

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

Warszawa, dnia 12 grudnia 2019 r.

KRK/VI/1090/19

Trybunał Konstytucyjny Al. J. Ch. Szucha 12a 00-918 Warszawa

Wnioskodawca:

Krajowa Rada Komornicza

ul. Szpitalna 4/10

00-031 Warszawa

reprezentowana przez:

radcę prawnego Grzegorza Julke

ul. Świętojańska 116 lok. 3a

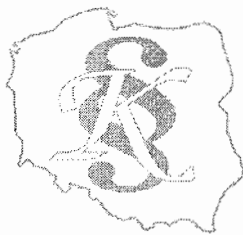
81 - 388 Gdynia

WNIOSEK

o zbadanie zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej przepisów ustawy z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669)

Działając na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 4 i ust. 2 w związku z art. 188 pkt 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 roku (Dz. U. Nr 78, poz. 483 ze zm.), oraz na podstawie art. 197 i 202 ustawy z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669) i uchwały Krajowej Rady Komorniczej z dnia 10 września 2019 r. nr 2197/VI podjętej na podstawie § 7 w zw. z § 14 ust. 1 i 15 Regulaminu działania Krajowej Rady Komorniczej, Krajowa Rada Komornicza wnosi o stwierdzenie przez Trybunał Konstytucyjny niezgodności:

1. Przepisów art. 1 ust. 1 pkt 1, art. 2 ust. 1, art. 3 ust. 1, art. 7 ust. 1 i 2, art. 33 ust. 1-4 oraz art. 39 i 40 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z wyrażoną w preambule Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznej w związku z art. 2 Konstytucji RP (zasada demokratycznego państwa prawnego)

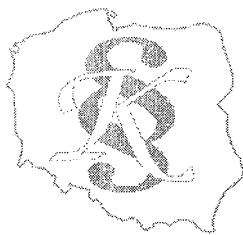


Krajowa Rada Komornicza

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

oraz z art. 45 Konstytucji RP w zakresie wyrażonego w tym przepisie prawa do wykonania prawomocnego wyroku sądu;

2. Przepisu art. 150 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 65 ust. 4 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (ingerencja w istotę prawa do minimalnego wynagrodzenia za pracę);
3. Przepisów art. 39, art. 40 i art. 41 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 66 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (naruszenie istoty prawa do wypoczynku) oraz art. 39-41 i art. 43, 44 i 47 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 2 Konstytucji RP (zasada określoności prawa);
4. Przepisu art. 30 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 66 ust. 2 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (naruszenie istoty prawa do czasu pracy nieprzekraczającego ustawowo określonego maksimum) oraz z art. 65 ust. 2 Konstytucji (naruszenie zakazu pracy przymusowej) i z art. 4 ust. 2 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz.U. 1993 nr 61 poz. 284), Konwencją nr 105 MOP o zniesieniu pracy przymusowej (Dz. U. z dnia 14 lipca 1959 r.) i art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 20 marca 1952 r. (Dz.U. 1995 nr 36 poz. 175);
5. Przepisów art. 149 ust. 1-3, art. 150 oraz art. 151-152 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 w związku z art. 27 i następnych ustawy z 28 lutego 2018 r. o kosztach komorniczych (Dz. U. 2018, poz. 770) z art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 20 marca 1952 r. (Dz.U. 1995 nr 36 poz. 175);
6. Przepisu art. 48 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 2 Konstytucji RP (zasada proporcjonalności ingerencji w sferę konstytucyjnie chronionego prawa majątkowego) oraz z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 20 marca 1952 r. (Dz.U. 1995 nr 36 poz. 175);
7. Przepisu art. 51 w związku z art. 50 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z art. 2 Konstytucji RP (zasada proporcjonalności ingerencji w sferę konstytucyjnie chronionego prawa własności) oraz z art. 45 Konstytucji (prawo do wykonania prawomocnego wyroku sądu);



Krajowa Rada Komornicza

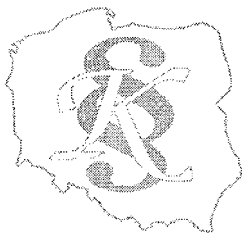
ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | lrk@komornik.pl | www.komornik.pl

