



Krakowskie Przedmieście 26/28 WARSZAWA 00-927 ihp@uw.edu.pl

tel ** <22> 552 03 99; fax ** <22> 552 43 19

Prof. zw. dr hab. Michał Pietrzak

Warszawa, dnia 2 września 2014 r.

Dr Paweł Borecki

**OPINIA PRAWNA W SPRAWIE
POLSELSKIEGO PROJEKTU USTAWY O ZMIANIE USTAWY O
KOMORNIKACH SĄDOWYCH I EGZEKUCJI (DRUK NR 2516)**

Wynikające z ustawodawstwa, a także z orzecznictwa Sądu Najwyższego i Trybunału Konstytucyjnego właściwości organu egzekucyjnego, jakim jest komornik, mają istotne znaczenie dla oceny projektowanej regulacji z punktu widzenia wskazanych poniżej wzorców konstytucyjnych.

W świetle art. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. z 2011 r., Nr 231, poz. 1376 ze zm.), komornik jest funkcjonariuszem publicznym, działającym przy sądzie rejonowym. To oznacza szczególną prawnokarną ochronę, ale jednocześnie szczególną odpowiedzialność komornika (art. 231 k.k.). Obowiązująca regulacja nie przesądza jednak, że zawodu komornika nie należy traktować jako zawodu zaufania publicznego (por. K. Lubiński, *Status publicznoprawny komornika sądowego*, [w:] *Analiza i ocena ustawy o komornikach sądowych i egzekucji*, Sopot 2000, s. 17). W swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny wyrażał pogląd, że zawód komornika należy zaliczyć do kategorii zawodów zaufania publicznego (zob. wyrok z 3 grudnia 2003 r., sygn. K 5/02, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 98 i wyrok z 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07, OTK ZU nr 5/A/2007, poz. 48).

Trybunał wskazywał w swoich judykatach na istotne aspekty statusu komornika (zob. wyroki z: 24 lutego 2003 r., sygn. K 28/02, OTK ZU nr 2/A/2003, poz. 13, 3 grudnia 2003 r., sygn. K 5/02, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 98, 20 stycznia 2004 r., sygn. SK 26/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 3, 17 maja 2005 r., sygn. P 6/04, OTK ZU nr 5/A/2005, poz. 50, 8 maja 2006 r., sygn. P 18/05, OTK ZU nr 5/A/2006, poz. 53, 9 stycznia 2007 r., sygn. P 5/05, OTK ZU nr 1/A/2007, poz. 1, 27 lutego 2007 r., sygn. P 22/06, OTK ZU nr 2/A/2007, poz. 12, 24 lutego 2009 r., sygn. SK 34/07, OTK ZU nr 2/A/2009, poz. 10). Najobszerniej Trybunał wypowiedział się w tej kwestii, analizując charakter działań komornika, w sprawach o sygn. K 5/02 i SK 26/03. Poczynione wówczas ustalenia, dotyczące statusu prawnego komorników w ramach struktury władzy publicznej, zachowują aktualność w obecnie obowiązującym stanie prawnym. Specyficzny charakter instytucji komornika sądowego był przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego także w wyroku z dnia 24 lutego 2003r., o sygnaturze K 28/02 (OTK ZU nr 2/A/2003, poz. 13). Trybunał w przywołanym orzeczeniu podkreślił, że w ustawie z dnia 18 września 2001r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 130, poz. 1452) nastąpiło odejście od pracowniczego charakteru stosunku łączącego komornika z prezesem sądu rejonowego. Dzięki temu, status prawny komornika zbliża się do statusu przedstawicieli tzw. wolnych zawodów, ale zarazem zachowuje przymiot funkcjonariusza państwowego. Formuła „*wykonywanie czynności, o których mowa w art. 2 ustawy, na własny rachunek*”, winna być rozumiana zgodnie z duchem reformy wprowadzonej przez ustawę nowelizującą z 2001 r. jako wyraz „*prywatyzacji*” zawodu komornika. „*Prywatyzacja*” ta dotyczy finansowania działalności komornika i, co za tym idzie, jego wynagradzania (zob. wyrok w sprawie o sygn. K 5/02 i SK 26/03). Takie rozwiązanie, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, miało umożliwić tworzenie nowych kancelarii komorniczych z uwzględnieniem potrzeb obrotu prawnego, bez względu na możliwości finansowe resortu sprawiedliwości. Miało też doprowadzić do zwiększenia konkurencyjności, a tym samym i efektywności egzekucji sądowej. Powyższe oznacza jednocześnie, że w świetle orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego komornik jako funkcjonariusz administracji publicznej może podlegać regułom konkurencyjności.

