającą się usprawiedliwić żadnymi względami inwigilację również w prywatną sferę życia komornika sądowego.

Przepis art. 27 projektu nie winien znajdować się w rozdziale o obowiązkach i prawach komorników – dotyczy on bowiem kompetencji Krajowej Rady Komorniczej do weryfikacji podpisu elektronicznego używanego przez komornika w postępowaniu egzekucyjnym. Przepis ten winien znaleźć się bądź w przepisach ogólnych, bądź przepisach o samorządzie komorniczym i uprawnieniach Krajowej Rady Komorniczej.

Przepis art. 28 projektu powiela błędne, obecnie obowiązujące rozwiązanie zawarte w art. 18 u.k.s.e. Oba przepisy stanowią o konieczności dostosowania dni i godziny przyjęć interesantów do miejscowych warunków oraz „uzgodnienia tych warunków z prezesem sądu rejonowego, przy którym działa”. Tymczasem uzgodnieniu podlegać winny ustalone przez komornika dni i godziny przyjęć interesantów, nie miejscowe warunki, które to miejscowe warunki mają charakter obiektywny i nie wymagają uzgodnienia ich z prezesem sądu.

W przepisie art. 29 ust. 2 projektu błędnie wyłącza się możliwość kontynuowania czynności rozpoczętych przed godziną 21-szą w miejscu zamieszkania dłużnika. Takie rozwiązanie skutkować będzie koniecznością każdorazowego uzyskania zgodny prezesa sądu rejonowego na kontynuowanie czynności, a w razie niemożności jej pozyskania dojść może do utrudnienia egzekucji i uniemożliwienia kontynuowania czynności w późniejszym terminie, z uwagi na możliwość podjęcia przez dłużnika czynności zmierzających do ukrycia majątku.

Bezpodstawne jest nakładanie na komornika odpowiedzialności odszkodowawczej za działania zastępcy (art. 33 ust. 3 projektu). Zastępca komornika, również gdy będzie nim asesor, winien sam ponosić odpowiedzialność za podejmowane przez siebie czynności. Zwolnienie zastępcy z odpowiedzialności i przerzucenie jej na komornik skutkować będzie tym, że zastępca komornika, w przypadku przekroczenia uprawnień lub niedołożenia staranności nie będzie ponosił tego konsekwencji; konsekwencje ponosić ma zastępowany komornik, który nie ma wpływu na sposób działania zastępcy. Proponowane rozwiązanie spowoduje, że komornicy nie będą wskazywać osoby zastępcy.

Całkowitym nieporozumieniem jest ustawowe ograniczenie wysokości składek na potrzeby samorządu komorniczego, zwłaszcza do wysokości połowy minimalnego wynagrodzenia za pracę (art. 36 projektu). Ustawowe ograniczenie swobody samorządu zawodowego w określaniu wysokości składek jest sprzeczne z ideą samorządności wyrażoną w art. 17 Konstytucji RP. To wyłącznie organy samorządu winny decydować o wysokości składek niezbędnych do funkcjonowania samorządu i realizowania jego zadań. Żadna z ustaw regulujących funkcjonowanie zawodów prawniczych i samorządów zawodowych takiego ograniczenia nie zawiera. Nadto, takie ograniczenie całkowicie ograniczy funkcjonowanie organów samorządu komorniczego i uniemożliwi mu realizowanie jego ustawowych zadań. Podkreślenia wymaga, że ze składek samorząd komorniczy finansuje wiele obowiązków, takich jak utrzymanie systemów informatycznych, komisji dyscyplinarnej itp. Niezrozumiałe jest przy tym ograniczenia obowiązku uiszczania składek wyłącznie do komorników, w sytuacji, gdy członkami samorządu mają być również asesory.

4. Zastępstwo komornika





Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Jak wyżej wskazano, przepisy o zastępstwie winny znaleźć się poza rozdziałem o obowiązkach i prawach komorników – w odrębnej jednostce podziału aktu prawnego.

W projekcie nowej ustawy zaproponowano rozróżnienie zastępcy komornika działającego od zastępcy komornika zmarłego lub odwołanego. W pierwszym przypadku zastępca w istocie zastępuje działającego komornika, w drugim przypadku – tymczasowo pełni funkcje komornika, do czasu powołania nowej osoby na to stanowisko. Konieczne wydaje się jednak wprowadzenie stosownego rozróżnienia terminologicznego. Nie można bowiem obejmować jedną instytucją (zastępcą komornika) dwóch zupełnie różnych sytuacji, tak jak to czyni obecna ustawa.

Wprowadzenie zastrzeżenia, że zastępcą komornika może być wyłącznie asesor, który przepracował na stanowisku asesora co najmniej dwa lata, słuszne z punktu widzenia konieczności zapewnienia należytych kwalifikacji zastępcy, spowoduje jednak, że nowo powołani komornicy, którzy w związku z powołaniem zatrudnią aplikanta po egzaminie komorniczym lub którzy nie będą w ogóle zatrudniać asesorów, będą pozbawieni zastępstwa na czas np. choroby lub nie będą mieli możliwości skorzystania z prawa do wypoczynku. Przy tak uregulowanych przepisach wątpliwie jest bowiem, czy inny komornik wyrazi zgodę na zastępowania nieobecnego komornika.

Wprowadzanie do ustawy przepisów normujących „prawo do urlopu wypoczynkowego” według przepisów kodeksu pracy (art. 38 ust. 4, 5 i 7 projektu) jest całkowicie niezgodne z pozapracowniczym statusem komornika sądowego. Skoro komornik jest „funkcjonariuszem publicznym” (art. 2 projektu) i „na własny rachunek wykonuje czynności” (art. 5 ust. 1 projektu), nie można odpowiednio stosować do niego przepisów kodeksu pracy. Ograniczenie w ilości dni nieobecności komornika regulowane winno być wyłącznie decyzją prezesa sądu rejonowego (art. 38 ust. 1 projektu). Takie ograniczenia nie występują też w żadnych ustawach regulujących funkcjonowanie zawodów prawniczych, w szczególności w ustawie z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (por. art. 21 tej ustawy).

Tak samo pozbawione jest podstaw ograniczenie w wykonywaniu obowiązków w ramach organów samorządu komorniczego do 10 dni w roku (art. 38 ust. 8 projektu). Takie ograniczenie pozbawia samorząd komorniczy możliwości wykonywania swych ustawowych zadań, do realizacji których jest obowiązany. Regulacji tej nie zmienia zapis przyjęty w art. 38 ust. 9 projektu, albowiem dotyczy on wyłącznie wykonywania obowiązków w ramach Krajowej Rady Komorniczej, komisji dyscyplinarnej i w odniesieniu do komorników – wizytatorów. Tymczasem organami samorządu są również rady izb komorniczych, które również realizują doniosłe funkcje wymagające zaangażowania jej członków. Takich ograniczeń nie zawierają żadne ustawy regulujące wykonywanie zawodów, zwłaszcza prawniczych, i stawiają samorząd komorniczy w gorszej sytuacji, uniemożliwiającej wykonywanie zadań. Wprowadzony w projekcie limit 10 dni spowoduje, że samorząd komorniczy zostanie sparaliżowany i w istocie nie będzie mógł funkcjonować.

W przepisie art. 38 ust. 10 projektu stanowi się o zastępcy „wskazanym przez komornika”, podczas gdy z wcześniejszych przepisów nie wynika, by komornik posiadał takie uprawnienie.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Nieporozumieniem jest regulacja zaproponowana w art. 39 ust. 3 projektu, a sprowadzająca się do uprawnienia zastępcy komornika do zwalniania i zatrudniania pracowników zastępowanego komornika, nie tylko w przypadku zastępowania nieistniejącego organu (tj. w przypadku śmierci komornika, jego odwołania, czy wygaśnięcia powołania), ale również w przypadku zawieszenia komornika w czynnościach lub nieobecności trwającej dłużej niż 30 dni (np. z powodu choroby). W takich wypadkach komornik – zastępca winien jedynie zastępować komornika w czynnościach egzekucyjnych. Nie staje się zaś pracodawcą zatrudnianych pracowników, nie może zatem podejmować czynności w zakresie stosunków pracy.

Zasady „wynagradzania” zastępcy wymagają precyzyjnej regulacji – propozycja zawarta w art. 42 projektu stanowi powielenie obecnie obowiązujących rozwiązań, które dalekie są od doskonałości. Brak jest podstaw, by zastępca „w pierwszym miesiącu sprawowania zastępstwa” pobierał 25% dochodu zastępowanego komornika – zastępstwo może trwać tylko np. jeden dzień, co również może być traktowane jako pierwszy miesiąc zastępstwa. Tym bardziej, iż za dochód rozumie się należne wynagrodzenie prowizyjne od pobranych i ściągniętych w danym miesiącu opłat egzekucyjnych oraz pozostałe pobrane i ściągnięte w danym miesiącu opłaty komornicze pomniejszone o koszty działalności egzekucyjnej komornika i sumy określone w niniejszym artykule (art. 42 ust. 4 projektu) i nie zawsze osiągnięcie takiego dochodu jest (może być) wynikiem pracy i starań zastępcy. „Wynagrodzenie” zastępcy powiązane winno być ściśle z jego pracą i wysiłkiem.



Dr hab. Piotr Rączka, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Opinia dot. projektu resortowego ustawy o komornikach sądowych w zakresie regulacji dot. ustroju i kompetencji samorządu zawodowego komorników sądowych

I. Uwagi ogólne

Przystąpienie do prac nad projektem ustawy o komornikach sądowych, która miałaby zastąpić obecnie obowiązującą ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 roku o komornikach sądowych i egzekucji (t.j. Dz.U. z 2016 roku, poz. 1138 ze zm.) budzi w opiniującym mieszane uczucia. Wątpliwości związane są przede wszystkim z trybem prac nad projektem, który w znacznym stopniu pomija udział samorządu zawodowego komorników sądowych, a więc środowiska komorniczego, którego instytucjonalnym reprezentantem jest samorząd, w kreowaniu podstawowej regulacji prawnej, w oparciu o którą ma być w przyszłości wykonywany ten odpowiedzialny i trudny zawód. Ponadto marginalizacja w procedurze tworzenia projektu samorządu komorniczego może stanowić, w ocenie opiniującego, naruszenie art. 17 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, który gwarantuje samorządowi kompetencje w zakresie reprezentacji środowiska zawodowego bez wątpienia również w procesach legislacyjnych dot. tego środowiska. Nie można bowiem uznać za wystarczający udział samorządu wyłącznie w charakterze podmiotu konsultowanego, chyba że przedstawiony projekt stanowić miałby jedynie przyczynek do dyskusji, a w konsekwencji prac z udziałem przedstawicieli samorządu nad stworzeniem projektu nowej ustawy.

Inicjatywa stworzenia nowej regulacji rozbudziła również po stronie opiniującego nadzieje związane z uzupełnieniem i uporządkowaniem regulacji, w oparciu o którą funkcjonują obecnie komornicy sądowi, w tym w szczególności regulacji dotyczącej samorządu komorniczego. Wielokrotnie, w licznych opracowaniach wyrażałem pogląd na temat niewystarczającej, fragmentarycznej, niespójnej i często błędnej regulacji dotyczącej samorządu, zawartej w obecnie obowiązującej ustawie.

Z uwagi na zainteresowania naukowe przedmiotem tej opinii nie jest cały projekt ustawy. W opinii ograniczyłem się wyłącznie do analizy proponowanej regulacji prawnej w zakresie problematyki odnoszącej się do samorządu zawodowego komorników sądowych. Stanowi ona jedynie wycinek obszernego projektu, liczącego łącznie 205 artykułów. Samorządowi zawodowemu komorników sądowych poświęcono bowiem w projekcie rozdział 10, tj. art. od 162 do 180, częściowo art. 106 i 114 dot. nadzoru nad samorządem i nieliczne przepisy przejściowe poświęcone kwestiom intertemporalnym.

Niestety, analiza projektu i jego uzasadnienia, szybko rozwiały nadzieje, jakie można było wiązać z przygotowaniem nowej regulacji. Projektowane unormowanie nie koryguje bowiem, poza kilkoma drobnymi, dotychczasowymi błędami, nie uzupełnia w stopniu



koniecznym obecnie obowiązującej regulacji, a co może najistotniejsze zawiera przepisy budzące jeszcze większe niż dotychczas wątpliwości interpretacyjne, w tym wątpliwości co do zgodności z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP.

Złudzeń co do poprawy obecnego stanu legislacyjnego nie pozostawia również wyjątkowo krótkie i lakoniczne, w odniesieniu do przepisów dotyczących samorządu komorniczego, uzasadnienie projektu ustawy. Trudno tą część uzasadnienia uznać również za spójną, skoro twórcy projektu stwierdzają: „W rozdziale 10 uregulowano zagadnienia związane z samorządem komorniczym, mając na celu uporządkowanie problematyki prawnej związanej z jego działalnością. Proponowane w rozdziale regulacje w znacznym stopniu odpowiadają aktualnym rozwiązaniom w tym zakresie” (s. 135 projektu).

Przy sporządzaniu opinii dokonując analizy poszczególnych propozycji przyjęto jako układ wiodący, podział oparty na kluczowych zagadnieniach tematycznych związanych z istnieniem i funkcjonowaniem samorządu komorniczego.

II. Zadania samorządu

Niestety proponowana w projekcie regulacja prawna nie koryguje podstawowego błędu (braku) obecnie obowiązującej ustawy o komornikach sądowych i egzekucji. Ustawa oraz projekt nie zawierają bowiem przepisu określającego katalog zadań, do realizacji których samorząd komorniczy jest powołany. W tym zakresie regulacja obecna i proponowana odbiegają od innych, w oparciu o które funkcjonują samorządy zawodowe. Biorąc pod uwagę, że w przypadku podmiotów realizujących zadania publiczne szczegółowe określenie zadań warunkuje podejmowanie jakichkolwiek działań, szczególnie gdy wymagają one stosowania form działania o charakterze władczym, ustawowe ugruntowanie takiego katalogu wydaje się niezbędne i konieczne.

Projekt w tym zakresie pozostawia więc samorząd komorniczy, poza ogólną regulacją zawartą w art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, w próżni prawnej, co może w konsekwencji prowadzić do kwestionowania działań podejmowanych przez jego organy. Pozbawia także organy samorządowe koniecznej, dla stosowania władczych form, charakterystycznych dla realizacji zadań publicznych, legitymacji prawnej. Bez wątpienia, projekt należy wzbogacić o przepis, który jednoznacznie określi, do realizacji jakich zadań został powołany samorząd komorniczy i jakie środki realizacji może stosować w celu ich wykonania.

Wydaje się, że ewentualna dyskusja w tym zakresie powinna dotyczyć katalogu zadań przekazanych do realizacji samorządowi, którego kreowanie musi odbywać się w oparciu o funkcje wyznaczone regulacją konstytucyjną. To w ramach dyskusji, w której uczestniczyliby przedstawiciele samorządu komorniczego, należy ustalając katalog decentralizowanych zadań, wyważyć interes ogólnopolski i korporacyjny i wyznaczyć rolę samorządowi komorniczemu jako podmiotowi publicznemu. Natomiast konieczność zawarcia w ustawie o komornikach sądowych przepisu formułującego zadania samorządowe nie budzi żadnych wątpliwości.



III. Członkostwo

Rozwiązaniem nieznanym dotychczasowej regulacji normującej status prawny samorządu komorniczego jest przyznanie członkostwa w samorządzie asesorom komorniczym. Art. 162 ust. 1 projektu stanowi, że „komornicy i asesory tworzą samorząd komorniczy”. Proponowane rozwiązanie może być ocenione pozytywnie wyłącznie ze względów prakseologicznych ukierunkowanych na objęcie asesorów komorniczych regulacjami wiążącymi komorników sądowych. Budzi ono jednak istotne wątpliwości doktrynalne w kontekście jego zgodności z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, który jednoznacznie stanowi, dla jakich grup społecznych tworzone są samorzady zawodowe. Bez wątpienia bowiem asesory nie mogą zostać zakwalifikowani do osób wykonujących zawód zaufania publicznego samodzielnie, a jedynie, jak wynika z art. 95 projektu, na zlecenie komornika sądowego. Mając jednak na uwadze wątpliwości związane z odpowiednim stosowaniem do asesorów komorniczych przepisów kształtujących odpowiedzialność dyscyplinarną komorników sądowych (art. 124 projektu) oraz objęciem tej grupy regulacjami prawnymi pochodzącymi od organów samorządu zawodowego komorników sądowych, należy uznać projektowaną regulację, jako krok w kierunku rozwiązania tych praktycznych i teoretycznych dylematów.

Projektodawcy, co znalazło również odzwierciedlenie w uzasadnieniu projektu (s. 135), starają się ograniczyć uprawnienia asesorów wynikające z członkostwa w samorządzie. Czynią to jednak w sposób niekonsekwentny, co może doprowadzić do sytuacji niedopuszczalnych, a w kontekście wielokrotnie przywoływanego art. 17 ust. 1 Konstytucji RP, niekonstytucyjnych. Rzutuje na to aktualna liczba komorników sądowych i asesorów komorniczych (1530 komorników sądowych i 1856 asesorów). Mając na uwadze fakt, iż obecnie liczba komorników sądowych jest niższa niż asesorów komorniczych, dominującą rolę w działalności samorządu komorniczego, szczególnie na szczeblu podstawowym (izb komorniczych) będą odgrywać asesory komorniczy, co w świetle regulacji konstytucyjnej powinno być wykluczone.

Analiza proponowanej regulacji prawnej prowadzi do wniosku, że szczegółowe rozwiązania proponowane w projekcie niedostatecznie ograniczają rolę asesorów komorniczych w funkcjonowaniu samorządu. Przede wszystkim, zgodnie z art. 164 ust. 1 zd. 2 projektu, w Krajowym Zjeździe Samorządu Komorniczego mogą brać udział wszyscy członkowie tego samorządu. Nie można więc wykluczyć sytuacji, w której to głosy asesorów będą decydowały o treści uchwał podejmowanych przez ten organ. Nie można również wykluczyć sytuacji, że to asesory będą stanowili większość uczestników Zjazdu Krajowego.

Skutecznie, w kontekście przytoczonego uzasadnienia, projektodawcy konstruują art. 167 ust. 2 projektu ograniczając udział asesorów komorniczych w Krajowej Radzie Komorniczej, zachowując proporcję 3 do 1.

W przypadku organów izb komorniczych brak już jednak sugerowanych w uzasadnieniu projektu ograniczeń. W odniesieniu do walnego zgromadzenia izby komorniczej, czy komisji rewizyjnej, projektodawcy nie próbują ich wprowadzić wcale (art. 172 ust. 4 projektu),



natomiast w odniesieniu do rady izby komorniczej bądź nie wprowadzają tego ograniczenia, bądź jeżeli za taką próbę należy uznać treść art. 175 ust. 4 projektu czynią to wyjątkowo nieskutecznie. Z przywołanego przepisu wynika bowiem wyłącznie minimalna liczba asesorów wchodzących w skład rady izby komorniczej. Kuriozum tego rozwiązania polega jednak na tym, że gwarantując reprezentację w tym organie asesorom komorniczym, nie gwarantują takiej reprezentacji komornikom sądowym. Nie można bowiem wykluczyć, że w oparciu o projektowaną regulację, w skład rady izby wejdą wyłącznie asesorzy komorniczy. Ponadto projektodawcy nie wprowadzają ograniczeń w zakresie pełnienia przez asesorów funkcji organów wewnętrznych zjazdu, zgromadzenia, rad i komisji.

Takie rozwiązania w oczywisty sposób przeczą ustawowym gwarancjom możliwości wykonywania przez samorząd komorniczy funkcji wyznaczonych dla tego podmiotu regulacją konstytucyjną. Z art. 17 ust. 1 Konstytucji wynika bowiem, że w tym konkretnym przypadku samorząd komorniczy jest reprezentantem osób wykonujących zawód komornika sądowego, a nie asesorów komorniczych. Skoro zdaniem projektodawców jedynym sposobem wyjścia z impasu legislacyjnego było objęcie członkostwem w samorządzie asesorów komorniczych (choć nie wydaje się to jedynym rozwiązaniem), to obowiązkiem twórców projektu było zapewnienie dominującej roli w działalności organów samorządowych osobom wykonującym zawód zaufania publicznego, czyli komornikom sądowym, np. poprzez ograniczenie czynnego i biernego, bądź tylko biernego prawa wyborczego do organów samorządowych asesorom komorniczym.

Proponowane rozwiązanie prowadzi również do zróżnicowania statusu prawnego komorników sądowych i asesorów komorniczych jako członków samorządu komorniczego. Ciężarem utrzymania struktur samorządowych zostają bowiem w świetle regulacji proponowanej w projekcie obciążeni wyłącznie komornicy sądowi, podczas gdy asesorzy nie ponosząc kosztów jego utrzymania, w równym stopniu będą współdecydowali o przeznaczeniu uzyskanych od komorników środków.

Pozytywnie należy odnieść się do próby uregulowania w sposób jednoznaczny momentu, w którym następuje uzyskanie członkostwa w izbie komorniczej, czyli w konsekwencji w samorządzie komorniczym. Z art. 170 projektu wynika, że członkostwo powstaje z mocy prawa z dniem uzyskania przez komornika prawa wykonywania czynności określonych w art. 3 projektu. Taka regulacja nie wyjaśnia jednak wszystkich wątpliwości w tym zakresie, związanych ze skomplikowaną procedurą powołania komornika. Z projektu nie wynika bowiem, czy skutek, do którego odwołuje się art. 170 projektu następuje z momentem wydania decyzji o powołaniu (pozytywnej), z momentem, w którym ta decyzja staje się ostateczna, czy też z momentem utworzenia kancelarii komorniczej, czy też zgłoszenia Ministrowi Sprawiedliwości o jej utworzeniu.

IV. Struktura organizacyjna

W zakresie struktury organizacyjnej projektowana regulacja prawna nie tylko nie eliminuje błędnych rozwiązań, które charakteryzują aktualnie obowiązującą ustawę o komornikach sądowych i egzekucji, lecz w niektórych obszarach potęguje niejasności regulacji prawnej.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Przepisy poświęcone podstawowym kwestiom związanym z budową struktur samorządu komorniczego zostały przeniesione z obecnej ustawy, stąd w art. 162 ust. 2 projektu proponuje się regulację, zgodnie z którą samorząd komorniczy obejmuje Krajowy Zjazd Samorządu Komorniczego, Krajową Radę Komorniczą, walne zgromadzenia izb komorniczych oraz izby komornicze. Poza drobnymi korektami nazw organów, przepis stanowi powielenie aktualnie obowiązującej regulacji. Świadczy to o niskim poziomie legislacyjnym przygotowanego projektu (w zakresie regulacji ustrojowej) i powoduje utrzymanie chaosu organizacyjnego, jaki proponuje aktualnie obowiązująca ustawa. W przepisie normującym strukturę organizacyjną projektodawcy nie różnicują jednostek organizacyjnych (izb) i organów samorządowych. Nadal nie wyodrębniają na szczeblu krajowym jednostki organizacyjnej, co w konsekwencji prowadzi do kuriozalnego z ustrojowego punktu widzenia rozwiązania w ust. 3 art. 162, zgodnie z którym osobowość prawna jest przyznawana z jednej strony jednostkom organizacyjnym (izbom komorniczym), a z drugiej kadencyjnemu organowi szczebla centralnego (Krajowej Radzie Komorniczej). W świetle proponowanej regulacji niejasną staje się również relacja między organami, jakimi są walne zgromadzenia izb komorniczych a samymi izbami. Dopiero propozycja art. 171 projektu reguluje strukturę izby w sposób prawidłowy. Jednak zestawienie obu przepisów prowadzi do wniosku o braku konsekwencji przygotowanej propozycji przepisów.

Podobne zastrzeżenia można również sformułować do proponowanej struktury szczebla centralnego. W tym przypadku z pewnością w regulacji zabrakło czytelnego określenia rozdziału kompetencji między Krajowym Zjazdem Komorników Sądowych i Krajową Radą Komorniczą. Z jednej strony bowiem Krajowy Zjazd jest określany przez projektodawców najwyższą władzą samorządu komorniczego (art. 164 ust. 1), a z drugiej przekazane mu zostały wyłącznie kompetencje w zakresie wyboru Prezesa KRK, Krajowej Komisji Rewizyjnej, określania siedzib władz i kadencji Krajowej Komisji Rewizyjnej, określania liczby wiceprezesów KRK oraz opiniowania uchwał w najważniejszych sprawach dotyczących komorników i warunków ich pracy. Mając na uwadze niewiążący charakter opinii oraz brak precyzyjnej regulacji określającej, w jakich sprawach i kto powinien występować o opinie zjazdu, taka regulacja czyni zjazd organem (oczywiście poza kompetencjami w zakresie powołania organów szczebla centralnego) mało istotnym dla bieżącej działalności samorządu.

Zupełnie niezrozumiałym wydaje się również przekazywanie Krajowemu Zjazdowi kompetencji do określania liczby wiceprezesów KRK (art. 164 ust. 3). Liczba wiceprezesów powinna być każdorazowo uzależniona od bieżących potrzeb i kształtowana przez samą Krajową Radę Komorniczą. Rozstrzygnięcie o tak w gruncie rzeczy mało istotnej kwestii organizacyjnej na forum zjazdu jest rozwiązaniem „oryginalnym”, a w ocenie opiniującego niecelowym.

W projekcie brak również jednoznacznej regulacji określającej przedmiot obrad Nadzwyczajnego Zjazdu Komorniczego. Projektodawcy ograniczyli się do wskazania, kto może być inicjatorem zwołania Nadzwyczajnego Zjazdu. Z przepisów natomiast nie wynika, czy poza inicjatywą zwołania wnioskodawcy mają również wpływ na przedmiot jego obrad, czy też o tym decydować będzie każdorazowo Krajowa Rada Komornicza na podstawie art. 169 ust. 1 pkt 12?



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Wydaje się, że w regulacji brakuje przepisu wiążącego przedmiot obrad Zjazdu Nadzwyczajnego z wnioskiem o jego zwołanie.

Ponadto projektowana regulacja nie określa precyzyjnie roli, jaką w strukturach samorządu komorniczego mają odgrywać komisje rewizyjne i Krajowa Komisja Rewizyjna. Brak również przepisów normujących relacje tych komisji z innymi organami samorządowymi.

Do proponowanej regulacji ustrojowej warto zgłosić również kilka drobnych zastrzeżeń, które mogą powodować problemy w przyszłym funkcjonowaniu samorządu komorniczego.

Przede wszystkim istotne rozszerzenie samorządu pod względem liczby członków (włączenie asesorów komorniczych), pomijając wątpliwości zgłaszane wcześniej, musi rodzić refleksję na temat realnych możliwości zorganizowania obrad organów, w których udział bezpośredni gwarantuje ustawa. Zgodnie z art. 164 ust. 1 zd. 2 w Krajowym Zjeździe Samorządu Komorniczego mogą wziąć udział wszyscy członkowie samorządu komorniczego. Wydaje się, że przy takiej liczbie członków obrady Zjazdu mogą być trudne do zorganizowania, niezwykle kosztowne dla korporacji, a sam organ będzie ciałem wyjątkowo mało decyzyjnym, co akurat w kontekście jego kompetencji nie powinno stanowić istotnego problemu (?!).

Podobne argumenty należy odnieść do proponowanej regulacji kształtującej skład Krajowej Rady Komorniczej. Projektodawcy proponują zwiększenie składu tego organu dwukrotnie (będzie to organ liczący ponad 40 członków!), co z pewnością nie usprawni jego pracy, a także zdecydowanie zwiększy koszty funkcjonowania. Mając na uwadze kompetencje tego organu, należy przy takim zwiększeniu jego składu dodać do projektu regulację przewidującą organ wewnętrzny Krajowej Rady Komorniczej w postaci jej prezydium z jednoczesnym określeniem kompetencji tego organu.

Ponadto projektodawcy w pewnym zakresie padli ofiarą proponowanych, nowych rozwiązań. Szczególnie widać to na przykładzie przepisów dot. kadencji członków Krajowej Rady Komorniczej. Ogólne ograniczenie kadencji organów samorządowych do 3 lat spowodowało konieczność zróżnicowania kadencji członków KRK, w szczególności Prezesa (4 lata) i pozostałych członków (3 lata). Takie zróżnicowanie wynika z regulacji, zgodnie z którą Krajowy Zjazd, który powołuje Prezesa KRK zwoływany jest co 4 lata. W ocenie opiniującego nie jest to jednak rozwiązanie prawidłowe. Kadencja powinna być określona w sposób jednolity dla całego organu. Ograniczenie kadencji do trzech lat jest, w ocenie opiniującego, zabiegiem niezrozumiałym.

W przepisach poświęconych kadencji pojawiają się również regulacje, które mają ograniczać możliwość pełnienia określonej funkcji maksymalnie przez dwie następujące po sobie kadencje. Sama konstrukcja przepisów (art. 167 ust. 3, art. 171 ust. 2, art. 175 ust. 3) budzi jednak wątpliwości. Przepisy są sformułowane w sposób niewłaściwy. Powinny one określać ile trwa kadencja poszczególnych organów i następnie wprowadzać ograniczenia w liczbie kadencji, które może pełnić w danym organie członek samorządu. Wprowadzenie w przywołanych przepisach regulacji operującej terminem (5 lat) jest niejasne. Jeżeli intencją projektodawców było wprowadzenie przerwy w sprawowaniu funkcji przez dwie następne kadencje, to należało to wprost w ten sposób uregulować, operując pojęciem dwóch kolejnych kadencji.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Przepisy regulujące kadencyjność organów wykazują jednak dalsze niedostatki. W art. 164 zawarto regulację, z której wynika, że Krajowy Zjazd określa kadencje Krajowej Komisji Rewizyjnej, a już w ust. 4 tego samego art. czytamy, że członkowie Krajowej Komisji Rewizyjnej powoływani są na okres czterech lat? W tym zakresie trudno odgadnąć intencje projektodawców. Regulacja jest wewnętrznie niespójna.

Wątpliwości budzi również sposób ustalania zasad, w oparciu o które podejmowane są uchwały przez organy kolegialne samorządu komorniczego. Przede wszystkim przepisy określające te zasady (art. 167 ust. 8, art. 174 ust. 2, art. 178) powinny zostać ukształtowane w sposób analogiczny, natomiast prezentują w projekcie znaczny chaos legislacyjny. Niezrozumiałym jest również specyficzne określenie quorum - więcej niż połowa członków. W większości regulacji quorum wynosi co najmniej połowę składu organu. Niezrozumiałymi są również dla opiniującego wprowadzone zasady głosowania, zgodnie z którymi rozstrzygnięcia podejmowane są zwykłą większością głosów, a w razie równej liczby głosów decyduje głos przewodniczącego. Jeżeli uzyskano równą liczbę głosów za i przeciw, to uchwała nie została podjęta ze względu na nieuzyskanie zwykłej większości głosów! Ponadto niezrozumiałym jest wprowadzenie zasady głosowania tajnego przez walne zgromadzenie izby komorniczej poza wyjątkami określonymi w ust. 2 art. 173 projektu. Głosowanie tajne powinno w ocenie opiniującego stanowić wyjątek przewidziany dla głosowań personalnych i innych szczególnych, wprowadzany w tym ostatnim przypadku fakultatywnie. W projekcie jest natomiast dokładnie odwrotnie niż w zdecydowanej większości analogicznych rozwiązań ustrojowych. Jawne głosowanie zgodnie z art. 173 ust. 2 odbywa się w przedmiocie wyboru przewodniczącego zgromadzenia izby i uchwalenia regulaminu działania walnego zgromadzenia.

Projekt nie określa ponadto zasad głosowania (podejmowania uchwał) przez Krajowy Zjazd oraz komisje rewizyjne.

Kuriozalnym rozwiązaniem prawnym jest natomiast propozycja art. 174 ust. 2 projektu. W tym przepisie (tak wynika z treści) intencją projektodawców było ustalenie kryteriów ważności uchwał podejmowanych przez walne zgromadzenie izby komorniczej. Z regulacji wynika, że dla ważności uchwały konieczne jest uzyskanie zwykłej większości głosów w obecności co najmniej 2/3 członków samorządu izby komorniczej. Pomijając wadliwe sformułowanie „samorząd izby komorniczej” należy podkreślić, że uzyskanie większości może decydować o podjęciu uchwały w proponowanym kształcie, a nie o jej ważności. Ocena ważności uchwały może być oczywiście związana ze zdolnością organu do jej podjęcia np. quorum, lecz nie z większością głosów jakie zostały oddane za jej podjęciem.

Podsumowując rozważania na temat projektowanej regulacji w zakresie kształtowania struktury organizacyjnej samorządu należy podkreślić, że wykazuje ona dość niski poziom legislacyjny. Projektodawcy operują wadliwymi pojęciami np. „samorząd izby komorniczej”, powielają obecnie obowiązujące i krytykowane rozwiązania, a ponadto wprowadzają nowe mało spójne. Ponadto usytuowanie niektórych przepisów budzi wątpliwości, np. art. 171 ust. 2, i powoduje, że proponowana regulacja jest wyjątkowo chaotyczna, co przy tak prostej do unormowania materii, jaką jest urząd samorządu, musi budzić sprzeciw.

V. Nadzór nad samorządem



OŚRODEK NAUKOWO-SZKOLENIOWY
PRZY KRAJOWEJ RADZIE KOMORNICZEJ



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Również w zakresie nadzoru nad samorządem projekt nie koryguje obecnie występujących w ustawie o komornikach sądowych i egzekucji nieścisłości. Przepisy poświęcone tej instytucji zostały zamieszczone w dwóch rozdziałach, tj. w rozdziale 8 „Nadzór nad komornikami” oraz w rozdziale 10 „Samorząd komorniczy”. W rozdziale 8 poświęcono tej instytucji część art. 106, który stanowi, że organem nadzoru jest Minister Sprawiedliwości, i art. 114 regulujący tryb nadzoru. W rozdziale 10 tej instytucji poświęcono art. 163 kształtujący kompetencję Ministra Sprawiedliwości w zakresie wystąpienia do organów samorządu komorniczego z wnioskiem o podjęcie uchwały w określonej sprawie, a także przepisy określające obowiązek przekazywania Ministrowi Sprawiedliwości niektórych uchwał w sprawach personalnych podejmowanych przez organy samorządu komorniczego.

Wydaje się, że takie rozbitcie regulacji na dwie części jest przedmiotowo nieuzasadnione. Sytuowanie przepisów regulujących nadzór nad samorządem w rozdziale dot. nadzoru nad komornikami nie jest dobrym rozwiązaniem. Wydaje się, że spójność regulacji powinna decydować o przeniesieniu przepisów o nadzorze nad samorządem komorniczym do rozdziału 10 projektu.

Ponadto proponowane regulacje nie korygują błędów obecnej ustawy. Wydaje się, że wzorcowymi przepisami w tym zakresie powinny być przepisy ustaw kształtujących system samorządu terytorialnego. W przypadku aktów organów samorządowych ustawodawca powinien stworzyć możliwość zaskarżania przez organ nadzoru zarówno aktów pochodzących od organów kolegialnych (uchwał), jak również monokratycznych (zarządzeń). Powinien również zróżnicować w zależności od stopnia naruszenia prawa „sankcję” w postaci uchylenia lub stwierdzenia nieważności. Ponadto w tych sprawach, biorąc pod uwagę fakt, że mamy do czynienia z pochodzącymi od organów administrujących aktami generalnymi, powinny orzekać sądy administracyjne, a nie Sąd Najwyższy.

Sama regulacja zawarta w projekcie, poza wskazanymi wyżej wadami, wykazuje także istotne niedostatki legislacyjne. Razi zróżnicowanie terminologiczne – w art. 114 ust. 1 projektodawcy operują pojęciem „wniosku o uchylenie”, a w ust. 2 pojęciem „skargi” w odniesieniu do tego samego środka prawnego.

Niezrozumiałym jest również wprowadzenie w art. 163 konstrukcji zwrócenia się do Krajowego Zjazdu Samorządu Komorniczego o podjęcie uchwały w sytuacji, w której Krajowy Zjazd nie obraduje. Do kogo więc powinno zostać skierowane wystąpienie o podjęcie uchwały? Prawdopodobnie Minister Sprawiedliwości powinien posiadać kompetencję w zakresie wystąpienia w tej sprawie do Krajowej Rady Komorniczej, która jest organem zwołującym i organizującym Krajowy Zjazd.

VI. Podsumowanie

Podsumowując analizę przepisów zawartych w projekcie resortowym ustawy o komornikach sądowych dotyczących samorządu komorniczego należy odnieść się do jego uzasadnienia. Proponowane przepisy, jak wynika z powyższych rozważań nie spełniają założeń odzwierciedlonych w uzasadnieniu projektu, nie porządkują problematyki ustrojowej, a momentami wprowadzają rozwiązania, które mogą spowodować chaos w zakresie działania





Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

organów samorządowych. Nie określają jasno i precyzyjnie relacji między poszczególnymi organami, nie dokonują precyzyjnego rozdziału kompetencji. Zawarta w projekcie propozycja dziwi przede wszystkim z tego względu, że nie stara się korygować ujawnionych w wyniku stosowania aktualnej ustawy błędów w regulacji prawnej.