8. Przepisu art. 10 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 45 Konstytucji (prawo do wykonania prawomocnego wyroku sądu);
9. Przepisów art. 38 i 40 ust. 1 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP oraz wyrażoną w preambule Konstytucji RP zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych oraz art. 38 w związku z art. 195 ust. 1 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 art. z art. 32 Konstytucji (prawo do równego traktowania i zakaz dyskryminacji);
10. Przepisów art. 45, 46, 47, 49, 96, 134, i 161 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 2 Konstytucji (zasada określoności prawa oraz zasada sprawiedliwości proceduralnej);
11. Niezgodność przepisu art. 158 ust. 2 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 51 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (zasada wyłączności ustawy);
12. Przepisów art. 855 § 1 oraz § 1[1] i 1[3]-1[4] ustawy z 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1360, 1467, 1499, 1544, 1629, 1637, 1693, 2385, 2432) w brzmieniu ustalonym przez treść art. 261 pkt 23 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771 z art. 2 i art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
13. Niezgodność art. 34 ust. 1 i 2 w zw. z art. 150 ust. 1 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz.U. z 2018 r., poz. 771 ze zm.) z art. 65 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP;
14. Naruszenie art. 202 ust. 1 pkt 15 i pkt 19 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz.U. z 2018 r., poz. 771 ze zm.) z art. 64 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 3 i art. 2 Konstytucji RP;

Do reprezentowania w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym wnioskodawca umocowuje radcę prawnego Grzegorza Julke.

Uzasadnienie

Krajowa Rada Komornicza działając na podstawie art. 197 i 202 ustawy z dnia 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669) jest uprawniona do podejmowania uchwał, które dotyczą reprezentacji interesów komorników, również w sprawach niewymienionych *expressis verbis* w art. 202 ustawy o komornikach sądowych.



Przepis ten nie zawiera bowiem wyczerpującego katalogu kompetencji Rady. Jest ona zatem umocowana także do podejmowania uchwał o wystąpieniu do Trybunału Konstytucyjnego w sprawach dotyczących kontroli konstytucyjności ustaw (i innych aktów normatywnych), regulujących kwestie interesów komorników sądowych i samorządu ich zrzeszającego. Uchwały podejmowane są przez Radę na podstawie § 7 w zw. z § 14 ust. 1 i 15 Regulaminu działania Krajowej Rady Komorniczej (Regulamin działania Krajowej Rady Komorniczej przyjęty przez Krajową Radę Komorniczą w dniu 14 maja 2018 r. uchwałą nr 1876/VI z dnia 14 maja 2018 r. w sprawie uchwalenia regulaminu działania Krajowej Rady Komorniczej, zmieniona uchwałą nr 1951/VI i 1952/VI z dnia 04 września 2018 r.). Uchwałę o wystąpieniu z wnioskiem do Trybunału Konstytucyjnego Krajowa Rada Komornicza podjęła na swym posiedzeniu w dniu 10 września 2019 r., nr 2197/VI.

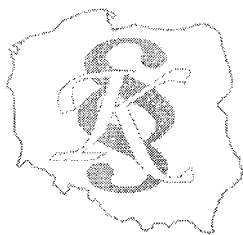
Kwestionowane przepisy dotyczą zakresu działania samorządu komorniczego i interesów tworzących go komorników. Wniosek spełnia więc wymagania przewidziane w art. 191 ust. 1 pkt 4 i 191 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz w art. 48 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. 2016, poz. 2072).

Konstytucyjność określenia statusu prawnego komornika sądowego w ustawie z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669

1. Niezgodność przepisów art. 1 ust. 1 pkt 1, art. 2 ust. 1, art. 3 ust. 1, art. 7 ust. 1 i 2, art. 33 ust. 1-4 oraz art. 39 i 40 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z wyrażoną w preambule Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznej w związku z art. 2 Konstytucji RP (zasada demokratycznego państwa prawnego) oraz z art. 45 Konstytucji RP w zakresie wyrażonego w tym przepisie prawa do wykonania prawomocnego wyroku sądu.

Zasadnicze znaczenie dla określenia statusu (pozycji podmiotowo-ustrojowej) komorników sądowych w ustawie z 22 marca 2018 r. mają jej przepisy art. 1 ust. 1 pkt 1, art. 2 ust. 1, art. 3 ust. 1, art. 7 ust. 1 i 2, art. 33 ust. 1 - 4 oraz art. 39 i 40. W ich świetle komornik sądowy pełni służbę na swoim stanowisku (art. 1 ust. 1 pkt 1), jest funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym (art. 2 ust. 1) oraz organem władzy publicznej w zakresie wykonywania czynności w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym (art. 3 ust. 1).