Na temat statusu komornika wypowiedział się również Sąd Najwyższy. W uchwale z dnia 22 października 2002r., sygn. III CZP 65/02, stwierdził, że stosownie do art. 758 i nast. k.p.c. oraz art. 2 ust. 1 i 3 ustawy o komornikach, komornik jest organem postępowania egzekucyjnego, do którego należą sprawy egzekucyjne, w ich ramach dokonuje czynności egzekucyjnych. Komornik jest funkcjonariuszem publicznym (art. 1 ustawy). Decydujące o statusie komornika jest to, że ustawa powierza mu – jako funkcjonariuszowi publicznemu – realizację określonych zadań państwa, m.in. w zakresie wykonywania orzeczeń sądowych. Forma i sposób realizacji tych zadań uregulowane są w normach o charakterze publicznoprawnym. Realizując na podstawie tych przepisów zadania powierzone mu przez ustawę, komornik działa jako organ pozostający wobec stron postępowania w stosunku nadrzędności, a nie równorzędności. Funkcje i zadania komornika oraz jego pozycja jako organu egzekucyjnego nie uległy zmianie w wyniku nowelizacji ustawy. Na status prawny komornika jako funkcjonariusza publicznego realizującego określone zadania państwa nie wpływa to, że obecnie wykonuje on czynności na rachunek własny, nie będąc pracownikiem sądu (art. 3a ustawy o komornikach). Takie zdefiniowanie statusu komornika, w ocenie Sądu Najwyższego, ma oczywiście istotne znaczenie dla określenia charakteru stosunku prawnego, który powstaje pomiędzy komornikiem jako organem egzekucyjnym a wierzycielem jako uczestnikiem postępowania egzekucyjnego. Stosunek ten jest w całości regulowany normami o charakterze publicznoprawnym. Obejmuje on relacje pomiędzy organem postępowania a jego stroną, które nie są relacjami podmiotów równorzędnych. Komornik, działając jako organ egzekucyjny realizujący konkretne funkcje państwa, nie wchodzi z uczestnikami tego postępowania w stosunki zobowiązaniowe (cywilnoprawne). W podsumowaniu Sąd Najwyższy podkreślił, że stosunek zachodzący w postępowaniu egzekucyjnym (zmierzającym do wykonania zabezpieczenia) pomiędzy wierzycielem, na którego wniosek wszczęto to postępowanie, a komornikiem, który je prowadzi jako organ egzekucyjny, jest stosunkiem o charakterze publicznoprawnym (OSNC z. 7-8/2003, poz. 100).