Nie przekonuje również zawarta w uzasadnieniu argumentacja dot. pozbawienia samorządu komorniczego możliwości prowadzenia działalności gospodarczej. Odwoływanie się do roli komornika jako funkcjonariusza publicznego nie może być bowiem mechanicznie, bez pogłębionej analizy odnoszone do samorządu komorniczego! Trudno oprzeć się wrażeniu, że projektodawca nie był w stanie racjonalnie uzasadnić proponowanej w tym zakresie zmiany legislacyjnej. Dla tego typu podmiotów, jakimi są np. samorządy zawodowe, wystarczającym zabezpieczeniem w tym zakresie, powinno być ograniczenie przeznaczania środków pozyskiwanych w wyniku prowadzonej działalności gospodarczej na realizację zadań publicznych.

W obecnym stanie, w odniesieniu do regulacji samorządowej, przedstawiony projekt może stanowić w ocenie opiniującego zaledwie wstępny materiał do prac nad stworzeniem projektu ustawy o komornikach sądowych.



Prof. zw. dr hab. Mariusz Jabłoński, Uniwersytet Wrocławski

Opinia prawna w przedmiocie oceny rozwiązań przyjętych w rządowym projekcie ustawy o komornikach sądowych

1. Uwagi wstępne

Bez skutecznej egzekucji orzeczeń sądowych nie będzie możliwe zapewnienie realizacji jednego z podstawowych praw osobistych jednostki, jakim jest prawo do sądu (art. 45 Konstytucji RP). Pomijanie roli i znaczenia organu egzekucji sądowej w istocie przeczyłoby również obowiązywaniu i respektowaniu zasady demokratycznego państwa prawa art. 2 Konstytucji RP, bo przecież zasada dostępu obywateli do sądu w celu umożliwiania im obrony ich interesów przed niezawisłym organem kierującym się wyłącznie obowiązującym w państwie prawem, immanentnie łączy się z zagwarantowaniem realizacji prawa do wyegzekwowania wydanego przez taki sąd orzeczenia. Bez skutecznego i rzetelnie działającego aparatu powołanego w celu zapewnienia egzekucji prawo do sądu byłoby prawem pozornym, nic nie znaczącym, a to prowadziłoby do deprecjacji całego porządku prawnego i działającego na jego podstawie systemu organów państwowych. W konsekwencji skutkiem osłabienia, czy ograniczenia roli i znaczenia egzekucji sądowej będzie dysfunkcyjność państwa ze wszystkimi tego konsekwencjami w zakresie identyfikacji jego roli i znaczenia z punktu widzenia jednostki i wspólnoty, w ramach której współcześnie funkcjonuje.

W dotychczasowym orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny podkreślał, iż w jego kompetencjach „nie leży rozstrzyganie, czy i w jakim zakresie ustrój i organizacja egzekucji sądowej oraz instytucji komornika sądowego w Polsce powinny być otwarte na działania wolnego rynku, szerzej niż przed wejściem w życie ustawy nowelizującej z 2007 r. Jest to kwestia decyzji politycznych ustawodawcy”. Stanowisko wiąże się ściśle z powtarzanym konsekwentnie poglądem TK (także w sprawach dotyczących statusu komorników, por. np. wyrok w sprawie P 6/04), iż „ustawodawca cieszy się względną swobodą stanowienia prawa odpowiadającego celom politycznym i gospodarczym, a Trybunał Konstytucyjny nie jest powołany do kontrolowania celowości i trafności przyjmowanych przezeń rozwiązań, co wielokrotnie podkreślał, stwierdzając między innymi, że „granice (...) swobody zakreślone są (...) innymi normami konstytucyjnymi, a w szczególności zasadami demokratycznego państwa prawnego i sprawiedliwości społecznej” (orzeczenie z 9 stycznia 1996 r., K. 18/95). Jeżeli Konstytucja nakłada na ustawodawcę obowiązek stanowienia prawa zgodnego z wymaganiami o tak generalnym charakterze, jak demokratyczne państwo prawne czy zaufanie obywatela do państwa, to nakazuje to Trybunałowi Konstytucyjnemu interweniować w tych wszystkich wypadkach, gdy ustawodawca przekroczy zakres swej swobody regulacyjnej w sposób na tyle drastyczny, że naruszenie wspomnianych klauzul konstytucyjnych stanie się ewidentne (m.in. wyrok z 8 kwietnia 1998 r., K. 10/97)”.

Powołane wyżej orzecznictwo ma na celu potwierdzenie, że w sytuacji, w której status komornika sądowego definiowany jest na poziomie regulacji ustawowej, to rolą ustawodawcy



powinno być dążenie do stworzenia modelu optymalnego, którego celem jest z jednej strony zagwarantowanie realizacji konstytucyjnych wolności i praw jednostki, z drugiej zaś stworzenie takiego systemu rozwiązań ustrojowo-prawnych, które opracowane w oparciu o poszanowanie konstytucyjnej zasady rzetelności i sprawności (preambuła do Konstytucji) oraz zasadę respektowania praw samorządu zawodowego (art. 17 ust. 1 Konstytucji w zakresie realnego uprawnienia dotyczącego reprezentowania osób tworzących ten samorząd oraz sprawowaniem pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony), którego celem jest urzeczywistnienie skutecznej i efektywnej egzekucji (ochrony praw wierzyciela z jednoczesnym poszanowaniem praw dłużnika), a w konsekwencji wzmocnienie autorytetu państwa i działających w jego imieniu funkcjonariuszy.

Ocena przyjętych rozwiązań w projekcie w istotny sposób musi więc nawiązywać do wskazanych wyżej założeń.

Projektodawca nie zdecydował się na przyjęcie rozwiązań, które nawiązywałyby do modelu istniejącego w Polsce do 1997 roku, a więc funkcjonującego kilkadziesiąt lat rozwiązania, w ramach którego komornik sądowy był pracownikiem sądu (etatowym pracownikiem). Najprawdopodobniej rachunek ekonomiczny (wyliczenie kosztów, które musiałby ponieść Skarb Państwa w zakresie organizacji systemu egzekucji sądowej), a także dość optymistyczne założenie, że siłą rozpędu „system sam się będzie regulował”, stały się przesłanką pozostawienia modelu *quasi* upaństwowienia komornika sądowego (charakteryzującym się jednak w stopniu szerszym niż ma to miejsce obecnie rozbudowaniem zakresu obowiązków i obciążeń finansowych). Model ten jest szczególny z tego powodu, że z jednej strony zbliża osobę komornika do zwykłego pracownika zatrudnionego na etacie w administracji publicznej z określonym ustawowo okresem urlopu (art. 38 ust. 4 i 5 projektu), a także maksymalną liczbą dni do wykorzystania w zakresie wykonywania obowiązków w ramach samorządu zawodowego (art. 38 ust. 8 i 9 projektu), wynagrodzeniem prowizyjnym wypłacanym ze środków budżetu państwa (art. 97), stanowiącym dochód komornika (art. 42 ust. 3 projektu), nie objętym opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług (art. 97 ust. 6), z drugiej strony podległym bardzo rozbudowanemu „mechanizmowi” nadzoru (w szczególności art. 2 i 102 i n.), i w dalszym ciągu przyjmującym zasadę, zgodnie z którą komornik sądowy na własny rachunek wykonuje czynności wchodzące w zakres jego ustawowych zadań (art. 5 ust. 1 projektu), co skutkuje tym, że Skarb Państwa zwolniony zostaje z partycypacji w zakresie organizacji (tworzenia kancelarii), finansowania kosztów szkolenia aplikantów i asesorów, archiwizowania akt itd.

Najprościej rzecz ujmując – komornik sądowy będzie w dalszym ciągu funkcjonariuszem publicznym, prowadzącym jednak samodzielną działalność (nie będącą działalnością gospodarczą) w ramach indywidualnej kancelarii komorniczej (por. art. 7 ust. 1 projektu) w oparciu o pełne ryzyko gospodarcze związane z rozpoczęciem i prowadzeniem takiej działalności (por. art. 4 ust. 4, art. 33 ust. 4; art. 98 ust. 4 i 5 projektu).

Ta hybrydowa konstrukcja w istocie więc w niewielkim stopniu odbiega od tej, która istnieje w dniu dzisiejszym. Nie oznacza to jednak, że zakres i charakter zmian zaproponowanych w projekcie nie wpływa znacząco na ocenę zawartych w nim rozwiązań pod kątem zachowania standardów konstytucyjnych oraz zasad prawidłowej legislacji.



2. Ocena przyjętego modelu z punktu widzenia zasady rzetelności i sprawności (aspekt finansowania się komornika sądowego prowadzącego samodzielną działalność w ramach indywidualnej kancelarii komorniczej)

W uzasadnieniu do projektu podkreśla się, że obowiązująca w chwili obecnej regulacja ustawowa o komornikach sądowych i egzekucji (Dz. U. z 2016 r. poz. 1138), po kilkudziesięciu jej nowelizacjach nie jest aktem spójnym, a to w konsekwencji prowadzi do wielu problemów interpretacyjnych. Zgadzając się z istnieniem potrzeby opracowania, a następnie uchwalenia nowej i kompleksowej regulacji eliminującej obecne niedoskonałości, zdziwienie budzi już fakt wyodrębnienia jednego z immanentnych elementów składowych, jakim jest kwestia wysokości opłat i kosztów działalności komornika sądowego do osobnej ustawy (która nie wiadomo kiedy ma zostać uchwalona, a której projektu nie dołączono). Bez wiedzy dotyczącej tego elementu składowego systemu, w zasadzie niemożliwe staje się zdefiniowanie racjonalności i zasadności dalszego prowadzenia działalności przez komornika sądowego, jak również rozpoczynania takiej działalności przez osoby spełniające wymogi zdefiniowane w art. 11 projektu.

Brak jest przede wszystkim obiektywnych wyliczeń precyzujących skutek oddziaływania zasad wypłaty wynagrodzenia prowizyjnego, o którym mowa w art. 97 projektu nie tylko na zdolność komornika sądowego i prowadzonej przez niego kancelarii (już istniejącej i działającej) do sprawnego i rzetelnego funkcjonowania (a więc z punktu widzenia konstytucyjnej zasady rzetelności i sprawności, o której mowa w preambule do Konstytucji RP), ale przede wszystkim na racjonalność tworzenia lub obejmowania kancelarii komorniczej w rewirze (por. art. 7 – 10; art. 15; 17 projektu). Założyć wprowadzić można, że komornik sądowy sam będzie prowadził swoją działalność i w jej zakresie nie będzie zatrudniał pracowników (co z punktu widzenia zdefiniowania istoty dochodu komornika sądowego – art. 42 ust. 3 projektu, staje się jak najbardziej uzasadnione), to jednak przy uwzględnieniu obowiązku osobistego wykonywania czynności w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym (art. 3 ust. 2 projektu) i nowych obowiązkach np. sprecyzowanych w proponowanej treści nowego art. 809¹ k.p.c. (art. 181 pkt 10 projektu), samodzielne finansowe wykonanie nałożonych na niego obowiązków wydaje się być dalece trudne lub niemożliwe (także np. w zakresie wygenerowania środków w zakresie pokrycia kosztów dostosowania systemów teleinformatycznych – art. 186 ust. 3 w zw. z art. 4 ust. 3 projektu i pozostałych konkretyzowanych w różnych miejscach projektu w zakresie obowiązków zatrudniania aplikanta, asesora, składki, kosztów szkoleń, innych kosztów rzeczowych, a więc tych, o których jak się wydaje - zbiorczo - jest mowa w art. 96 pkt 1 – 6 projektu). Nie można więc wykluczyć, że w krótkim okresie czasu po wejściu w życie nowych przepisów (dobrym cenzusem czasowym jest wskazany w projekcie okres 1 roku – *vacatio legis*, o którym mowa w art. 186 ust. 2 i 3 projektu), dojdzie do masowej rezygnacji komorników sądowych, bezpośrednio przed upływem okresu wiążącego się z koniecznością poniesienia dodatkowych kosztów niezbędnych do realizacji nałożonych przez ustawodawcę obowiązków.

Oczywiście można przyjąć, że komornicy, którzy zrezygnują zostaną zastąpieni przez nowych, jednak założenie takie wymagałoby przedstawienia obiektywnych argumentów wskazujących na racjonalność podjęcia ryzyka prowadzenia takiej działalności, która wiąże się z poniesieniem sporych nakładów finansowych związanych z utworzeniem (a nawet objęciem)



kancelarii komorniczej, a następnie ponoszeniem kolejnych kosztów, o których mowa w art. 96 projektu. W sytuacji, w której projektodawca nie przedstawia jasnych i obiektywnych danych, można mieć wątpliwość, czy nie stara się ukryć przed już działającymi komornikami sądowymi, a także tymi asesorami (i innymi uprawnionymi, o których mowa w art. 11 ust. 2 – 4 projektu), którzy rozważają taką ewentualność - wszystkich skutków wiążących się z kontynuowaniem lub rozpoczęciem takiej działalności.

Jakkolwiek komornik jest (i zgodnie z postanowieniami projektu pozostanie) funkcjonariuszem publicznym, a jeszcze szerzej: szczególnego rodzaju organem państwowym (na pewni w znaczeniu funkcjonalnym), powołanym do wykonywania orzeczeń sądowych w drodze przymusowej egzekucji świadczeń pieniężnych i niepieniężnych, wyposażonym we władcze kompetencje wobec innych podmiotów¹², to jest także podmiotem praw majątkowych, których ochronę zapewniają zarówno przepisy Konstytucji RP z 1997 r. (art. 64), jak również postanowienia art. 1 Protokołu Dodatkowego do Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności¹³.

Oznacza to, że komornik może skutecznie domagać się ochrony jego praw majątkowych w tym prawa do wynagrodzenia. Jak zauważył to Trybunał: „opłaty i zaliczki uzyskiwane przez komornika w ostatecznym rozrachunku stanowią element dochodu komornika (*quasi*-wynagrodzenie), które podlega ochronie na podstawie art. 64 ust.2. Konstytucji. (...) „Wynagrodzenie” komornika nie może być traktowane jako prawo „gorszej kategorii” i korzysta z konstytucyjnej ochrony przewidzianej w art. 64 ust. 2 Konstytucji”¹⁴. Przywołać należy tutaj także wyrok Trybunał Konstytucyjny z dnia 16 czerwca 2009 r. (SK 5/09), w którym podkreślił że „zainicjowane w 1997 r. zmiany (kontynuowane przez nowelizacje ustawy o komornikach w 2001 i 2004 r. oraz utrwalone przez kolejne rozstrzygnięcia Trybunału) w efekcie skutkowały zmianą sytuacji komorników, którzy w konsekwencji mogli nabywać prawa majątkowe związane z opłatą za piastowanie funkcji. Prawa te wypełniane były realną treścią w miarę przekształcenia opłaty egzekucyjnej z daniny publicznej w wynagrodzenie za efektywną pracę komornika”.

Mając na uwadze, że projektowane rozwiązania obciążają komorników sądowych obowiązkiem finansowania swojej działalności w postaci utrzymywania kancelarii komorniczej (*nota bene* należy mieć uzasadnione wątpliwości, czy postanowienia dotyczące wynagrodzenia prowizyjnego i zwolnienia czynności, za które należą się opłaty egzekucyjne z opodatkowania podatkiem VAT – art. 97 pkt 6 - zostały skonsultowane z przedstawicielami Ministra Finansów, jak również czy wzięto pod uwagę aktualne orzecznictwo TS UE, i w konsekwencji czy w ogóle w zaproponowanym kształcie mogą się w tej postaci „ostać”), należy zaznaczyć, iż opłaty te służą pokryciu kosztów egzekucji, w tym także nieskutecznych (niezależnie od przyczyny

¹²Wyrok TK z dnia 17 maja 2005 r. sygn. akt P. 6/04.

¹³ Zob. szerzej: M. Jabłoński, S. Jarosz-Żukowska, *Prawa człowieka i systemy ich ochrony – zarys wykładu*, Wrocław 2004, s. 241 i n.

¹⁴ Wyrok TK z 14 maja 2009 r., sygn. akt K 21/08, w którym stwierdził m.in. niezgodność art. 40 ust. 2 ustawy z 1997r. o komornikach sądowych i egzekucji w brzmieniu po nowelizacji z 24 maja 2007 r. z art. 64 ust. 2 Konstytucji RP.



nieskuteczności) oraz utrzymaniu komornika, stanowiąc *sui generis* wynagrodzenie za efektywnie wykonaną pracę¹⁵.

Należy podkreślić, że wkroczenie w sferę materii ustawowej, szczególnie wtedy, gdy dotyczy to m.in. kwestii opłat, niezależnie od tego czy w ocenie projektodawców zmiany takie są korzystne dla uczestników postępowania egzekucyjnego (wierzyciel, dłużnik), musi pozostawać w zgodzie z treścią art. 31 ust. 3 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. Z dotychczasowej praktyki i ustaleń doktryny wynika, konieczność każdorazowego badania treści projektu ustawy (zawartych w niej propozycji) z punktu widzenia ewentualnego stwierdzenia naruszenia zasady proporcjonalności. Ponadto, jak wielokrotnie wskazywał Trybunał Konstytucyjny (np. w wyroku z 8 października 2007 r., K 20/07), Konstytucja nie wyłącza możliwości nałożenia publicznoprawnych obciążeń własności ponad pożytki przynoszone przez jej przedmiot. Jednakże dopuszczalność tego rodzaju obowiązków (obciążeń) nie jest nieograniczona, nie mogą bowiem w szczególności naruszać istoty prawa własności ani stanowić ukrytej (pośredniej) formy wywłaszczenia. Nie mogą także polegać na przeniesieniu na właściciela obowiązków obciążających władze publiczne. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 10 października 2000 r. (P.8/99) „własność rodzi nie tylko uprawnienia, ale i obowiązki, zwłaszcza obowiązki legitymowane nakazami interesu publicznego. Wykonywanie tych obowiązków łączyć się może z koniecznością ponoszenia odpowiednich nakładów finansowych. (...) Wynika stąd możliwość nałożenia na właściciela pewnych szczególnych powinności, ale(...) służyć one mają realizacji interesu publicznego, a nie przeniesieniu na osobę będącą właścicielem powinności władz publicznych”, tym bardziej gdy ustawodawca, nakładając obowiązki na właścicieli, nie zapewnił im możliwości uzyskania jakiegokolwiek rekompensaty ze strony władz publicznych” (por. też wyrok z 25 listopada 2003 r., K 37/02). Ponadto z orzecnictwa Trybunału Konstytucyjnego wynika, że nawet w wypadku, gdy realizacja nowego zadania publicznego nakładana jest na samorząd terytorialny, a zatem na podmiot prawa publicznego, powinien on uzyskać stosowną kompensatę ze środków publicznych (tak. np. orzeczenie z dnia 23 października 1995 r., K. 4/95, czy orzeczenie z dnia 26 listopada 2001 r., K 2/00).

Stabilność systemu egzekucji komorniczej, podobnie jak stabilność systemu finansów publicznych, nie pozwala na rozwiązania chaotyczne, nie poparte rzetelnymi wyliczeniami ich skutków, a także niepowiązane z konsekwencjami wcześniej wprowadzonych rozwiązań (jak choćby wspomniana regulacja ograniczenia podejmowania spraw z wyboru). Warto więc jeszcze raz podkreślić, że do projektu nie dołączono jakichkolwiek wyników badań i symulacji, które określałyby potencjalne skutki ustawy dla funkcjonowania stabilnego systemu egzekucji sądowej.

Mając na względzie powyższe, brak w projektowanej regulacji konkretyzacji dotyczącej opłat i kosztów w praktyce uniemożliwia przeprowadzenie merytorycznej oceny możliwości wykonywania przez komornika sądowego swoich obowiązków, które w istotny sposób zostają rozszerzone względem tych istniejących w dniu dzisiejszym.

¹⁵Zaznaczyć należy, że zasada, iż to komornik ponosi ryzyko nieskutecznych egzekucji dotyczy sytuacji także, gdy dołożył wszelkiej należytej staranności przy wykonywaniu swoich czynności, a pomimo tego nie doprowadził do egzekucji.



3. Kwestia relacji art. 2 i przepisów rozdziału 8 projektu (zagadnienie nadzoru)

a. Nadzór judykacyjny, administracyjny i wewnętrzny – sprzeczności i nieścisłości w treści postanowień projektu

Zgodnie z uzasadnieniem projektu jednym z założeń nowej ustawy o komornikach sądowych jest kompleksowe uregulowanie spraw związanych z nadzorem nad ich działalnością wobec dotychczasowej rozproszonej regulacji w tym zakresie w obowiązującej wielokrotnie nowelizowanej ustawie o egzekucji sądowej i komornikach z dnia 29 sierpnia 1997 r. Jako *novum* projektowanej regulacji wskazano szczegółowe rozróżnienie w akcie rangi ustawowej nadzoru judykacyjnego, administracyjnego oraz wewnętrznego nadzoru samorządu komorniczego.

Należy jednak zauważyć, że podstawy do rozróżnienia wskazanych trzech rodzajów nadzoru nad działalnością komorników sądowych istnieją już w świetle obowiązującej ustawy, przy czym nadzór judykacyjny nad działalnością komorników powierzony jest sądowi rejonowemu, przy którym działa komornik (art. 3 ust. 1 u.k.s.e.) i jest realizowany przy pomocy środków zaskarżania przewidzianych w przepisach o postępowaniu egzekucyjnym (art. 767 k.p.c. – skarga na czynności komornika oraz art. 759 § 2 k.p.c.- zarządzenia sądu wydawane z urzędu, zmierzające do zapewnienia należytego wykonania egzekucji oraz usuwanie dostrzeżonych uchybień). Natomiast nadzór administracyjny ustawa powierza obecnie prezesowi sądu rejonowego, przy którym działa komornik oraz Ministrowi Sprawiedliwości. Nadzór prezesa sądu rejonowego jest realizowany w sposób i zakresie określonym w art. 3 u.k.s.e. Z kolei nadzór administracyjny sprawowany przez Ministra Sprawiedliwości, określony mianem zwierzchniego, sprawowany jest na podstawie art. 64 u.k.s.e. (usytuowanego w rozdziale 9 ustawy). W tym też rozdziale ustawa określa zasady i zakres nadzoru wewnętrznego sprawowanego przez Krajową Radę Komorniczą.

Gdy idzie o intencję projektodawcy uregulowania problematyki nadzoru w jednym rozdziale (ósmym) to oczywiście z punktu widzenia przejrzystości i czytelności regulacji jest to ze wszech miar pożądane. Niemniej wydaje się, że *ratio legis* nowych uregulowań, co nie zostało szczególnie wyeksponowane w uzasadnieniu projektu ustawy stało się generalne wzmocnienie nadzoru administracyjnego nad komornikami sądowymi, w tym zwłaszcza sprawowanego przez Ministra Sprawiedliwości.

Wbrew wskazanej intencji uregulowania problematyki nadzoru w jednym rozdziale projektu nowej ustawy odnosi się do niej w pierwszej kolejności w art. 2 (rozdział 1) stanowiącego, że „Komornik sądowy, zwany dalej „komornikiem”, jest funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym i podlega nadzorowi sądu oraz nadzorowi (odpowiedzialnemu) prezesa sądu rejonowego, przy którym działa”. Jak podkreślono w uzasadnieniu projektu: „W zakresie nadzoru administracyjnego pozostawiono zasadę, że komornik nadal pozostaje funkcjonariuszem publicznym działającym przy określonym sądzie rejonowym, przy czym podkreślono rolę prezesa sądu rejonowego, jako najważniejszego i podstawowego ogniwa nadzoru administracyjnego (nadzór odpowiedzialny)”. Przepis ten



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

nawiązuje do art. 3 ust. 1 obowiązującej u.k.s.e. o brzmieniu: „*Przy wykonywaniu czynności komornik podlega orzeczeniom sądu i prezesowi sądu rejonowego, przy którym działa*”.

Należy przypomnieć, że ten ostatni przepis (wprowadzony do u.k.s.e. nowelą z 2007 r.) budził wątpliwości doktryny i był przedmiotem kontroli Trybunału Konstytucyjnego, który wyrokiem z 14 maja 2009 r. (K 21/08) uznał jego zgodność z art. 2 i 7 Konstytucji RP. Wątpliwości budziło mianowicie to, czy zwrot „*Przy wykonywaniu czynności komornik podlega (...) prezesowi sądu rejonowego, przy którym działa*” należało rozumieć jako powierzenie prezesowi sądu rejonowego nie tylko nadzoru administracyjnego, ale także judykacyjnego nad czynnościami komornika, a więc sfery zastrzeżonej wyłącznie do kompetencji niezawisłego sądu (sądu rejonowego)¹⁶. Wprawdzie TK, posługując się metodą wykładni systemowej, uznał, iż taka interpretacja art. 3 ust. 1 jest nieuprawniona, to jednak nie ulega wątpliwości, że przepis ten został zredagowany w sposób naruszający zasady prawidłowej legislacji, a zwłaszcza zasadę określoności prawa (art. 2).

Wskazany wyżej mankament usuwa art. 2 projektowanej ustawy, stanowiąc że komornik podlega nadzorowi sądu (sądu rejonowego, przy którym działa) – nadzór judykacyjny oraz nadzorowi odpowiedzialnemu prezesa sądu rejonowego, przy którym działa – nadzór administracyjny. Nowe pojęcie nadzoru „odpowiedzialnego” zostało zdefiniowane w art. 109 projektu jako nadzór administracyjny sprawowany „przede wszystkim” przez prezesa sądu rejonowego, przy którym komornik działa, w zakresie i trybie określonym w dalszych postanowieniach tego przepisu. **Oczywiste jest - w świetle art. 2 projektu ustawy - że nadzór judykacyjny może sprawować wyłącznie niezawisły sąd (por. też art. 103 projektu ustawy).**

Wątpliwości budzi jednak w pierwszej kolejności relacja art. 2 projektu ustawy, do przepisów kompleksowego - jak podkreślono w uzasadnieniu projektu - rozdziału 8, wskazujących szerszy katalog organów sprawujących nadzór administracyjny nad komornikami. W myśl art. 104 organami nadzoru administracyjnego są Minister Sprawiedliwości, prezesi właściwych sądów apelacyjnych, okręgowych oraz rejonowych. Oznacza to zatem po pierwsze, że wbrew brzmieniu art. 2 projektu jedynym organem nadzoru administracyjnego nie jest prezes sądu rejonowego, ponieważ są nimi także prezes sądu okręgowego oraz apelacyjnego, a także Minister Sprawiedliwości będący organem kontroli finansowej (przez upoważnione osoby i instytucje – art. 107 ust. 5), a także sprawujący nadzór zwierzchni nad działalnością komorników i działalnością samorządu komorniczego (art. 105 projektu).

Nadzór zwierzchni Ministra Sprawiedliwości nad działalnością komorników i działalnością samorządu komorniczego przewiduje także art. 64 obowiązującej u.k.s.e. i co więcej „*przedmiotowy zakres tego nadzoru jest ograniczony tylko przez wyłączenie z niego działań podlegających nadzorowi judykacyjnemu sądu*”¹⁷, a więc nie może wkraczać w działania podlegające nadzorowi sądu. Niemniej nadzór zwierzchni Minister Sprawiedliwości sprawuje pośrednio przez prezesów sądów okręgowych, sędziów-wizytatorów, a w zakresie kontroli finansowej – przez upoważnione osoby (art. 64 ust. 2).

¹⁶ Z. Knypl, Z. Merchel, *Nowy Komentarz do ustawy o komornikach sądowych i egzekucji*, Sopot 2010, s. 49.

¹⁷ M. Biezuński, P. Biezuński, *Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 194.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Projekt ustawy natomiast wyraźnie wzmacnia nadzór sprawowany przez Ministra Sprawiedliwości, czyniąc go także **nadzorem bezpośrednim**. W art. 106 stanowi bowiem o samodzielnym nadzorze zwierzchnim nad działalnością komorników i samorządu komorniczego, natomiast w art. 107 stanowi dodatkowo, że nadzór nad działalnością komorników Minister Sprawiedliwości sprawuje „**również**” za pośrednictwem prezesów sądów rejonowych, prezesów sądów okręgowych, prezesów sądów apelacyjnych, sędziów wizytatorów, a także przez osoby wchodzące w skład służby nadzoru (sędziów i referendarzy sądowych delegowanych do Ministerstwa Sprawiedliwości).

W miejsce obecnego art. 64 ust. 1 u.k.s.e. o treści: „*Nadzór zwierzchni nad działalnością komorników i działalnością samorządu komorniczego sprawuje Minister Sprawiedliwości. Nadzór ten nie może wkraczać w działania podlegające nadzorowi sądu*” projekt wprowadza zatem dwa przepisy dotyczące nadzoru Ministra Sprawiedliwości, tj. art. 106 - „*Nadzór zwierzchni nad działalnością komorników i działalnością samorządu komorniczego sprawuje Minister Sprawiedliwości*” oraz art. 107 - „*Nadzór nad działalnością komorników Minister Sprawiedliwości sprawuje również za pośrednictwem prezesów sądów rejonowych, prezesów sądów okręgowych, prezesów sądów apelacyjnych, sędziów-wizytatorów oraz osób, o których mowa w ust. 3*” (sędziowie i referendarze sądowi oraz prokuratorzy delegowani do Ministerstwa Sprawiedliwości – służba nadzoru).

Na podstawie obowiązującej u.k.s.e. zwierzchni nadzór Ministra Sprawiedliwości ma charakter nadzoru indywidualnego, ukierunkowanego na działalność poszczególnych komorników oraz nadzoru ogólnego (art. 67 ust. 3 i art. 68 u.k.s.e.). W ramach tego pierwszego środkiem nadzoru jest wizytacja w określonej kancelarii komorniczej, przeprowadzona na zlecenie Ministra Sprawiedliwości, lub z jego upoważnienia na zlecenie prezesa sądu okręgowego, sędziemu-wizytatorowi, a w uzasadnionych przypadkach w zakresie kontroli finansowej - osobie upoważnionej (art. 64 ust. 3). Nadzór indywidualny Ministra Sprawiedliwości realizowany jest także w drodze wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego wobec komornika, niezależnie od tego, czy wcześniej wszczęto już takie postępowanie z wniosku innego uprawnionego podmiotu (nowela do u.k.s.e. z 2010 r.) wraz z jednoczesną możliwością zawieszenia go w czynnościach – art. 74 ust. 1 u.k.s.e.).

Tymczasem w świetle art. 106 projektu ustawy nie jest jasne, co stanowi treść nadzoru zwierzchniego Ministra Sprawiedliwości wykonywanego bez pośrednictwa prezesów sądów czy sędziów-wizytatorów. Z redakcji art. 107 ust. 2 projektu wynika, że wymienione w nim w sposób przykładowy (poprzez użycie terminu „w szczególności”) uprawnienia nadzorcze nad działalnością komorników mogą być realizowane w ramach pośredniego nadzoru zwierzchniego Ministra Sprawiedliwości. Wymienia on mianowicie: zawieszenie komornika w czynnościach, odwołanie komornika z zajmowanego stanowiska, wszczynanie postępowań dyscyplinarnych oraz podejmowanie lub zlecanie innym organom nadzoru administracyjnego podjęcia czynności, o których mowa w art. 104 ust. 3 (kontrolę, wizytację, lustrację kancelarii i inne tam określone). Szeroki zakres tych uprawnień może rodzić wątpliwości co do charakteru uprawnień nadzorczych przysługujących Ministrowi Sprawiedliwości w ramach nadzoru bezpośredniego, tym bardziej, że w art. 106 projektu ustawy zrezygnowano z zastrzeżenia obecnego w art. 64 ust. 1 u.k.s.e., iż nadzór ten nie może wkraczać w działania podlegające nadzorowi sądu. Wprawdzie



jest ono obecne w art. 105 ust. 5 projektu („*Nadzór administracyjny nie może wkraczać w działania wchodzące w zakres nadzoru judykacyjnego*”), niemniej wydaje się, że pożądane byłoby jego wyraźne odniesienie także do bezpośredniego nadzoru zwierzchniego Ministra Sprawiedliwości. W świetle projektowanych przepisów można bowiem odnieść wrażenie, że zakaz wkraczania w sferę nadzoru judykacyjnego dotyczy Ministra Sprawiedliwości wówczas, gdy działa on jako jeden z organów nadzoru administracyjnego wymienionych w art. 104 ust. 1, nie zaś gdy sprawuje nadzór zwierzchni w myśl art. 106 projektu ustawy.

W tym kontekście wątpliwości może rodzić treść art. 105 ust. 4 projektu stanowiącego, że organy nadzoru administracyjnego (w więc również Minister Sprawiedliwości), a także sędzia wizytator lub upoważniony sędzia „*mogą dokonywać samodzielnych ocen i ustaleń dotyczących działalności komornika bądź asesora komorniczego, w tym również dotyczących czynności egzekucyjnych, w zakresie niezbędnym do stwierdzenia, czy zachodzą podstawy do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, zawieszenia w czynnościach lub odwołania komornika bądź asesora komorniczego z zajmowanego stanowiska, jak również w zakresie niezbędnym do stwierdzenia, czy działanie komornika lub asesora komorniczego stanowiło rażące lub uporczywe naruszenie przepisów prawa*”.

Powyższy przepis, w powiązaniu z art. 23 ust. 1 projektu może budzić obawy co do możliwości bezpośredniej ingerencji organów nadzoru administracyjnego, w tym także Ministra Sprawiedliwości w czynności egzekucyjne komornika, a więc w sferę objętą nadzorem judykacyjnym sądu rejonowego, przy którym działa. Ten pierwszy przepis stanowi, że komornik jest obowiązany postępować nie tylko - jak w obecnym art. 16 ust. 1 u.k.s.e. - zgodnie z przepisami prawa, złożonym ślubowaniem i zasadami etyki zawodowej oraz (co daje nowela) orzeczeniami sądu wydanymi w trybie nadzoru judykacyjnego, ale także zgodnie z zarządzeniami lub zaleceniami uprawnionych organów nadzoru administracyjnego.

Po pierwsze, dodanie w art. 23 ust. 1 zarządzeń i zaleceń organów nadzoru administracyjnego nie jest potrzebne skoro - jak się podkreśla - „*Postępowanie zgodnie z przepisami prawa dotyczy nie tylko działalności egzekucyjnej, ale wszelkich dziedzin działalności komornika, m.in. zatrudnienia pracowników kancelarii, traktowania stron itp.*”¹⁸. Przede wszystkim jednak nie jest konieczne z uwagi na treść art. 109 ust. 3 projektu, stanowiącego, że „*Prezes sądu rejonowego jest uprawniony do żądania od komornika wyjaśnień oraz do wydawania zarządzeń, których nieprzestrzeganie może stanowić podstawę wszczęcia postępowania dyscyplinarnego lub odwołania komornika z zajmowanego stanowiska*”, a także objęcie w art. 121 ust. 1 pkt 2 projektu zakresem odpowiedzialności dyscyplinarnej zawinionego lub niezawinionego niewykonania zaleceń powizytacyjnych, polustracyjnych lub pokontrolnych, jak też zarządzeń organów nadzoru administracyjnego. Podobną regulację zawiera zresztą także art. 71 pkt 3 obowiązującej u.k.s.e. („niewykonanie poleceń powizytacyjnych”).

Uwzględniając zatem uznanie w projekcie ustawy prezesa sądu rejonowego za podstawowy organ nadzoru administracyjnego, dokonującego periodycznych lub przeprowadzanych w razie potrzeby kontroli kancelarii komornika oraz wyposażenie go w uprawnienie do bezpośredniego wnioskowania do Ministra Sprawiedliwości o odwołanie

¹⁸Z. Knypl, Z. Merchel, *op. cit.*, s. 120.



komornika z zajmowanego stanowiska (*novum* projektu) powoduje, że *ratio legis* art. 23 ust. 1 projektu jest wątpliwe, a może rodzić obawy co do poddawania komorników poleceniom organów nadzoru administracyjnego, wykraczających poza jego istotę i treść. Jak podkreślono w wyroku K 21/08, że „przyznanie prezesowi sądu rejonowego nadzoru judykacyjnego nad czynnościami komornika naruszałoby art. 7 Konstytucji, ponieważ we władczych poczynaniach organ władzy publicznej, jakim jest komornik, działa na podstawie i w granicach prawa, **a nie na podstawie polecenia organu administracji sądowej**. (...) Tym samym komornik, wykonujący powierzone mu przez ustawę funkcje władzy publicznej, nie może podlegać poleceniom organu administracji sądowej (...). Podległość prezesowi sądu rejonowego musiałaby się wiązać z uprawnieniami prezesa do uchylania i zmiany czynności komornika, co jest niedopuszczalne na mocy art. 7 Konstytucji”. Konkluzja ta dotyczy tym samym także Ministra Sprawiedliwości.

b. Kwestia uprawnień organów nadzoru administracyjnego w zakresie wglądu do akt sprawy egzekucyjnej

Nowe przepisy projektu ustawy przyznają także organom nadzoru administracyjnego szerokie kompetencje w zakresie wglądu do akt sprawy oraz wglądu do czynności komorników, zbędnie zresztą powtarzając postanowienia w tym zakresie w kilku przepisach. Wskazują na to art. 100 ust. 2 projektu („Na żądanie sądu i innych organów nadzoru komornik udostępnia akta w systemie teleinformatycznym, a w razie potrzeby przesyła także pomocniczy zbiór dokumentów”, art. 104 ust. 3 pkt 4 („Czynności w ramach sprawowanego nadzoru administracyjnego podejmowane są w szczególności w formie: 4) żądania przedstawienia akt sprawy wraz z wyjaśnieniami celem zbadania toku postępowania”) oraz art. 105 ust. 1 projektu, przyznającego osobom powołanym do sprawowania nadzoru administracyjnego nad działalnością komorników w każdym czasie prawo wglądu w czynności komorników oraz żądania przedstawienia akt.