Jednocześnie jednak w świetle kwestionowanych przepisów ustawy status komornika sądowego został ujęty na dwóch kolejnych płaszczyznach. Mianowicie, niezależnie od pozycji państwowego i monokratycznego organu egzekucyjnego, wyposażonego we władztwo publicznoprawne, w ustawie z 22 marca 2018 r. przyjęto - wbrew odmiennym deklaracjom projektodawcy, zawartych w uzasadnieniu projektu ustawy - regulacje świadczące o ujęciu statusu komorników sądowych również w kategoriach quasi-przedsiębiorcy i quasi-pracownika.



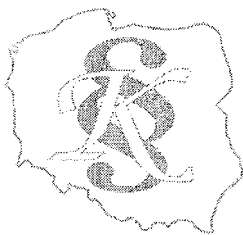
Krajowa Rada Komornicza

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

W myśl art. 7 ust. 1 komornik w ramach pełnionej służby organizuje bowiem „indywidualną kancelarię komorniczą”, którą ustawodawca zdefiniował jako „zespół osób i środków materialnych służących do obsługi komornika w zakresie powierzonych mu zadań i czynności” (art. 7 ust. 2). Zarazem obowiązkowi organizacji indywidualnej kancelarii komorniczej (o wynikających z niego konsekwencjach będzie mowa w dalszej części niniejszego wniosku) - co istotne - na własny koszt i we własnym zakresie, towarzyszy w ustawie wyraźne stwierdzenie, iż komornik nie jest przedsiębiorcą w rozumieniu przepisów regulujących podejmowanie, wykonywanie i zakończenie działalności gospodarczej oraz nie może prowadzić działalności gospodarczej (art. 33 ust. 1-2). Jednocześnie – co ciekawe - ustawodawca zdecydował jednak o zachowaniu dotychczasowego rozwiązania w postaci stosowania do komornika sądowego ustawy z 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1938, z późn. zm.) dotyczących osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą (art. 33 ust. 3). W tej ostatniej kwestii na etapie prac legislacyjnych podnoszono wewnętrzną sprzeczność powyższych rozwiązań i zgłaszano wątpliwości co do rzeczywistych intencji ustawodawcy. W opinii Rady Legislacyjnej do projektu wskazywano, że: „Uznanie w projektowanej ustawie komornika za osobę nieprowadzącą działalności gospodarczej oraz zakaz prowadzenia działalności gospodarczej przez komornika – wydaje się stać w kolizji z dalszą, planowaną regulacją. W szczególności treść planowanego art. 44 projektu ustawy przewiduje, iż do komornika stosuje się przepisy dotyczące osób prowadzących „pozarolniczą działalność gospodarczą” (Opinia Rady Legislacyjnej z 17 lutego 2017 r. o projekcie ustawy o komornikach sądowych, RL-0303-39/16, <https://radalegisacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-17-lutego-2017-r-o-projekcie-ustawy-o-komornikach-sadowych>). Wbrew tym zastrzeżeniom - tego rodzaju wątpliwe regulacje zostały utrzymane w ustawie z 2018 r. w jej ostatecznym kształcie.

Jednocześnie komornikowi sądowemu, pełniącemu służbę publiczną i korzystającemu z władztwa publicznego (imperium) ustawodawca przyznał uprawnienia quasi-pracownicze. Mianowicie w świetle art. 39 ustawy komornikowi przysługuje „uprawnienie do wypoczynku” w wymiarze 26 dni, corocznie dodatkowe uprawnienie do wypoczynku w wymiarze 6 dni po dziesięciu latach pełnienia służby, a także prawo do usprawiedliwionej nieobecności w związku z udokumentowanym wykonywaniem obowiązków określonych w art. 40 ust. 1 ustawy. Zarazem na prezesa właściwego sądu rejonowego nałożony został obowiązek prowadzenia wykazu służbowego komornika, w którym odnotowuje się dni, w których komornik był nieobecny ze wskazaniem przyczyn nieobecności (art. 41 ust. 1). Co istotne, ust. 2 tego przepisu wskazuje, że uprawnienie do nieobecności przysługuje komornikowi „na analogicznych zasadach i w wymiarze jak przysługujące pracownikowi w związku z usprawiedliwioną nieobecnością w pracy”, zaś w zakresie sposobu i przyczyn usprawiedliwiania nieobecności komornika ust. 3 art. 41 ustawy nakazuje odpowiednie stosowanie przepisów wykonawczych wydanych na podstawie art. 298² ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy.