Art. 8 w nowelizowanym brzmieniu został ustalony ustawą z dnia 24 maja 2007 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych

ustaw (Dz. U. Nr 112, poz. 769 ze zm.), a następnie ustawą z dnia 22 lipca 2010 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji (Dz.U. Nr 155, poz. 1038) oraz ustawą z dnia 13 czerwca 2013 r. o zmianie ustaw regulujących wykonywanie niektórych zawodów (Dz. U. z 2013 r., poz. 829). Ww. nowelizacja zerwała z ugruntowaną zasadą, według której w jednym rewirze może działać tylko jeden komornik (art. 8 ust. 2) oraz przyznała wierzycielowi prawo wyboru komornika na terytorium całego kraju, z wyjątkiem spraw o egzekucję z nieruchomości oraz spraw, w których przepisy o egzekucji z nieruchomości stosuje się odpowiednio (zob. art. 8 ust. 5). Według uzasadnienia projektu ustawy z dnia 24 maja 2007 r. odejście od dotychczasowego modelu rewiru komorniczego, stanowiącego obszar działania jednego komornika, miało służyć zwiększeniu liczby komorników w Polsce, co jest niezbędne dla poprawy sprawności i skuteczności egzekucji sądowej. Uznano przy tym, że osiągnięcie zakładanego celu jest niemożliwe przy wykorzystaniu dotychczasowych rozwiązań i instrumentów, które pozwalają na zwiększenie liczby komorników tylko przez tworzenie nowych rewirów, co jest „procesem skomplikowanym, czasochłonnym i absorbującym dla uczestniczących w nim organów”.

Celem obecnego projektu jest „*stworzenie środowiska prawnego sprzyjającego otwieraniu nowych kancelarii komorniczych.*” Projektodawcy wyszli z założenia, że sprawni i skuteczni komornicy są zgrupowani w małych kancelariach, a jednocześnie mimo iż są sprawni i skuteczni, to wierzyciele ich nie wybierają. Istniejący stan rzeczy może być zatem potencjalnie spowodowany stosowaniem przez komorników konkurencji polegającej na aktywnym pozyskiwaniu klientów (wierzycieli), co jest sprzeczne § 26 Kodeksu Etyki Zawodowej Komornika Sądowego (uchwała Krajowej Rady Komorniczej nr 909/IV z dnia 8 lutego 2012 r.) zakazującym komornikom m.in. korzystania z reklamy w jakiegokolwiek formie oraz działań naruszających konkurencję zawodową albo też niemającym racjonalnego uzasadnienia kierowaniu wniosków egzekucyjnych do dużych kancelarii komorniczych, które nie działają ani szybko, ani efektywnie. Projektodawca wydaje się zatem zakładać, że wierzyciele dokonują wyboru komornika bez „*prawkidłowego*” rozeznania.

Dążąc do racjonalizacji wyboru wierzycieli projektodawca ustalił, że

kancelarie, w których wpływ spraw przekroczy w roku poprzednim odpowiednio 2.000 lub 5.000 spraw mogą zrealizować wnioski wierzyciela spoza rewiru, jeżeli ich zaległości nie przekraczają 6 miesięcy a skuteczność egzekucji nie przekraczają odpowiednio: 35% i 40% (przy aktualnej obecnie średniej 22% i najlepszej skuteczności 30%). Dla ww. średnich i dużych kancelarii przyjmowanie spraw spoza rewiru ma być nagrodą. Projektodawca wyszedł zatem z założenia, że małe kancelarie komornicze kończą sprawy w terminie krótszym niż 6 miesięcy, a nadto sprawy tam są załatwiane poprzez całkowite wyegzekwowanie świadczenia.

Zamierzenie projektodawcy nie jest oparte na prawidłowych założeniach. Dla skuteczności egzekucji ma znaczenie cały ciąg postępowania, począwszy od działań wierzyciela na etapie polubownym, przez postępowanie przed sądem aż do postępowania egzekucyjnego. Na każdym z tych etapów podejmowane są czynności mające wpływ na przebieg i sprawność procesu egzekucyjnego. Kluczowym elementem jest jednak stan majątkowy samego dłużnika, na który ani wierzyciel, ani tym bardziej komornik - niezależnie przy jakim sądzie by działał - nie mają wpływu. Skuteczność prowadzonej egzekucji nie jest zatem wprost zależna od umiejętności organizacyjnych komornika. Nawet najlepiej funkcjonująca kancelaria komornicza nie osiągnie dobrych wyników definiowanych jako „*sprawy załatwione przez wyegzekwowanie świadczeń*” jeżeli dłużnicy nie będą (obiektywnie) posiadali majątku, który mógłby być przedmiotem egzekucji, względnie posiadają majątek, z którego będzie się można zaspokoić po niezmiernie długim (z punktu widzenia tak ustawodawcy, jak i wierzyciela) czasie.