Wgląd do akt sprawy wraz z żądaniem ich przedstawiania może być konieczny dla badania prawidłowości i rzetelności postępowania, a zwłaszcza jego szybkości i występowania ewentualnych nieuzasadnionych przewlekłości. Niemniej w powiązaniu z uprawnieniem, o którym mowa w art. 105 ust. 4 może stwarzać organom nadzoru administracyjnego możliwość nadmiernej ingerencji w przebieg czynności komornika.

c. Wątpliwości dotyczące zasad poprawnej legislacji w zakresie zdefiniowania zakresu i charakteru uprawnień nadzorczych organów sądowych i innych uprawnionych na podstawie postanowień projektu

Wątpliwości budzi także redakcja, systematyka oraz wzajemne relacje przepisów dotyczących nadzoru administracyjnego w projekcie ustawy. W myśl uzasadnienia projektu ustawy: „Zgodnie z projektowanym art. 109 ust. 1 zasadniczy ciężar nadzoru administracyjnego ponosić będzie prezes sądu rejonowego, przy którym działa komornik (nadzór odpowiedzialny)”. Gdy idzie o katalog uprawnień nadzorczych prezesa sądu rejonowego określonych w art. 109 ust. 2 projektu ustawy to pozytywnie należy ocenić przyznanie mu uprawnienia do



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

występowania do Ministra Sprawiedliwości z wnioskiem o odwołanie komornika sądowego z zajmowanego stanowiska (w świetle obowiązującej ustawy o wystąpienie z takim wnioskiem prezes sądu rejonowego musi zabiegać u prezesa sądu okręgowego lub apelacyjnego), a także wszczynania postępowania dyscyplinarnego. *Novum* stanowi także możliwość odsunięcia komornika od czynności bezpośrednio przez prezesa sądu rejonowego.

W świetle powyższej deklaracji projektodawcy wątpliwości budzi natomiast fakt, iż określając uprawnienia nadzorcze prezesa sądu rejonowego w art. 109 ust. 2 projektu nie posłużono się sformułowaniem, iż obejmują one „w szczególności” wymienione w nim uprawnienia, jak uczyniono to w przypadku Ministra Sprawiedliwości (art. 107 ust.2), prezesa sądu okręgowego (art. 110) oraz prezesa sądu apelacyjnego (art. 111). Sugeruje to zatem, że zakres uprawnień nadzorczych prezesa sądu rejonowego jest zamknięty, zaś pozostałych organów nadzoru administracyjnego otwarty.

Wyrazem istotnego wzmocnienia nadzoru administracyjnego w projekcie ustawy jest także przyznanie Ministrowi Sprawiedliwości nowej kompetencji w postaci możliwości odwołania z urzędu (bez wniosku prezesa właściwego sądu okręgowego lub apelacyjnego, wymaganego w art. 15a ust. 1 pkt 6 obowiązującej u.k.s.e.) komornika z zajmowanego stanowiska w razie rażącego lub uporczywego naruszenia prawa. Projektowana ustawa wymienia wprawdzie wśród uprawnień nadzorczych prezesów sądów (rejonowego, okręgowego i apelacyjnego) występowanie do Ministra Sprawiedliwości z wnioskiem o odwołanie komornika z zajmowanego stanowiska, to w świetle art. 107 ust. 2 pkt 2 w związku z art. 19 ust. 2 pkt 8 projektu taką decyzję może podjąć także Minister Sprawiedliwości z urzędu.

Należy zauważyć, że już na gruncie obecnej ustawy wskazuje się, że „Przepis o możliwości odwołania komornika w trybie administracyjnym budzi wątpliwości co do zgodności z zasadą demokratycznego państwa prawa i zasadami prawidłowej legislacji w rozumieniu art. 2 Konstytucji. Zakres badania decyzji administracyjnej w sądowym postępowaniu administracyjnym jest ograniczony. Tylko w postępowaniu dyscyplinarnym zapewnione jest pełne prawo do obrony i prawo do sądu w rozumieniu art. 6 ust 1 Konstytucji oraz art. 6 ust. 1”¹⁹.

Powstaje też pytanie, jakie jest *ratio legis* przyznania Ministrowi Sprawiedliwości działającemu z urzędu uprawnienia do odwołania komornika w razie rażącego naruszenia prawa (art. 19 ust. 2 projektu ustawy) skoro w art. 103 ust. 2 w zakresie czynności podejmowanych w ramach nadzoru judykacyjnego upoważniono sąd do sygnalizowania stwierdzonych oczywistych naruszeń prawa prezesowi sądu rejonowego, przy którym komornik działa. Jak podkreślono w uzasadnieniu projektu „przepis ten ma na celu poprawę przepływu informacji między sądem merytorycznie badającym prawidłowość czynności podejmowanych przez komornika oraz prezesem właściwego sądu rejonowego wyposażonym w rozległe kompetencje z zakresu nadzoru administracyjnego oraz zobowiązanym do stanowczego i natychmiastowego reagowania na stwierdzone naruszenia prawa”.

Ponadto, art. 103 ust. 4 wprowadza możliwość bezpośredniego wytknięcia uchybień w razie dokonania czynności przez komornika z oczywistą i rażącą obrazą przepisów.

¹⁹Z. Knypl, Z. Merchel, *op. cit.*, s. 58.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

W świetle tych nowych uprawnień sądu rejonowego jako organu nadzoru judykacyjnego nie wydaje się więc ani potrzebne ani zasadne powierzenie Ministrowi Sprawiedliwości z urzędu prawa do odwołania komornika w przypadku stwierdzenia rażącego naruszenia prawa skoro projekt przewiduje odpowiednie instrumenty po stronie sądu rejonowego i prezesa tego sądu. Pożądanym kierunkiem, którego pewnym wyrazem jest art. 103 ust. 2 projektu, powinno być raczej dalej idące wzmocnienie nadzoru judykacyjnego nad działalnością komorników, nie zaś powierzanie Ministrowi Sprawiedliwości z urzędu uprawnienia do odwołania komornika z powodu rażącego naruszenia prawa, poprzedzonego samodzielną oceną i ustaleniami dotyczącymi jego działalności, w tym również czynności egzekucyjnych, o czym stanowi art. 105 ust. 4 projektu ustawy.

Nie budzi wątpliwości, że w trybie nadzoru administracyjnego nie można dokonywać zmiany, uchylenia czynności egzekucyjnej lub zobowiązania do podjęcia określonych czynności egzekucyjnych. Oznacza to zatem, że organy tego nadzoru (prezesi sądów, w tym zwłaszcza rejonowego) oraz Minister Sprawiedliwości nie mogą ingerować w merytoryczną stronę czynności podejmowanych przez komorników. Nadzór administracyjny ze swojej istoty obejmuje kwestie szybkości, sprawności, rzetelności badania, czy nie zachodzi nieuzasadniona przewlekłość postępowania, a także prawidłowości prowadzenia działalności biurowej i rachunkowości kancelarii komorniczej, kultury urzędowania oraz etycznych aspektów działalności komorników (art. 3 ust. 2 u.k.s.e.). Rolą organów nadzoru administracyjnego i samorządowego jest bowiem przede wszystkim zapewnienie właściwej sprawności postępowań egzekucyjnych prowadzonych komorników sądowych, jak również inicjowanie wobec nich działań z zakresu postępowania dyscyplinarnego w razie stwierdzenia rażących uchybień w ich działalności, w tym dotyczących czynności egzekucyjnych.

Projekt ustawy wyraźnie jednak przesuwą punkt ciężkości w kierunku nadzoru administracyjnego, czego wyrazem jest choćby zmiana kolejności przesłanek wszczęcia postępowania dyscyplinarnego. O ile w art. 71 obowiązującej u.k.s.e. „rażąca obraza przepisów prawa” wymieniona jest w punkcie drugim, o tyle art. 121 ust. 1 czyni to dopiero w pkt 11. Ponadto, projekt wzmacnia pozycję Ministra Sprawiedliwości w odniesieniu do możliwości zawieszenia w czynnościach komornika, wobec którego zostało wszczęte postępowanie dyscyplinarne. Będzie to mógł bowiem uczynić na każdym etapie tego postępowania dyscyplinarnego, a nie tylko - jak obecnie - jedynie przy okazji składania wniosku o jego wszczęcie.

Nawet jeśli uznać, że w praktyce mogą występować przypadki, które wymagają tego rodzaju reakcji, a nawet odwołania komornika z zajmowanego stanowiska przez Ministra Sprawiedliwości z urzędu w przypadku rażącego lub uporczywego naruszenia prawa, to pożądane byłoby wzmocnienie w tej procedurze pozycji sądu rejonowego, przy którym komornik działa, np. w postaci sygnalizowania sądowi przez Ministra Sprawiedliwości swoich spostrzeżeń co do wystąpienia uchybień i wnioskowanie o wydanie przez sąd stosowanego zarządzenia (na wzór zarządzenia z art. 759 § 2 k.p.c.), którego odpis sąd byłby zobowiązany przesłać prezesom sądów (por. art. 103 ust. 3 projektu), a ci mogliby skorzystać ze swojego uprawnienia do wystąpienia do Ministra Sprawiedliwości z wnioskiem o odwołanie komornika bądź ten ostatni mógłby to uczynić z urzędu. Taki przykładowy mechanizm zapewniałby jednak



w przypadku rażącego lub uporczywego naruszenia prawa ściśle powiązanie mechanizmu nadzoru judykacyjnego oraz administracyjnego, sprawowanego przez Ministra Sprawiedliwości.

Zasadne wydaje się też być objęcie Ministra Sprawiedliwości zobowiązaniem sądu do sygnalizowania stwierdzonych oczywistych naruszeń prawa zakresie czynności podejmowanych w ramach nadzoru judykacyjnego (art. 103 ust. 2 projektu odnosi ten obowiązek jedynie do prezesa sądu rejonowego).

W kontekście określonych w art. 19 ust. 2 projektu przesłanek odwołania komornika przez Ministra Sprawiedliwości z urzędu wątpliwości co do dochowania przez projektodawcę wymagań wystarczającej określoności prawa budzi przesłanka spowodowania niedoboru kasowego w wysokości przekraczającej 15.000 złotych. Można się jedynie domyślać, że ustalenie tego faktu będzie wynikiem kontroli finansowej zleconej przez Ministra Sprawiedliwości upoważnionym osobom lub instytucjom, choć pewności (pewności prawa) w tym zakresie nie można dostrzec.

d. Kwestia wzmocnienia uprawnień nadzorczych Ministra Sprawiedliwości nad samorządem komorniczym

Pewne wzmocnienie uprawnień nadzorczych projekt ustawy wprowadza w odniesieniu do nadzoru Ministra Sprawiedliwości nad samorządem komorniczym. Jak podkreślano w projekcie ustawy „zwiększenie nadzoru Ministra Sprawiedliwości nad działaniami organów samorządu komorniczego będzie miało swoje odzwierciedlenie również i w tym, że Ministrowi Sprawiedliwości przyznano uprawnienie do weryfikacji **prawidłowości** dokonanych wpisów na listę aplikantów komorniczych, poprzez umożliwienie wyrażenia przez Ministra Sprawiedliwości sprzeciwu od tego wpisu (art. 57)”.

W myśl tego przepisu „1. Rada izby komorniczej przesyła wraz z aktami osobowymi kandydata do Ministra Sprawiedliwości w terminie 30 dni każdą uchwałę o wpisie na listę aplikantów komorniczych. Rada izby komorniczej w terminie 30 dni zawiadamia Ministra Sprawiedliwości o każdej uchwale o odmowie wpisu na listę aplikantów komorniczych. 2. Jeżeli zawarty w aktach osobowych wniosek o wpis nie zawiera wszystkich wymaganych informacji lub dokumentów, Minister Sprawiedliwości zwraca uchwałę wraz z aktami osobowymi kandydata do właściwej rady izby komorniczej w celu uzupełnienia. 3. Wpis na listę aplikantów komorniczych uważa się za dokonany, jeżeli Minister Sprawiedliwości nie podpisze sprzeciwu od wpisu w terminie 30 dni od dnia doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi kandydata. W przypadku, o którym mowa w ust. 2, bieg tego terminu liczy się od dnia ponownego doręczenia uchwały wraz z aktami osobowymi. Minister Sprawiedliwości wyraża sprzeciw w formie decyzji administracyjnej. 4. Decyzja Ministra Sprawiedliwości może być zaskarżona do sądu administracyjnego przez zainteresowanego w terminie 30 dni od dnia doręczenia tej decyzji”.

Co istotne, w uzasadnieniu projektu nie wskazano *ratio legis* powyższego przepisu, a byłoby to pożądane tym bardziej, że budzi on wątpliwości co do zgodności z art. 2 Konstytucji. Nie wskazuje on bowiem żadnych przesłanek wyrażenia sprzeciwu przez Ministra Sprawiedliwości wobec uchwały rady izby komorniczej o wpisie danej osoby na listę aplikantów komorniczych. Tego rodzaju regulacja, nawet zakładając możliwość zaskarżenia decyzji



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

administracyjnej do sądu administracyjnego, pozwala na nadmierną arbitralność ze strony organu władzy publicznej.

Podobną regulację zawiera art. 117 projektu ustawy odnośnie do wyznaczonych w drodze uchwały przez Krajową Radę Komorniczą komorników-wizytatorów. Zgodnie z jego ust. 5 Krajowa Rada Komornicza przesyła Ministrowi Sprawiedliwości odpis uchwały w terminie 7 dni, a ten w terminie 21 dni od otrzymania uchwały może wnieść sprzeciw. Co więcej na decyzję Ministra Sprawiedliwości skarga do sądu administracyjnego nie przysługuje.

Możliwość złożenia tego rodzaju sprzeciwu, nieobwarowanego żadnymi przesłankami, a do tego niepodlegającego kontroli ze strony sądu administracyjnego, wyraźnie ingeruje w nadzór samorządowy nad komornikami. Zgodnie z art. 116 projektu Krajowa Rada Komornicza sprawuje nadzór nad komornikami niezależnie od nadzoru sprawowanego przez Ministra Sprawiedliwości i prezesów sądów. Co więcej art. 117 projektu określa wymogi, którymi musi legitymować kandydat na komornika-wizytatora, a także przesłanki wygaśnięcia powołania na tę funkcję, w tym ukaranie karą dyscyplinarną czy dwukrotne wyknięcie uchybienia. Powstaje zatem pytanie, jakie inne okoliczności mogłyby uzasadniać sprzeciw, o którym mowa. Aktualne są tutaj zatem (jak w przypadku kandydatów na aplikantów komorniczych) wątpliwości co do zgodności przepisu art. 117 ust. 5 z art. 2 Konstytucji.

Wywołuje on jednak przede wszystkim zastrzeżenia co do jego zgodności z art. 17 ust. 1 Konstytucji, przyznającego samorządom zawodowym wykonującym zawody zaufania publicznego sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Sprawowanie nadzoru samorządowego nad prawidłowością i rzetelnością działalności komorników w zakresie określonym ustawą stanowi bez wątpienia „sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem” zawodu komornika.

W orzecznictwie TK wskazuje się, że „konstytucyjne zobowiązanie samorządów zawodowych, reprezentujących osoby wykonujące zawody zaufania publicznego, do sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony nie wyklucza możliwości przyznania organom państwowym kompetencji nadzorczych nad działalnością tego rodzaju samorządu. Należy bowiem odróżnić pieczę nad wykonywaniem zawodu przez członka samorządu od nadzoru nad sprawowaniem tej pieczy przez organy owego samorządu. O ile piecza nad wykonywaniem zawodu zaufania publicznego uregulowana jest na poziomie konstytucyjnym i zastrzeżona dla organów samorządu zawodowego, o tyle nadzór nad działalnością samorządu zawodowego zrzeszającego osoby wykonujące tego rodzaju zawód pozostawiono do regulacji ustawowej w granicach wyznaczonych przez treść art. 17 ust. 1 Konstytucji. Oznacza to, że nadzór nad działalnością samorządu zawodowego nie może polegać na przejęciu przez organ państwowy konstytucyjnie określonych zadań tego samorządu, tj. reprezentowania jego członków na zewnątrz oraz sprawowania pieczy nad wykonywaniem przez nich zawodu”. (wyrok K 4/08).

O ile w przypadku aplikantów komorniczych, o których była mowa wyżej, uczynienie art. 17 ust. 1 Konstytucji wzorcem kontroli jest wątpliwe, o tyle jego stosowanie w przypadku komorników-wizytatorów nie budzi wątpliwości. Jak podkreśla się bowiem w orzecznictwie TK „Kandydaci na aplikacje to jednostki, które nie są jeszcze osobami „wykonującymi zawód zaufania publicznego”. Nie pozostają oni – choćby z tego powodu – w zasięgu organizacyjnej



podległości samorządom zawodowym zrzeszającym – jak formułuje to *expressis verbis* art. 17 ust. 1 Konstytucji – „osoby wykonujące zawody”. W stosunku do nich – do momentu wpisu na listę aplikantów – nie może być więc *ex lege* sprawowana „piecza nad należyтым wykonywaniem zawodu”, mająca umocowanie w art. 17 ust. 1 Konstytucji. Dotyczy to w szczególności kandydatów, którym odmówiono wpisu na listę aplikantów. Nie mogą oni bowiem wystąpić o dopuszczenie do wykonywania zawodu ani, tym bardziej, podjąć wykonywania niektórych choćby czynności zawodowych (wyrok K 21/02).

Powyższe stanowisko TK nie odnosi się natomiast do komorników-wizytatorów, działających w ramach nadzoru sprawowanego przez samorząd komorniczy (Krajową Radę Komorniczą), a co więcej niezależnego od nadzoru administracyjnego, w tym także Ministra Sprawiedliwości.

4. Kwestia zdefiniowania zasad i zakresu ochrony tajemnicy komornika sądowego

W treści art. 30 projektu potwierdza się istnienie obowiązku przestrzegania przez komornika sądowego tajemnicy zawodowej (tajemnicy komornika sądowego), który trwa również po jego odwołaniu albo wygaśnięciu powołania na stanowisku komornika z mocy prawa. Wyraźnie też wskazuje się, że obowiązek ten ustaje, gdy komornik składa zeznanie jako świadek lub strona przed sądem lub prokuratorem, chyba że ujawnienie tajemnicy zagraża dobru państwa. Wtedy też konieczne ujawnienie informacji objętej taką tajemnicą możliwe jest gdy Minister Sprawiedliwości wyda zgodę na zwolnienie komornika od obowiązku zachowania takiej tajemnicy (art. 30 ust. 1 – 3).

Ponadto zgodnie z treścią art. 4 ust. 4 projektu ustawy komornik sądowy ponosi odpowiedzialność za szkody wynikające z ujawnienia tajemnicy bankowej lub skarbowej i wykorzystania jej niezgodnie z przeznaczeniem.

Zakres przedmiotowy tajemnicy dotyczy okoliczności sprawy, o których komornik dowiedział się ze względu na podejmowane i wykonywane czynności. Mowa tu więc nie tylko o informacjach z którymi komornik zapoznał się w trakcie dokonywania konkretnej czynności, ale także i o tych związanych z hipotetyczną czynnością, nawet jeśli ostatecznie nie doszło do jej dokonania. Obejmuje on w związku z tym znajdujące się w aktach sprawy materiały (dokumenty i notatki)²⁰, jak np. „dane osobowe uczestników czynności, treść oświadczeń i dokumentów złożonych przez uczestników czynności dokonywanej przez komornika, treść postanowień i zarządzeń wydanych przez komornika, treść protokołów z przeprowadzonych czynności”²¹.

Uzyskane przez komornika informacje (dokumenty) objęte tajemnicą bankową lub skarbową²² stają się składową akt, a więc z punktu widzenia komornika jest on zobowiązany do

²⁰Zob. szerzej: Z. Knypl, Z. Merchel, *Komentarz do ustawy o komornikach sądowych i egzekucji*, Sopot 2013, s. 185 i n.

²¹G. Kuczyński, *Komentarz do art. 20, [w:] Ustawa o komornikach sądowych i egzekucji. Komentarz Lex*, red. J. Świeczkowski, Warszawa 2012, s. 132.

²²Art. 4 ust. 3 projektu w istocie nawiązuje do treści art. 2 ust. 5 u.k.s., który stanowi: „Organy administracji publicznej, urzędy skarbowe, organy rentowe, o których mowa w art. 476 § 4 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r., - Kodeks postępowania cywilnego (Dz.U. Nr 43, poz. 296, z późn. zm.), banki, spółdzielcze kasy



ochrony tajemnicy komorniczej w zakresie wyznaczonym przez przepisy prawa. Projekt w istocie nawiązujący do rozwiązań istniejących obecnie nie rozwiązuje dylematu relacji między tajemnicami powtarzając niepotrzebne rozwiązania.

Problemów na płaszczyźnie ochrony tajemnicy pojawia się jednak o wiele więcej. Jeżeli założymy, że tajemnica ma mieć istotne znaczenie dla wykonywania zawodu komornika sądowego i służyć ma również ochronie innych uczestników postępowania egzekucyjnego, to okazuje się, że mamy do czynienia ze swoistym paradoksem na tle interpretacji art. 30 i pozostałych przepisów zawartych w projekcie, w szczególności tych, które umożliwiają szeregu instytucjom o pozasądowym charakterze dostęp do danych zgromadzonych przez komornika sądowego.

O ile zgodnie z treścią art. 2 projektu komornik sądowy podlega nadzorowi sądu oraz nadzorowi odpowiedzialnemu prezesa sądu rejonowego, przy którym działa, co uzasadnia dostęp do danych objętych tajemnicą w zakresie objęcia ich odrębną ochroną w ramach tajemnicy sędziego, to w projekcie brak jest należytego wykazania zakresu i podstaw umożliwiających dostęp do danych objętych tajemnicą komornika sądowego przez samego Ministra Sprawiedliwości, który nie działa w tym zakresie jako Prokurator Generalny (por. art. 106 projektu). Co więcej, wątpliwe wydaje się również uprawnienie „upoważnionego pracownika urzędu skarbowego do udziału w kontroli”, której celem jest ocena prawidłowości rozliczania przez komornika należności publicznoprawnych powstałych w związku z prowadzeniem postępowania egzekucyjnego (art. 107 ust. 6 projektu). Kontrola taka obejmując dane objęte tajemnicą wkracza w zakres ochronny wyznaczony przez treść art. 30 projektu nie będąc jednocześnie objęta dyspozycją określoną w ustępie 3 tego artykułu. Podobne uwagi dotyczą uprawnień służb nadzoru w odniesieniu do referendarzy sądowych (art. 107 pkt 3 projektu), czy biegłych rewidentów (art. 109 ust. 3 i 5 projektu).

Co więcej, biorąc pod uwagę treść art. 100 ust. 5 projektu dokumentacja obejmująca akta sprawy jest prowadzona w systemie teleinformatycznym, którego administratorem jest Minister Sprawiedliwości. W praktyce więc Minister Sprawiedliwości (a w zasadzie uprawnione przez niego osoby) ma pełny dostęp do danych gromadzonych w takim systemie, uzyskując tym samym dostęp do wszystkich informacji chronionych tajemnicą komornika sądowego.

5. Uwagi w odniesieniu do instytucji zastępstwa

oszczędnościowo-kredytowe, podmioty prowadzące działalność maklerską, organy spółdzielni mieszkaniowych, zarządy wspólnot mieszkaniowych, inne podmioty zarządzające mieszkaniami i lokalami użytkowymi, jak również inne instytucje są obowiązane na pisemne żądanie komornika udzielić mu informacji niezbędnych do prawidłowego prowadzenia postępowania egzekucyjnego, wykonania postanowienia o udzieleniu zabezpieczenia oraz wykonania innych czynności wchodzących w zakres jego ustawowych zadań, w szczególności dotyczące stanu majątkowego dłużnika oraz umożliwiających identyfikację składników jego majątku. Przepis art. 762 Kodeksu postępowania cywilnego stosuje się odpowiednio”.

Jak wynika z treści tego przepisu ustawodawca posłużył się w nim zwrotem „inne instytucje” co oznacza, że katalog podmiotów zobowiązanych do udzielenia komornikowi sądowemu informacji ma charakter otwarty.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

Duże wątpliwości budzi również możliwość wywiązywania się z komornika sądowego z jego obowiązków w sytuacji, w której powierzone zostaje mu zastępstwo (szerzej art. 39 – 54 projektu). W świetle przyjętej w ustawie konstrukcji zastępcy komornika możliwa jest (i w praktyce zdarza się) z jednej strony sytuacja, w której kancelaria zastępowanego komornika przynosi straty, co będzie miało miejsce, jeżeli koszty działalności egzekucyjnej będą wyższe wynagrodzenia prowizyjnego. Z drugiej zaś w projekcie nie ma jednoznacznego rozstrzygnięcia w kwestii pokrywania strat, jakie wiążą się z prowadzeniem kancelarii przez zastępowanego komornika.

Taki stan rzeczy należy bez wątpienia uznać za niekonstytucyjne pominięcie prawodawcze, a więc brak w ustawie istotnego elementu, koniecznego z punktu widzenia regulacji konstytucyjnej, a więc art. 64 Konstytucji RP. Wyraża się to w pominięciu przez ustawodawcę jakichkolwiek gwarancji umożliwiających wyważenie interesów zastępcy komornika oraz interesu publicznego w postaci ciągłości prowadzenia działalności egzekucyjnej w danym rewirze komorniczym. Z konstytucyjną gwarancją ochrony praw majątkowych nie do pogodzenia jest bowiem sytuacja, w której z jednej strony wyznaczenie zastępcy komornika odbywa się w trybie dyskrecjonalnego zarządzenia prezesa sądu apelacyjnego przy bardzo ograniczonej możliwości wyrażenia stanowiska przez kandydata wskazanego przez radę właściwej izby komorniczej, z uwagi na szczególnie status komornika jako funkcjonariusza publicznego i organu państwa oraz brak możliwości swobody wykonywania czynności zawodowych, z drugiej zaś milczy w kwestii procedury pokrywania strat, jakie przynosi kancelaria komornicza, czy podziału strat w analogiczny sposób jak w przypadku dochodów, obciążając ewentualnymi stratami wyłącznie zastępcę komornika.

W ugruntowanym orzecznictwie TK podkreślał wielokrotnie, że „(...) komornik otrzymane we wszystkich prowadzonych przez siebie postępowaniach opłaty egzekucyjne przeznaczać ma na pokrycie ogólnych kosztów działalności egzekucyjnej. Należy tu przypomnieć, iż opłata egzekucyjna ustalana jest normatywnie w sposób niezwiązany z kosztami konkretnego postępowania egzekucyjnego. Inaczej mówiąc – ustawa nie zakłada, że każde postępowanie egzekucyjne ma przynosić komornikowi „dochód”, ani nawet, że każde postępowanie egzekucyjne będzie się „bilansować”, tj. komornik otrzyma dokładnie tyle, ile wynosiły jego wydatki w tym postępowaniu. Oznacza to, że nie jest również wykluczone obciążenie komornika pewnymi kosztami, skoro bowiem zgodnie z konstrukcją opłaty jako „ryczałtowego” zwrotu kosztów i wynagrodzenia komornika dopuszczalne jest, aby komornik otrzymał kwotę wyższą niż jego wydatki, to możliwa jest również sytuacja odwrotna, polegająca na braku należytego zwrotu kosztów”.

Przywołane stanowisko TK nie ma jednak, jak należy uznać, zastosowania do sytuacji opisanej wyżej, w której zastępca komornika w okresie sprawowania zastępstwa zobowiązany jest do permanentnego pokrywania straty, a więc różnicy między wysokością opłat egzekucyjnych uzyskiwanych w ramach kancelarii zastępowanego komornika a kosztami działalności egzekucyjnej. W przypadku znacznej różnicy pomiędzy tymi pozycjami zastępca komornika nie tylko nie uzyskuje dochodu zgodnie z zasadami jego podziału stosowanie do art. (art. 42 ust. 1 – 3 projektu), ale musi pokrywać ze środków własnych straty, jakie przynosi kancelaria zastępowanego komornika, w tym także z dochodów, jakie przynosi własna



kancelaria komornicza. Sytuacja taka stanowi bez wątpienia nadmierną ingerencję w prawa majątkowe zastępcy, a nawet więcej - zniweczenie istoty prawa majątkowego, jakim jest prawo do opłat egzekucyjnych i wynagrodzenie komornika (art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji).

Istniejące propozycje nie zawierają jednak odpowiednich gwarancji, które chronią zastępcę przed powstaniem szkody w sferze jego majątku i jeszcze szerzej w sferze praw majątkowych, co w oczywisty sposób narusza treść art. 64 Konstytucji RP i zasadę proporcjonalności wyrażoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Ponadto zwrócić należy uwagę na brak odpowiedniego zdefiniowania relacji liczby spraw z wyboru i całkowitej liczby spraw w odniesieniu do zastępstwa, szczególnie z punktu widzenia sytuacji, o której mowa w art. 49 w związku z art. 43 ust. 2 projektu.

Konkluzje:

1. Regulacja zawarta w projekcie wbrew zapewnieniom twórców nie ma charakteru kompletnego. Pominięcie w projektowanej regulacji konkretyzacji dotyczącej opłat i kosztów (jak również brak projektu odrębnej regulacji ustawowej) w praktyce uniemożliwia przeprowadzenie merytorycznej oceny racjonalności wykonywania przez komornika sądowego swoich obowiązków, które w istotny sposób zostają rozszerzone względem tych istniejących w dniu dzisiejszym, co rodzi uzasadnione wątpliwości z punktu widzenia ochrony praw majątkowych komornika sądowego, w tym prawa do wynagrodzenia, a więc prawa, o którym mowa w art. 64 ust. 2 Konstytucji RP;
2. Wskazane wyżej pominięcie budzi również wątpliwości z punktu widzenia konstytucyjnej zasady rzetelności i sprawności (Preambuła do Konstytucji RP) w zakresie funkcjonowania tej części aparatu państwowego, która służy zapewnieniu skutecznej egzekucji sądowej prowadzonej przez komornika sądowego. Respektowanie zasady rzetelności i sprawności działania wymaga od prawodawcy przede wszystkim tego, aby zmieniając obowiązujące regulacje ustawowe (ewentualnie uchwalając nowe), miał on na względzie konieczność zapewnienia istniejącym już instytucjom (organom) możliwość niezakłóconego (ciągłego) funkcjonowania. Projektodawca powinien w związku z tym wykazać, że proponowane zmiany nie doprowadzą do negatywnych skutków w zakresie organizacji i działania organów egzekucji sądowej. Takiego uzasadnienia w projekcie nie ma;
3. W świetle art. 106 projektu ustawy nie jest jasne, co stanowi treść nadzoru zwierzchniego Ministra Sprawiedliwości wykonywanego bez pośrednictwa prezesów sądów czy sędziów-wizytatorów. Z redakcji art. 107 ust. 2 projektu wynika, że wymienione w nim w sposób przykładowy (poprzez użycie terminu „w szczególności”) uprawnienia nadzorcze nad działalnością komorników mogą być realizowane w ramach pośredniego nadzoru zwierzchniego Ministra



Sprawiedliwości. Wymienia on mianowicie: zawieszenie komornika w czynnościach, odwołanie komornika z zajmowanego stanowiska, wszczynanie postępowań dyscyplinarnych oraz podejmowanie lub zlecanie innym organom nadzoru administracyjnego podjęcia czynności, o których mowa w art. 104 ust. 3 (kontrolę, wizytację, lustrację kancelarii i inne tam określone). Szeroki zakres tych uprawnień może rodzić wątpliwości co do charakteru uprawnień nadzorczych przysługujących Ministrowi Sprawiedliwości w ramach nadzoru bezpośredniego, tym bardziej, że w art. 106 projektu ustawy zrezygnowano z zastrzeżenia obecnego w art. 64 ust. 1 u.k.s.e., iż nadzór ten nie może wkraczać w działania podlegające nadzorowi sądu. Wprawdzie jest ono obecne w art. 105 ust. 5 projektu („*Nadzór administracyjny nie może wkraczać w działania wchodzące w zakres nadzoru judykacyjnego*”), niemniej wydaje się, że pożądane byłoby jego wyraźne odniesienie także do bezpośredniego nadzoru zwierzchniego Ministra Sprawiedliwości. W świetle projektowanych przepisów można bowiem odnieść wrażenie, że zakaz wkraczania w sferę nadzoru judykacyjnego dotyczy Ministra Sprawiedliwości wówczas, gdy działa on jako jeden z organów nadzoru administracyjnego wymienionych w art. 104 ust. 1, nie zaś gdy sprawuje nadzór zwierzchni w myśl art. 106 projektu ustawy;

4. Wątpliwości może rodzić treść art. 105 ust. 4 projektu stanowiącego, że organy nadzoru administracyjnego (w więc również Minister Sprawiedliwości), a także sędzia wizytator lub upoważniony sędzia „*mogą dokonywać samodzielnych ocen i ustaleń dotyczących działalności komornika bądź asesora komorniczego, w tym również dotyczących czynności egzekucyjnych, w zakresie niezbędnym do stwierdzenia, czy zachodzą podstawy do wszczęcia postępowania dyscyplinarnego, zawieszenia w czynnościach lub odwołania komornika bądź asesora komorniczego z zajmowanego stanowiska, jak również w zakresie niezbędnym do stwierdzenia, czy działanie komornika lub asesora komorniczego stanowiło rażące lub uporczywe naruszenie przepisów prawa*”. Powyższy przepis, w powiązaniu z art. 23 ust. 1 projektu może budzić obawy co do możliwości bezpośredniej ingerencji organów nadzoru administracyjnego, w tym także Ministra Sprawiedliwości w czynności egzekucyjne komornika, a więc w sferę objętą nadzorem judykacyjnym sądu rejonowego, przy którym działa. Ten pierwszy przepis stanowi, że komornik jest obowiązany postępować nie tylko - jak w obecnym art. 16 ust. 1 u.k.s.e. - zgodnie z przepisami prawa, złożonym ślubowaniem i zasadami etyki zawodowej oraz (co daje nowela) orzeczeniami sądu wydanymi w trybie nadzoru judykacyjnego, ale także zgodnie z zarządzeniami lub zaleceniami uprawnionych organów nadzoru administracyjnego;
5. Uznanie w projekcie ustawy prezesa sądu rejonowego za podstawowy organ nadzoru administracyjnego, dokonującego periodycznych lub przeprowadzanych w razie potrzeby kontroli kancelarii komornika oraz wyposażenie go w uprawnienie do bezpośredniego wnioskowania do Ministra Sprawiedliwości o odwołanie komornika z zajmowanego stanowiska (*novum* projektu) powoduje, że *ratio legis* art. 23 ust. 1 projektu jest wątpliwe, a może rodzić obawy co do poddawania komorników



- poleceniom organów nadzoru administracyjnego, wykraczających poza jego istotę i treść;
6. Wgląd do akt sprawy wraz z żądaniem ich przedstawiania może być konieczny dla badania prawidłowości i rzetelności postępowania, a zwłaszcza jego szybkości i występowania ewentualnych nieuzasadnionych przewlekłości. Niemniej w powiązaniu z uprawnieniem, o którym mowa w art. 105 ust. 4 może stwarzać organom nadzoru administracyjnego możliwość nadmiernej ingerencji w przebieg czynności komornika;
 7. Szereg postanowień projektu ustawy wywołuje zastrzeżenia co do jego zgodności z art. 17 ust. 1 Konstytucji, przyznającego samorządom zawodowym wykonującym zawody zaufania publicznego sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Sprawowanie nadzoru samorządowego nad prawidłowością i rzetelnością działalności komorników w zakresie określonym ustawą stanowi bez wątpienia „sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem” zawodu komornika;
 8. Jeżeli przyjmiemy, że tajemnica zawodowa ma mieć nie tylko istotne znaczenie dla wykonywania zawodu komornika sądowego, ale służyć również ochronie innych uczestników postępowania egzekucyjnego, to okazuje się, że mamy do czynienia ze swoistym paradoksem na tle interpretacji art. 30 i pozostałych przepisów zawartych w projekcie, w szczególności tych, które umożliwiają szeregu organom i instytucjom - o pozasądowym charakterze - dostęp do danych zgromadzonych przez komornika sądowego. Jednocześnie należy podkreślić brak należytej ochrony komornika sądowego pod kątem zabezpieczenia tajemnic, o którym projektodawca wskazuje w art. 4 ust. 4
 9. W dalszym ciągu nie wyeliminowano niedoskonałości w zakresie zabezpieczenia praw zastępcy komornika sądowego.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl



OŚRODEK NAUKOWO-SZKOLENIOWY
PRZY KRAJOWEJ RADZIE KOMORNICZEJ



Prof. dr hab. Marek Kalinowski, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Ocena regulacji podatkowych zawartych w projekcie ustawy o komornikach sądowych

Uwagi wstępne

W projekcie ustawy o komornikach sądowych z dnia 22 listopada 2016 r. zawarto regulację odnoszącą się do statusu komornika jako podatnika podatku od towarów i usług. Kwestię tę normuje przepis art. 97 ust. 6 zd. 2 tego projektu. Zgodnie z nim, "czynności, za które należą się opłaty egzekucyjne nie podlegają opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług".