Wobec założeń projektodawców ustawy, mającej służyć nowemu i kompleksowemu uregulowaniu między innymi statusu prawnego komornika sądowego, należy w pełni podzielić pogląd wyrażony w opinii Rady Legislacyjnej do projektu ustawy, w której podkreślono,

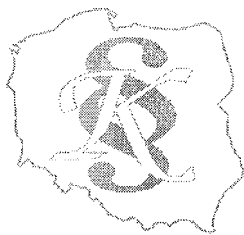


że „biorąc pod uwagę całokształt regulacji Rozdziału 1. projektu ustawy (...) proponowane rozwiązania nie rozwiązują problemu poprawnego określenia modelu urzędu komornika sądowego. Z jednej strony bowiem traktują go, w zakresie powierzonych mu obowiązków – jako funkcjonariusza publicznego i pracownika sądu, z drugiej zaś strony, w zakresie ponoszonych ryzyk, w szczególności ekonomicznych związanych z nierentownością prowadzonej działalności oraz relacji z zatrudnionymi w kancelarii pracownikami – jako przedsiębiorcę i pracodawcę. Taką, wynikającą z opiniowanego projektu, dwoistość ról realizowanych jednocześnie przez komornika uznać należy za niewłaściwą” (Opinia Rady Legislacyjnej z 17 lutego 2017 r. o projekcie ustawy o komornikach sądowych, RL-0303-39/16, <https://radalegisacyjna.gov.pl/dokumenty/opinia-z-17-lutego-2017-r-o-projekcie-ustawy-o-komornikach-sadowych>, pkt 1). Z tego powodu także w wielu innych opiniach do projektu nowej ustawy o komornikach sądowych, zgłaszanych w toku postępowania legislacyjnego, wskazywano na konieczność wyraźnego i jednoznacznego uregulowania statusu komornika sądowego „bądź jako urzędnika pozostającego w stosunku pracy, bądź jako przedstawiciela zawodu bliskiego wolnemu” (Opinia z 15 grudnia 2016 r. Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych do rządowego projektu ustawy o komornikach sądowych, projekt z 22 listopada 2016 roku, s. 2).

Tymczasem - jak podkreślono w opinii i co potwierdzają przytoczone wyżej przepisy ustawy z 22 marca 2008 r. - komornik pozostaje funkcjonariuszem publicznym, prowadzącym samodzielną działalność w ramach jednej kancelarii komorniczej, a zarazem podlega nadzorowi Ministra Sprawiedliwości, prezesa sądu apelacyjnego, prezesa sądu okręgowego, prezesa sądu rejonowego, pobiera wynagrodzenie od Skarbu Państwa, korzysta z urlopu jak pracownik, usprawiedliwia nieobecności u prezesa właściwego sądu rejonowego, który prowadzi „wykaz służbowy” komornika, ewidencjonując jego czas nieobecności w pracy.

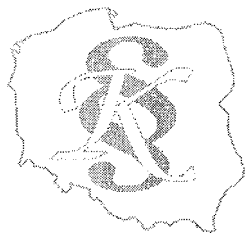
Zgodnie z art. 30 ust. 1 u.k.s. czas pracy komornika jest określony wymiarem jego zadań. Z przepisu tego nie wynikają, tak jak w przypadku prawa pracy, normy czasu pracy i obowiązek limitowania godzin czasu pracy komornika. Nie znajdują tutaj zastosowania także przepisy kodeksu pracy dotyczące pracy w godzinach nadliczbowych (M. Świtkowski [w:] M. Simbierowicz, M. Świtkowski (red.) Ustawa o komornikach sądowych. Ustawa o kosztach komorniczych. Komentarz. Warszawa 2018 s. 135). W uzasadnieniu do projektu ustawy o komornikach sądowych wskazano, że unormowanie czasu pracy komornika było wzorowane na regulacji dotyczącej sędziów. Przepis ten ustanawia ogólny obowiązek przebywania przez komornika w gotowości służbowej – niezależnie od tego, czy wykonuje czynności związane z prowadzeniem kancelarii, czy też podejmuje działania w terenie. Ze wskazanej regulacji nie wynika natomiast obowiązek dokładnego ewidencjonowania czasu pracy komornika, podobnie jak nie czyni się tego w odniesieniu do sędziów.