Abstrahując jednak od celu jaki przysługuje projektodawcy podnieść należy, że analiza opiniowanej regulacji prowadzi do wniosku, że narusza ona zasadę poprawnej legislacji przez niejasne sformułowanie definicji skuteczności, a w konsekwencji niejednoznaczne ujęcie prawa wierzyciela do wyboru komornika spoza rewiru. Nadto, ratio legis art. 8 ust. 8 projektu ustawy prowadzi w istocie do pozbawienia wierzyciela możliwości wyboru komornika. Przyjęte w projekcie przesłanki obligujące komornika do odmowy przyjęcia sprawy spoza rewiru uniemożliwiają w istocie wierzycielowi dokonanie wyboru komornika, który z przyczyn obiektywnych może okazać się bardziej skuteczny od komornika właściwości ogólnej. Bariera prawna związana ze

wzajemnym powiązaniem definicji zaległości i skuteczności, przy nieprecyzyjności tej ostatniej definicji powoduje, że wierzyciel będzie mógł w istocie wybrać komornika pod warunkiem, że będzie to komornik prowadzący kancelarię, gdzie wpływ spraw w ciągu roku nie przekroczy liczby 2.000. Nie bez znaczenia jest także to, że projektodawca nie sformułował legalnej definicji „skuteczności egzekucji”, a jedynie w sposób pośredni, odwołując się do „minimalnego progu skuteczności egzekucji” podjął co najwyżej próbę określenia warunków skierowania, a w zasadzie przyjęcia wniosku spoza rewiru. Pozorując zatem możliwość wyboru komornika ustawodawca dąży do ograniczenia tego wyboru do preferowanej przez projektodawcę opcji, a w konsekwencji zwiększenia zleceń nowootwieranym kancelariom komorniczym. W istocie można zastanawiać się czy ww. rozwiązanie, to wyraz dbałości o interes wierzyciela, czy też konieczność zapewnienia pracy komornikom po dokonanych przez ustawodawcę poszerzeniu dostępu do zawodu komornika. Nie ulega natomiast wątpliwości, że projektodawca odwrócił obowiązującą zasadę, że prawo wyboru komornika jest szczególnym prawem wierzyciela. Przyjmując zaś, że „prawo do otrzymania spraw z wyboru spoza rewiru powinno być swoista nagrodą dla komornika” usankcjonowano prawo komornika do uprawiania konkurencji marginalizując uprawnienia wierzyciela w zakresie sprawnej i skutecznej egzekucji.

Zarzut niezgodności projektowanej regulacji z zasadą demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) można wesprzeć zarzutem naruszenia zasady legalizmu – art. 7 Konstytucji. Z zasady demokratycznego państwa prawnego wynika obowiązek stanowienia przepisów zgodnie z zasadą poprawnej legislacji, która obejmuje również podstawowy z punktu widzenia procesu prawotwórczego etap formułowania celów, które mają zostać osiągnięte przez ustanowienie określonej normy prawnej. Stanowią one podstawę do oceny, czy sformułowane ostatecznie przepisy prawne w prawidłowy sposób wyrażają wysławianą normę oraz czy nadają się do realizacji zakładanego celu. W mojej ocenie warunku tego nie spełnia art. 8 ust. 8 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, który przewiduje skuteczność egzekucji w kontekście „załatwień poprzez wyegzekwowanie świadczeń” oraz preferując małe kancelarie przy apriorycznym, całkowicie dowolnym założeniu, że są one lepsze w procesie egzekucji.