Z kolei w art. 97 ust. 1 zd. 1 unormowane zostało jedno z zagadnień odnoszących się do opodatkowania dochodów uzyskiwanych przez komorników sądowych. Przepis ten stanowi, że "w zakresie wynagrodzenia prowizyjnego komornik jest podatnikiem podatku dochodowego od osób fizycznych".

I. Status komornika sądowego jako podatnika podatku od towarów i usług

1. W dotychczasowym stanie prawnym status komornika sądowego jako podatnika podatku od towarów i usług nie został definitywnie wyjaśniony. Do dnia dzisiejszego nie został rozstrzygnięty spór, czy jest on podatnikiem tego podatku, czy też nie. Powstał on w związku z wydaną dnia 9 czerwca 2015 r. przez Ministra Finansów interpretacją ogólną prawa podatkowego o nr PT1.050.1.2015.LJU.19, dotyczącą opodatkowania komorników sądowych podatkiem od towarów i usług. Minister Finansów uznał w niej, że komornicy podlegają opodatkowaniu tym podatkiem z tytułu przychodów osiągniętych z działalności usługowej polegającej na wykonywaniu czynności egzekucyjnych. Interpretacja ta zmieniła interpretację ogólną z dnia 30 lipca 2004 r. nr PP10-812-802/04/MR/1556PP, w której Minister Finansów stanął z kolei na stanowisku, iż komornicy sądowi nie są podatnikami podatku od towarów i usług z tytułu wykonywania czynności egzekucyjnych.

W ślad za przywołaną wyżej interpretacją z dnia 9 czerwca 2015 r. o statusie komornika jako podatnika podatku od towarów i usług orzekały sądy administracyjne. Ich orzecznictwo nie jest jednolite. Przeciw uznaniu komornika sądowego za podatnika podatku od towarów i usług opowiedziały się składy orzekające w sprawach: WSA w Poznaniu z dnia 14 czerwca 2016 r., sygn. akt. I SA/Po 309/16, WSA w Rzeszowie z dnia 30 czerwca 2016 r., sygn. akt I SA/Rz 373/16, WSA w Łodzi z dnia 6 lipca 2016 r., sygn. akt. I SA/Łd 338/16 i WSA w Bydgoszczy z dnia 9 sierpnia 2016 r., sygn. akt I SA/Bd 330/16. Natomiast pogląd przeciwny został wyrażony w następujących wyrokach sądów administracyjnych: WSA w Gdańsku z dnia 25 maja 2016 r. sygn. akt. I SA/Gd 330/16, WSA w Kielcach z dnia 30 czerwca 2016 r., sygn. akt I SA/Ke 295/16 i



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

WSA w Gdańsku z dnia 5 lipca 2016 r., sygn. akt I SA/Gd 467/16, WSA w Opolu z dnia 2 sierpnia 2016 r., sygn. akt I SA/Op 243/16.

W konsekwencji kwestia statusu komornika jako podatnika podatku od towarów i usług zawisła przed Naczelnym Sądem Administracyjnym. Sąd ten orzekając w dniu 1 grudnia 2016 r. (sygn. I FSK 1801/16) w zwykłym składzie uznał, że na tle obecnego stanu prawnego powstała poważna wątpliwość prawna i stąd wydał on postanowienie o skierowanie sprawy do rozstrzygnięcia przez poszerzony skład Naczelnego Sądu Administracyjnego.

2. Powyższy stan niepewności prawnej dotyczący opodatkowania komorników sądowych podatkiem od towarów i usług powstał na tle unormowań ustawy o komornikach sądowych, która przewiduje, że opłaty sądowe są pobierane przez komornika sądowego.

Stąd też, nie oczekując na ewentualne rozstrzygnięcie przywołanych wyżej sporów sądowych, w projekcie ustawy o komornikach sądowych podjęto próbę takiego unormowania kwestii statusu komornika sądowego jako podatnika podatku od towarów i usług, by wyeliminować możliwość opodatkowania tym podatkiem przychodów uzyskiwanych przez komorników sądowych. Jednakże analiza unormowań zawartych w projekcie ustawy budzi istotne zastrzeżenia, gdyż przyjęte w niej konstrukcje prawne mogą nie tylko nie doprowadzić do uzyskania zakładanego rezultatu, lecz mogą spowodować, iż kwoty opłat egzekucyjnych będą podlegały aż dwukrotnemu opodatkowaniu, tj. po raz pierwszy w momencie pobierania ich przez państwo, zaś po raz drugi - w momencie uzyskiwania wynagrodzenia przez komorników.

W końcu, nowe regulacje prawne zawarte w art. 97 ust. 6 zd. 2 projektu ustawy mogą zostać uznania za niezgodny z prawem unijnym.

Jest to efekt nowego unormowania całej konstrukcji opłat egzekucyjnych, o czym będzie mowa niżej.

3. W dotychczasowym stanie prawnym komornik sądowy jest funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym, który wykonuje powierzoną mu przez państwo funkcję władzy publicznej, nie jako osoba prywatna, ale jako szczególnego rodzaju funkcjonariusz władzy publicznej (por. Kazimierz Lubiński, "Status konstytucyjnoprawny zawodu komornika sądowego", [w:] "W poszukiwaniu prawa dobrego i sprawiedliwego. Księga pamiątkowa ku czci Jana Tredera", Wyd. Lewis Nexis, W-wa 2013 r., s.35,36). Łączy go funkcjonalna i organizacyjna więź z władzą sądowniczą.

Z tytułu wykonywanych funkcji publicznych komornik pobiera opłaty egzekucyjne. Przy tym opłaty te są uzyskiwana w ramach stosunku publicznoprawnego łączącego go ze stronami postępowania egzekucyjnego (por. wyrok TK z dnia 12 kwietnia 2012 r., SK 21/11, LEX nr 1130909; wyrok TK z dnia 14 grudnia 2010 r., K 20/08, LEX nr 653615; wyrok TK z dnia 3 grudnia 2003 r., K 5/02, LEX nr 82402).

Przedstawiony wyżej model ma zostać istotnie zmieniony przynajmniej w zakresie, w jakim odnosi się do opłat egzekucyjnych. Opłaty te mają bowiem stanowić dochód państwa z tytułu usług publicznych. Usługi te nie będą jednak wykonywane przez żadną państwową jednostkę organizacyjną prowadzącą działalność egzekucyjną, lecz przez komorników sądowych, którym nadal będzie powierzane przez państwo wykonywanie funkcji władzy publicznej w zakresie egzekucji sądowej. Z tytułu wykonywanych funkcji publicznych komornik nie będzie już zatem uzyskiwał przychodów w postaci opłat egzekucyjnych. Będzie natomiast



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

otrzymywał od państwa stosowne wynagrodzenie prowizyjne, stanowiące określony procent opłat egzekucyjnych. Jak wynika to z art. 97 ust. 2 projektu ustawy, będzie to wynagrodzenie otrzymywane przez komornika "z tytułu służby". Owa "służba" będzie polegała na wykonywaniu funkcji państwa w zakresie egzekucji przez osoby, które zostały powołane przez państwo do wykonywania wskazanych funkcji publicznych. Podstawą do uzyskania wynagrodzenia będzie zatem stosunek publiczny łączący państwo i komornika, powstający wskutek dokonanego powołania.

4. Już ze względu na fakt, że komornik sądowy nie będzie uzyskiwał opłat egzekucyjnych, lecz będzie otrzymywał od państwa wynagrodzenie, nie będzie mógł znaleźć do niego zastosowania przepis art. 97 ust. 6 zd. 2. Nie będzie on bowiem wykonywał czynności, za które otrzyma on opłatę egzekucyjną, bowiem ta - jak wynika z art. 97 ust. 1 projektu ustawy - będzie stanowiła dochód państwa. Przepis ten stanowi bowiem, że "czynności, za które należą się opłaty egzekucyjne nie podlegają opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług". Zatem już z literalnego brzmienia przywołanego przepisu wynika, że może on znaleźć zastosowanie do opłat egzekucyjnych, a więc kwot, które będzie uzyskiwało państwo. Aby od podatku zostało zwolnione wynagrodzenie prowizyjne uzyskiwane przez komornika, musiałby zostać ustanowiony odrębny przepis, który wprost stanowiłby o zwolnieniu tej ostatniej kategorii przychodów.

5. Co więcej, można wyrazić wątpliwość, czy przepis art. 97 ust. 6 zd. 2 projektu, który zwalnia od podatku uzyskiwane przez państwo opłaty egzekucyjne, okaże się zgodny z przepisem art. 13 dyrektywy 2006/112/WE Rady z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej. Taki wniosek płynie z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Jak stwierdził Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 25 lipca 1991 r., *Ayuntamiento de Sevilla*, sygn. C-202/90, "działalność wykonywana przez jednostkę nie jest zwolniona z VAT z tego tylko tytułu, że polega ona na wykonywaniu aktów należących do prerogatyw władz publicznych". Jednak co istotne, stwierdził on dalej, że "art. 4 ust. 5 szóstej dyrektywy [której odpowiednikiem jest obecnie art. 13 dyrektywy 2006/112/WE Rady z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej - przypisek własny] musi być interpretowany w ten sposób, że nie znajduje on zastosowania jeśli działalność władz publicznych nie jest wykonywana przez nie bezpośrednio, lecz zostaje powierzona niezależnym podmiotom trzecim.

W konsekwencji należy wyrazić obawę, że wskutek proponowanych zmian mających na celu uwolnienie od podatku od towarów i usług zarówno opłat egzekucyjnych, jak też wynagrodzenia uzyskiwanego przez komorników, doprowadzi się do odwrotnego skutku polegającego na spowodowaniu dwukrotnego opodatkowania strumienia wpływów uzyskiwanych z działalności egzekucyjnej.

6. Należy też wskazać, że identyczne problemy powstają w związku z wynagrodzeniem zastępcy komornika. Zarówno w obowiązującym stanie prawnym, jak też w projekcie ustawy zostało przyjęte rozwiązanie, w myśl którego zastępca komornika otrzymuje wynagrodzenie od komornika. Z formalnego punktu widzenia świadczy on zatem usługi na rzecz zastępowanego komornika. Wobec tego, również w odniesieniu do jego wynagrodzeń pojawia się problem opodatkowania ich podatkiem od towarów i usług.





Jeśli poprzez unormowania zawarte w analizowanym projekcie ustawy o komornikach sądowych chce się uzyskać efekt w postaci zwolnienia od podatku przychodów komornika sądowego, bezwzględnie powinien zostać również zwolniony od podatku zastępca komornika. W innym wypadku, wskutek przerwania łańcucha czynności podlegających opodatkowaniu tym podatkiem, przestanie on być neutralny, zaś zastępowany komornik będzie musiał ponieść jego ciężar, jeśli zostanie zwolniony od podatku.

Stąd też w projekcie ustawy powinien zostać zamieszczony przepis wyraźnie zwalniający od podatku przychody zastępcy komornika sądowego.

7. W tym stanie najrozsądniejszym rozwiązaniem będzie wstrzymanie prac nad unormowaniami zawartymi w art. 97 projektu ustawy do czasu rozstrzygnięcia przez Naczelny Sąd Administracyjny zagadnienia, czy w obecnym stanie prawnym komornik sądowy podlega opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług. To rozstrzygnięcie, jak wynika z ustnych motywów uzasadnienia postanowienia Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 1 grudnia 2011 r. (sygn. I FSK 1801/16), które w najbliższym czasie wyda powiększony skład tego sądu, powinno uwzględniać nie tylko obecnie obowiązujące unormowania prawa krajowego, lecz również unormowania zawarte w dyrektywie 2006/112/WE Rady z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej. Jeśli w tym rozstrzygnięciu NSA uzna, że w obecnym stanie prawnym przychody komornika sądowego nie podlegają opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług, będzie możliwe w pełni świadome podjęcie rozstrzygnięć legislacyjnych dotyczących statusu komornika jako podatnika podatku od towarów i usług. Jeśli natomiast NSA podejmie przeciwne rozstrzygnięcie, również unormowania zawarte w analizowanym projekcie ustawy nie będą mogły zostać wprowadzone, bowiem będzie ono niegodne z prawem unijnym.

Przy tym, wstrzymanie się z pospiesznymi pracami nad art. 97 pozwoli przy okazji na uchronienie od błędu polegającego na doprowadzeniu do porządku prawnego dwukrotnego opodatkowania podatkiem od towarów i usług przychodów z tytułu egzekucji sądowej, tzn. przychodów uzyskiwanych przez państwo z tytułu opłat egzekucyjnych oraz przychodów komorników uzyskiwanych z tytułu wynagrodzenia prowizyjnego.

II. Status komornika sądowego jako podatnika podatku dochodowego od osób fizycznych

1. Obowiązujący obecnie przepis art. 28 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji stanowi, że "do komornika stosuje się przepisy o podatku dochodowym od osób fizycznych, o ubezpieczeniach społecznych oraz o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym, dotyczące osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą". Tymczasem przepis art. 44 projektu ustawy, stanowi, że do komorników stosuje się przepisy o ubezpieczeniach społecznych oraz o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, dotyczące osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą. Jednocześnie przepis art. 97 ust. 6 zd. 1 projektu stanowi, że w zakresie wynagrodzenia prowizyjnego komornik jest podatnikiem podatku dochodowego od osób fizycznych.



Z przytoczonych wyżej przepisów wynika, że w projekcie ustawy o komornikach sądowych zrezygnowano z wyraźnej kwalifikacją dla celów podatku dochodowego dochodów uzyskiwanych przez komorników sądowych.

2. Brak regulacji podobnej do zawartej w art. 28 obowiązującej ustawy pociągnie za sobą poważne skutki w zakresie opodatkowania dochodów komorników. Pojawi się bowiem stan niepewności co do kwalifikacji dochodów komorników sądowych z punktu widzenia unormowań ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych.

Powszechnie działalność wykonywana przez komorników nie jest uznawana za działalność gospodarczą. Stąd już w przeszłości pojawił się problem ich kwalifikacją dla celów podatku dochodowego. Po pierwsze, mogły one być kwalifikowane jako dochody z działalności wykonywanej osobiście. Jednak i ta kwalifikacja budziła wątpliwości, gdyż komornik mógł powierzyć wykonywanie część czynności innym osobom. Stąd pojawiała się alternatywna kwalifikacja polegająca na uznaniu przychodów komorników za przychody z działalności gospodarczej. Przyjęcie każdej z tych kwalifikacji powoduje, że do analizowanych dochodów mają zastosowanie inne zasady opodatkowania.

Z tej właśnie, by rozwiązać wątpliwości związane z kwalifikacją dochodów komorników sądowych a przez to zapobiec wszelkim sporom przed organami administracji oraz przed sądami administracyjnymi, a także kierując się tym, że z formalnego punktu widzenia działalność komorników sądowych przypomina działalność wykonywaną przez przedstawicieli wolnych zawodów (tak np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 13 grudnia 2011 r., sygn. akt SK 44/09 (LEX nr 1094211), zdecydowano się na dokonanie wyraźnej i jednoznacznej kwalifikacji normatywnej dochodów osiąganych przez komorników sądowych. Uczyniono to właśnie w art. 28 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji.

Usunięcie z obowiązującego systemu prawnego przepisu o treści, jaką ma obecnie przepis art. 28 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, doprowadzi niewątpliwie do pojawienia się sporów dotyczących zasad opodatkowania komorników sądowych, które mogą pociągnąć za sobą liczne postępowania administracyjne i sądowe. Tymczasem rolą ustawodawcy nie powinno być generowanie takich sporów, lecz wręcz przeciwnie, łagodzenie ich. Stąd też, jeśli w drodze ustawy nie zamierza się stwarzać stanu niepewności, a jednocześnie nie zmierza się do zmiany obowiązującego stanu prawnego, należałoby albo nadać art. 44 projektu ustawy treść obecnie obowiązującego art. 28 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, albo też w art. 97 ust. 6 zd. 1 należałoby wskazać, że dochody komorników podlegają opodatkowaniu podatkiem dochodowym na zasadach dotyczących osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą.

III. Opodatkowanie komorników sądowych a zasady ustalania wynagrodzenia zastępcy komornika sądowego

Fakt opodatkowania komorników sądowych powinien również znaleźć odzwierciedlenie w innych regulacjach prawnych zawartych w projekcie ustawy o komornikach sądowych. W szczególności należy go uwzględnić w unormowaniach dotyczących wynagrodzenia zastępcy



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

komornika sądowego. Tymczasem kwestia ta nie została uwzględniona w przepisach projektu ustawy, co stanowi poważne niedopatrzenie.

W przyjętej w art. 42 konstrukcji wynagrodzenia zastępcy komornika przyjęto, że zastępca ma prawo do pobrania z dochodu zastępowanego komornika jego określoną część. Jest to odpowiednio 25 %, 50 %, 75 % i 100%.

Dochód komornika, z którego zastępca pobiera należne mu wynagrodzenie, jest ustalany w sposób określony w art. 42 ust. 3 projektu ustawy. Zgodnie z tym przepisem dochód ten ustala się jako różnicę pomiędzy należnym wynagrodzeniem prowizyjnym od pobranych i ściągnięte w danym miesiącu opłaty egzekucyjnych oraz pobranymi i ściągniętymi w danym miesiącu opłatami komorniczymi i kosztami działalności egzekucyjnej komornika. Przy przyjęciu, że komornik będzie podlegał opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług, zatem zastępca będzie pobierał swoje wynagrodzenie obliczane od kwoty, która nie zostanie pomniejszona o ten podatek. Będzie to oznaczało, że w wypadku, gdy zastępca będzie pobierał 25% dochodów komornika, temu ostatniemu pozostanie jedynie ok. 42 % wynagrodzenia prowizyjnego pomniejszonego o koszty działalności egzekucyjnej. Jednak, gdy zastępcy będzie przysługiwało wynagrodzenie w wysokości 100% dochodów komornika, ten ostatni będzie musiał ponieść podatek od towarów i usług ze swoich zasobów.

Oczywiście, taka ostatnia patologiczna sytuacja wystąpi, gdy okaże się, że komornik sądowy jest opodatkowany podatkiem od towarów i usług. Jak wskazywano wyżej, istnieją poważne przesłanki do twierdzenia, że ta ostatnia będzie miała miejsce. Stąd w przepisie art. 42 ust. 3 projektu ustawy przynajmniej z ostrożności należałoby przyjąć, że przy ustalaniu dochodu komornika sądowego uwzględnia się również wszelkie obciążające go daniny publiczne. Innym rozwiązaniem jest zaniechanie prac nad tym przepisem do czasu wyklarowania się statusu komornika jako podatnika podatku od towarów i usług, co będzie miało miejsce po wydaniu rozstrzygnięcia przez Naczelny Sąd Administracyjny w powoływanej wyżej sprawie.

Wnioski

Z powyższych rozważań wynika, że co najmniej wątpliwe jest przyjęcie w projekcie ustawy o komornikach sądowych założenia, iż na mocy zawartych w nim uregulowań dochody z opłat egzekucyjnych oraz wynagrodzenie komornika sądowego będą zwolnione od podatku od towarów i usług. Te wątpliwości mogą zostać wyjaśnione dopiero po wydaniu przez Naczelny Sąd Administracyjny orzeczenia we wspominanej wyżej sprawie o sygn. I FSK 1801/16. Dlatego też byłoby wskazane wstrzymanie do tego momentu prac nad art. 97 ust. 6 zd. 2 projektu ustawy.

Należałoby również wyraźnie rozstrzygnąć kwestię kwalifikacji wynagrodzenia komornika dla celów podatku dochodowego od osób fizycznych. Można to uczynić albo w art. 44 projektu ustawy, przywracając mu treść obecnego art. 28 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, albo też uzupełniając odpowiednio art. 97 ust. 6 zd. 1.

W końcu, należy również w art. 42 projektu ustawy uwzględnić fakt, iż komornicy sądowi mogą podlegać opodatkowaniu podatkiem od towarów i usług, co powinno spowodować



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

odpowiednie obniżenie dochodu komornika sądowego, z którego zastępca pobiera należne mu wynagrodzenie.





Prof. dr hab. Marek Kalinowski, Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu

Opinii jest ocena unormowań zawartych w art. 97 projektu ustawy o komornikach sądowych

1. Charakter opłat egzekucyjnych unormowanych w projekcie ustawy o komornikach sądowych

W art. 97 ust. 1 projektu ustawy o komornikach sądowych zostało zamieszczone postanowienie o następującej treści: "Opłata egzekucyjna stanowi daninę publiczną i w całości jest dochodem Skarbu Państwa". Uzasadniając tę regulację stwierdzono, że: "W art. 97 przywrócono właściwe znaczenie zasadzie, że opłaty egzekucyjne z uwagi na swój publicznoprawny charakter stanowią w całości należność Skarbu Państwa, a komornik w zależności od wyników swojej pracy zyskuje jedynie uprawnienie do wynagrodzenia prowizyjnego ustalanego proporcjonalnie do wysokości pobranych opłat. Funkcjonujące w ostatnich latach rozwiązania oparte na założeniu, że opłaty egzekucyjne stanowiły w całości dochód komornika prowadzącego kancelarię na własny rachunek, były nie do pogodzenia z oczekiwanym przecież publicznoprawnym charakterem tych opłat.

Wypowiedź zawarta w uzasadnieniu projektu budzi istotne wątpliwości. Termin opłata publiczna ma ściśle wyznaczone granice znaczeniowe. Na początku XX w. S. Głębiński pisał, iż "Opłatami nazywamy świadczenia pieniężne pobierane od osób interesowanych za czynności urzędów i usługi publicznych organów i zakładów państwowych lub samorządu. Opłaty pobiera państwo i samorząd z tytułu swoich ściśle publicznych czynności i usług". Dalej zaś wskazywał on, że celem tych opłat jest pokrycie ogólnych kosztów publicznych ponoszonych przez organy i zakłady (S. Głębiński, Nauka skarbowości z dodatkiem o skarbowości Austrii i Galicji, Lwów 1911, s. 289-290). To znaczenie terminu opłata publiczna nie uległo zmianie. Jak stwierdziła w 1964 r. J. Jaśiewicz, "Opłatami budżetowymi można nazwać różne, występujące w poszczególnych systemach finansów publicznych, opłaty pobierane przez odpowiednie organy publiczne w związku ze świadczeniami tych organów na rzecz zainteresowanych osób. Jak wskazała ta autorka, opłaty te są pobierane albo za konkretną działalność organów, w celu pokrycia ponoszonych przez nie nakładów, albo też w związku z podejmowaniem przez nie decyzji zindywidualizowanych (J. Jaśiewicz, Teoria opłat publicznych (w:) Studia podatkowe i budżetowe, Toruń 1964, s. 6). W końcu, należy również przytoczyć wypowiedź K. Ostrowskiego, który zauważył, że "Wszystkie świadczenia na rzecz państwa, związane bądź z czynnościami organów państwowych, bądź z korzystaniem z utrzymywanych przez państwo urządzeń, zostały objęte pojęciem opłaty. Identyczne określenie opłat publicznych można znaleźć w setkach



publikacji krajowych oraz zagranicznych poświęconych opłatom publicznym (K. Ostrowski, Prawo finansowe. Zarys ogólny, Warszawa 1970, s. 171).

Z powyższych rozważań wynika zatem, że opłata publiczna charakteryzuje się następującymi cechami:

- 1) pobierana jest przez państwo lub inny związek publicznoprawny,
- 2) pobierana jest w związku z działaniami organów państwowych lub państwowych jednostek organizacyjnych (zakładów),
- 3) stanowi pokrycie kosztów, które organy państwowe lub państwowe jednostki organizacyjne ponoszą w związku ze świadczeniem na ich rzecz usług publicznych.

Jedynie świadczenie pobrane przez państwo lub inny związek publicznoprawny może zostać uznane za opłatę publiczną.

W tym stanie należy zauważyć, że w świetle wskazanych wyżej cech opłaty publicznej, opłata unormowana w art. 97 projektu ustawy o komornikach sądowych nie wydaje się mieć cech opłaty publicznej.

Nie wchodząc jednak głębiej w spory doktrynalne dotyczące charakteru opłat egzekucyjnych, należy wskazać, że niezależnie od charakteru opłat egzekucyjnych, uznanie ich za dochód budżetowy jest nieuzasadnione normatywnie i budzi wątpliwości prawnokonstytucyjne.

Charakter opłat egzekucyjnych unormowanych w obecnie obowiązującej ustawie o komornikach sądowych i egzekucji stanowił przedmiot licznych analiz przeprowadzanych przez Trybunał Konstytucyjny w wydawanych przez nie orzeczeniach. Stąd też w celu ustalenia ich charakteru zasadne będzie odwołanie się do tego orzecznictwa.

W uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 17 maja 2005 r., sygn. P 6/04, wskazano, że zmiana ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, dokonana ustawą z dnia 18 września 2001 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 130, poz. 1452; dalej: ustawa nowelizująca z 2001 r.) w sposób zasadniczy zmieniła zarówno pozycję komorników jak i system kosztów egzekucji. Ustawodawca odszedł od pracowniczego charakteru stosunku łączącego komornika z prezesem sądu rejonowego i nadał komornikom status zbliżony do tzw. przedstawicieli wolnych zawodów, nie pozbawiając ich jednak przymiotów funkcjonariuszy publicznych. W dodanym art. 3a ustawy o komornikach sądowych i egzekucji przesądził jednak, że komornik – mimo iż nie jest przedsiębiorcą – wykonuje czynności egzekucyjne na własny rachunek. Wprowadzona przez ustawodawcę formuła „wykonywania czynności na własny rachunek” musi być rozumiana jako wyraz swoistej „prywatyzacji” zawodu komornika, dotyczącej finansowania jego działalności i – co za tym idzie – jego wynagradzania.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

W tym samym wyroku Trybunał Konstytucyjny stwierdził również, że opłata egzekucyjna ma służyć wynagrodzeniu komornika. Przy tym opłata ta jest należna komornikowi za skuteczną egzekucję i jest ściśle powiązana z efektami działań komornika (wyroki TK z dnia 17 maja 2005 r., sygn. P 6/04 oraz z dnia 8 maja 2006 r., sygn. P 18/05).

Z kolei w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 13 grudnia 2011 r., sygn. SK 44/09 wskazano, że komornik dysponuje swoistym „przedsiębiorstwem” – zapleczem osobowym i materialnym w postaci kancelarii, którą ma obowiązek utrzymywać na poziomie odpowiednim do godności urzędu i posiadanych środków (art. 3 ust. 2 pkt 3 in fine ustawy o komornikach). Ustawa wymaga zatem od komornika czynienia stosownych nakładów, ograniczając jednocześnie swobodę poszukiwania dodatkowych źródeł dochodów.

Z przywołanych wyroków wyraźnie wynika, że status opłaty egzekucyjnej jest wprost powiązany ze statusem komornika sądowego, zaś ten ostatni wywiera wpływ na ocenę charakteru samej opłaty. Z chwilą, gdy przepisy ustawy o komornikach sądowy i egzekucji rozstrzygnęły, iż komornik działa na własny rachunek, w istocie zmienił się jego status. Jego działalność jest działalnością podmiotu wykonującego wprowadzić funkcje publiczne, jednakże przestał on być organem władzy publicznej, lecz podmiotem prywatnym wykonującym funkcje publiczne. Ta ewolucja statusu komornika została nawet określona jako „prywatyzacja” zawodu komornika.

Jak wynika z orzecznictwa Trybunału konstytucyjnego, zmienił się też charakter opłaty egzekucyjnej. Zgodnie z wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 17 maja 2005 r., sygn. P 6/04, również ona uległa „prywatyzacji”, stając się wynagrodzeniem komornika pobieranym za świadczone przez niego usługi, która ma służyć utrzymaniu przez niego swoistego „przedsiębiorstwa” jakim jest kancelaria komornicza, oraz wynagrodzeniu go za świadczone usługi.

Należy też dostrzec, że to na komornika zostały przerzucone wszystkie koszty „usług publicznych” związanych z prowadzoną działalnością egzekucyjną, co wynika z faktu, iż prowadzi on działalność egzekucyjną na własny rachunek. Tym samym państwo uwolniło się całkowicie od ponoszenia tych kosztów.

Tymczasem, jak wskazano wyżej, danina publiczna nosząca nazwę opłaty publicznej charakteryzuje się tym, że:

- 1) pobierana jest przez państwo lub inny związek publicznoprawny,
- 2) pobierana jest w związku z działaniami organów państwowych lub państwowych jednostek organizacyjnych (związków),
- 3) stanowi pokrycie kosztów, które organy państwowe lub państwowe jednostki organizacyjne ponoszą w związku ze świadczeniem na ich rzecz usług publicznych.



Wynika stąd, że państwo lub inny związek publicznoprawny miałyby prawo pobierania opłat publicznych na własną rzecz, gdyby same wykonywały czynności w związku z którymi pobierana jest opłata, ponosząc określone koszty, które całkowicie lub częściowo pokrywane byłyby właśnie dochodom z opłat. Tymczasem zadania publiczne w związku z którymi zostały nałożone opłaty egzekucyjne zostały "sprywatyzowane", jak to określił Trybunał Konstytucyjny". Nie wykonuje ich obecnie żaden organ państwa czy też zakład publiczny, lecz podmioty prywatne, którym państwo powierzyło wykonywanie zadań publicznych. Wskutek tego brak jest przyczyny prawnej, która uzasadniałaby pobieranie tych opłat przez państwo na własną rzecz. Nie służyłyby one bowiem pokryciu kosztów związanych z prowadzoną działalnością egzekucyjną, bowiem cały ciężar ponoszenia tych kosztów nadal miałby spoczywać na komornikach.

Natomiast opłaty te mogą i powinny zostać nałożone w drodze ustawy, lecz powinny stanowić dochód tego podmiotu, który wykonuje usługi publiczne i który pokrywa z nich koszty świadczenia usług publicznych. Tym podmiotem jest natomiast komornik sądowy, nie zaś państwo.

Powyższe uwagi pozwalają na sformułowanie wniosku, iż efektem unormowania zawartego w art. 97 ust. 1 projektu ustawy o komornikach sądowych jest przejęcie bez żadnej uzasadnionej podstawy efektów pracy podmiotów prywatnych. W konsekwencji konstrukcja zawarta w tym przepisie stanowi instrument wyłączenia komorników sądowych i przejęcia na własność państwa całości efektów ich pracy.

2. Ocena zgodności z Konstytucją opłat egzekucyjnych unormowanych w projekcie ustawy o komornikach sądowych

Wskazano wyżej, że opłata egzekucyjna o konstrukcji unormowanej ukształtowanej w projekcie ustawy o komornikach sądowych stanowi w istocie instrument wyłączenia komorników sądowych i przejęcia na własność państwa efektów ich pracy. Taka instytucja prawna budzi poważne wątpliwości co do jej zgodności z Konstytucją.

W myśl art. 21 Konstytucji, Rzeczpospolita Polska chroni własność i prawo dziedziczenia. Natomiast zgodnie z ustępem 2 tego artykułu, wyłączenie jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy jest dokonywane na cele publiczne i za słusznym odszkodowaniem. Wyrażona w tym przepisie zasada ochrony własności została rozwinięta w art. 64 tego aktu. Zgodnie z ust. 1 tego artykułu, każdy ma prawo do własności, innych praw majątkowych oraz prawo dziedziczenia. Natomiast zgodnie z jego ustępem 3, własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności. Należy ponadto przywołać art. 31 ust. 3 Konstytucji, który wskazuje wartości, których ochrona przemawia za dopuszczalnością ingerencji w konstytucyjne wolności i prawa, w tym w prawo własności. Stanowi on, że ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw.

Analizując konstrukcję opłat egzekucyjnych z punktu widzenia przywołanych wyżej unormowań Konstytucji można stwierdzić, że niewątpliwie powoduje ona wyłączenie komornika z ekonomicznych efektów jego pracy, co stanowi naruszenie prawa własności. Wprawdzie można byłoby rozważać, czy ingerencja w prawa majątkowe komornika nie mogłaby zostać uznana za dopuszczalną w świetle art. 21 ust. 2 Konstytucji, który dopuszcza wyłączenie na cele publiczne, jednakże nie wydaje się, by można było mówić o słusznym odszkodowaniu otrzymywanym przez komorników, w sytuacji, gdy w zamian za określoną kwotę pieniędzy pochodzącą z opłat egzekucyjnych, otrzymują oni od państwa kwotę niższą.

Należy też wskazać, że w myśl art. 31 ust. 3 Konstytucji, ingerencja w prawo własności może nastąpić, gdy jest to konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Tymczasem w wypadku zawłaszczenia przez państwo przychodów stanowiących efekt pracy komorników, trudno doszukać się jakichkolwiek wymienionych wyżej wartości, których ochrona przemawiałaby za dopuszczalnością ingerencji w prawa majątkowe komorników sądowych.

Analizując zgodność z Konstytucją unormowań zawartych w art. 97 projektu ustawy o komornikach sądowych należy również zwrócić uwagę na inną jeszcze kwestię. Otóż w szeregu orzeczeń Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że ustawa o komornikach sądowych i egzekucji przyjęła zasadę, iż wynagrodzenie komornika powinno być proporcjonalne do jego pracy oraz do efektów jego działalności. Innymi słowy, powinno ono być proporcjonalne do wyegzekwowanych kwot. Przy tym, w swoich orzeczeniach Trybunał Konstytucyjny eliminował z porządku prawnego te przepisy, które nie odpowiadały tej zasadzie wskazując, że regulacje tego rodzaju naruszają art. 2 Konstytucji. Przy tym, jak wskazywał Trybunał Konstytucyjny, takie rozwiązanie stało się trwałym elementem ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, którego uzasadnieniem miało być zwiększenie skuteczności egzekucji (tak np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 17 maja 2005 r., sygn. P 6/04).

W obecnie projektowanych unormowaniach dotyczących prawnoustrojowego statusu komorników sądowych oraz w unormowaniach dotyczących opłat pozostawiono zasadę, w myśl której są one należne wyłącznie od wyegzekwowanych kwot. Jednakże w przepisie art. 97 ust. 3 projektu ustawy została przewidziana konstrukcja normatywna przewidująca obniżanie "wynagrodzenia komorników za ich służbę" proporcjonalnie do wzrostu kwot pobranych opłat egzekucyjnych. Innymi słowy, w projekcie ustawy przewidziano zasadę w myśl której, im większy trud komornika i im wyższa skuteczność prowadzonej przez niego działalności, tym niższe wynagrodzenie za ten trud. Jeśli zaś uwzględni się wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego dotyczące wysokości wynagrodzeń komorników, będzie należało stwierdzić, że



unormowanie zawarte w art. 97 ust. 3 projektu ustawy o komornikach sądowych i egzekucji budzi wątpliwości co do jego zgodności z art. 2 Konstytucji.

Dr hab. Jakub Stelina, Uniwersytet Gdański

Uwagi do projektu ustawy o komornikach sądowych w zakresie zagadnień związanych z prawem pracy i statusem komornika jako funkcjonariusza publicznego

1. Jeśli chodzi o status komornika jako pracodawcy osób zatrudnionych w kancelarii komorniczej, to co do zasady proponowane regulacje prawne są powtórzeniem obowiązujących obecnie przepisów dotyczących tych materii. W szczególności mowa tu o art. 54 (odpowiednik obecnego art. 27b obowiązującej ustawy) i art. 98 (odpowiednik obecnego art. 36 obowiązującej ustawy). Na pozytywną oceną zasługuje uzupełnienie w treści art. 98 projektu katalogu umów cywilnoprawnych, które może zawierać komornik (o umowę o świadczenie usług) oraz doprecyzowanie, że asesor komorniczy może być zatrudniony wyłącznie w oparciu o umowę o pracę (nie przesądzając jednak zasadności nałożenia na komornika obowiązku zatrudniania asesora, zgodnie z art. 89 projektu, który to obowiązek dla niektórych komorników może być trudny do udźwignięcia). Z kolei wątpliwości budzi zdanie drugie w art. 54 projektu, które jest co prawda dosłownym powtórzeniem regulacji obecnie obowiązującej („Przepis ten dotyczy także umów zawartych na czas określony”), niemniej utraciło ono aktualność na skutek zmian w kodeksie pracy dokonanych z dniem 22 lutego 2016 r., w myśl których umowy na czas określony mogą być wypowiedzane na zasadach ogólnych.
2. Więcej zmian opiniowany projekt ustawy wprowadza w statusie komornika sądowego. Projektodawca próbuje rozstrzygnąć dyskutowany szeroko dylemat, czy komornik jest bardziej przedsiębiorcą, czy funkcjonariuszem publicznym, na rzecz tej drugiej opcji. Co prawda w świetle obecnych przepisów komornik ma status funkcjonariusza publicznego i nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów ustawy o swobodzie działalności gospodarczej, niemniej ukształtowanie praw i obowiązków komornika w zakresie prowadzenia kancelarii i zatrudniania personelu pomocniczego, lokuje komornika w istocie pomiędzy tymi oboma statusami. Sytuacja ta ma ulec zmianie, gdyż w opiniowanym projekcie ustawy przewidziane jest znaczące wzmocnienie pozycji komorników sądowych jako funkcjonariuszy publicznych. Dostrzec to można w szeregu planowanych regulacji zawartych w projektowanej ustawie (m. in. w regulacji art. 2 wprowadzającego „nadzór odpowiedzialny” prezesa sądu, art. 5 ust. 2 przewidującego zakaz prowadzenia działalności gospodarczej czy art. 31 rozszerzającego zakaz



podejmowania dodatkowego zatrudnienia). W niektórych przepisach pojawia się nawet wprost termin „służba” na określenie wykonywania obowiązków przez komornika (np. w art. 38 ust. 12).