Niezależnie od powyższego rozwiązanie przyjęte w ustawie z 22 marca 2018 roku wskazują, że ustawodawca zdaje się nie dostrzegać konieczności zdefiniowania i rozróżnienia tego, iż komornik sądowy jako funkcjonariusz publiczny będzie zobowiązany do podejmowania czynności egzekucyjnych, czynności postępowania egzekucyjnego oraz innych czynności, które poza wymienionymi wcześniej związane są z zapewnieniem sprawnego funkcjonowania



kancelarii, organizowanej i prowadzonej samodzielnie przez komornika. 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. Czynności 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). Poza tymi czynnościami na komorniku sądowym ciążyą wszystkie niewymienione w ustawie obowiązki związane ze stworzeniem odpowiedniej bazy rzeczowej i osobowej (obowiązki pracodawcy, płatnika, podatnika, ubezpieczyciela, administratora danych osobowych, administratora systemów informatycznych itd.).

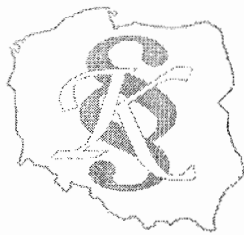
Jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny „można określić podstawowe cechy, które charakteryzują ten szczególny, pozakodeksowy sposób zatrudnienia”. Zalicza się do nich „1) jednostronne ustalenie przez państwo (w drodze ustawowej) warunków służby państwowej, tj. składników stosunku służbowego, a więc obowiązków i uprawnień funkcjonariusza (urzędnika); 2) publicznoprawny charakter stosunku służby, którego wyrazem jest jednostronny akt administracyjny przyjęcia do służby w postaci mianowania (akt o charakterze decyzji) z zachowaniem zasady dobrowolności wstąpienia do służby; 3) trwałość stosunku służbowego, oznaczająca w konsekwencji znacznie dalej idącą, niż przy innych zasadach zatrudniania urzędnika, stabilizację statusu urzędnika; 4) podporządkowanie urzędnika wyrażające się w nałożonych przez prawo obowiązkach i ograniczeniach, a obejmujące podległość władzy przełożonego, dyspozycyjność, jak również podporządkowanie interesów osobistych urzędnika interesom państwa (służby); 5) wzmocnione rygory odpowiedzialności funkcjonariusza za swe działania, przede wszystkim odpowiedzialność dyscyplinarna; 6) istnienie określonych



uprawnień urzędnika będącego w służbie państwowej mających niekiedy charakter przywilejów, stanowiących swego rodzaju rekompensatę za poświęcenie służbie (zob. wyrok TK z 7 maja 2002 r., sygn. SK 20/00, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 29).