Prawo wierzyciela, co do możliwości wyboru komornika zostaje na tyle ograniczone, że można mówić o jego nieistnieniu. Takie działanie, t.j. pozorne przyznanie uprawnienia, a następnie wprowadzenie kryteriów uniemożliwiających jego realizację nie licuje ze standardami państwa prawnego. Z tych przyczyn należy uznać, że art. 8 ust. 8 projektowanej ustawy godzi w zasadę zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, a także nie spełnia dyrektywy przyzwoitej legislacji, gdyż przepis nie pozwoli na osiągnięcie zakładanych celów. Jeżeli bowiem projektodawca zamierza preferować małe kancelarie komornicze jako bardziej efektywne, to niezrozumiałym jest uzależnianie przyjęcia sprawy spoza rewiru od łącznego spełnienia dwóch przesłanek: braku zaległości i skuteczności rozumianej jako zakończenia sprawy poprzez wyegzekwowanie świadczenia. Niestety, w rewirach, w których zamożność dłużników nie pozwoli na skuteczne wyegzekwowanie świadczeń, samo szybkie prowadzenie spraw nie będzie pozwalało komornikom na przyjmowanie wniosków o egzekucję spoza rewiru. Sposób określenia skuteczności egzekucji zaproponowany w projekcie ustawy abstrahuje od pojęcia skuteczności przyjmowanej przez wierzyciela, dla którego mała, ale systematyczna egzekucja z wynagrodzenia lub świadczeń emerytalnych lub rentowych jest egzekucją skuteczną; taki rodzaj egzekucji jest również najmniej dotkliwy dla dłużnika, co w istocie prowadzi do realizacji zasad postępowania egzekucyjnego określonego w przepisach procesowych. Nie sposób również nie zauważyć, że również w ocenie Trybunału Konstytucyjnego o skuteczności egzekucji decyduje w pierwszym rzędzie to, czy dłużnik posiada majątek, który może stanowić jej przedmiot (wyrok TK z 14 maja 2009 r., K 21/08, OTK ZU nr 67/5/A/2009).

Efekty zastosowania instytucji wyboru komornika w jej proponowanym brzmieniu stoją w sprzeczności z uzasadnieniem projektu, według którego prawo do przyjmowania spraw z wyboru spoza rewiru powinno być nagrodą za efektywne i skuteczne działanie.

Projektowaną regulację można również negatywnie ocenić z punktu widzenia zasady równości wobec prawa. Projektodawca różnicuje bowiem kancelarie komornicze przyjmując za miernik czynniki, które nie mają wystarczającego uzasadnienia. Jak zostało wskazane powyżej kwestia skuteczności egzekucji nie jest

pochodną zdolności organizacyjnych komornika, ile raczej aktywności wierzyciela, a przede wszystkim zależy od stanu majątkowego dłużnika. Projektowana regulacja zakłada natomiast, że komornik może przyjąć sprawę spoza rewiru nie tylko w sytuacji, gdy nie ma zaległości, ale również jeżeli wykaże się określoną liczbą załatwionych spraw.

Projektodawca uznał również, że już sam fakt koncentracji dużej liczby spraw w ramach jednej kancelarii jest elementem negatywnym. Dążąc do likwidacji „rozwarstwienia” kancelarii komorniczych projektodawca nie narzuca kancelariom obowiązku wprowadzenia instrumentów, które mogłyby polepszyć warunki prowadzenia egzekucji, ile nakłada limity w przyjmowaniu spraw. Tak sformułowane kryteria mają w istocie charakter dyskryminujący dla dużych kancelarii.