3. Dodatkowo w projekcie przewidziano rozwiązania, które przewidują wzmocnienie organizacyjnej zależności komornika sądowego od prezesów sądów (rejonowego i apelacyjnego), a przez to nadanie komornikom szczególnego statusu prawnego zbliżonego do pracowniczego, choć nie ma w projekcie oczywiście mowy o pozostawianiu komorników sądowych w stosunkach pracy z sądami, przy których działają. Najdalej idące unormowania w tym zakresie zawiera art. 38 projektu, w którym przewiduje się możliwość ustanowienia zastępcy komornika na czas krótkotrwałej usprawiedliwionej niemożności wykonywania obowiązków przez komornika.
4. Przesłanką ustanowienia „krótkotrwałego zastępstwa” (wniosek z treści art. 39 projektu przewidującego „długotrwałe zastępstwo”) jest niemożność wykonywania obowiązków przez komornika z następujących przyczyn:
 - wypoczynku,
 - zwolnienia lekarskiego,
 - innej usprawiedliwionej nieobecności trwającej do 30 dni.

Istotnym *novum* jest wprowadzenie możliwości skorzystania przez komornika z prawa do wypoczynku. Zgodnie z art. 38 ust. 4 projektu wymiar uprawnienia do wypoczynku wynosi 26 dni w roku (i dodatkowo 6 dni po dziesięciu latach wykonywania obowiązków komornika). Ponadto projekt przewiduje prawo do nieobecności w wykonywaniu obowiązków na analogicznych zasadach i wymiarze, jak przysługujące pracownikom (art. 38 ust. 7 projektu). Chodzi tu przede wszystkim o tzw. zwolnienia okolicznościowe przewidziane w rozporządzeniu Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy (t.j. Dz. U. z 2014 r., poz. 1632). Wreszcie planowane jest wprowadzenie prawa do usprawiedliwionej nieobecności w wykonywaniu obowiązków w związku z pracami w organach samorządowych w wymiarze 10 dni lub – w przypadkach uzasadnionych i za zgodą prezesa sądu apelacyjnego – wyższym.

W zakresie usprawiedliwiania nieobecności w pracy stosować należy odpowiednio tryb przewidziany w wymienionym wyżej rozporządzeniu wykonawczym z dnia 15 maja 1996 r. do Kodeksu pracy (art. 38 ust. 11 projektu). Nie jest do końca jasne, czy rozporządzenie to ma mieć zastosowanie wyłącznie do sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy, czy także w wyniku jego stosowania dochodzi do rozszerzenia katalogu przyczyn usprawiedliwiających nieobecność komornika.

Przewiduje się także obowiązek prezesa sądu rejonowego prowadzenia wykazu służbowego komornika, w którym odnotowuje się dni nieobecności komornika na służbie ze wskazaniem przyczyn nieobecności (art. 38 ust. 12 projektu).



5. Treść tej propozycji nasuwa pewne wnioski ogólne:

- a) Uwzględniając treść art. 39 ust. 1 projektu należy przyjąć, że w przypadku wejścia w życie art. 38 ust. 1 hipotezą normy wywiedzionej z tego przepisu objęte będą nieobecności trwające 30 dni lub krótsze. W przypadku zaistnienia takich okoliczności komornik będzie mógł wnioskować o wyznaczenie zastępcy przez prezesa sądu rejonowego. Stylizacja przepisu wskazuje na wiążący dla prezesa sądu charakter wniosku komornika w tej sprawie w sytuacji, gdy komornik nie wyczerpał przysługującego mu wymiaru uprawnienia do zwolnienia od wykonywania obowiązków. Dotyczy to przed wszystkim uprawnienia do wypoczynku, gdyż z treści art. 38 ust. 12 projektu wynika, że prezes odmawia wyznaczenia zastępcy w razie stwierdzenia, że komornik wyczerpał przysługujące mu uprawnienia do wypoczynku lub nieobecność na służbie jest nieusprawiedliwiona.
- b) Nie ulega zatem wątpliwości, że pomiędzy komornikiem a prezesami sądu rejonowego, a także prezesem sądu apelacyjnego, dojdzie do nawiązania więzi organizacyjnych (stosunków prawnych). Projekt nie precyzuje jednak dokładnie ani charakteru, ani też treści owych więzi. Przede wszystkim nie jest dookreślona pozycja prezesów sądów wobec komornika. Z jednej strony konstrukcja art. 38 projektu wskazuje, że prezes sądu nie sprawuje kierownictwa nad komornikiem. Wydaje się bowiem, że uprawnienie prezesa sądu ograniczać się będzie jedynie do wyznaczenia zastępcy i prowadzenia wykazu służbowego, ale już nie do decydowania o zwolnieniu od wykonywania obowiązków służbowych przez komornika. A zatem obecna treść art. 38 ust. 1 projektu uprawnia do sformułowania tezy, że to komornik decydować będzie o tym, kiedy i w jakim rozmiarze skorzysta z tego zwolnienia. Jego obowiązkiem będzie oczywiście poinformowanie prezesa sądu o tym fakcie, tak, by można było uczynić odpowiedni wpis w wykazie służbowym (art. 38 ust. 12), a w przypadku, kiedy komornik uzna, że istnieje potrzeba wyznaczenia zastępcy – zwróci się do prezesa sądu ze stosownym wnioskiem. W projekcie nie wskazano przy tym, co stanie się w sytuacji, kiedy komornik skorzysta ze zwolnienia w zakresie przekraczającym przysługujący mu wymiar. Art. 38 projektu przewiduje jedynie, że prezes odmówi wyznaczenia zastępcy.

Nie można jednak wykluczyć, że zamiar projektodawcy był inny, na co może wskazywać odesłanie do stosowania przepisów prawa pracy o urlopach wypoczynkowych. Jednak tak ogólnie sformułowane odesłanie, obwarowane zresztą dwoma ograniczeniami (odpowiednie stosowanie prawa i niesprzeczność z przepisami regulującymi wykonywanie zawodu komornika) nasuwa szereg wątpliwości interpretacyjnych. Powstaje zatem pytanie, czy przepis Kodeksu pracy przewidujący udzielanie urlopu przez pracodawcę, co oznacza, że pracownik nie może samowolnie skorzystać z tego uprawnienia (z zastrzeżeniem tzw. urlopu na żądanie), znajdzie zastosowanie do relacji pomiędzy prezesem sądu a komornika. Jeśli tak miałoby być, to byłoby lepiej, aby projektodawca wprost takie uprawnienie prezesa sądu sformułował w propozycji przepisu. W takim przypadku powstałyby trudności w praktycznym stosowaniu takiej regulacji, gdyż trudno sobie wyobrazić,



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

- aby prezes właściwego sądu mógłby wykonywać względem komornika uprawnienia zbliżone do uprawnień pracodawcy.
- c) Jak wyżej wspomniano w zakresie usprawiedliwiania nieobecności w pracy stosować należy odpowiednio tryb przewidziany w rozporządzeniu z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy (art. 38 ust. 11 projektu). Nie jest jednak do końca jasne, czy rozporządzenie to ma mieć zastosowanie wyłącznie do sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy, czy także w wyniku jego stosowania dochodzi do rozszerzenia katalogu przyczyn usprawiedliwiających nieobecność komornika. Warto też wspomnieć, że niezastosowanie się przez pracownika do przewidzianego w tym rozporządzeniu trybu usprawiedliwiania nieobecności w pracy powoduje określone konsekwencje dyscyplinarne. Analogiczne konsekwencje nie mogą znaleźć zastosowania względem komorników naruszających ten tryb.
- d) Z dotychczasowych uwag wynika, że relacje, jakie opiniowany projekt ustawy konstruuje pomiędzy prezesem sądu rejonowego i apelacyjnego a komornikiem (w tym przez art. 38) są mało dookreślone. Z całą pewnością nie można im przypisać charakteru stosunku pracy w rozumieniu art. 22 k.p. Nawet interpretując art. 38 projektu w taki sposób, że dawać on będzie prezesowi sądu uprawnienie do udzielania zwolnienia od pracy (a więc uprawnienie analogiczne jak udzielenie urlopu lub zwolnienie od obowiązku świadczenia pracy) to i tak nie będą zachowane konstrukcyjne elementy stosunku pracy wymagane przez Kodeks pracy. Zgodnie z przywołanym art. 22 § 1 k.p. przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz i pod kierownictwem pracodawcy oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca zobowiązuje się do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Stosunek pracy jest zatem wzajemnym zobowiązaniem obu stron, opartym na podporządkowaniu organizacyjnemu pracownika swemu pracodawcy. W ramach sprawowanego kierownictwa pracodawca ma prawo do wydawania poleceń konkretyzujących umówiony rodzaj pracy w zakresie czasu, miejsca i sposobu wykonywania pracy. Samo przyznanie jednemu podmiotowi prawa do wyznaczania zastępcy na czas nieobecności komornika nie czyni z sądu pracodawcy, a z prezesa sądu – podmiotu uprawnionego do reprezentowania pracodawcy (nawet w przypadku, kiedy prezes miałby prawo do decydowania o czasowym zwolnieniu komornika z wykonywania obowiązków).
6. Konkludując należy stwierdzić, że proponowane w opiniowanym projekcie propozycje dotyczące statusu komornika jako pracodawcy są prostą kontynuacją obecnych rozwiązań i jako takie nie budzą zastrzeżeń. Pewne wątpliwości nasuwać mogą natomiast propozycje dotyczące nowego ukształtowania statusu komornika jako funkcjonariusza publicznego. Zwiększenie zależności organizacyjnej komornika od prezesa sądu (rejonowego i apelacyjnego) spowoduje powstanie pomiędzy tymi podmiotami stosunku o charakterze organizacyjnym, który nie będzie nosił znamion



stosunku pracy. Jednoczenie jak dowodzą przeprowadzone wyżej analizy przyjęta w projekcie konstrukcja tego stosunku wymaga dopracowania.

Dr Ewa Staszewska, Uniwersytet Łódzki

Opinia prawna do projektu ustawy o komornikach sądowych (art. 2, art. 5 ust.1 i 2, art. 12, art. 38, art. 97 ust.1, 2 i 3)

1. Podstawową kwestią wymagającą rozstrzygnięcia na kanwie art. 2, art. 5 ust. 1 i 2, art. 12, art. 38 art. 97 ust. 1, 2 i 3, projektu ustawy o komornikach sądowych jest ustalenie statusu prawnego komornika w zakresie wykonywanych przez niego czynności określonych w przedmiotowej ustawie. Istotne jest zwłaszcza ustalenie, czy komornik sądowy pozostaje w stosunku zatrudnienia, a jeżeli tak, to jaki jest charakter tegoż zatrudnienia.

2. De lege lata zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji, komornik sądowy jest funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym. Jednocześnie z art. 3a wynika, że komornik sądowy na własny rachunek wykonuje czynności wchodzące w zakres jego ustawowych zadań, o których mowa w art. 2 ustawy. Analiza już tych dwóch przepisów przekreśla możliwość objęcia wykonywanych przez komornika czynności reżimem prawa pracy. Do cech konstytutywnych stosunku pracy w rozumieniu art. 22 kodeksu pracy należy zaliczyć dobrowolność, osobiste świadczenie pracy w sposób ciągły, podporządkowanie, wykonywanie pracy na rzecz pracodawcy ponoszącego ryzyko związane z zatrudnieniem i odpłatny charakter zatrudnienia. Ryzyko pracodawcy jest różnie ujmowane – albo tradycyjnie jako ryzyko techniczne, gospodarcze, osobowe, socjalne, albo jako rodzaj ryzyka kontraktowego w zakresie, w jakim podmiot zatrudniający zostaje obciążony konsekwencjami nieplanowanych i niezawinionych przez siebie zakłóceń, które uniemożliwiają prawidłowe spełnienie świadczeń. W przypadku komornika ustawodawca wprost wskazuje, że komornik sądowy wykonuje czynności na własny rachunek, a zatem ryzyko funkcjonowania kancelarii obciąża komornika. W art. 5 ustawy wskazuje się, że komornik prowadzi kancelarię komorniczą. Nadto, komornik zatrudnia na podstawie umów o pracę, o dzieło, zlecenia pracowników oraz inne osoby niezbędne do obsługi kancelarii, a także ochrony i pomocy w czynnościach w terenie. Staje się zatem pracodawcą, zleceniodawcą itd. dla zatrudnianych przez siebie osób. Wynagrodzenie komornika uzależnione jest od uzyskanych opłat egzekucyjnych, a zatem nie zostało mu zagwarantowane stałe wynagrodzenie w minimalnej wysokości, o którym mowa w ustawie o minimalnym wynagrodzeniu za pracę z dnia 10 października 2002 r. (T.j. Dz.U. z 2015 r., poz. 2008 ze zm.). Ponadto w art. 26 wskazano, że jeśli komornik nie może pełnić obowiązków z powodu przeszkód prawnych lub faktycznych, pełnienie obowiązków zleca się zastępcy komornika, którego wyznacza w drodze zarządzenia prezes właściwego sądu apelacyjnego na wniosek rady właściwej izby komorniczej.



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

O nawiązaniu stosunku pracy nie przesądza także treść art. 11 obowiązującej ustawy, zgodnie z którym komornika powołuje Minister Sprawiedliwości na wniosek zainteresowanego, po zasięgnięciu opinii rady właściwej izby komorniczej. Z art. 2 kodeksu pracy wynika, że pracownikiem jest osoba zatrudniona m.in. na podstawie powołania. W omawianym przypadku pojęcie powołania występuje jedynie na określenie czynności powierzających określoną funkcję, nie powodując nawiązania stosunku pracy (tzw. „powołanie pozorne”).

Warto także zwrócić uwagę na art. 28 ustawy, w którym podkreśla się, że do komornika stosuje się przepisy o podatku dochodowym od osób fizycznych, o ubezpieczeniach społecznych oraz o powszechnym ubezpieczeniu zdrowotnym, dotyczące osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą, co wzmacnia tezę o braku możliwości zakwalifikowania wykonywania czynności przez komorników w ramach stosunku pracy.

Wykluczając wykonywanie czynności komornika w ramach stosunku pracy należy rozważyć wykonywanie tych czynności w ramach pozapracowniczych form zatrudnienia. W związku z tym, że komornik sądowy jest funkcjonariuszem publicznym, rozważenia wymaga uznanie wykonywania czynności komorniczych w ramach niepracowniczego stosunku służbowego. Do takich niepracowniczych zatrudnień służbowych zalicza się stosunki zatrudnienia w jakich pozostają funkcjonariusze formacji zmilitaryzowanych, w związku z pełnieniem służby określonego rodzaju np. w Policji, Straży Granicznej, Służbie Więziennej, Służbie Celnej, Centralnym Biurze Antykorupcyjnym. Sytuację prawną funkcjonariuszy wymienionych przykładowo formacji normują odrębne akty prawne rangi ustawowej, zwane pragmatykami służbowymi. Przedmiotem unormowań prawa stosunku służbowego są regulacje prawne związane z odpłatnym świadczeniem służby w wyniku dobrowolnie nawiązanego stosunku służbowego oraz stosunki prawne istniejące i wyodrębnione ze względu na stosunek służbowy. W przypadku komornika sądowego, który działa na własny rachunek wykonując czynności wchodzące w zakres jego ustawowych zadań, nie dochodzi do nawiązania stosunku służbowego.

Podsumowując rozważania dotyczące statusu prawnego komornika sądowego de lege lata należy stwierdzić, iż charakter prawny pozycji komornika jest dość złożony. Pozostaje funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym, nie nawiązując jednocześnie z sądem żadnego stosunku zatrudnienia. Jest wyodrębnionym organizacyjnie i samodzielnym finansowo zarówno w zakresie własnych dochodów, jak i ponoszonych na działalność egzekucyjną organem egzekucyjnym. Działanie komornika na własny rachunek zbliża jego status do przedsiębiorcy wykonującego wolny zawód.

3. Przechodząc do rozważań dotyczących szczegółowych regulacji projektowanej ustawy w zakresie objętym niniejszą opinią należy rozpocząć od konstatacji, iż ustawodawca zmierza do stworzenia „hybrydowego” statusu prawnego komorników sądowych.

W art. 2 projektowanej ustawy utrzymany został status komornika sądowego jako funkcjonariusza publicznego działającego przy sądzie rejonowym. Dodane zostało jednak





Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

postanowienie o podleganiu przez komornika nadzorowi sądu oraz nadzorowi odpowiedzialnemu prezesa sądu rejonowego, co znajduje swoje odzwierciedlenie w licznych przepisach projektowanej ustawy (m.in. w art. 38 o czym będzie mowa poniżej). Nie zrezygnowano jednocześnie z zasady określonej w art. 5 w zw. z art. 7 ust. 1, wedle której komornik na własny rachunek wykonuje czynności wchodzące w zakres jego ustawowych zadań prowadząc samodzielną działalność w ramach indywidualnej kancelarii komorniczej. A zatem z jednej strony wykonuje czynności na własny rachunek w ramach samodzielnej działalności, a z drugiej strony ma podlegać nadzorowi. Szczęólnego znaczenia w tym kontekście nabiera treść projektu art. 38, w którym to komornikowi mają zostać przyznane niektóre uprawnienia charakterystyczne dla zatrudnienia pracowniczego. W ust. 4 jest mowa o uprawnieniu do wypoczynku w wymiarze 26 dni w roku. Odpowiednie zastosowanie mają znaleźć przepisy kodeksu pracy dotyczące urlopów pracownicznych, o ile nie będą sprzeczne z przepisami regulującymi wykonywanie zawodu komornika. W związku ze specyfiką wykonywania czynności przez komornika na własny rachunek, problematyczne może okazać się odpowiednie zastosowanie przepisów kodeksu pracy w tym zakresie. Począwszy od zasad udzielania, planowania urlopu charakterystycznych dla pracy podporządkowanej, a skończywszy na tym, iż zgodnie z art. 172 kodeksu pracy za czas urlopu pracownikowi przysługuje wynagrodzenie, jakie by otrzymał, gdyby w tym czasie pracował. Nie negując prawa komornika do dni wolnych, wydaje się, że lepszym rozwiązaniem byłoby stworzenie autonomicznej regulacji w tym zakresie. I tak np. w przypadku niepracowniczego zatrudnienia o charakterze administracyjnoprawnym, w jakim znajdują się funkcjonariusze służb formacji zmilitaryzowanych, kwestie odnoszące się do prawa do odpoczynku kompleksowo regulują konkretne przepisy pragmatyk służbowych uwzględniające właśnie specyfikę danej formacji.

Na marginesie warto zwrócić uwagę, że ustawodawca w projekcie art. 38 nakazuje odpowiednio stosować przepisy kodeksu pracy, dotyczące urlopów pracownicznych, a nie tylko wypoczynkowych, co powoduje, że odpowiednie zastosowanie mają znaleźć także przepisy o urlopach bezpłatnych, które nie są udzielane w związku z wypoczynkiem (mamy do czynienia z zupełnie innym celem tych urlopów). Poza uprawnieniem do wypoczynku w wymiarze 26 dni, komornikowi ma przysługiwać corocznie dodatkowe uprawnienie do wypoczynku w wymiarze sześciu dni roboczych – po dziesięciu latach wykonywania obowiązków komornika (co podlega wliczeniu do wymaganego okresu określa ust. 6 projektu art. 38). W odniesieniu do 6 dni ustawodawca używa pojęcia „dni roboczych”, podczas gdy gwarantując 26 dni wypoczynku takiego sformułowania już nie używa.

Kolejnym dodatkowym uprawnieniem komornika jest uprawnienie do nieobecności w wykonywaniu obowiązków na analogicznych zasadach i wymiarze, jak przysługujące pracownikowi (ust. 7 projektu art. 38). W tym zakresie ustawodawca nie wskazuje już na odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu pracy, a zatem zupełnie nie wiadomo o jakie nieobecności chodzi. Czy o nieobecności spowodowane niezdolnością do wykonywania pracy z powodu choroby, czy o innego rodzaju nieobecności związane np. z pełnieniem funkcji rodzicielskich (jako przykład może posłużyć art. 188 kodeksu pracy, zgodnie z którym





pracownikowi wychowującemu przynajmniej jedno dziecko w wieku do lat 14 przysługuje w ciągu roku kalendarzowego zwolnienie od pracy w wymiarze 16 godzin albo 2 dni, z zachowaniem prawa do wynagrodzenia). W grę mogą wchodzić także zwolnienia o jakich mowa w rozporządzeniu MPiPS z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy (np. 2 dni w razie ślubu pracownika lub urodzenia się jego dziecka albo zgonu i pogrzebu małżonka pracownika lub jego dziecka, ojca, matki, ojczyma lub macochy).

W ust. 8 i 9 projektu art. 38 przewidziane zostały w określonym wymiarze usprawiedliwione nieobecności komornika w związku z realizacją obowiązków w ramach organów samorządu komorniczego, Krajowej Rady Komorniczej, komisji dyscyplinarnej lub obowiązków komornika wizytatora – prawo do tych nieobecności nie budzi żadnych wątpliwości.

W ust. 1 projektu art. 38 określony został tryb postępowania w razie niemożności wykonywania obowiązków przez komornika z powodu wypoczynku, zwolnienia lekarskiego, bądź innej usprawiedliwionej nieobecności. Komornik powinien zgłosić wniosek do prezesa sądu rejonowego, zawierający wskazanie przyczyny nieobecności.

W zakresie usprawiedliwiania nieobecności ustawodawca w ust. 11 projektu art. 38 nakazuje odpowiednio stosować przepisy wydane na podstawie art. 2982 kodeksu pracy. Chodzi o rozporządzenie MPiPS z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy (T.j. Dz.U. z 2014 r., poz. 1632). Celem powyższych czynności jest wyznaczenie przez prezesa sądu rejonowego w drodze zarządzenia zastępcy.

Za budzący ogromne wątpliwości należy uznać wreszcie ust. 12 projektu art. 38. Ustawodawca zobowiązuje w nim prezesa sądu rejonowego do prowadzenia wykazu służbowego komornika, w którym odnotowywane mają być dni, w których komornik był nieobecny na służbie, ze wskazaniem przyczyn nieobecności (które mają być należycie udokumentowane w postaci dowodów usprawiedliwionej nieobecności). Projektowany przepis budzi zastrzeżenia z dwóch powodów. Po pierwsze ze względu na użyty zwrot „służba”. Jak było już wyjaśniane na wstępie niniejszej opinii, komornik nie pozostaje z sądem rejonowym w stosunku służbowym. Za niewłaściwe należy zatem uznać używanie w jednym miejscu projektu ustawy zwrotu „komornik wykonuje czynności wchodzące w zakres jego ustawowych działań” a w innym o „służbie”. Po drugie, co ma stanowić dowód w „wykazie służbowym”, jeżeli komornik chce skorzystać z dni wypoczynku. Czy ma być to wniosek o udzielenie takich dni wolnych? A jeżeli tak, to czy prezes sądu rejonowego ma prawo odmówić udzielenia takich dni na wypocznik. Z ust. 12 projektu art. 38 wynika jedynie, że prezes odmawia wyznaczenia zastępcy w razie stwierdzenia, że komornik wyczerpał przysługujące mu uprawnienie do wypoczynku lub nieobecność na służbie jest nieusprawiedliwiona. Taki kształt analizowanego przepisu art. 38 projektu wprowadza w pewnym zakresie instytucję podporządkowania charakterystycznego



dla stosunku pracy, w którym to komornik – jak zostało już podkreślone, nie pozostaje. Ponadto, jaki charakter ma „wykaz służbowy komornika”? Czy stanowi on substytut akt osobowych pracownika?

W ust. 2 projektu art. 97 ustawodawca ponownie używa zwrotu „służba” w kontekście wynagrodzenia należnego komornikowi. Skoro w ust. 5 projektu art. 5 jest mowa o „wykonywaniu czynności”, to wynagrodzenie powinno należeć się za te właśnie czynności. Wątpliwości natury społecznej budzi wprowadzenie dla komorników wynagrodzenia prowizyjnego uzależnionego od wyników pracy. Zupełnie nie do pogodzenia jest zestawienie „służby” z wynagrodzeniem prowizyjnym. Jeżeli czynności komornika miałyby być służbą, to powinno ono przysługiwać za samo pełnienie tej służby (gotowość do jej pełnienia).

W projekcie art. 12 ust. 1 utrzymana została zasada, że komornika powołuje Minister Sprawiedliwości na wniosek zainteresowanego, po zasięgnięciu opinii rady właściwej izby komorniczej. Tak jak było już podkreślone w uwagach wstępnych, choć z art. 2 kodeksu pracy wynika, że pracownikiem jest osoba zatrudniona m.in. na podstawie powołania, to w omawianym przypadku pojęcie powołania występuje jedynie na określenie czynności powierzających określoną funkcję (nominacja komornicza), nie powodując nawiązania stosunku pracy (tzw. „powołanie pozorne”).

4. Status prawny komornika sądowego w wymiarze nadanym mu w projekcie ustawy kształtuje się w sposób mało klarowny. Ukształtowanie praw i obowiązków komornika nastąpiło w oparciu o kombinację cech charakterystycznych dla różnych stosunków prawnych, często wykluczających się nawzajem. Zasadniczym powodem, dla którego czynności wykonywane przez komornika nie mogą być realizowane w ramach stosunku pracy jest fakt, iż komornik wykonuje je na własny rachunek, prowadząc samodzielną działalność w ramach kancelarii komorniczej. Za niezrozumiałe w tym zakresie należy uznać projektowane rozbudowane uprawnienia nadzorcze (rozdział 8 projektu ustawy), które w połączeniu z projektem art. 38 tworzą rodzaj podporządkowania właściwego stosunkowi pracy.

W uprawnienia kierownicze został wyposażony prezes sądu rejonowego, przy którym komornik działa, stając się niejako jego „quasi przełożonym”. Jednocześnie podjęto próbę wprowadzenia do statusu komornika elementów „służby”, które również nie dadzą się pogodzić z wykonywaniem czynności na własny rachunek przez komornika. Wreszcie projektodawca chce przyznać uprawnienia charakterystyczne dla stosunku pracy, nakazując odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu pracy, co może być bardzo utrudnione z uwagi na specyfikę pracy i wynagradzania komorników za wykonywane przez nich czynności. Nie negując możliwości wprowadzenia pewnych uprawnień charakterystycznych dla pracy świadczonej w ramach stosunku pracy, jak np. prawo do dni wolnych od pracy, wydaje się, że właściwszym rozwiązaniem byłoby stworzenie odrębnej regulacji w tym zakresie dedykowanej specjalnie dla komorników, co pozwoliłoby wyeliminować liczne wątpliwości. Projektując te regulacje nie należy też tracić z pola uwagi art. 44 projektowanej ustawy, w którym wskazano, że iż do



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

komornika stosuje się przepisy o ubezpieczeniach społecznych oraz świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, dotyczące osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą przy jednoczesnym zakazie jej prowadzenia przez komorników (art. 5 ust. 2 projektu ustawy).



Prof. nadzw. dr hab. Józef Jagieła, Uniwersytet Łódzki

Opinia dotycząca odpowiedzialności dyscyplinarnej komorników według projektu ustawy o komornikach sądowych

I. Uwagi ogólne.

Odpowiedzialność dyscyplinarna komorników, podobnie jak odpowiedzialność dyscyplinarna przewidziana w innych ustawach jest odpowiedzialnością o charakterze represyjnym. Wykazuje przy tym pewne podobieństwo do odpowiedzialności karnej, lecz jej nie zastępuje. Dlatego też postępowanie dyscyplinarne i karne mogą toczyć się równolegle, niezależnie od siebie. Represyjny charakter odpowiedzialności dyscyplinarnej przejawia się w stosowaniu przez powołane do tego organy kar określanych mianem dyscyplinarnych, przewidzianych w przepisach prawa za przewinienia dyscyplinarne. Inny jest jednak zakres i podstawy odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej. Przesłankami odpowiedzialności dyscyplinarnej jest zasadniczo naruszenie obowiązków wynikających z pełnienia określonych funkcji albo wykonywania zawodu oraz naruszenia godności zawodu. Odpowiedzialność dyscyplinarna ma zatem zastosowanie tylko do niektórych grup osób, a przewinienie dyscyplinarne dotyczy naruszenia pewnych reguł, ustawowo określonych, ważnych dla danej grupy społeczno-zawodowej, czy korporacji. Wyodrębnienie procedur odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz nadanie im pozasądowego charakteru, znajduje postawę w specyfice poszczególnych grup zawodowych oraz ochronie ich samorządności i autonomii (por. Wyrok TK z 8.12.1998 r., K 41/97, OTK 1998/7/117). Dlatego też orzekanie o odpowiedzialności dyscyplinarnej powinno należeć do kognicji organów powoływanych przez samorząd grupy społeczno-zawodowej albo korporacji zawodowej, do której przynależy osoba pełniąca określoną funkcję albo wykonująca dany zawód. Powinna też być ograniczona do niezbędnego minimum w to postępowanie ingerencja organów państwowych, w przypadku komorników – organów sprawujących nadzór nad komornikami.

Postępowanie dyscyplinarne jako represyjne, powinno być uregulowane w przepisach ustawy, ukształtowane jako kontradyktoryjne, gwarantujące w nim udział stronom, ze szczególnym uwzględnieniem prawa do obrony. Powinno jednak spełniać również standardy zawarte w Konstytucji w odniesieniu do postępowań represyjnych, w szczególności w art. 42-45, 78 i 176 w zakresie odpowiedzialności za przewinienia dyscyplinarne określone w przepisie ustawy, prawa do sądu (art. 45 ust. 1), zaskarżania orzeczeń wydanych w pierwszej instancji (art. 78) oraz dwuinstancyjności postępowania (art. 176 ust. 1).

Przepisy dotyczące odpowiedzialności dyscyplinarnej komorników, zawarte w projekcie ustawy z 22.11.2016 r. o komornikach sądowych spełniają zasadniczo wskazane wyżej standardy, w tym także konstytucyjne. Odpowiedzialność dyscyplinarna komorników jest uregulowana przepisami rangi ustawowej, chociaż z oczywistych względów nie w sposób



wyczerpujący w ustawie o komornikach sądowych. W sprawach nieuregulowanych ma bowiem miejsce odesłanie do odpowiedniego stosowania przepisów części ogólnej kodeksu karnego (art. 121 ust.2 projektu) oraz kodeksu postępowania karnego (art. 161 projektu), co ze względu na represyjny charakter postępowania dyscyplinarnego należy uznać za trafne. Zagwarantowana jest także możliwość zaskarżania orzeczeń wydanych w pierwszej instancji oraz sądowej kontroli prawidłowości przebiegu postępowania dyscyplinarnego oraz trafności orzeczenia wydanego przez komisję dyscyplinarną przez zapewnienie wniesienia zażalenia i odwołania do właściwego sądu apelacyjnego, a wyjątkowo także kasacji do Sądu Najwyższego. Jak zostało zaznaczone, uregulowania dotyczące odpowiedzialności komorników zawarte w projekcie ustawy o komornikach sądowych z 22.11.20126 r. spełniają wymagane standardy w zasadzie. Zastrzeżenia nasuwają natomiast niektóre uregulowania szczegółowe.

II. Uwagi szczegółowe.

1. Zastrzeżenia nasuwa przepis art. 121 ust.1, który wzorem aktualnie obowiązującego art. 71 ustawy z 29.8.1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (t. jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 1138) przewiduje otwarty katalog przewinień dyscyplinarnych. Ze względu na represyjny charakter odpowiedzialności dyscyplinarnej komorników, rozwiązanie to należy uznać za wadliwe. Katalog przewinień dyscyplinarnych powinien być bowiem ściśle określony przepisami ustawy i zamknięty, tak jak przewidują to przepisy innych ustaw przewidujących odpowiedzialność dyscyplinarną, np. ustawa z dnia 27 lipca 2001 r. Prawo o ustroju sądów powszechnych - art. 107 (t. jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 133 ze zm.); ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. o prokuraturze - art. 137 § 1 (Dz.U. z 2016 r., poz. 177 ze zm.); ustawa z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze art. 80 (t. jedn. Dz.U. z 2015 r., poz. 615 ze zm.), czy ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o radach prawnych - art. 64 (t. jedn. Dz.U. z 2016 r., poz. 233 ze zm.) i inne. Dlatego też w projektowanych przepisie art. 121 ust. 1 powinny być usunięte słowa "a w szczególności za";

2. Przepis art. 124 ust. 8 odnośnie zatarcia skazania o ukaraniu karą dyscyplinarną skreślenia z list aplikantów komorniczych albo skreślenia z wykazu asesorów komorniczych (art. 124 ust. 2 pkt 4), w zakresie, w jakim przewiduje zatarcie skazania o ukaraniu tymi karami po upływie 15 lat od uprawomocnienia się orzeczenia dyscyplinarnego, pozostaje w wyraźnej kolizji z przepisem art. 124 ust. 4 i pozostającymi w związku z nim przepisami art. 55 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 11 ust. 1 pkt 3 odnośnie ponownego przystąpienia do egzaminu konkursowego na aplikację komorniczą przez osobę skreśloną z listy aplikantów komorniczych po upływie 5 lat od uprawomocnienia się orzeczenia oraz przepisem art. 124 ust. 5 i pozostającymi w związku z nim przepisami art. 88 ust. 2 pkt 1-3 w zw. z art. 11 ust. 1 i art. 88 ust. 3. odnośnie ponownego powołania na stanowisko asesora komorniczego przez osobę skreśloną z wykazu asesorów komorniczych po upływie 5 lat od uprawomocnienia się orzeczenia.

Według przepisu art. 55 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 11 ust. 1 pkt 3 do egzaminu konkursowego na aplikanta komorniczego może bowiem przystąpić osoba, która jest nieskazitelnej charakteru. Warunek ten przewidziany jest także w art. 88 ust. 2 pkt 1-3 w zw. z art. 11 ust. 1w odniesieniu do osoby, która ma być powołana na stanowisko asesora



komorniczego, która ponadto oświadczy, że nie toczyło się i nie toczy się przeciwko niej postępowanie dyscyplinarne (art. 88 ust. 3). Problematiczne jest bowiem, a raczej trudne do przyjęcia, aby osoba ukarana karą dyscyplinarną skreślenia z listy aplikantów komorniczych albo skreślona z wykazu asesorów komorniczych, jeżeli nie nastąpiło zatarcie skazania mogła być uznana za nieskazitelny charakteru, a tym samym możliwe odpowiednio dopuszczenie do egzaminu konkursowego albo powołanie na stanowisko asesora komorniczego.

Wobec powyższego, w celu usunięcia wskazanej wyżej kolizji, w przepisie art. 124 ust. 8 okres po upływie którego następuje zatarcie skazania o ukaraniu karą dyscyplinarną skreślenia z listy aplikantów komorniczych oraz skreślenia z wykazu asesorów komorniczych powinien być skrócony z lat 15 do lat 5 od dnia uprawomocnienia się orzeczenia dyscyplinarnego;

3. Wadliwe jest uregulowanie zawarte w art. 126 ust. 3 w zakresie, w jakim przewiduje, że w razie złożenia przez Ministra Sprawiedliwości wniosku o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, może on również w każdym czasie zawiesić komornika w czynnościach. Możliwość ta powinna przysługiwać Ministrowi Sprawiedliwości tylko przy złożeniu wniosku o wszczęciu postępowania dyscyplinarnego tak, jak stanowi art. 74 ust. 3 obowiązującej obecnie ustawy z 29.8.1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji, a nie w toku całego postępowania dyscyplinarnego. Przewidziana w art. 126 ust. 3 możliwość zawieszenia przez Ministra Sprawiedliwości komornika w czynnościach w każdym czasie stanowi nadmierną i niczym nieuzasadnioną ingerencję tego organu w postępowanie dyscyplinarne toczące się przed organem powoływanym przez organy samorządu komorniczego. Po wszczęciu postępowania dyscyplinarnego właściwym organem do zawieszenia komornika w czynnościach co do czynu będącego przedmiotem postępowania powinna być wyłącznie właściwa komisja dyscyplinarna tak w toku dochodzenia prowadzonego przez rzecznika dyscyplinarnego, jak i postępowania toczącego się przed tą komisją, która to możliwość jest przewidziana w art. 160 ust. 2, przy czym w toku dochodzenia na wniosek rzecznika dyscyplinarnego (art. 140). Dlatego też przepis art. 126 ust. 3 powinien mieć treść analogiczną jak art. 74 ust. 3 obecnie obowiązującej ustawy o komornikach sądowych i egzekucji z 29.8.1997 r., tj. "Minister Sprawiedliwości, składając wniosek o wszczęcie postępowania dyscyplinarnego, może zawiesić komornika w czynnościach".