Analizując status komornika sądowego, będącego funkcjonariuszem publicznym, działającego w ramach służby publicznej - z punktu widzenia przyjętych w ustawie z 22 marca 2018 roku rozwiązań - widać, że nie wszystkie wskazane przez Trybunał elementy składowe mogą mieć zastosowanie do komornika sądowego. Przede wszystkim brak jest elementu, który bierze pod uwagę stabilizację finansową funkcjonariusza, którym jest komornik sądowy, jak również zdefiniowanie „przywilejów”, które miałyby rekompensować jego poświęcenie służbie. Jednocześnie przyjęte przez ustawodawcę rozwiązania zdają się nie dostrzegać różnicy między czynnościami podejmowanymi przez komornika w kancelarii oraz w związku z prowadzonym postępowaniem egzekucyjnym a czynnościami, które ze względu na nałożone na niego zadania, niezwiązane wprost z postępowaniem egzekucyjnym, musi właśnie poza nią wykonywać. Nie chodzi tu wyłącznie o czas komornika poświęcony na przygotowanie się do prowadzenia spraw, przygotowywanie projektów rozstrzygnięć, analizy akt itd., które wykonuje przecież również poza kancelarią, ale o różnego rodzaju inne działania, np. związane z organizacją procesu archiwizacji akt, archiwizacją akt poza siedzibą kancelarii, udziału w postępowaniach przed organami skarbowymi, sądowymi, a nawet działania, których efektem stać się ma zagwarantowanie sprawnego funkcjonowania kancelarii, np. realizacja bieżących zakupów, zabezpieczenie procesów teleinformatycznych, czy stworzenie systemu ochrony danych osobowych i wiele innych. Trudno jednocześnie ustalić, w jaki sposób komornik sądowy ma usprawiedliwiać swoją nieobecność w tego rodzaju sytuacjach, mając na względzie sposoby i przyczyny usprawiedliwiania nieobecności na podstawie przepisów wykonawczych wydanych na podstawie art. 298² ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, tj. postanowień Rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy, tj. Dz. U z 2014, poz. 1632. Rozporządzenie to bowiem nie uwzględnia odpowiednich rozwiązań, które odnosiłyby się do specyfiki ustawowo zdefiniowanego statusu komornika sądowego oraz charakterystyki jego zadań w odniesieniu do sposobu i możliwości ich wykonania, tzn. dotyczącym nie tylko tych, które w ustawie zostały wyraźnie wskazane, ale wszystkich innych, które jako pracodawca, podatnik, ubezpieczyciel, właściciel, odbiorca usług musi zorganizować i wykonać.

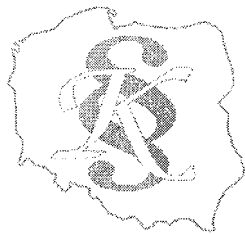
Zadaniowy czas pracy oznacza, że komornik sądowy sam ustala czas potrzebny do wykonania powierzonych mu zadań. Jednocześnie w ustawie z 22 marca 2018 roku nałożono na niego obowiązek pracy w oznaczonych godzinach przez określoną liczbę dni w tygodniu. Każdy bowiem dzień nieobecności (dzień roboczy) musi zostać przez komornika sądowego zgłoszony i usprawiedliwiony. Komornik nie może więc w zasadzie wykonywać swojej pracy w dowolnym czasie i miejscu, poza czynnościami, które ze swojej istoty wymagają przebywania w określonym miejscu i czasie, np. przeprowadzanie klasycznych czynności komorniczych, pełnienie dyżurów itd.



Zgodnie z treścią art. 66 ust. 2 Konstytucji RP - „Pracownik ma prawo do określonych w ustawie dni wolnych od pracy i corocznych płatnych urlopów; maksymalne normy czasu pracy określa ustawa”. Nie budzi wątpliwości, że art. 66 Konstytucji ma w znacznym stopniu charakter odsyłający. Jednocześnie jednak konkretne przepisy ustawowe muszą w sposób jasny i czytelny definiować uprawnienia i obowiązki nałożone na określoną grupę zawodową, w szczególności taką, która działa w ramach służby publicznej (por. wyrok TK z 2 lipca 2002 r., sygn. U 7/01). Obowiązujące rozwiązania ustawowe zdają się pomijać zdefiniowany w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego nakaz (chyba zabrakło?) określenia (zbędne?) skonkretyzowania „minimum ochrony” (konstytucyjnie zagwarantowanego) w kontekście uwzględnienia specyfiki służby oraz dochowania wymogu proporcjonalności między nałożonymi obowiązkami a uprawnieniami komornika sądowego (por. wyrok TK z 24 października 2000 r., sygn. K 12/00).

Brak konkretnych uprawnień równoważących obowiązki komornika sądowego wydają się również stanowić przykład specyficznego i dyskryminującego przez sumę innych rozwiązań (m.in. modelu instytucji zastępstwa) statusu funkcjonariusza publicznego, pełniącego służbę publiczną w odniesieniu do realizacji prawa do corocznego urlopu dodatkowego, prawa do płatnego urlopu na poratowanie zdrowia oraz prawa do otrzymania pełnego wynagrodzenia za okres nieobecności w pracy z powodu choroby.