Mając na uwadze przedstawioną powyżej argumentację należy również rozważyć, czy i ewentualnie w jaki sposób proponowane rozwiązanie narusza zasadę *lex retro non agit*. Wprowadzany przez ustawodawcę podział kancelarii komorniczych na trzy grupy oraz powiązanie możliwości przyjmowania spraw w zależności od zakwalifikowania do grupy małych, średnich lub dużych kancelarii stanowi całkowite zaburzenie dotychczasowej sytuacji na rynku kancelarii komorniczych. Jeżeli ustawodawca odchodzi od utożsamiania komorników li tylko jedynie z funkcjonariuszem publicznym oraz nakazuje im konkurować pomiędzy sobą, to nagłe pozbawienie części komorników możliwości przyjmowania spraw, godzi w ich prawa majątkowe. Tak intensywna ingerencja w zastany stan prawny nie znajduje uzasadnienia w interesie publicznym, a nadto sprzeczna jest z interesem wierzycieli, którym – zgodnie z uzasadnieniem projektu – ma służyć. Odnosząc zasadę niedziałania prawa wstecz do sytuacji samych wierzycieli warto odnieść się do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2000 r., SK 21/99, który stwierdził, że zasada *lex retro non agit* oraz zasada ochrony praw nabytych mają charakter praw podmiotowych. Naruszenie tych zasad może uzasadniać zarzut niedopuszczalnej ingerencji przez władze publiczną w sferę konstytucyjnie chronionych praw lub wolności jednostki. Nie ulega wątpliwości, że pozbawienie wierzyciela możliwości wyboru komornika stanowi przekroczenie granic dozwolonej ingerencji ustawodawcy. Narzucenie wierzycielowi wyboru komornika celem wsparcia rozwoju mniejszych

kancelarii komorniczych może mieć zatem uzasadnienie w obranej przez projektodawcę strategii politycznej, ale nie jest to rozwiązanie słuszne z punktu widzenia ochrony interesów majątkowych wierzyciela.

Ustawodawca ma swobodę określania treści prawa, które może odpowiadać założeniom gospodarczym i politycznym, jednak granicą tej swobody są normy konstytucyjne. Komornik działa w postępowaniu egzekucyjnym w podwójnej roli. Jest on funkcjonariuszem publicznym wyposażonym w określone władztwo publiczne, ale jednocześnie rolą komornika jest stworzenie materialnych podstaw swojej działalności. Dlatego też brak jest przesłanek, które uzasadniałyby zmniejszenie, czy wręcz wyłączenie, ochrony sfery interesów majątkowych komornika. Ustawodawca nie może zatem w sposób dowolny reglamentować wolności działalności gospodarczej, w ramach której funkcjonują również komornicy. Art. 22 Konstytucji ustanawia warunek, aby ograniczenie wolności działalności gospodarczej było uzasadnione „*ważnym interesem publicznym*”. Klauzula ta obejmuje również wartości niewymienione w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przyjęte w projekcie ustawy rozwiązanie stanowi diametralne ograniczenia wolności gospodarczej komorników. Projektowana zmiana nie zawiera odwołania do ważnego interesu publicznego. W uzasadnieniu ustawy wskazano jedynie, że celem ustawy jest likwidacja istniejących nieprawidłowości w postępowaniu egzekucyjnym polegających na nieefektywnym i przewlekłym prowadzeniu spraw, a takie uzasadnienie niewątpliwie nie wypełnia konstytucyjnych warunków ograniczenia prawa działalności gospodarczej.

Istnieją liczne i poważne wątpliwości, co do konstytucyjności szeregu przepisów analizowanego projektu ustawy, zwłaszcza ich zgodności z art. 2, 22 i 31 Konstytucji. Uzasadnia to stanowisko, że w proponowanym brzmieniu projekt nie powinien stać się obowiązującym prawem. W przypadku jednak uchwalenia właściwej ustawy należy niezwłocznie skierować do Trybunału Konstytucyjnego wniosek w sprawie oceny jej zgodności z ustawą zasadniczą.


Prof. dr hab. Michał Pietrzak

Dr Paweł Borecki