Zaznaczyć przy tym należy, że Minister Sprawiedliwości będzie mógł zawsze zawiesić komornika na podstawie art. 18 ust. 1 i 2, niezależnie od toczącego się postępowania dyscyplinarnego, jeżeli będą spełnione warunki przewidziane w tym przepisie także w związku z czynem, którego dotyczy toczące się postępowanie dyscyplinarne.

4. Zastrzeżenia nasuwa także przewidziana w art. 126 ust. 1, 2 możliwość złożenia wniosku wszczynającego postępowania dyscyplinarnego przez komisję dyscyplinarną przez Ministra Sprawiedliwości, prezesów sądów, sędziów wizytatorów, organy samorządu komorniczego oraz komorników-wizytatorów. Skutkiem tej regulacji jest możliwość składania wniosku wszczynającego postępowanie dyscyplinarne przed komisją dyscyplinarną przez te organy oraz rzecznika dyscyplinarnego (art. 141 ust. 2). Wątpliwości odnośnie uprawnienia organów wymienionych w art. 126 ust. 1 do złożenia wniosku wszczynającego postępowanie dyscyplinarne przed komisją dyscyplinarną wiąże się z powołaniem rzecznika dyscyplinarnego oraz ustanowieniem dochodzenia przez niego prowadzonego. Dochodzenie ma bowiem



prowadzić do wyjaśnienia okoliczności sprawy, zebrania materiału dowodowego i przesądzić o celowości złożenia wniosku o ukaranie komornika do komisji dyscyplinarnej. Uprawnienia do prowadzenia dochodzenia nie posiadają natomiast organy, o których mowa w art. 126 ust. 1. Złożenie zatem przez te organy wniosku wszczynającego postępowanie dyscyplinarne przed komisją dyscyplinarną, nawet oczywistego co do jego zasadności, spowoduje jednak przerzucenie ciężaru wyjaśnienia sprawy, w tym zbierania materiału dowodowego jeśli nie w całości, to przynajmniej w znacznej części na komisję dyscyplinarną. Tym samym spowoduje, że komisja dyscyplinarna będzie w pewnym zakresie łączyła funkcję dochodzeniową z orzeczniczą. Tymczasem m.in. rozdzielenie tych funkcji było jedną z przyczyn ustanowienia rzecznika dyscyplinarnego - drugą było odciążenie komisji od zbierania materiału dowodowego i tym samym wyeliminowanie przewlekłości postępowania. Z tych też względów należałoby wyeliminować przewidzianą w art. 126 ust. 1 i 2 możliwość złożenia przez organy wskazane w ust. 1 tego artykułu wniosku wszczynającego postępowanie przed komisją dyscyplinarną. Zmiana ta wymagałaby także usunięcia z przepisu art. 133 ust. 2 regulacji przewidującej, że w postępowaniu dyscyplinarnym jako oskarżyciel mogą występować także Minister Sprawiedliwości, prezesi sądów, sędziowie wizytatorzy, organy samorządu komorniczego oraz komornicy-wizytatorzy. Proponowane rozwiązanie czyniłoby także bardziej czytelną strukturę postępowania dyscyplinarnego oraz kompetencje poszczególnych organów w tym postępowaniu.

5. Nie jest uzasadnione i powinno być usunięte z treści art. 129 ust. 2 sformułowanie o nienagannym zajmowaniu stanowiska komornika, jako warunku powołania komornika do komisji dyscyplinarnej. Sformułowanie "nienagannie" jest bowiem nieostre, pod które może być podciągnięte zachowanie każde drobne uchybienie, niekoniecznie dyskwalifikujące komornika do pełnienia funkcji członka komisji dyscyplinarnej.

6. Nie są właściwe uregulowania zawarte w art. 134 ust. 1 i 2 w zakresie, w jakim dotyczą powoływania rzecznika dyscyplinarnego oraz jego zastępców przez Ministra Sprawiedliwości. Jest to nadmierna ingerencja organu państwowego - Ministra Sprawiedliwości w samorządność i autonomię organów samorządu komorniczego w sprawach odpowiedzialności dyscyplinarnej. Ponieważ odpowiedzialność dyscyplinarna komorników jest odpowiedzialnością związaną z przynależnością korporacyjną, rzecznika dyscyplinarnego i jego zastępców powinny powoływać organy samorządu komorniczego, a konkretnie Krajowa Rada Komornicza spośród kandydatów zgłoszonych przez poszczególne izby. W związku z tym, powinny być także usunięte przepisy art. 135 i 136 co do składania przez rzecznika dyscyplinarnego sprawozdania Ministrowi Sprawiedliwości ze swej działalności, przyjmowania tego sprawozdania przez Ministra Sprawiedliwości, możliwości odwołania rzecznika dyscyplinarnego przed upływem kadencji z uwagi na odrzucenie sprawozdania i jego zastępców.

Możliwość odwołania rzecznika dyscyplinarnego i jego zastępców powinna należeć tak, jak powołanie do kompetencji Krajowej Rady Komorniczej.

7. Pewne uwagi nasuwają także uregulowania dotyczące kasacji od orzeczenia sądu apelacyjnego wydanego w drugiej instancji po rozpoznaniu odwołania od orzeczenia komisji dyscyplinarnej. Mając na uwadze wskazaną w art. 152 niewspółmierność kary dyscyplinarnej jako jedną z przyczyn wniesienia kasacji, uprawnienie do jej wniesienia należałoby przyznać



także osobie najbardziej zainteresowanej niewspółmiernością kary, czyli obwinionemu, oprócz Prokuratora Generalnego i Rzecznika Praw Obywatelskich.

Z kolei w art. 153 należałoby sprecyzować datę, a konkretnie od doręczenia komu orzeczenia sądu apelacyjnego wraz z uzasadnieniem należy liczyć termin 30 dni do wniesienia kasacji. Przepis art. 153 stanowi bowiem ogólnie, że od doręczenia orzeczenia z uzasadnieniem, podczas gdy według art. 150 ust. 4 orzeczenie wraz z uzasadnieniem, wydane przez sąd apelacyjny doręcza się stronom, Ministrowi Sprawiedliwości i Krajowej Radzie Komorniczej - nie doręcza się natomiast ani Prokuratorowi Generalnemu, ani Rzecznikowi Praw Obywatelskich. Wydaje się, że termin ten powinien być liczony od doręczenia orzeczenia z uzasadnieniem, które nastąpiło najpóźniej i taką też regulację dla uniknięcia nieporozumień należałoby wprowadzić w art. 153.

8. Zastrzeżenia nasuwają uregulowania przewidujące oczywistą obrazę przepisów przy rozpoznawaniu sprawy skutkującą wytknięciem uchybienia jako przyczynę odwołania komornika ze składu komisji dyscyplinarnej przed upływem kadencji (art. 130 ust. 1 pkt 3) i wytknięcia komisji dyscyplinarnej uchybienia przez sąd apelacyjny rozpoznający sprawę jako sąd odwoławczy (art. 155 ust. 1 zd. pierwsze).

Wadliwe wydaje się przede wszystkim uregulowanie art. 130 ust. 1 pkt 3 przewidujące odwołanie członka komisji dyscyplinarnej przed upływem kadencji, jeżeli brał udział w składach komisji dyscyplinarnej, którym sąd apelacyjny stwierdził co najmniej dwukrotnie oczywistą obrazę przepisów przy rozpoznawaniu sprawy, skutkującą wytknięciem uchybienia. Przepis ten przewiduje bowiem odpowiedzialność zbiorową za orzeczenie wydane przez cały skład orzekający, pomija natomiast czy i w jakim stopniu do uchybienia przyczynili się poszczególni członkowie komisji, co jest niemożliwe przy wydawaniu orzeczenia ze względu na niejawność narady. Z tej też przyczyny przepis ten powinien być usunięty z projektu ustawy.

Nie zasługuje także na akceptację użyty w art. 155 ust. 1 zwrot "oczywistej obrazę przepisów", jako skutkujący wytknięciem składowi orzekającemu komisji dyscyplinarnej uchybienia. Obrazę przepisów przez komisję dyscyplinarną przy rozpoznawaniu sprawy albo orzekaniu, chociaż oczywista może bowiem nie mieć lub mieć zupełnie marginalne znaczenie dla postępowania lub sposobu rozstrzygnięcia sprawy. Tym niemniej, sąd apelacyjny rozpoznając odwołanie według projektowanej regulacji w takim przypadku, zgodnie art. 155 ust. 1 obowiązany jest wytknąć uchybienie komisji dyscyplinarnej - "wytyka". Uregulowanie to pozostaje także w kolizji z przepisami, które przewidują, że członkiem komisji dyscyplinarnej nie może być komornik, któremu dwukrotnie wytknięto w okresie czterech lat przed powołaniem uchybienie ale stanowiące rażącą obrazę przepisów prawa (art. 129 ust. 3 w zw. z art. 103 ust. 4) oraz odwołanie komornika ze składu komisji dyscyplinarnej przed upływem kadencji także z powodu rażącej obrazę przepisów prawa skutkującej wytknięciem uchybienia (art. 130 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 103 ust. 4). Z podanych wyżej przyczyn, zwrot użyty w art. 155 ust. 1 "oczywistej obrazę przepisów" powinien być zastąpiony zwrotem "rażącej obrazę prawa", co wykluczyłoby konieczność wytknięcia komisji uchybienia przez sąd apelacyjny w przypadkach błahego, aczkolwiek oczywistego naruszenia przepisów prawa oraz zsynchronizowanie tego przepisu (art. 155 ust. 1) z przepisami art. 129 ust. 4 i 130 ust. 1 pkt 4.



Prof. nadzw. dr hab. Ireneusz Kunicki, Uniwersytet Łódzki Opinia do art. 181 oraz niektórych innych przepisów projektu ustawy o komornikach sądowych

Art. 2 projektu

Projektowany przepis art. 2 ustawy o komornikach sądowych (dalej jako: u.k.s.) jest w dużej części zbędny. Mianowicie zbędna jest końcowa część tego przepisu dotycząca nadzoru nad komornikiem. Nadzór nad komornikiem wynika bowiem z konkretnych przepisów ustawowych, te zaś nie wymagają dla swego obowiązywania ogólnego upoważnienia ustawowego, jakie zamieszczono w projektowanym art. 2 u.k.s.

Projektowany przepis art. 2 u.k.s. w części dotyczącej nadzoru nad komornikiem ma znaczenie tylko informacyjne. Jednakże informacja w nim zamieszczona jest nieprecyzyjna, a w konsekwencji wprowadza w błąd. Oprócz bowiem wskazanego w art. 2 u.k.s. nadzoru sądu i nadzoru prezesa sądu rejonowego, komornik podlegał będzie także nadzorowi Ministra Sprawiedliwości, prezesa sądu apelacyjnego, prezesa sądu okręgowego, samorządu komorniczego (por. projektowany art. 102 i n. u.k.s.) oraz nadzorowi Policji (por. projektowany art. 765 § 11 i 12 k.p.c.).

Art. 3 ust. 4 pkt 2 projektu

Zbyt daleko idący jest zamiar stosowania przepisów o skardze na czynności komornika i art. 759 § 2 k.p.c. w razie sprawowania przez komornika urzędowego nadzoru nad dobrowolnymi publicznymi licytacjami. Należy bowiem uznać, że komornik nie ma obowiązku ustawowego sprawowania tego nadzoru, a zatem będzie sprawował nadzór, gdy zawrze odpowiednią umowę z organizatorem licytacji. Za wyrządzenie ewentualnej szkody komornik będzie odpowiadał według zasad odpowiedzialności kontraktowej, nie zaś na podstawie projektowanego art. 33 u.k.s. Sąd zaś w takim wypadku nie ma uprawnienia do bieżącego nadzorowania licytacji przez zastosowanie skargi albo możliwości wynikających z art. 759 § 2 k.p.c.

Art. 109 ust. 2 projektu

Projektowany art. 109 ust. 2 pkt 2 u.k.s. jest niezrozumiały. Jest w nim bowiem mowa o kontroli realizacji wytycznych sądu wydanych w trybie art. 759 § 2 k.p.c. Jednakże w trybie art. 759 § 2 k.p.c. sąd nie wydaje żadnych wytycznych.

Art. 181 pkt 1 projektu

1. W § 11 dodanym do art. 346 k.p.c. zbędne są słowa „z urzędu”. Sąd bowiem (tak samo każdy inny organ postępowania cywilnego) zawsze powinien działać z urzędu, gdy w przepisie nie określono z czyjej inicjatywy powinien podjąć dane działanie. We wskazanym przepisie wystarczy zatem napisać: „Sąd może uchylić rygor natychmiastowej wykonalności...”.

2. Ponadto, jak się wydaje lepszym rozwiązaniem byłoby zawieszenie, nie zaś uchylenie rygoru. Ponieważ po doręczeniu wyroku zaocznego, a w szczególności, gdy pozwany nie wniesie sprzeciwu, nie ma już możliwości nadania ponownie temu wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności.



3. Wydaje się, że w projektowanym art. 364 § 11 k.p.c. powinna być przewidziana możliwość uchylenia rygoru na posiedzeniu niejawnym. W świetle bowiem tego przepisu (w zw. z art. 148 § 1 k.p.c.), sąd będzie musiał wyznaczyć posiedzenie jawne tylko w celu uchylenia rygoru.

4. Końcowa część projektowanego § 11 ma brzmienie: „odpis pozwu doręczono na inny adres aniżeli ustalone przez sąd miejsce zamieszkania pozwanego.”. Wydaje się jednak, że chodzi w nim raczej o to, że „odpis pozwu doręczono na inny adres niż rzeczywisty adres pozwanego. Miejsce zamieszkania bowiem to miejscowość, w której osoba fizyczna przebywa z zamiarem stałego pobytu (art. 25 k.c.). Częstokroć zatem pozwany będzie przebywał w tym samym miejscu zamieszkania (np. w Warszawie) ale pod zupełnie innym adresem. Ponadto wzmianka o miejscu zamieszkania wskazuje, że projektowany przepis będzie miał zastosowanie tylko do osób fizycznych, wydaje się zaś, że powinien mieć zastosowanie do wszystkich pomiotów prawa. W tym zakresie terminologia zastosowana w analizowanym paragrafie wymaga zatem zmiany.

5. Projektowany § 11 wywołuje także inne wątpliwości interpretacyjne:

A. Niezrozumiałe jest sformułowanie „...odpis pozwu doręczono na inny adres...”. Jeżeli bowiem odpis pozwu doręczono pozwanemu, to nie ma znaczenia, gdzie (pod jakim adresem) go doręczono. Jeżeli zaś np. powód podał już w pozwie błędny adres pozwanego, to znaczy, że potwierdzenie doręczenia sfałszowano, a odpisu pozwu nigdy pozwanemu nie doręczono – przy literalnej wykładni opiniowany przepis nie będzie miał w takim wypadku zastosowania.

B. Ponadto niezrozumiała jest wzmianka „o ustaleniu przez sąd miejsca zamieszkania pozwanego”. Sąd bowiem nie ustala miejsca zamieszkania pozwanego ani nawet jego adresu. Sąd dowie się o nieprawidłowościach w doręczeniu odpisu pozwu na ogół od samego pozwanego.

Art. 181 pkt 2 projektu

1. Z przyczyn podanych wyżej zbędne jest sformułowanie „z urzędu” użyte w art. 759 § 2 zd. 1 k.p.c. Jak już bowiem zaznaczono, każdy organ postępowania cywilnego powinien działać z urzędu, gdy w przepisie nie określono z czyjej inicjatywy powinien podjąć dane działanie. Trzeba jednak przyznać, że sformułowanie to jest użyte (także błędnie) w obowiązującej wersji tego przepisu.

2. Zdanie 2 dodawane do art. 759 § 2 k.p.c. jest zbędne. Zagadnienie, które ma być uregulowane w tym zdaniu jest już uregulowane w prawie obowiązującym. „Zarządzenie”, o którym mowa w art. 759 § 2 k.p.c., sąd wydaje bowiem w postaci postanowienia. Przy tym zaś „zarządzenia zmierzające do zapewnienia należytego wykonania egzekucji oraz usunięcie spostrzeżonych uchybień” powinny być zamieszczone w sentencji postanowienia sądu, nie zaś w jego uzasadnieniu. Sentencja postanowienia sądu wiąże wszystkie organy postępowania (art. 365 § 1 w zw. z art. 360 k.p.c.), nie tylko zaś komornika i nie tylko oceną prawną. W następstwie mocy wiążącej postanowienia sądu komornik musi przyjąć, że dana kwestia przedstawia się tak, jak orzekł sąd i musi się do niego zastosować. Komornik nie może przyjąć niczego w odmienny sposób - dotyczy to zarówno faktów, jak i prawa. Kwestie te, w tym także kwestie prawne, nie podlegają już badaniu przez komornika i nie wchodzi w grę odmienna ocena tych kwestii, np. kwestii prawnych. To zatem co jest proponowane w zmienionym przepisie art. 759 § 2 k.p.c. jest już uregulowane w prawie obowiązującym (art. 365 § 1 w zw. z art. 360 i 13 § 2 k.p.c.).



Inaczej jest na tle art. 386 § 6 k.p.c. stanowiącego pierwowzór dla projektowanego zdania 2 w art. 759 § 2 k.p.c. Sąd II instancji uchyla zaskarżony wyrok mocą jednego krótkiego zdania zamieszczonego w sentencji orzeczenia i to zdanie wiąże wszystkie organy postępowań na zasadach ogólnych (art. 365 § 1 k.p.c.). Natomiast ocena prawna sprawy i wskazania co do dalszego postępowania są zamieszczone w uzasadnieniu orzeczenia uchylającego. Uzasadnienie to nie wiąże z mocy art. 365 § 1 k.p.c., a więc potrzebna jest szczególna regulacja związania sądu I instancji, tymi kwestiami zamieszczonymi w uzasadnieniu.

Ponieważ zaś „zarządzenia”, o których mowa w art. 759 § 2 k.p.c. są wyrażone w sentencji postanowienia sądu, to wprowadzenie zdania ostatniego do tego paragrafu nie rozszerzy związania komornika, lecz wywoła tylko wątpliwości interpretacyjne, czy zawężono związanie postanowieniem sądu wydanym na podstawie art. 759 § 2 k.p.c. tylko do oceny prawnej i tylko wobec komornika. Nie do przyjęcia jest zaś stanowisko, że w obowiązującym stanie prawnym komornik, będąc związany zarządzeniem (tj. wskazaniem jak komornik ma postąpić) wyrażonym sentencji postanowienia wydanego na podstawie art. 759 § 2 k.p.c., nie jest związany oceną prawną stanowiącą jedną z podstaw tego zarządzenia i może postąpić odmiennie niż zarządził sąd, dlatego że inaczej interpretuje przepisy mające zastosowanie w sprawie. Tylko zaś przy przyjęciu takiego (wadliwego) założenia zdanie 2 dodawane do art. 759 § 2 k.p.c. może mieć sens.

Art. 181 pkt 3 projektu

lit. a

1. Zmiana art. 760 § 1 k.p.c. polega na dodaniu w jego zdaniu 1 słów „według wyboru wnoszącego” oraz słów „chyba że przepis szczególny stanowi inaczej”. Zmiany te nie mają żadnej treści normatywnej, niczego nie regulują, są zatem zbędne.

Jeżeli bowiem w obowiązującym brzmieniu art. 760 § 1 k.p.c. pozostawiono alternatywę co do formy złożenia wniosku lub oświadczenia, to wybór formy należy do podmiotów dokonujących tych czynności. W obowiązującym stanie prawnym wnoszący również dokonuje (nie tylko może, ale de facto musi dokonać) wyboru formy wniosku lub oświadczenia mimo braku słów: „według wyboru wnoszącego”.

Podobnie zbędne są słowa „chyba że przepis szczególny stanowi inaczej”. Przepis szczególny zawsze może wyłączyć uregulowanie ogólne na zasadzie *lex specialis derogat legi generali* (ewentualnie *lex posterior generalis non derogat legi priori specialis*) i nie potrzebuje dla swego obowiązywania upoważnienia ustawowego takiego, jak projektowane. W konsekwencji także zmiana art. 760 § 1 zd. 1 k.p.c. w zakresie tego sformułowania, niczego nie reguluje, nie ma treści normatywnej.

Mimo zatem dodania wymienionych wzmianek, stan prawny nie ulegnie zmianie po wejściu w życie zmienionego art. 760 § 1 k.p.c.

2. Na marginesie zasadniczego nurtu uwag należy zaznaczyć, że wobec treści art. 760 § 1 k.p.c. także w brzmieniu już obowiązującym, który upoważnia do złożenia wniosku o wszczęcie egzekucji za pośrednictwem systemu teleinformatycznego na podstawie każdego (jakiegokolwiek) tytułu wykonawczego, zbędny jest art. 797 § 2 k.p.c., który upoważnia do złożenia wniosku o wszczęcie egzekucji za pośrednictwem systemu teleinformatycznego wówczas, gdy podstawą egzekucji jest elektroniczny tytuł wykonawczy. Warto zatem przy tej



okazji usunąć tę wadliwość uchylając art. 797 § 2 k.p.c., mimo że jest związana z nowelizacją k.p.c., która weszła w życie 8.9.2016 r., nie zaś z analizowaną nowelizacją k.p.c.

lit. b

1. Dodany do art. 760 k.p.c. przepis § 11 jest nie tylko zbędny, ale wręcz szkodliwy. Dodanie tego przepisu sugeruje, że w wypadkach, gdy nie ma podobnego uregulowania komornik może działać ze zwłoką (zawinionym opóźnieniem). Działanie niezwłocznie bowiem to działanie bez zwłoki. Zwłoka zaś to zawinione opóźnienie. Tymczasem z istoty działania organów postępowania cywilnego wynika, że żaden organ tego postępowania (sąd, komornik) nie może podejmować czynności z zawinionym przez niego opóźnieniem. Wprowadzenie zatem do przepisów prawa tego rodzaju uregulowania burzy te założenia ogólne, sugerując że w wypadkach nieuregulowanych obowiązuje zasada odwrotna.

Jeżeli przyjmiemy, że zasada niezwłocznego działania organów postępowania nie wynika z istoty działania tych organów, to trzeba w każdym przepisie regulującym czynności każdego organu albo na początku uregulowań danego postępowania dodać treść zawartą w § 11 dodawanym do art. 760 k.p.c. Tego zaś nie uczyniono w opiniowanym projekcie ustawy.

Warto też zauważyć, że z projektowanego przepisu art. 760 § 11 k.p.c. nie wynika jasno, czy będzie miał on zastosowanie tylko do czynności będącej bezpośrednim następstwem złożonego wniosku, czy także do każdej innej czynności komornika w postępowaniu. Jak również nie uregulowano, czy będzie miał zastosowanie do czynności podejmowanych na wniosek, czy także z urzędu. Zagadnienia te należy uregulować jasno, o ile zostanie uznane, że kwestia niezwłoczności działania organu postępowania powinna być w ogóle regulowana wycinkowo, tj. jako odstępstwo od (wątplivej) zasady działania organów ze zwłoką.

2. Ponadto w projektowanym przepisie art. 760 § 11 k.p.c. zamieszczono w istocie dwa terminy do podjęcia czynności („niezwłocznie” i „nie później niż 7 dni”). Takie skonstruowanie przepisu prowadzi do jego wewnętrznej sprzeczności. Wprowadzenie terminu siedmiodniowego ma sens tylko, gdy przyjmiemy, że komornik nie musi działać niezwłocznie. Jeżeli bowiem powinien działać niezwłocznie to znaczy, że ma działać od razu, gdy jest to możliwe, nie zaś w ciągu 7 dni od tej chwili. Jeżeli natomiast komornik ma podjąć działanie w ciągu 7 dni, to niekoniecznie niezwłocznie. Nie można natomiast przyjąć, że niezwłocznie i w terminie 7 dni to synonimy – w takim wypadku bowiem tym bardziej wystarczyłoby uregulować tylko jeden z nich.

Nie można też przyjąć, że drugi termin jest potrzebny, gdy komornik nie może pojąć czynności niezwłocznie. Jeżeli bowiem nie może podjąć czynności, to nie jest w ogóle w zwłoce, gdyż opóźnienie jest niezawinione. Jeżeli zatem przeszkoda do działania ustanie np. po miesiącu i komornik od razu podejmie czynność, to będzie działał niezwłocznie.

Uregulowanie zaś dwóch różnych terminów do pojęcia jednej czynności powoduje, że nie wiadomo, w którym z tych terminów komornik powinien podjąć dane działania.

Art. 181 pkt 4 projektu

1. Do art. 7631 k.p.c.

A. Dodany art. 7631 k.p.c. przewidujący pouczanie uczestników postępowania przez komornika o sposobie i terminie zaskarżenia każdej dokonanej przez niego czynności jest



zarówno zbędny, jak i szkodliwy. Przepis ten znacznie utrudni prowadzenie egzekucji, co wiąże się także z wadliwym uregulowaniem zaskarżalności czynności komornika. Mianowicie prawie każda czynność komornika polega na zaskarżeniu skargą na czynności komornika (por. art. 767 § 1 i 11 k.p.c.). W wypadku sądu zaskarżalne są tylko orzeczenia (w tym nie wszystkie postanowienia) oraz pojedyncze zarządzenia przewodniczącego.

Ponieważ zaś prawie każda czynność komornika podlega zaskarżeniu skargą, to dla uczestnika postępowania nie powstają problemy z wyborem środka zaskarżenia. Ponadto wnoszenie skargi jest ciągle jeszcze w zasadzie odformalizowane (mimo kolejnych prób formalizacji przez zmiany ustaw), a w konsekwencji nie powstaje problem z sposobem jej wniesienia. Należy jeszcze dodać, że w świetle projektowanego art. 7631 k.p.c. komornik powinien pouczyć także o zaskarżeniu pouczenia, a następnie o zaskarżeniu tego drugiego pouczenia, i tak bez końca. Pouczanie zatem o zaskarżaniu każdej czynności komornika jest co najmniej zbędne. Ponadto doręczając postanowienia komornik powinien poinformować adresata o ich zaskarżaniu z mocy art. 357 § 2 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. Uczestnik postępowania jest już zatem informowany o zaskarżaniu istotniejszych czynności komornika.

B. Pouczenie o zaskarżeniu praktycznie każdej czynności komornika jest także szkodliwe z punktu widzenia sprawności postępowania egzekucyjnego. Spowoduje bowiem znacznie większy nakład pracy i koszty komornika związany choćby z wydrukowaniem i doręczeniem pouczeń, a zatem także konieczność zwiększenia zatrudnienia i powiększy koszty doręczania korespondencji.

C. Doręczenie pouczenia może także spowodować zaskarżanie czynności, które zostały dokonane prawidłowo albo są bez znaczenia dla toku postępowania (np. doręczenie pisma albo przekazanie akt sprawy do sądu). Tylko bowiem dlatego, że komornik doręczył pouczenie, uczestnik będzie się czuł zobowiązany do zaskarżenia danej czynności. Masowe zaskarżanie czynności komornika spowoduje zaś znaczne przedłużenie postępowania egzekucyjnego. Przy skarżeniu każdej czynności komornika można w zasadzie całkowicie zablokować postępowanie egzekucyjne. Dla komornika zaś oznaczać to będzie konieczność ustosunkowywania się do skargi (art. 767 § 5 k.p.c.) i przekazywania do sądu akt egzekucyjnych, a zatem kolejne zwiększenie nakładu pracy i kosztów.

D. Spowoduje to także konieczność zwiększenia nakładów na wymiar sprawiedliwości, gdyż opłata od skargi w projektowanej wysokości 50 zł nie pokryje kosztów jej rozpoznania przez sąd, nawet gdy opłata ta zostanie uiszczona, a skarga oddalona na posiedzeniu niejawnym. Może o również wywołać znaczne zwiększenie wniosków o zwolnienie od kosztów sądowych (opłaty od skargi i zażaleń) i wniosków o ustanowienie adwokata z urzędu. Dla skarżącego uczestnika może to spowodować także konieczność zwrotu przeciwnikowi kosztów postępowania wywołanego przegraną sprawą ze skargi, a zatem przez zbędne pouczenie zostanie mu wyrządzona realna szkoda.

E. Wobec treści opiniowanego przepisu art. 7631 k.p.c. zbędny jest projektowany art. 767 § 32 k.p.c. dodawany mocą art. 181 pkt 6 lit. b projektu, który dotyczy w sposób szczególny tej samej kwestii.

F. Na początku dodawanego art. 7631 k.p.c. zostało użyte nieprawidłowe sformułowanie: „strony i uczestników”. Strona postępowania egzekucyjnego jest bowiem jednym z uczestników



tego postępowania. Prawidłowe byłoby zatem sformułowanie „strony i innych uczestników” albo „uczestników”.

2. Do art. 7632 k.p.c.

A. Przy regulacji problematyki wyłączenia komornika popełniono ten sam błąd co (już dawniej) przy regulacji skargi na czynności komornika. Nie ma mianowicie uregulowań w kwestii czy komornik, do którego wpłynął wniosek o wyłączenie, powinien badać go pod względem formalnym i dopuszczalności, a w konsekwencji, czy może wzywać do usuwania braków i zwrócić albo odrzucić wniosek bądź umorzyć postępowanie np. w razie cofnięcia wniosku. Czy też nie może tego zrobić, a zatem choćby braki były oczywiste (np. wniosek nie został podpisany), powinien zająć stanowisko w kwestii zasadności wniosku i przekazać go sądowi w celu zwrotu, odrzucenia albo umorzenia postępowania. Przy skardze wywołuje to poważne wątpliwości interpretacyjne. Warto, w tej nowelizacji, uregulować tę kwestię nie tylko odnośnie do wniosku o wyłączenie komornika, lecz także odnośnie do skargi na czynności komornika.

B. W projektowanym art. 7632 § 3 k.p.c. zbędnie uregulowano kwestię składu sądu, ponieważ w postępowaniu egzekucyjnym zasadą jest skład jednoosobowy (art. 47 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. k.p.c.). Zbędnie także, ze względu na istniejące już uregulowania, uregulowano dopuszczalność wydania postanowienia na posiedzeniu niejawnym (por. art. 766 zd. 1 k.p.c.) oraz kwestie niedopuszczalności zażalenia (por. art. 7674 § 1 k.p.c.).

C. Wydaje się, że treść § 4 umiejscowiono błędnie, gdyż oznacza to, że dalsze przepisy art. 7632 k.p.c. nie mają zastosowania do wyłączenia asesora i zastępcy komornika. Należy jednak przyjąć, że zastosowanie w tym wypadku powinny mieć także § 5, § 6 zd. 2 i § 7 tego artykułu.

D. Niezrozumiale został sformułowany § 5, gdyż nie wiadomo do czego odnosi się końcowa część tego paragrafu. Jeżeli zatem wniosek w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania, to czy komornik nie może podejmować żadnych czynności, czy może podejmować także takie czynności, które powodowałyby nieodwracalne skutki.

3. Do art. 7633 k.p.c.

Przepis art. 7633 k.p.c. jest zbędny, ponieważ w postępowaniu egzekucyjnym ma odpowiednie zastosowanie art. 15 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. regulujący utrwalenie właściwości sądu. Po to bowiem właśnie najszerzej uregulowano proces i wprowadzono nakaz odpowiedniego stosowania przepisów o procesie (art. 13 § 2 k.p.c.), aby do innych trybów postępowań nie przepisywać tych samych uregulowań. W przepisach regulujących inne tryby postępowań powinny znajdować się tylko regulacje odmienne od regulacji procesu. Projektowane jest zatem uregulowanie tej samej kwestii po raz drugi.

Art. 181 pkt 5 projektu

1. Przede wszystkim niejasny jest stosunek dodawanych § 11 i 12 do obowiązującego już art. 765 § 1 k.p.c. U podstaw zamiaru dodania § 11 zd. 1 do art. 765 k.p.c. musi leżeć założenie, że na podstawie § 1 tego artykułu Policja nie ma obowiązku udzielania komornikowi pomocy na jego wezwanie przy czynnościach egzekucyjnych. Wydaje się, że założenie to jest błędne, a zatem przepis § 1, według którego w razie oporu komornik może wzywać pomocy organów Policji, oznacza że Policja musi zastosować się do tego wezwania, a zatem udzielić komornikowi pomocy. Jeżeli jednak jest inaczej, to wobec braku odniesienia do organów wojskowych w



dodawanych 11 i 12, organy te nie mają obowiązku udzielania pomocy komornikowi, gdy chodzi o egzekucje przeciwko osobie wojskowej. O ile bowiem w obowiązującym stanie prawnym można wywodzić obowiązek Policji i organów wojskowych udzielania pomocy komornikowi z art. 765 § 1 k.p.c., to po wejściu w życie art. 765 § 11 zd. 1 k.p.c. nie da się takiego obowiązku wywodzić z § 1 tego artykułu, a zatem odnośnie do organów wojskowych powstanie luka w prawie w następstwie dodania zbyt kazuistycznego uregulowania.

2. Zastrzeżenia wywołuje także § 11 zd. 2 dodawanego do art. 765 k.p.c. Ze zdania pierwszego § 11 wynika, że także zdanie drugie ma zastosowanie odnośnie do czynności egzekucyjnych. W wypadku bowiem innych czynności (nieurzędowych) Policja ma w stosunku do komornika kompetencje przeciwdziałaniu popełnienia przestępstwa na zasadach ogólnych. Zatrzymać na gorącym uczynku popełnienia przestępstwa można nawet sędziego.

Natomiast w wypadku czynności egzekucyjnych nie prostą sprawą rozróżnienie, kiedy mamy do czynienia z popełnieniem przestępstwa. W zasadzie bowiem każde odebranie rzeczy jej właścicielowi stanowi przestępstwo. Jednakże działanie w zakresie ustawowego uprawnienia wyłącza bezprawność czynu. Treść dodawanego § 11 zd. 2 może sugerować, że policjanci, którzy mają niekiedy tylko średnie wykształcenie i nierzadko po raz pierwszy w życiu stykają się z czynnościami egzekucyjnymi wiedzą lepiej, co jest czynności egzekucyjną wykonywaną w ramach ustawowego uprawnienia (por. np. niezwykle zagmatwane przez ustawodawcę uregulowania dotyczące egzekucji przeciwko dłużnikowi pozostającemu w związku małżeńskim, których nikt chyba nie jest w stanie zrozumieć) od komornika mającego na ogół wykształcenie prawnicze, aplikację, asesurę i nierzadko długoletnią praktykę w zawodzie.

Kwestia, czy komornik naruszył prawo i czy doszło do popełnienia przestępstwa powinna być oceniana tak jak dotychczas tj. w postępowaniu prowadzonym po fakcie. Natomiast ten swego rodzaju środek zabezpieczający przewidziany w projektowanym art. 765 § 11 k.p.c. może paraliżować poczynania komornika, jeżeli będzie często stosowany przy błędnych ocenach policjantów co do naruszenia prawa przez komornika. Policjant w następstwie braku wiedzy i obawy o swoją odpowiedzialność albo w zмовie z dłużnikiem może podejmować próby sparaliżowania każdej praktycznie egzekucji.

Ponadto takie rozwiązanie stawia pod znakiem zapytania wymóg odbycia studiów prawniczych przez komorników, dalej wymóg aplikacji i asesury. Najwyższym znawcą niezwykle skomplikowanego prawa egzekucyjnego będzie bowiem policjant, którego na ogół nigdy i nigdzie nie uczono tego prawa, ani procedury cywilnej ogólności.

Każda osoba dorosła i zdrowa psychicznie odpowiada za swoje czyny następco i nie trzeba przy niej stawiać policjanta (przy tym policjancie należałoby postawić kolejnego policjanta i tak bez końca). Komornicy zaś odpowiadają za swoje czynności zawodowe szczególnie surowo.

Niejasne jest ponadto, czy uprawnienie policjanta przewidziane w projektowanym art. 765 § 11 zd. 2 k.p.c. ma zastosowanie tylko w wypadku udzielania komornikowi pomocy (por. zdanie pierwsze tego paragrafu), czy w ogólności (zawsze).



Art. 181 pkt 6 projektu

lit. a

Usunięcie z art. 767 § 1 k.p.c. zdania 4 w brzmieniu: „Jeżeli do prowadzenia egzekucji został wybrany komornik poza właściwością ogólną, skargę rozpoznaje sąd, który byłby właściwy według ogólnych zasad.” budzi zastrzeżenia. W uzasadnieniu projektu podano, że chodzi o usunięcie wątpliwości interpretacyjnych po wprowadzeniu wydziałów egzekucyjnych w sądach rejonowych. Wydaje się jednak, że wątpliwości te nie powstawałyby. Nadal co do zasady właściwy byłby sąd, przy którym komornik działa, a gdy egzekucje prowadził komornik wybrany przez wierzyciela, sąd właściwy według zasad ogólnych. Jeżeli nie utworzono by wydziału w takim sądzie, to właściwy byłby sąd, do którego przekazano rozpoznawanie spraw egzekucyjnych.

Zmiana zaś na pewno utrudni dłużnikowi obronę w razie prowadzenia egzekucji przez komornika wybranego przez wierzyciela. Nie dość bowiem, że w następstwie wyboru komornika dłużnik będzie miał utrudniony dostęp do kancelarii komorniczej, np. w celu przejrzenia akt egzekucyjnych, to jeszcze będzie musiał wnieść skargę do sądu znajdującego się niekiedy na drugim krańcu województwa. W konsekwencji będzie musiał przyjechać na wezwanie sądu albo w celu przejrzenia akt sądowych niekiedy ponad sto kilometrów.

W niniejszej opinii wielokrotnie podnoszone są zastrzeżenia co do wprowadzania sztucznych, niepotrzebnych obowiązków komornika wobec uczestników albo dłużnika, mających w istocie na celu udaremnienie egzekucji, ale zastrzeżenia też budzi niepotrzebne utrudnianie dłużnikowi obrony, w sytuacji gdy wierzyciel może wybrać komornika z drugiego krańca województwa (co wiąże się dla niego z dodatkowymi kosztami) tylko po to by utrudnić dłużnikowi obronę.

lit. b

Projektowany § 32 w art. 767 k.p.c. jest zbędny, wobec treści art. 7631 k.p.c., który przewiduje pouczenie i doręczanie formularza skargi zawsze, nie zaś tylko przy pierwszej czynności egzekucyjnej i nie tylko, gdy można wnieść skargę na piśmie.

lit. c

1. Dodawany do art. 767 k.p.c. przepis § 6 budzi zasadnicze zastrzeżenia. Odpowiedzialność organu postępowania za koszty postępowania wywołanego błędną decyzją nie jest znana dotychczas w prawie polskim. Rozwiązanie takie, aby nie budziło podejrzeń o naruszenie zasady równości wszystkich wobec prawa (art. 32 Konstytucji), powinno być wprowadzone w sposób ogólny w całym postępowaniu cywilnym albo nawet co do wszystkich postępowań prowadzonych przez organy państwa oraz samorządu terytorialnego, a zatem w szczególności wobec sędziów. Tylko, że takie uregulowania są nieznane także w innych państwach, ponieważ powodują paraliż czynności decyzyjnych organów postępowania. Osoby wchodzące w skład organów będą bowiem bały się podjąć jakiejkolwiek czynności, aby nie ponosić za nią odpowiedzialności majątkowej.

2. Należy uznać, że odpowiedzialność za koszty postępowania ze względu na oczywiste naruszenie prawa przewidziana w projektowanym art. 767 § 6 k.p.c., to odpowiedzialność odszkodowawcza z tytułu czynu niedozwolonego. Komornik powinien zatem mieć możliwość podjęcia obrony przeciwko zasądzeniu kosztów. Nie można zaś zasądzić kosztów postępowania



(odszkodowania) od pomiotu, który nie brał udziału w postępowaniu i nie mógł podjąć obrony. Zasądzenie odszkodowania od osoby trzeciej, która nie może brać udziału w postępowaniu, w którym zasądzenie nastąpi narusza wszelkie możliwe standardy państwa prawa. Ponadto w świetle prawa polskiego powstaje pytanie o skuteczność takiego orzeczenia wobec podmiotu, który nie był stroną postępowania w świetle art. 365 § 1 w zw. z art. 361 i 13 § 2 k.p.c., przewidującego moc wiążącą wyroku co do zasady tylko wobec stron postępowania, a wobec osób trzecich w tylko wypadkach wskazanych w ustawie.

3. Niejasny jest też stosunek analizowanego art. 767 § 6 k.p.c. do projektowanego art. 33 ust. 3 u.k.s., a zatem do odpowiedzialności solidarnej Skarbu Państwa za koszty postępowania wywołanego skargą.

4. Wątpliwości interpretacyjne budzi także pojęcie „oczywiste naruszenie prawa”. Dotychczas używane jest na ogół pojęcie „rażące naruszenie prawa”. W tym jednak wypadku nie chodzi o rażące, lecz o jakiegokolwiek, a zatem także błahe naruszenie. Ponadto „oczywiste naruszenie prawa”, to przesłanka bardzo ocenna. W zasadzie zatem w każdym wypadku uwzględnienia skargi komornik będzie mógł być obciążony kosztami postępowania wywołanego skargą. Z drugiej strony nawet w razie oczywistości naruszenia prawa, sąd będzie mógł nie obciążyć komornika kosztami, mimo spełnienia analizowanej przesłanki. Wobec tak szerokiego luzu decyzyjnego istnieje niebezpieczeństwo, że tylko niektórzy tj. „niełubiani” komornicy będą obciążani kosztami postępowania ze skargi. W konsekwencji należy podnieść, że analizowany przepis ma charakter korupcyjny.

5. Należy przy tym podkreślić, że koszty postępowania wywołanego skargą mogą być wielokrotnie wyższe (sama opłata od skargi wynosić będzie 50 zł, ponadto dochodzą koszty wynagrodzenia pełnomocnika i koszty ewentualnej opinii biegłego) niż opłata egzekucyjna w danej sprawie (100 zł.). Ponadto opłaty egzekucyjnej w danej sprawie komornik może nigdy nie wyegzekwować na swoją rzecz. Skarg zaś na czynności komornika w jednej sprawie może być kilkanaście.

6. Wydaje się, że jest to kolejny przepis którego zamiarem jest wyeliminowanie konkurencji wśród komorników i pozostawienie w tym zawodzie kilkunastu monopolistów w skali kraju.

Art. 181 pkt 7 projektu

1. W zmienionym art. 801 k.p.c. zbędne są słowa „z urzędu” odnośnie do podjęcia działań przez komornika, których mowa w tym przepisie. Była o tym mowa wyżej, w uwagach do zmienionych art. 346 i 759 k.p.c.

2. Zbędny jest nakaz ustalania majątku dłużnika w zakresie znanym mu z innych prowadzonych postępowań oraz z dostępnych publicznie źródeł informacji (projektowany art. 801 pkt 1 k.p.c.). Komornik ma taki obowiązek także obecnie. Wierzyciel nie ma bowiem obowiązku wskazywania majątku dłużnika, a komornik ma obowiązek zająć znany mu majątek dłużnika, niezależnie od tego, w jaki sposób uzyskał informację o tym majątku.

3. Rejestrów dostępnych drogą elektroniczną jest coraz więcej. Korzystanie z nich obciążone jest jednak opłatami. Nakaz sięgnięcia w każdej sprawie do tych rejestrów spowoduje powstanie dość pokaźnych kosztów. Równocześnie jednak z art. 8 ustawy o kosztach komorniczych usunięto koszty z tego tytułu z grona wydatków podlegających zwrotowi



komornikowi przez uczestników postępowania. Koszty te będą zatem podlegały pokryciu z opłat komorniczych, co przy równoczesnym zmniejszeniu wysokości tych opłat spowoduje zmniejszenie opłacalności działalności komornika, a w konsekwencji zmniejszenie ilości kancelarii komorniczych, tj. monopolizację zawodu.

4. W pełni natomiast należy zaaprobować usunięcie z art. 801 k.p.c. niejasnej i zbędnej regulacji dotyczącej wezwania do innych wyjaśnień. Nie było bowiem jasne m.in. jaki jest jej stosunek do wezwania do złożenia wykazu majątku.

Art. 181 pkt 8 projektu

1. Wprowadzenie możliwości złożenia wykazu majątku na piśmie przewidziane w zmienianym art. 801 § 1 k.p.c. należy zaaprobować, gdyż zaoszczędzi to wiele pracy, zwłaszcza że w ogromnej większości postępowań egzekucyjnych trzeba będzie wezwać dłużnika do złożenia wykazu majątku, gdyż nie da się wyegzekwować w pełni świadczenia na podstawie znanego albo ustalonego majątku.

2. Przymusowe doprowadzanie dłużnika przed komornika przewidziane w § 3 wydaje się zbędne, ponieważ komornik powinien wykonywać tytuły wykonawcze, a nie prowadzić dochodzenia w kwestii majątku. To należy do społecznej roli prywatnych detektywów. Tym bardziej, że pozostawiono sądowe wyjawienie majątku i jeżeli wierzyciel zechce to zawsze może wystąpić do sądu o to wyjawienie. Wyjawienia te są jednak bezskuteczne z przyczyn ogólnie znanych.

3. Przepis § 4 znacznie ogranicza dopuszczalność wyboru komornika, gdyż jeżeli wierzyciel złoży wniosek o przymusowe doprowadzenie, będzie to oznaczało konieczność przekazania sprawy egzekucyjnej do komornika właściwości ogólnej.

Niejasna jest jednak kwestia, jak należy zastosować projektowany art. 801 § 4 k.p.c., jeżeli prowadzona jest tylko egzekucja z nieruchomości, a wiadomo, że suma uzyskana z tej egzekucji nie wystarczy na zaspokojenie wszystkich należności, nieruchomość zaś jest położona poza miejscem zamieszkania dłużnika. Wówczas egzekucji nie prowadzi bowiem ani komornik właściwości ogólnej ani wybrany przez wierzyciela, lecz właściwość komornika jest uregulowana w sposób szczególny w art. 921 k.p.c. Jeżeli zatem dłużnik złoży wniosek o przymusowe doprowadzenie dłużnika przed komornika, wydaje się, że też trzeba będzie przekazać sprawę egzekucyjną z nieruchomości do komornika właściwości ogólnej, ponieważ w projektowanym art. 801 § 4 k.p.c. posłużono się ogólnym sformułowaniem „komornik niebędący komornikiem właściwości ogólnej”.

4. W § 5 jest odesłanie tylko do art. 919 i 1053 § 2 k.p.c., zrezygnowano zaś z dotychczasowego odesłania do kilku innych przepisów o sądowym wyjawieniu majątku. Wydaje się zatem, że złożenie wykazu majątku przed komornikiem będzie mogło nastąpić tylko raz w toku całego postępowania egzekucyjnego, co należy zaaprobować. Z drugiej jednak strony sądowe wyjawienie majątku będzie można przeprowadzić niezależnie od złożenia wykazu majątku przez komornikiem. Oznacza to zaś dublowanie postępowań - komorniczego i sądowego. Budzi to zastrzeżenia zwłaszcza, gdy jest oczywiste, że dłużnik nie ma majątku podlegającego egzekucji.

5. Na aprobatę zasługuje rezygnacja z aresztu wobec dłużnika, choćby ze względu na niezwykle skomplikowaną procedurę jego zastosowania w prawie obowiązującym.



Art. 181 pkt 9 projektu

1. Projektowany przepis art. 805 § 11 k.p.c. budzi poważne zastrzeżenia. Jest to już kolejne pouczenie, którego będzie musiał dokonywać komornik, aby udaremnić egzekucję, którą sam prowadzi. Już zaś tylko sam nadmiar pouczeń spowoduje, że dłużnik, który otrzyma kilkaset stron zadrukowanego papieru nie będzie czytał tych pouczeń.

2. Pouczenie o treści przepisów przewidujących ograniczenia egzekucji nie jest sprawą prostą, ponieważ przepisy te są zamieszczone nie tylko w art. 319, 787-7872, 792, 829-838, 890 § 11, art. 1060, 1061, 1115 i 11151 k.p.c., lecz są one porozrzucane po kilkudziesięciu, a może kilkuset aktach prawnych. Aby pouczenie było aktualne i rzetelne komornik będzie musiał najpierw ustalić te akty prawne, a następnie śledzić wszystkie zmiany ustawowe, w umowach międzynarodowych i w aktach prawnych Unii Europejskiej. Nie jest też łatwe odnalezienie tych przepisów i zakwalifikowanie ich do ograniczeń egzekucji, ponieważ posługują się one różną terminologią. Ograniczenia egzekucji wynikają ponadto ze zwyczajów międzynarodowych (np. kwestia immunitetu głowy państwa obcego) - nie jest zatem jasne, czy komornicy powinny informować także o tego rodzaju ograniczeniach egzekucji.

Kserowanie treści tych przepisów, pakowanie ich oraz transportowanie na pocztę kilkukilogramowych paczek dla każdego dłużnika spowoduje konieczność zatrudnienia dodatkowych pracowników w każdej kancelarii komorniczej, również przesyłki te ze względu na swą masę będą dość kosztowne. Przede wszystkim jednak niezrozumiałe jest co przeciętnego polskiego dłużnika może obchodzić np., czy dopuszczalne jest skierowanie egzekucji do znajdującego się w Polsce mienia głowy państwa obcego albo obcego dyplomaty np. Koreańskiej Republiki Ludowo-Demokratycznej.

3. Pouczanie o możliwości i sposobie złożenia wniosku o ograniczenie egzekucji jest zbędne, gdyż komornik powinien stosować ograniczenia egzekucji z urzędu i jeżeli stwierdzi, że skierował egzekucję do przedmiotu albo mienia podmiotu wyłączanego spod egzekucji, powinien z urzędu umorzyć postępowanie egzekucyjne. Ponadto pouczenie o sposobie złożenia wniosku będzie chyba brzmiało infantylnie, bo wniosek taki (jedynie, aby wskazać komornikowi potrzebę umorzenia postępowania) można złożyć w każdym czasie i jakiegokolwiek sposobem.

4. Z zamieszczenia analizowanego przepisu w art. 805 k.p.c. wynika, że pouczenie o ograniczeniach egzekucji powinno być dokonywane przy pierwszej czynności egzekucyjnej. Czynnością tą jest przy egzekucji świadczeń pieniężnych zawsze zajęcie. Zajęcie jest przy tym dokonywane odrębnie w każdym sposobie egzekucji. Jeżeli zatem komornik będzie stosował kilka sposobów egzekucji, będzie musiał kilka razy pouczyć o ograniczeniach egzekucji tego samego dłużnika. Wymóg ten jest niezrozumiały i stanowi chyba jedynie wyraz dążenia do sztucznego poniesienia kosztów postępowania i utrudnienia prowadzenia egzekucji. Ponadto pouczenie o sposobach udaremnienia egzekucji nie należy do funkcji społecznej komornika, lecz do społecznej funkcji adwokatów i radców prawnych.

Art. 181 pkt 10 projektu

1. Dodany przepis art. 8091 § 1 k.p.c. przewiduje utrwalanie wszystkich czynności egzekucyjnych dokonywanych poza kancelarią komornika. Oznacza to, że utrwalanie obejmuje także czynności dokonywane w sądzie, gdy jest tam prowadzona licytacja nieruchomości. Z jednej strony wydaje się to zbyt daleko idące, a ponadto o nagrywaniu wówczas powinien



decydować sędzia nadzorujący licytację. Z drugiej jednak strony może to być pomocne w wyeliminowaniu zмовы licytantów albo bezprawnego wpływania na ich decyzje.

2. Utrwalanie wszystkich czynności egzekucyjnych dokonywanych poza kancelarią komornika spowoduje powstanie kolejnych stosunkowo wysokich kosztów. Wywoła bowiem konieczność uczestniczenia w każdej czynności egzekucyjnej poza kancelarią dodatkowo kolejnej osoby, która będzie nagrywała tę czynność. Komornik będzie musiał zatem zatrudnić dodatkowego pracownika albo pracowników do tego nagrywania. Pracownik ten będzie musiał być obecny w kancelarii praktycznie codziennie (pełny etat), gdyż nagrywaniu będzie podlegała np. każda wizyta u dłużnika, choćby drzwi były zamknięte albo w mieszkaniu nie było ruchomości podlegających zajęciu. Spowoduje także konieczność zakupu sprzętu do nagrywania, nośników danych i ich przechowywania. Dla małych kancelarii komorniczych, prowadzonych jednoosobowo, są to duże wydatki.

3. W ustawie nie wprowadzono żadnego okresu przejściowego dla stosowania projektowanego art. 8091 k.p.c., a zatem jeżeli będzie krótki okres *vacatio legis*, to mogą być problemy z zakupem dużej ilości jednakowego albo podobnego sprzętu w skali kraju. Tym bardziej, że nie jest znany projekt rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości określającego warunki techniczne tego sprzętu.

4. W projekcie ustawy o kosztach komorniczych nie określono wydatków ponoszonych na nośniki danych oraz na nagrywanie czynności w danej sprawie, jako wydatków komornika podlegających zwrotowi. Oznacza to, że komornik będzie pokrywał te wydatki z opłat egzekucyjnych, a wydatki te w skali roku będą znaczne. Jest to więc kolejny przepis służący wyeliminowaniu z rynku komorników słabszych ekonomicznie, a tym samym służący monopolizacji rynku.

5. Należy jeszcze dodać, że nagrywanie wszystkich czynności w większości spraw będzie zbędne. O nagrywaniu czynności powinien decydować komornik, gdy będzie to uzasadnione, w szczególności, gdy może powstać spór o treść czynności.

6. Treść protokołu określonego w projektowanym art. 8091 § 1 zd. 2 k.p.c. nie będzie się w zasadzie różniła od treści protokołu określonej w art. 809 k.p.c. Także bowiem obecnie w protokołach nie zamieszcza się rozwlekłego opisu czynności. Ponadto przepis art. 8091 § 1 zd. 2 k.p.c. może prowadzić w błąd, gdyż sugeruje np. że protokół w nim określony może nie zawierać podpisów. Wydaje się zatem, że potrzebne jest pełne uregulowanie treści tego protokołu, a zatem przepisanie części art. 809 k.p.c. albo odesłanie do tego artykułu.

Art. 181 pkt 11 projektu

Zmiana art. 820 k.p.c. nie budzi zastrzeżeń.

Art. 181 pkt 12 projektu

1. Zmiana art. 8211 k.p.c. zasługuje co do zasady na aprobatę. Wydaje się jednak, że na początku tego artykułu przy wyliczeniu sposobów egzekucji powinny znaleźć się także słowa „innych wierzytelności”. Wtedy wyliczenie będzie zupełne - obejmie wszystkie sposoby egzekucji. Pominięcie egzekucji z innych wierzytelności jest bowiem niczym nie uzasadnione. Ponadto wyliczenia sposobów egzekucji w projektowanym art. 8211 k.p.c. dokonano niezgodnie z kolejnością uregulowania wyliczonych sposobów egzekucji. Wydaje się to niczym nieuzasadnione.



2. Zażalenie, o którym mowa w końcowej części tego artykułu powinno przysługiwać także dłużnikowi, gdy sąd oddalił jego wniosek albo uwzględnił go w części. Kwestia uregulowana w tym przepisie jest bowiem niezwykle istotna dla dłużnika.

Art. 181 pkt 13 i 14 projektu

Zmiana art. 824 k.p.c. nie wywołuje zasadniczych zastrzeżeń. Przy czym przeniesienie treści art. 825 pkt 2 k.p.c. do art. 824 pkt 5 k.p.c., niewiele zmieni, ponieważ komornik musi dowiedzieć się, o wydaniu przez sąd odpowiedniego orzeczenia. Poinformuje go zaś o tym, ten kto jest zainteresowany umorzeniem postępowania.

Zmiana art. 825 k.p.c. jest zaś prostym następstwem zmiany art. 824 k.p.c.

Art. 181 pkt 15 projektu

1. Zmiana art. 829 pkt 1 k.p.c. i dodanie punktu 11 w tym artykule nie budzą zastrzeżeń. Zmiany te bowiem niewiele zmieniają. Przykładowe wyliczenie przedmiotów urządzenia domowego zawarte w projektowanym art. 829 pkt 1 k.p.c. jest zbędne, ponieważ nie budzi wątpliwości, że wyliczone tam przedmioty są przedmiotami urządzenia domowego, a zatem obejmuje je ogólne sformułowanie, obowiązujące także obecnie. Znaczenie prawne może mieć tylko końcowa część punktu 1, która wyłącza z kręgu ograniczeń egzekucji przedmioty urządzenia domowego o znacznej wartości.

2. Pozytywnie należy ocenić zmianę pojęcia „członek rodziny pozostający na utrzymaniu dłużnika” na pojęcie „domownik”.

Art. 181 pkt 16 projektu

1. W zmienionym art. 833 k.p.c. zastrzeżenia budzi przede wszystkim redakcja tego artykułu. Zbędne jest rozpisywanie na 3 paragrafy (por. projektowane § 11-21) tego, co można uregulować w jednym paragrafie. Treść tych paragrafów jest bowiem w dużej części powtarzana. Najczytelniejsze byłoby zaś wyliczenie poszczególnych świadczeń w oddzielnych punktach jednego paragrafu. Jednakże wszystkie należności wymienione w sposób szczególny w projektowanych § 11-21 służą zapewnieniu utrzymania, ich wyliczenie mieści się zatem w ogólnym sformułowaniu.

2. Końcowa część przepisu § 21 stanowiąca o „jedynym dochodzie dłużnika” odnosi się także do podmiotów prawa innych niż osoby fizyczne, ze względu na użycie w tym przepisie ogólnego pojęcia „dłużnik”. Nie taki jest zaś chyba zamysł tego uregulowania, skoro mają zastosowanie przepisy Kodeksu pracy.

Ponadto wątpliwości interpretacyjne budzi, w jakiej chwili ma być to jedyny dochód. Określone świadczenie powtarzające się może być jednym dochodem osoby prawnej, a już w dniu następnym będzie to jeden z wielu dochodów.

3. Zastrzeżenia budzi także ochrona wszelkich świadczeń powtarzających się, w zasadzie do połowy ich wysokości, a przy egzekucji świadczeń alimentacyjnych do 3/5 wysokości (art. 87 § 4 Kodeksu pracy). Oznacza to bowiem, że przy wysokich świadczeniach powtarzających się (kontrakty menedżerskie), sięgających np. miliona złotych miesięcznie dłużnik będzie żył na bardzo wysokiej stopie, a wierzyciele częstokroć nie będą mogli przez wiele miesięcy odzyskać swoich należności.

4. Treść projektowanego art. 833 § 3 k.p.c. budzi zastrzeżenia co do zgodności z konstytucyjną zasadą równości wszystkich wobec prawa określoną w art. 32 Konstytucji RP.



Sytuację prawną podmiotów prawa można różnicować formalnie, gdy służy to wyrównaniu faktycznemu ich sytuacji (równość materialna). Projektowany przepis art. 833 § 3 k.p.c. pogłębia zaś nierówności faktyczne. Wyłącza bowiem ograniczenia egzekucji przewidziane w § 2 i 21 wobec członków rolniczych spółdzielni produkcyjnych, a więc ludzi na ogół niezamożnych, w sytuacji gdy z ochrony tej będą korzystały dochody np. z tytułu uczestnictwa w spółkach handlowych oraz z kontraktów menedżerskich, a zatem dochody przekraczające wielokrotnie dochody członków rolniczych spółdzielni produkcyjnych.

Art. 181 pkt 17 projektu

1. Zaletą zmiany art. 844 § 1 k.p.c. jest to, że po jej wejściu w życie jeden komornik będzie właściwy do egzekucji z ruchomości danego dłużnika. Ścisłej zaś komornicy jednego rewiru - rewiru, w którym dłużnik mieszka, przebywa albo ma siedzibę. W obowiązującym stanie prawnym bowiem właściwych może być kilku komorników w zależności od miejsc położenia poszczególnych ruchomości i od przypadku często zależy, który z nich dokona zajęcia jako pierwszy.

Wadą tej zmiany jest jednak to, że w razie położenia jedynej zajętej ruchomości daleko od miejsca zamieszkania dłużnika utrudni to prowadzenie egzekucji. Np. komornik z Warszawy będzie właściwy do prowadzenia egzekucji z łodzi zacumowanej na Bałtyku albo na Mazurach, mimo że egzekucja jest prowadzona tylko z tej łodzi i suma wystarczy na zaspokojenie egzekwowanego świadczenia.

2. Wobec zmiany § 1 zbędna stała się wzmianka w art. 844 § 2 k.p.c. w brzmieniu: „choćby znajdowały się w okręgu innego sądu”. Po wejściu w życie omawianych zmian, nie będzie bowiem miało w ogóle znaczenia, gdzie ruchomości dłużnika się znajdują.

3. Po wejściu w życie zmiany art. 844 § 1 k.p.c. jeszcze bardziej istotna i wyrazista stanie się luka w prawie istniejąca także obecnie, a wynikająca z braku uregulowania w prawie polskim właściwości komornika w sytuacji, gdy dłużnikiem jest podmiot zagraniczny, a zatem podmiot, który nie ma miejsca zamieszkania, pobytu ani siedziby w Polsce. Natomiast egzekucja podlega prowadzeniu w Polsce, ze względu na posiadanie przez dłużnika majątku w Polsce. W obowiązującym stanie prawnym, przy egzekucji z ruchomości, problem ten nie powstawał wobec właściwości komornika miejsca położenia rzeczy. Luka ta istnieje przy tych sposobach egzekucji, dla prowadzenia których właściwy jest komornik ogólnej właściwości dłużnika.

Art. 181 pkt 18 projektu

1. Dodane w art. 845 § 2 w zd. 1 słowo „wyłącznie” jest zbędne. To samo jest uregulowane w obowiązującym zdaniu 1 i jego zmiana nie zmieni stanu prawnego. Dodanie tego słowa jest kolejnym wyrazem filozofii prezentowanej w analizowanym projekcie ustawy, że jeżeli nie zostanie napisane słowo „wyłącznie”, „jedynie” albo „tylko”, to znaczy, że upoważnienie obejmuje coś czego nie wyrażono w treści przepisu. Gdyby takie założenie było trafne, to w każdym przepisie należałoby dodać słowo „wyłącznie”, „tylko”, „jedynie”. W myśl tego założenia np. art. 845 § 1 k.p.c. powinien brzmieć: „Do egzekucji z ruchomości komornik przystępuje wyłącznie przez ich zajęcie”. W opiniowanym projekcie nie ma jednak postulatu zmiany tego, ani wielu innych podobnych przepisów.



2. Projektowany art. 845 § 2b k.p.c. został wadliwie sformułowany. Nie da się bowiem udowodnić okoliczności negatywnej, a zatem nie da się udowodnić, że „zajęte ruchomości nie stanowią własności dłużnika”. Udowodnić można tylko okoliczność pozytywną, a zatem, że ktoś nabył na swoje nazwisko określoną rzecz. Nawet jednak udowodnienie nabycia nie przesądza, że nabywca jest jeszcze nadal jest właścicielem tej rzeczy. Nabywca mógł bowiem zbyć tę rzecz np. dłużnikowi. Formalny nabywca mógł też nabyć rzecz powierniczo, a zatem pod swoim nazwiskiem, ale na rzecz innej osoby np. dłużnika zagrożonego egzekucją. Na podstawie dowodu na piśmie można zatem udowodnić tylko fakt nabycia w przeszłości określonej rzeczy przez daną osobę na swoje nazwisko. Natomiast badanie własności to znacznie bardziej skomplikowany problem i nie powinien prowadzić tego badania komornik, który jest organem postępowania wykonawczego, nie zaś rozpoznawczego.

3. Przedłużenie terminu do wytoczenia powództwa z art. 841 § 1 k.p.c. dokonane przez projektowany art. 845 § 2c k.p.c. budzi zastrzeżenia. Każda bowiem czynność postępowania cywilnego powinna być zaskarżana w sposób określony przez ustawę, a zatem powinien być wnoszony prawidłowy środek zaskarżenia.

4. Zastrzeżenia budzą także kwestie redakcyjne. Mianowicie, co do zasady w większości dodawanych do k.p.c. artykułów, przepisy paragrafów oznaczane są cyframi (np. 21, 22, 23), natomiast paragrafy dodane w art. 845 k.p.c. zostały oznaczone literami 2a, 2b, 2c i 2d. Zróżnicowanie takie jest niczym nie uzasadnione. Błąd związany z numeracją paragrafów art. 845 k.p.c. popełniono przy jednej z poprzednich nowelizacji k.p.c., ale warto go naprawić w tej nowelizacji.

Art. 181 pkt 19 projektu

1. Zmiana art. 847 § 1 k.p.c. jest w całości zbędna. Dodanie słowa „niezwłocznie” w zd. 2 tego paragrafu jest zbędne i szkodliwe z przyczyn omówionych szerzej przy omawianiu dodawanego art. 760 § 11 k.p.c. Zbędne, gdyż każdy organ postępowania powinien zawsze działać bez zwłoki (bez zawinionego opóźnienia). Szkodliwe zaś, gdyż sugeruje, że w postępowaniu egzekucyjnym panuje zasada odwrotna w wypadkach nieunormowanych, a zatem, gdy nie ma przy danej czynności słowa „niezwłocznie”, to komornik może podjąć ją ze zwłoką. Przy przyjęciu jednak takiego założenia trzeba dodać słowo „niezwłocznie” praktycznie w każdym przepisie prawa dotyczącym czynności organów postępowania cywilnego.

2. W końcowej części zmienianego art. 847 § 1 k.p.c. wprowadzono powinność komornika doręczania protokołu zajęcia także wierzycielowi, który nie był obecny przy zajęciu. Wierzyciel jest zaś nieobecny w znacznej większości wypadków zajęcia ruchomości. Dotychczasowe uregulowania zabezpieczają uprawnienia wierzyciela, ma on bowiem możliwość przejrzenia akt, żądania wyjaśnień o stanie sprawy oraz otrzymywania odpisów akt. Tym bardziej, że bez zmian pozostaje art. 850 k.p.c., według którego wierzyciel może żądać, aby zajecie nastąpiło w jego obecności.

Konieczność doręczenia prawie każdego protokołu zajęcia ruchomości wierzycielom spowoduje zaś podwyższenie nakładu pracy i kosztów postępowania. Kserowane i przesyłane będą bowiem dodatkowe setki tysięcy protokołów rocznie.

Art. 181 pkt 20 projektu



1. Sformułowanie „jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej” zawarte w art. 853 § 1 k.p.c. jest zbędne, ponieważ przepis szczególny zawsze może wyłączyć uregulowanie ogólne na zasadzie *lex specialis derogat legi generali* i nie potrzebuje tego rodzaju upoważnienia w przepisie ustawowym. Trzeba jednak przyznać, że sformułowanie to znajduje się już także w obowiązującej wersji art. 853 § 1 k.p.c.

2. Zmieniane przepisy art. 853 k.p.c. są jednak niejasne z innych względów. Wywołują one następujące szczegółowe wątpliwości interpretacyjne:

A. czy należy doręczyć protokół zajęcia, jeżeli nie zamieszczono w nim oszacowania wartości zajętych ruchomości, czy też doręczeniu podlega protokół zajęcia po dodaniu do niego później oszacowania. Zastrzeżenia przysługują bowiem do oszacowania, ale termin do ich zgłoszenia biegnie od doręczenia odpisu protokołu zajęcia. Gdyby trzymać się wykładni literalnodostłownej projektowanych art. 847 § 1 i art. 853 § 2 k.p.c. to termin do zgłoszenia zastrzeżeń do oszacowania upływałby częstokroć przed dokonaniem samego oszacowania;

B. czy w razie późniejszego (po zajęciu) oszacowania zajętych ruchomości na podstawie opinii biegłego, komornik uzupełnia protokół zajęcia, czy też sporządza odrębny protokół - protokół oszacowania, który nie jest protokołem zajęcia. Jeżeli przy tym doręczono protokół zajęcia niezawierający oszacowania (por. punkt A), to czy doręczeniu na podstawie projektowanego art. 847 § 1 k.p.c. podlega także protokół zajęcia uzupełniony o oszacowanie (ew. protokół oszacowania);

C. czy wyznaczenie biegłego w następstwie wniesienia zastrzeżeń do oszacowania (projektowany art. 853 § 2 zd. ostatnie k.p.c.) dotyczy także wypadku, gdy oszacowania dokonano na podstawie opinii biegłego? Następnie zaś, gdy ponowne oszacowanie nastąpi na podstawie opinii biegłego, czy trzeba przeprowadzić procedurę doręczenia uzupełnionego protokołu zajęcia (ew. protokołu oszacowania?) i czy znów przysługuje wniesienie zastrzeżeń do oszacowania i znów trzeba wyznaczyć biegłego i tak bez końca?

Warto przy tym zauważyć, że w obowiązującym stanie prawnym termin licytacji „przecinał” możliwość zaskarżania oszacowania (obowiązujący art. 853 § 2 zdanie ostatnie k.p.c.). Według zaś projektowanego art. 853 § 2 zd. 2 k.p.c. zastrzeżenia do oszacowania będzie można wnieść zawsze w terminie 7 dni od doręczenia protokołu zajęcia. W konsekwencji może wystąpić konieczność odwołania licytacji, aby przeprowadzić oszacowanie na podstawie opinii biegłego i dać możliwość kolejnego zaskarżenia oszacowania.

Wskazane wyżej kwestie warto uregulować jasno, gdyż jak się wydaje będą budzić poważne wątpliwości i rozbieżności w praktyce.

3. Problematyka zastrzeżeń do oszacowania powinna być uregulowana w jednym paragrafie. Uzasadnione zatem wydaje się przeniesienie dwóch ostatnich zdań z projektowanego art. 853 § 2 k.p.c. do § 3 tego artykułu.

Art. 181 pkt 21 projektu

lit. a

1. Zmieniony art. 855 § 1 k.p.c. jest wadliwie sformułowany. Mianowicie zdanie 4 tego paragrafu zaczyna się od słów „osoby te”, a w zdaniu poprzednim nie ma mowy o żadnych osobach. Ponadto wskazane zdanie 4 jest w całości zbędne, ponieważ osoby, którym powierzono dozór są po prostu dozorcami. O pełnieniu obowiązków dozorczy można mówić tylko w stosunku



do osób, które nie są dozorcami. W obowiązującym stanie prawnym dotyczy to dłużnika, w którego władaniu pozostawiono rzeczy. Natomiast po zmianie art. 855 § 1 k.p.c. dłużnik będzie w pełni dozorcą, a zatem także w stosunku do niego wzmianka o pełnieniu obowiązków dozorczy będzie nieaktualna.

Dodane do art. 855 § 1 k.p.c. zdanie 3 budzi zastrzeżenia. Ważne przyczyny, o których mowa w tym i 2 zdaniu tego paragrafu to np.: obawa o ukrycie, zniszczenie, uszkodzenie albo sprzedanie zajętej rzeczy przez dozorcę. Odebrać dozór także w obowiązującym stanie prawnym można tylko z tego rodzaju ważnych przyczyn. Po dodaniu analizowanego zdania 3, a zatem, gdy nie będzie można odebrać dozoru mimo istnienia tych ważnych przyczyn ze względu na koszty, może to doprowadzić do udaremnienia egzekucji przez dozorcę (dłużnika).

lit. b

1. Sformalizowanie odebrania dozoru w szczególności przewidziane w § 1b dodanym do art. 855 k.p.c. budzi poważne zastrzeżenia. Po raz kolejny pomieszczano w opiniowanym projekcie funkcję społeczną komornika i adwokata (radcy prawnego). W myśl bowiem dodanego § 1b, to komornik ma dążyć do udaremnienia prowadzonej przez siebie egzekucji. Nie musi zaś tych działań podejmować dłużnik ani reprezentujący go adwokat. Sąd może zaś także w obowiązującym stanie prawnym uchylić odebranie dozoru, jednakże na skutek działania dłużnika - skargi albo w trybie art. 759 § 2 k.p.c.

Samo zaś zawiadomienie sądu to kolejna czynność zwiększająca nakład pracy komornika i powodująca kolejne wydatki.

2. Obciążenie komornika kosztami w razie uchylenia dozoru spowoduje zaś, że komornicy będą unikali odbierania dozoru, a w konsekwencji doprowadzi to niejednolitości do ukrycia albo zniszczenia zajętej rzeczy. Komornicy będą odbierali dozór tylko wówczas, gdy będą w stanie udowodnić, że zachodziły ważne przyczyny, a zatem nagrają albo będą w stanie udowodnić zeznaniami świadków, że dłużnik zaczął niszczyć rzecz w ich obecności albo oświadczył na serio, iż ją zniszczy albo ukryje.

3. Zastrzeżenia budzi też, że sądowi nie pozostawiono wyboru w kwestii obciążenia komornika kosztami związanymi z nieuzasadnionym odebraniem dozoru, w razie uchylenia dozoru.

4. Obciążenie komornika kosztami związanymi z nieuzasadnionym odebraniem dozoru budzi także zastrzeżenia i wątpliwości podobne, co przy obciążeniu, na podstawie projektowanego art. 767 § 6 k.p.c., kosztami postępowania wywołanego skargą. Por. te uwagi.

Art. 181 pkt 22 projektu

1. Zmiana art. 8641 k.p.c. budzi poważne zastrzeżenia. Mianowicie wymaganie zgody dłużnika na sprzedaż ruchomości wymienionych w art. 864 § 2 k.p.c. oznaczać będzie częstokroć, że ruchomości te nie zostaną sprzedane z wolnej ręki, lecz trzeba będzie wyznaczyć licytację. W art. 864 § 2 pkt 1 k.p.c. wymienione są zaś rzeczy ulegające łatwo zepsuciu. Sprzedaż takich rzeczy na licytacji nie dojdzie do skutku, ponieważ wobec długotrwałości procedury licytacyjnej ulegną one zepsuciu wcześniej (w przeciwnym razie nie są rzeczami ulegającymi łatwo zepsuciu), a mogą być to znaczne ilości towarów (np. owoców, warzyw, mleka, mięsa), których sprzedaż posłużyłaby na zaspokojenie wierzycieli.



2. Podobnie wygląda sytuacja z inwentarzem żywym, o którym mowa w art. 864 § 2 pkt 2 k.p.c. Dłużnik może nie wyrazić zgody na dozór na tym inwentarzem, gdyż nie chce ponosić kosztów w sytuacji, gdy inwentarz i tak zostanie sprzedany albo nie wyrazi zgody celowo, po analizowanych zmianach k.p.c., aby udaremnić egzekucję. Znalezenie innego dozorczy może być utrudnione, ponieważ musi on mieć warunki do przetrzymywania tych zwierząt (np. jego stado może zarazić się chorobą zakaźną). Ponadto zaś przewóz i utrzymanie zwierząt generuje duże koszty, co może uczynić sprzedaż nieopłacalną, a zajętych zwierząt może nikt nie nabyć. W konsekwencji dłużnik odmawiając zgody na dozór wyłączy te zwierzęta w praktyce spod egzekucji.

3. Po zmianie art. 8641 zd. 1 k.p.c. będzie zachodziła sprzeczność pomiędzy zdaniem 2 tego artykułu, które nakazuje odczekać tydzień od zawiadomienia wierzycieli, a art. 864 § 2 k.p.c., który upoważnia do sprzedaży bezpośrednio po zajęciu. Jeżeli przyjmujemy, że pierwszeństwo zastosowania będzie miał zmieniony art. 8641 k.p.c., to wobec usunięcia wzmianki z art. 8641 k.p.c. o „art. 864 § 2 k.p.c.”, zbędny stanie się przepis art. 864 § 2 k.p.c. Jeżeli bowiem zmieniony art. 8641 k.p.c. będzie miał zastosowanie do wszystkich ruchomości, to także ruchomości wymienione obecnie w art. 864 § 2 k.p.c. nie będą mogły być sprzedane bezpośrednio po zajęciu.

Art. 181 pkt 23 projektu

lit. a

Zmiana art. 867 § 1 k.p.c. nie budzi w zasadzie zastrzeżeń, wobec obecnego kształtu licytacji publicznej. Należy jednak de lege ferenda zaproponować rozważenie wprowadzenia licytacji publicznej dostępnej dla oznaczonego kręgu podmiotów - przedsiębiorstw posiadających zezwolenie na obrót danym rodzajem rzeczy. W obowiązującym stanie prawnym niesprzedanie ruchomości w trybie art. 8661 k.p.c. może bowiem wynikać z tego, że komornik nie jest w stanie dotrzeć do podmiotów posiadających zezwolenie, a zatem nie wiedzą one o możliwości nabycia. Ponadto zaś licytacja zweryfikowałaby cenę nabycia, gdy podmiotów takich jest kilka.

lit. b

Uchylenie art. 867 § 4 i 5 k.p.c. należy w pełni zaaprobować, ponieważ przepisy te były źródłem patologii.

Art. 181 pkt 24 projektu

1. Zmiana art. 8792 k.p.c. zasługuje co do zasady na aprobatę.
2. Zdanie ostatnie w § 2 tego artykułu jest niejasne w kwestii, czy chodzi o odebranie dozoru tylko dłużnikowi, czy każdorazowemu dozorczy, a zatem także dozorczy ustanowionemu po odebraniu dozoru dłużnikowi. Wcześniejsze zdania dotyczą bowiem tylko odebrania dozoru dłużnikowi.
3. W opiniowanym projekcie brak jest uregulowania, jak postąpić w sytuacji, gdy nikt nie zechce przyjąć dozoru.
4. Przepis art. 8792 k.p.c. nie wszedł jeszcze w życie. Należy zatem zwrócić uwagę, aby jego zmiana nie weszła w życie przed dniem 1 marca 2017 r.



Art. 181 pkt 25 projektu

1. Zmiana art. 913 § 1 k.p.c. polega na wprowadzeniu obowiązku podania przez dłużnika rozporządzeń mieniem w okresie 5 lat o wartości powyżej 10.000 zł. Należy przypuszczać, że chodzi o umożliwienie wierzycielowi wytoczenia skargi paulińskiej. Kwota 10.000 zł w powiązaniu z 5 letnim okresem wydaje się zbyt niska, gdyż dłużnik, zwłaszcza prowadzący działalność gospodarczą, może nie pamiętać tego rodzaju rozporządzeń.

2. Zdanie ostatnie art. 913 § 1 k.p.c. jest zamieszczone w niewłaściwym miejscu. Powinno ono znaleźć się w art. 915 k.p.c., który dotyczy odebrania wykazu majątku.

Art. 181 pkt 26 projektu

1. Zmiana art. 921 k.p.c. nie budzi zasadniczych zastrzeżeń. Trzeba jednak zwrócić uwagę, że stanowi ona odstępstwo od prezentowanego wcześniej stanowiska w kwestii zmiany przepisów tak, aby nadzór nad komornikiem sprawował sąd rejonowy, przy którym komornik działa (por. uchylenie art. 767 § 1 zd. 4 k.p.c.).

2. Wraz z projektowaną zmianą art. 921 k.p.c. nie uregulowano jednak kwestii, który sąd powinien być zawiadomiony, jeżeli nieruchomości jest położona w okręgu kilku sądów (por. art. 921 § 2 k.p.c.) oraz czy zawiadamiać sąd o połączeniu postępowań egzekucyjnych na podstawie art. 926 § 1 k.p.c. albo o ich rozdzieleniu (art. 926 § 2 k.p.c.). Kwestie te wymagają wyraźnego uregulowania (przez zmianę przepisu powstanie bowiem luka w prawie w tych kwestiach).

Art. 181 pkt 27 projektu

Zmiana 1003 § 2 k.p.c. nie budzi zastrzeżeń.

Art. 181 pkt 28 projektu

1. Zmianę art. 1027 § 1 k.p.c. przez dodanie w końcowej części słów „oraz innym osobom, które zgłosiły swój udział, a ich należności nie zostały uwzględnione w podziale” należy powitać z uznaniem. Usuwa ona bowiem lukę w prawie w zakresie zawiadomienia (obecnie dręczenia) wszystkich uczestników postępowania podziałowego o planie podziału.

2. Doręczanie planu podziału uczestnikom postępowania podziałowego, zamiast zawiadamiania o jego sporządzeniu, należy zaaprobować. Trzeba jednak pamiętać, że podniesie to koszty ponoszone przez komornika i nakład pracy. Rzadko bowiem plan podziału zmieści się na jednej kartce papieru, a na ogół są to dość obszerne orzeczenia.

W zmienianym art. 1027 § 1 k.p.c. zbędnie jednak użyto słowa „odpis”, powinno być: „Plan podziału doręcza się ...”. O tym bowiem, że orzeczenia w postępowaniu cywilnym doręcza się w odpisach stanowi już art. 140 § 1 k.p.c. mający zastosowanie w postępowaniu egzekucyjnym z mocy art. 13 § 2 k.p.c. Po uwzględnieniu zatem art. 140 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. treść art. 1027 § 1 k.p.c. jest w istocie następująca: „Odpis planu podziału doręcza się w odpisie dłużnikowi”, co brzmi groteskowo.

Art. 181 pkt 29 projektu

1. W projektowanym art. 1083 § 4 k.p.c. zastrzeżenia budzi brak harmonizacji terminologicznej pomiędzy zd. 1 i ostatnim. W zdaniu 1 jest mowa o „zawieszeniu postępowania egzekucyjnego”, a w zdaniu ostatnim o „podjęciu egzekucji”. Także w zdaniu ostatnim powinno być uregulowane podjęcie postępowania egzekucyjnego.



2. Ponadto według art. 1083 § 4 w zdania ostatniego k.p.c. komornik powinien podejmować sumę z rachunku depozytowego w razie stwierdzenia opóźnienia dłużnika, nie zaś jego zwłoki. Zwłoka bowiem to zawinione opóźnienie. Kwestia winy w opóźnieniu zawsze jest problematyczna, a badanie jej wystąpienia jest na ogół długotrwałe i skomplikowane. Komornik zaś powinien wykonywać tytuły wykonawcze, nie zaś prowadzić postępowanie rozpoznawcze w kwestii winy dłużnika w opóźnieniu. Ponadto, jeżeli np. dłużnik zachoruje długotrwale i straci dochody, to nie będzie regulował świadczeń alimentacyjnych, ale nie popadnie w zwłokę, ze względu na brak winy. W konsekwencji komornik nie będzie mógł podjąć postępowania egzekucyjnego, ani pieniędzy z rachunku a wierzyciel zostanie pozbawiony środków utrzymania.

Do art. 183 pkt 1 projektu

W projektowanym art. 12 § 1a pkt 5 lit. a Prawa o ustroju sądów powszechnych niezrozumiałe jest wyłączenie z zakresu tego przepisu art. 777 § 1 pkt 3 k.p.c.

Art. 189 projektu

Termin siedmiu lat kalendarzowych od wejścia w życie ustawy wyznaczony na uzupełnienie wykształcenia prawniczego oznacza w istocie termin sześciu lat akademickich. To zaś powoduje, że komornik będzie mógł tylko o rok przekroczyć okres studiów prawniczych. Są zaś rozmaite przyczyny (zdrowotne, życiowe), które powodują, że nie da się skończyć studiów prawniczych w ciągu pięciu albo sześciu lat. W konsekwencji zasadne wydaje się wydłużenie tego terminu do siedmiu lat akademickich (ośmiu kalendarzowych) albo wprowadzenie możliwości przedłużenia tego terminu w uzasadnionych wypadkach np. przez prezesa sądu.

Art. 203 projektu

1. Projektowane przepisy art. 203 ust. 1 i 2 nie zostały zharmonizowane. Pierwszy z nich dotyczy wszczęcia postępowania egzekucyjnego, drugi zaś wszczęcia egzekucji. Jeżeli zatem zarówno postępowanie egzekucyjne, jak i egzekucja z ruchomości zostaną wszczęte przed wejściem w życie opiniowanej ustawy, to nie wiadomo, które przepisy stosować.

2. Niezrozumiały jest art. 203 ust. 4 projektu, ponieważ nie jest planowana zmiana art. 767 § 5 k.p.c. mocą opiniowanej ustawy.



Prof. zw. dr hab. Mariusz Jabłoński, Uniwersytet Wrocławski

Opinia w przedmiocie oceny propozycji wprowadzenia nowej treści art. 809¹ do kodeksu postępowania cywilnego - utrwalanie przebiegu czynności egzekucyjnych poza kancelarią za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk - zawartej w rządowym projekcie ustawy o komornikach sądowych

1. Treść proponowanej zmiany

W art. 181 pkt 10 projektu ustawy o komornikach sądowych zawarte zostało rozwiązanie, zgodnie z którym po art. 809 k.p.c. dodany ma zostać nowy artykuł [8091] o treści:

§ 1. Przebieg czynności egzekucyjnych dokonywanych przez komornika poza kancelarią jest utrwalany za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk, o czym komornik uprzedza osoby uczestniczące w czynności. W protokole pisemnym zamieszcza się wówczas jedynie zwięzłe sprawozdanie z przebiegu czynności oraz wnioski i oświadczenia obecnych.

§ 2. Minister Sprawiedliwości określi, w drodze rozporządzenia, rodzaje urządzeń i środków technicznych służących do utrwalania obrazu i dźwięku, sposób przechowywania, odtwarzania i kopiowania zapisów, sposób i tryb udostępniania zapisu obrazu i dźwięku, mając na uwadze konieczność właściwego zabezpieczenia utrwalonego obrazu i dźwięku przed utratą, zniekształceniem lub nieuprawnionym ujawnieniem oraz zapewnienie ochrony praw osób uczestniczących w postępowaniu.

W uzasadnieniu do projektu stwierdza się lapidarnie, że celem wprowadzenia tego rozwiązania jest „zapewnienie sądowi i stronom kontroli czynności, przy których – jak wskazuje dotychczasowa praktyka – dochodziło do sytuacji konfliktowych oraz występowało najwięcej przypadków rażącego naruszenia prawa (np. przez bezzasadne odjęcie dozoru nad zajętymi ruchomościami lub przez zajęcie ruchomości ewidentnie nienależących do dłużnika)”.

Mając na względzie wskazane wyżej argumenty nie budzi wątpliwości, że przedmiotowe rozwiązanie z jednej strony służyć ma zapewnieniu organom nadzoru (w zasadzie tylko judykacyjnemu, jak wskazuje się jednak tylko w uzasadnieniu) większej niż dotychczas możliwości weryfikacji prawidłowości (legalności) przeprowadzanych przez komornika sądowego czynności egzekucyjnych, z drugiej chronić prawa dłużników i innych osób (np. właścicieli zajmowanych ruchomości), a więc nie tylko tych, którzy osobiście uczestniczą w prowadzonych przez komornika sądowego czynnościach. Ma też stać się swoistym „dodatковым” bodźcem uświadamiającym komornikowi sądowemu, że wszystkie jego czynności podejmowane poza kancelarią będą mogły szybko zostać zweryfikowane z punktu widzenia ich zgodności z przepisami obowiązującego prawa, co w konsekwencji wiązać się może



z pociągnięciem go do odpowiedzialności dyscyplinarnej i w szerszym zakresie prawnej - tak o charakterze cywilnym, jak i oczywiście karnym.

Już w tym momencie trzeba podkreślić, że rozwiązanie takie jest ewenementem w polskim ustawodawstwie prawnym z tego powodu, że żaden inny funkcjonariusz państwowy (w tym np. policjant, strażnik więzienny, kurator sądowy, prokurator, poborca podatkowy, inkasent itd.) nie został dotychczas zobligowany do rejestrowania (utrwalania dźwięku i obrazu) wszystkich swoich czynności przeprowadzanych poza siedzibą urzędu. Można więc odnieść wrażenie, iż komornika sądowego traktuje się jako najmniej zaufanego funkcjonariusza publicznego Rzeczypospolitej Polskiej, którego działania (dotychczasowa praktyka i zaistniałe nadużycia) zmuszają państwo do przyjęcia (prawodawca) odpowiednich środków zapewniających realizację przez niego permanentnego obowiązku, jakim stanie się utrwalanie prowadzonych czynności, w celu weryfikacji ich prawidłowości (w tym również celowości). Okazuje się, że w odniesieniu do komornika sądowego ustawowe wymogi dotyczące cech, które musi spełniać osoba uprawniona do wykonywania tego zawodu (por. art. 11 projektu, w tym szczególnie: nieskazitelność charakteru, niekaralność za przestępstwo lub przestępstwo skarbowe, a nawet jeszcze dalej - nie jest osobą podejrzaną o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe; wymogów określonych w art. 13 projektu, a przede wszystkim treścią ślubowania - art. 17 ust. 2 projektu) nie są wystarczające i nie tworzą odpowiedniej rękojmi zaufania publicznego, nawet ze strony państwa, które komornik uosabia. Niezależnie od powyższego warto przedmiotem opinii jest ocena legalności wprowadzenia rozwiązania zawartego w treści art. 181 pkt 10 ustawy o komornikach sądowych.

2. Pojęcie czynności egzekucyjnych z punktu widzenia realizacji obowiązku utrwalania ich przebiegu poza kancelarią komornika sądowego za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk

Trudno jednoznacznie ustalić, jakimi kryteriami kierował się projektodawca definiując zakres przedmiotowy obowiązku utrwalania, ale niezależnie od nich problemem podstawowym w dalszym ciągu pozostaje czytelne zdefiniowanie pojęcia „czynności egzekucyjnych”.

Jak wskazuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego „Czynności podejmowane w postępowaniu egzekucyjnym obejmują, wyodrębnione w doktrynie, przy uwzględnieniu swoistych cech i funkcji jakie realizują w tym postępowaniu, dwie kategorie: czynności egzekucyjne i czynności postępowania egzekucyjnego. W przepisach kodeksu postępowania cywilnego normujących postępowanie egzekucyjne ani w zamieszczonych w ustawie o komornikach sądowych i egzekucji, nie zostało wyjaśnione rozumienie tych pojęć, a ma ono znaczenie dla skonkretyzowania czynności, które komornik, co do zasady uprawniony i zobowiązany do osobistego ich wykonywania, może zlecić asesorowi lub przekazać aplikantowi, na podstawie upoważnienia. W doktrynie podejmowane były liczne próby zdefiniowania pojęcia „czynności egzekucyjne”, które doprowadziły do wypracowania cech tego rodzaju aktywności, prowadzących do konkluzji, że czynnością egzekucyjną jest każde określone co do czasu, formy, miejsca i treści działanie (faktyczne i prawne) powołanego do tego organu, na podstawie



przyznanych mu władczych uprawnień, dla zaspokojenia wierzyciela, podejmowane w stosunku do osób podlegających egzekucji, wyróżniające się stosowaniem środków przymusu, podjęte w toczącej się egzekucji sądowej, ściśle z nią związane i wywołujące skutki w jej ramach. Czynnościami postępowania egzekucyjnego to działania organu egzekucyjnego podejmowane przed wszczęciem egzekucji lub poza nią, mające na celu zapewnienie prawidłowej formy wniosku o przeprowadzenie egzekucji, żądanie złożenia wyjaśnień, wysłuchanie stron, podjęcie decyzji w formie postanowień w przedmiocie zawieszenia, umorzenia postępowania, ustalenia kosztów postępowania egzekucyjnego, działania związane ze zbiegiem egzekucji administracyjnej i sądowej, dotyczące złożenia uzyskanego w egzekucji przedmiotu świadczenia do depozytu sądowego lub na rachunek depozytowy sądu, podejmowane przez sąd działania nadzorcze nad czynnościami komornika. Stanowią one niezbędne uzupełnienie czynności egzekucyjnych, ponieważ w pośredni sposób umożliwiają doprowadzenie egzekucji do zamierzonego celu. Działania uczestników postępowania uznawane są za czynności procesowe” (Uchwała SN z 6 czerwca 2014, III CZP 26/14).

Mając na względzie powyższe, należy uznać, że zamiarem projektodawcy jest objęcie obowiązkiem utrwalania wszystkich wskazanych wyżej czynności. Ich katalog jest szeroki, obejmując różne czynności, o odmiennej specyfice oraz charakterze. Należy jednocześnie zwrócić uwagę, iż czynności podejmowane poza siedzibą nie zawsze wykonywane są bezpośrednio wobec dłużnika, czy w jego obecności - np. działania podejmowane w oparciu o art. 761-762 k.p.c.; czy też art. 801² k.p.c., w których nagrania dotyczyłyby wypowiedzi sąsiadów/świadków i innych osób, uzyskiwane choćby w trakcie czynności poszukiwania majątku.

Utrwalanie pełnego spektrum ich zachowań i oświadczeń (obraz i dźwięk) rodzi zatem poważne obawy o naruszenie konstytucyjnej zasady proporcjonalności w zakresie stosowanych środków. Przyjęte rozwiązanie nie znajduje wystarczającego uzasadnienia w treści art. 31 ust. 3 Konstytucji szczególnie z punktu widzenia ochrony prywatności i danych osobowych takich osób (art. 47 w związku z 51 Konstytucji RP).

W istotny też sposób wpłynie na możliwość pozyskania przez komornika sądowego informacji (danych), które pozwolą na przeprowadzenie skutecznej egzekucji. Po prostu osoby takie, mając na względzie utrwalenie ich wypowiedzi, nie będą udostępniały jakichkolwiek informacji.

Ponadto brak ustawowo zdefiniowanego katalogu konkretnych czynności wymagających rzeczywiście nagrywania (np. w związku z wykazaną rzeczywistą koniecznością ochrony praw uczestnika tych czynności), sugeruje iż objęte tym obowiązkiem będą również np. działania podejmowane w ramach art. 814 k.p.c., czyli przeszukanie odzieży dłużnika i innych osób przebywających w lokalu - w celu ochrony praw przeszukiwanych czynności te podejmowane są przez osoby tej samej płci, ale jej dokumentację elektroniczną przeglądać będzie już mógł, bez ograniczeń, każdy mający dostęp do akt. Należy przy tym mieć na uwadze, iż w myśl art. 100 ust. 2 „Komornik zapewnia uczestnikom postępowania egzekucyjnego dostęp do akt w kancelarii komorniczej oraz za pośrednictwem kont w systemie teleinformatycznym. Na żądanie sądu i innych organów nadzoru komornik udostępnia akta w systemie teleinformatycznym, a w razie potrzeby przesyła także pomocniczy zbiór dokumentów”, istnieje zatem realne niebezpieczeństwo, że nagrania czynności komorniczych będą przedmiotem



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

zainteresowania/analizy wielu osób, mających dotychczas wgląd jedynie w dokumentację papierową - dotyczyć to będzie zapewne również wierzyciela. Wprawdzie obecnie wierzyciele mogą być obecni przy czynnościach egzekucyjnych (art. 812 k.p.c.) nie korzystają oni jednak z tego uprawnienia w szeroki sposób - po zmianie przepisów niejako wtórnie będą uzyskiwać wgląd w ich przebieg rozszerzając krąg osób ingerujących w prywatność nie tylko dłużnika, ale również jego domowników.

Pamiętać również należy o dość wysokich standardach wypracowanych przez Europejski Trybunał Praw Człowieka, w zakresie ochrony prywatności, na tle różnorodnych działań obejmujących monitoring osób fizycznych. Nagranie audio-video czynności podejmowanych poza siedzibą komornika będzie z pewnością można klasyfikować jako szczególną formę takiego monitoringu, nie tylko z uwagi na dodatkowy (w stosunku do zwykłego monitoringu) zapis ścieżki audio, ale również z uwagi na specyfikę czynności podlegających rejestracji i przymusowy charakter nagrania.

Przedstawiona propozycja rozwiązania ze względu na brak odpowiedniego zdefiniowania czynności, które mogą być utrwalane narusza nie tylko konstytucyjną zasadę proporcjonalności, ale w istotny sposób zasadę wyłączności ustawy.

Zasada wyłączności ustawy polega na przyjęciu, że pewne najważniejsze materie mogą być regulowane tylko w ustawie, akty podustawowe zaś mają jedynie charakter wykonawczy i mogą być wydawane tylko na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Tradycyjnie do tzw. materii ustawowych zalicza się określenie statusu jednostki w państwie, a przede wszystkim konkretyzację ograniczeń przysługujących jej wolności oraz praw.

W wielu orzeczeniach Konstytucji Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że w pewnych dziedzinach odnoszących się do sytuacji jednostki konieczna jest większa szczegółowość czy wręcz zupełność unormowań zawartych w ustawie. Wymóg zupełności ustawy odnosił zwłaszcza do regulacji represyjnych dla obywatela. W orzeczeniu K. 28/98 TK stwierdził, że konieczna szczegółowość („głębokość”) regulacji ustawowej „zależy od normowanej materii – w niektórych dziedzinach (np. prawo karne, czy mówiąc szerzej – regulacje represyjne) zarysowuje się bezwzględna wyłączność ustawy, nakazująca normowanie w samej ustawie właściwie wszystkich elementów definiujących stronę podmiotową czy przedmiotową czynów karalnych”. Natomiast w orzeczeniu z 19 V 1998 r. (U. 5/97) wskazał, że „w odniesieniu do sfery wolności i praw człowieka, zastrzeżenie wyłącznej ustawowej rangi unormowania ich ograniczeń należy pojmować dosłownie, z wykluczeniem możliwości [...] przekazania kompetencji normodawczej innemu organowi”. Podobnie w orzeczeniu z 11 V 1999 r. (P. 9/98) „Trybunał Konstytucyjny uważa, że w tej specyficznej materii, którą stanowi unormowanie praw i wolności człowieka i obywatela, przewidziane, konieczne lub choćby tylko dozwolone przez konstytucję, unormowanie ustawowe, cechować musi zupełność”.

Zaproponowane rozwiązanie art. 8091 k.p.c. w oczywisty sposób narusza również zasadę określoności, zgodnie z którą „Ustawodawca powinien dążyć do możliwie maksymalnej realizacji wymogów składających się na tę zasadę. Tym samym stopień określoności konkretnych regulacji podlega każdorazowej relatywizacji w odniesieniu do okoliczności faktycznych i prawnych, jakie towarzyszą podejmowanej regulacji. Relatywizacja ta stanowi



naturalną konsekwencję nieostrości języka, w którym redagowane są teksty prawne oraz różnorodności materii podlegającej normowaniu” (wyrok TK z 28 października 2009 r., Kp 3/09).

Jak podkreśla się jednocześnie „Z orzecznictwa Trybunału wywieść można trzy zasadnicze założenia istotne dla oceny zgodności treści określonego przepisu prawa z wymaganiami wynikającymi z zasady prawidłowej legislacji. Po pierwsze – każdy przepis prawa, a zwłaszcza ograniczający konstytucyjne wolności lub prawa, powinien być sformułowany w sposób pozwalający jednoznacznie ustalić, kto i w jakiej sytuacji podlega ograniczeniom. Po drugie – przepis ten powinien być na tyle precyzyjny, aby zapewniona była jego jednolita wykładnia i stosowanie. Po trzecie – przepis taki powinien być sformułowany tak, aby zakres jego zastosowania obejmował tylko te sytuacje, w których działający racjonalnie ustawodawca istotnie zamierzał wprowadzić regulację ograniczającą korzystanie z konstytucyjnych wolności i praw (wyroki z: 30 października 2001 r., K 33/00, 27 listopada 2006 r., K 47/04, 22 stycznia 2013 r., P 46/09 i 29 lipca 2014 r., P 49/13)”.

Z punktu widzenia uczestnika prowadzonych przez komornika sądowego czynności, którego zachowanie będzie podlegało utrwaleniu (obraz i dźwięk) projektowany przepis wymogów wskazanych wyżej nie spełnia.

3. Status formalny zarejestrowanego przez komornika obrazu i dźwięku

Z uwagi na fakt, iż w przypadku dokonania nagrania w „(...) protokole pisemnym zamieszcza się wówczas jedynie zwięzłe sprawozdanie z przebiegu czynności oraz wnioski i oświadczenia obecnych należy wnosić, że samo nagranie będzie miało zapewne status dokumentu urzędowego. Taką konkluzję potwierdza choćby to, że w świetle istniejącej obecnie praktyki traktuje się tak np. „sporządzony przez komornika protokół stanu faktycznego ma walor dokumentu urzędowego w rozumieniu art. 244 k.p.c., co oznacza, że stanowi on dowód tego, co zostało w nim opisane. Na podstawie art. 252 k.p.c. strona zaprzeczająca prawdziwości dokumentu urzędowego lub twierdzeń w nim zawartych winna jest to udowodnić. Dzięki protokołowi stanu faktycznego strona może przerzucić ciężar dowodu na przeciwnika.” - jeśli zatem, w myśl planowanej regulacji, wszystkie te informacje wywieść będzie można jedynie z nagrań, to choćby w tej sytuacji one również będą musiały mieć status dokumentu urzędowego. Dokumenty urzędowe niewątpliwie tworzyć będą zbiór - a to prowadzi do regulacji zawartych w art. 51 ust. 1 i 2 Konstytucji wymagających od państwa by respektowała zasady, zgodnie z którą; Nikt nie może być obowiązany inaczej niż na podstawie ustawy do ujawniania informacji dotyczących jego osoby, a ponadto: Władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym. Nie bez wpływu na całość problemu pozostaje też fakt, dokumentacja ta będzie prowadzona w systemie teleinformatycznym, którego administratorem, w myśl art. 101 ust. 5, jest Minister Sprawiedliwości (co rodzi problem zakresu i zasad dostępu tego podmiotu do treści przetwarzanych w systemie dokumentów/danych osobowych - a może przede wszystkim możliwości zapoznawania się z informacjami objętymi tajemnicą komorniczą). Analiza konsekwencji choćby dwu, wskazanych wyżej, ustępów ustawy zasadniczej rodzi poważne



pytania dotyczące konstytucyjności projektowanego rozwiązania - planowane działania/utrwalanie czynności z pewnością prowadzą do pozyskania niedookreślonego treściowo zbioru mogącego zawierać zapewne dane osobowe (również te określane jako szczególnie wrażliwe) nie tylko dłużnika ale i innych osób przebywających w miejscu dokonywania nagrania.

Działania rejestrujące czynności komornika podejmowane będą „z urzędu” bez konieczności uzyskiwania zgody na nagranie, a choć deklarowaną intencją projektodawcy jest „...zapewnienie ochrony praw osób uczestniczących w postępowaniu...” (art. 8091. § 2) de facto powoduje to drastyczną ingerencję w prawo do prywatności (art. 47 Konstytucji RP, art. 8 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności) wszystkich osób uczestniczących z czynnościami (być może, na skutek niewspółmierności i intensywności podejmowanych działań, będziemy mieć również do czynienia z naruszeniem zasad miru domowego, a więc art. 50 Konstytucji RP). O ile sam komornik, jego pracownicy czy asysta policyjna, mają przy tym jakiś wybór (mogą zawsze porzucić swe zajęcia i wykonywać inne zawody), to reguła ta nie dotyczy pozostałych osób uczestniczących w nagraniu, znajdujących się częstokroć - co nie powinno umykać uwadze projektodawcy - w stanie silnego wzburzenia emocjonalnego. Utrwalanie pełnego spektrum ich zachowań (obraz i dźwięk) rodzi zatem poważne obawy o naruszenie zasady proporcjonalności w zakresie stosowanych środków. Może to w niektórych przypadkach prowadzić wręcz do naruszenia godności ludzkiej (art. 30 Konstytucji RP), której ochrona jest bezwzględnym (nie ulegającym żadnym ograniczeniom) obowiązkiem władz publicznych.

4. Zdefiniowanie standardu techniczno-organizacyjnego w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości

Dodatkowe wątpliwości budzić może narzucenie rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości standardu techniczno-organizacyjnego w zakresie rodzaju „...urządzeń i środków technicznych służących do utrwalania obrazu i dźwięku, sposób przechowywania, odtwarzania i kopiowania zapisów, sposób i tryb udostępniania zapisu obrazu i dźwięku, mając na uwadze konieczność właściwego zabezpieczenia utrwalonego obrazu i dźwięku przed utratą, zniekształceniem lub nieuprawnionym ujawnieniem oraz zapewnienie ochrony praw osób uczestniczących w postępowaniu (art. 8091. § 2). Nie mając dostępu do treści tego aktu nie należy wykluczać, iż wyznaczone zasady mogą prowadzić do naruszenia norm prawnych wynikających z u.o.d.o / rozporządzenia ogólnego UE. Zbyt szeroka regulacja niektórych kwestii w rozporządzeniu, które mieć będzie realny wpływ na zakres realizacji praw i wolności (tak dłużnika jak i komornika czy wierzyciela) - dotyka więc bezpośrednio praw jednostki - a zatem materia ta winna być raczej regulowana ustawowo. Wprowadzenie regulacji zbliżonej do Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 marca 2015 r. w sprawie zapisu dźwięku albo obrazu i dźwięku z przebiegu posiedzenia jawnego w postępowaniu cywilnym (ze zmianami) nie odpowie bowiem na wszystkie problemy związane z ochroną danych przetwarzanych w związku z dokonywanymi nagrańmi - zwłaszcza w kontekście bezpośredniego stosowania (od



dnia 25 maja 2018 r.) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r., którego zasady stać będą przed ustawowymi rozwiązaniami krajowymi.

Jak się wydaje zakres stosowania dyrektywy 2016/680 z dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchyłająca decyzję ramową Rady 2008/977/WSiSW obejmując zasady, których przestrzeganie jest konieczne „w związku z przetwarzaniem danych osobowych przez właściwe organy do celów zapobiegania przestępczości, prowadzenia postępowań przygotowawczych, wykrywania i ścigania czynów zabronionych i wykonywania kar, w tym ochrony przed zagrożeniami dla bezpieczeństwa publicznego i zapobiegania takim zagrożeniom (art. 1 ust. 1) nie pozwala bowiem uznać, iż to na podstawie tej regulacji oceniać należy zgodność z prawem projektowanych przepisów.

5. Obowiązek utrwalania a ochrona tajemnicy komornika sądowego

Całość powstałych w oparciu o nowe rozwiązania prawne dokumentów/zapisów audio-video, zawierać będzie informacje objęte tajemnicą komorniczą - dostęp do której posiadać zasadniczo powinien wyłącznie komornik lub jego pracownik. Prima facie wydaje się zatem, iż komornik będzie musiał szukać wsparcia w procesach nagrywania ze strony swych pracowników (a jeśli ich nie ma, nieodzowne będzie zatrudnienie nowych pracowników). Dotychczasowe objęcie informacji pozyskiwanych przez komorników tajemnicą dobitnie świadczy o chęci maksymalnego poszanowania prawa do prywatności - nowe przepisy zdają się już nie uwzględniać takiej potrzeby. W oczywisty sposób rozwiązania takie budzą wątpliwości również z punktu widzenia ochrony art. 47 i 51 Konstytucji RP. Wystarczy w chwili obecnej odwołać się do ostatnich wystąpień GIODO (np. DOLiS – 440-2045/14AŻ/I/99606/16 z 21 listopada 2016 r.), aby uzyskać świadomość powstania wielu roszczeń, z którymi będą mogły występować osoby dotknięte naruszeniami ich praw.

Problemów na płaszczyźnie ochrony tajemnicy pojawia się jednak o wiele więcej. Jeżeli założymy, że tajemnica ma mieć istotne znaczenie dla wykonywania zawodu komornika sądowego i służyć ma również ochronie innych uczestników postępowania egzekucyjnego, to okazuje się, że mamy do czynienia ze swoistym paradoksem na tle interpretacji art. 30 i pozostałych przepisów zawartych w projekcie, w szczególności tych, które umożliwiają szeregu instytucjom o pozasądowym charakterze dostęp do danych zgromadzonych przez komornika sądowego.

O ile zgodnie z treścią art. 2 projektu komornik sądowy podlega nadzorowi sądu oraz nadzorowi odpowiedzialnemu prezesa sądu rejonowego, przy którym działa, co uzasadnia dostęp do danych objętych tajemnicą w zakresie objęcia ich odrębną ochroną w ramach tajemnicy sędziego, to w projekcie brak jest należytego wykazania zakresu i podstaw umożliwiających dostęp do danych objętych tajemnicą komornika sądowego przez samego Ministra Sprawiedliwości, który nie działa w tym zakresie jako Prokurator Generalny (por. art. 106 projektu). Co więcej, wątpliwe wydaje się również uprawnienie „upoważnionego



pracownika urzędu skarbowego do udziału w kontroli”, której celem jest ocena prawidłowości rozliczania przez komornika należności publicznoprawnych powstałych w związku z prowadzeniem postępowania egzekucyjnego (art. 107 ust. 6 projektu). Kontrola taka obejmując dane objęte tajemnicą wkracza w zakres ochronny wyznaczony przez treść art. 30 projektu nie będąc jednocześnie objęta dyspozycją określoną w ustępie 3 tego artykułu. Podobne uwagi dotyczą uprawnień służb nadzoru w odniesieniu do referendarzy sądowych (art. 107 pkt 3 projektu), czy biegłych rewidentów (art. 109 ust. 3 i 5 projektu).

Co więcej, biorąc pod uwagę treść art. 100 ust. 5 projektu dokumentacja obejmująca akta sprawy jest prowadzona w systemie teleinformatycznym, którego administratorem jest Minister Sprawiedliwości. W praktyce więc Minister Sprawiedliwości (a w zasadzie uprawnione przez niego osoby) ma pełny dostęp do danych gromadzonych w takim systemie, uzyskując tym samym dostęp do wszystkich informacji chronionych tajemnicą komornika sądowego.

Konkluzje:

1. Zawarty w treści projektowanego artykułu 809¹ k.p.c. obowiązek utrwalania przez komornika sądowego przebiegu czynności egzekucyjnych podejmowanych poza kancelarią za pomocą urządzenia rejestrującego obraz i dźwięk - w wersji przedłożonej do opinii narusza szereg standardów demokratycznego państwa prawa zarówno na płaszczyźnie respektowania zasad prawidłowej legislacji (zasad wyłączności ustawy i zasada określoności przepisów – art. 2 Konstytucji RP), jak i ochrony konstytucyjnych wolności i praw jednostki;
2. Utrwalanie pełnego spektrum zachowań i oświadczeń uczestników uczestniczących w czynnościach egzekucyjnych (za pomocą obrazu i dźwięku) stanowi naruszenie konstytucyjnej zasady proporcjonalności w zakresie stosowanych środków. Przyjęte rozwiązanie nie znajduje wystarczającego uzasadnienia w treści art. 31 ust. 3 Konstytucji szczególnie z punktu widzenia ochrony prywatności i danych osobowych takich osób (art. 47 w związku z 51 Konstytucji RP);
3. Zbyt szeroka regulacja niektórych kwestii w rozporządzeniu (art. 809¹ k.p.c. ust. 2), które mieć będzie realny wpływ na zakres realizacji praw i wolności (tak dłużnika jak i komornika czy wierzyciela) - dotyczy bezpośrednio praw jednostki - a zatem materia ta winna być regulowana w przepisach ustawy. Wprowadzenie regulacji zbliżonej do Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 2 marca 2015 r. w sprawie zapisu dźwięku albo obrazu i dźwięku z przebiegu posiedzenia jawnego w postępowaniu cywilnym (ze zmianami) nie odpowie bowiem na wszystkie problemy związane z ochroną danych przetwarzanych w związku z dokonywanymi nagraniami - zwłaszcza w kontekście bezpośredniego stosowania (od dnia 25 maja 2018 r.) rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 r., którego zasady stać będą przed ustawowymi rozwiązaniami krajowymi;
4. Projektowane rozwiązanie wbrew intencjom wydaje się w sposób nieuzasadniony uprawnian organy nie sprawujące nadzoru judykacyjnego w zakresie dostępu do nagrań przechowywanych w systemie teleinformatycznym. Rozwiązanie takie jest jednocześnie



Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

wątpliwe z punktu widzenia zapewnienia należytej ochrony tajemnicy zawodowej przez komornika sądowego.