Należy zauważyć, że większa odpowiedzialność i waga obowiązków nałożonych na komorników sądowych po wejściu w życie ustawy z 22 marca 2018 roku nie jest w żaden sposób łagodzona przez wprowadzenie gwarancji stabilizacji zatrudnienia, otrzymywania pełnego wynagrodzenia za czas choroby, pełnopłatnego urlopu wypoczynkowego, czy - jak to ma miejsce w przypadku sędziów - przechodzenia w stan spoczynku. Obowiązująca od 1 stycznia 2019 r. ustawa zdaje się tworzyć kolejną hybrydę, której istota sprowadza się do zestawienia modelu służby, w ramach której komornik sądowy ma obowiązek realizacji wszystkich zadań, których wykonanie jest niezbędne i ma na celu zapewnienie sprawnej i efektywnej egzekucji sądowej, a jednocześnie łączy się z wprowadzeniem zasadniczo „klasycznych” obowiązków pracowniczych (przesłanki usprawiedliwiania nieobecności przez komornika sądowego na zasadach tożsamyh z regulacjami wydanymi na podstawie kodeksu pracy, quasi podległość, zasady korzystania z urlopów), dodatkowo modyfikowanych przez nałożenie na komornika sądowego obowiązków wykonywanych jako pracodawca (jeżeli zatrudnia pracowników), a także inwestora przejmującego obowiązki Skarbu Państwa (całość spraw związanych z organizacją kancelarii). Pojęcie „klasyczne” czynności należy rozumieć jako synonim ustawowo określonych kompetencji i zadań nałożonych na komornika. Pod pojęciem pełnienia „dyżuru komorniczego” (o czym w dalszej części wniosku) należy natomiast rozumieć, zgodnie z art. 30 ust. 3 u.k.s. dni i godziny przyjęć interesantów zatwierdzone przez prezesa właściwego sądu rejonowego. Jednocześnie w treści art. 30 ust. 1 ustawy o komornikach sądowych nie definiuje się maksymalnych norm czasu pracy komornika sądowego, nie określa się precyzyjnie sytuacji, w jakich dopuszczalne jest ich przekroczenie, abstrahuje się też od kwestii jakiegokolwiek rekompensaty w postaci dodatkowego wynagrodzenia lub ekwiwalentnego czasu wolnego od pracy za jej świadczenie w rozmiarze wykraczającym ponad takie normy. Brak jest jednocześnie rozwiązań, które pozwalałyby uniknąć komornikowi sądowemu



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

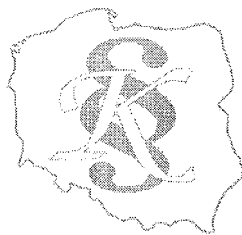
odpowiedzialności za jego nieobecność w kancelarii w sytuacji realizacji innych czynności aniżeli tych, które kwalifikowane byłyby jako czynności egzekucyjne lub związane z postępowaniem egzekucyjnym, a które podejmowane i realizowane byłyby poza kancelarią.

Niezależnie od powyższego jeszcze raz należy wyraźnie wskazać, iż komornik sądowy jako funkcjonariusz publiczny, wykonujący swoje zadania w ramach służby publicznej, nie ma ustawowo zagwarantowanego prawa do rekompensaty w postaci dodatkowego wynagrodzenia lub ekwiwalentnego czasu wolnego od pracy za jej świadczenie w rozmiarze wykraczającym ponad przewidziane w Kodeksie pracy normy czasu pracy. Wprowadzone w ustawie rozwiązanie (zadaniowy czas pracy – art. 30 ust. 1 u.k.s.) nie bierze również pod uwagę faktu, że nowe kancelarie komornicze mogą być prowadzone przez komornika sądowego działającego samodzielnie, jednoosobowo (tj. bez zatrudniania innych osób), którego nieobecność w wielu przypadkach może budzić wątpliwości z punktu widzenia oceny tego, czy ma ona charakter usprawiedliwiony (np. wizyta w urzędzie skarbowym, banku, itd.).

Warto też wskazać, że z treści ustawy z 22 marca 2018 r., a także odesłań do Kodeksu pracy trudno ustalić dochowanie wymogu, by komornik sądowy miał zagwarantowany minimalny okres odpoczynku dobowego i tygodniowego w rozumieniu Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2003/88/WE z dnia 4 listopada 2003 r. dotyczącej niektórych aspektów organizacji czasu pracy (Dz. Urz. WE L 299 z 18 listopada 2003 r., s. 9; dalej: dyrektywa 2003/88/WE; por. uzasadnienie wyroku z 5 października 2004 r. w sprawach C-397/01 do C 403/01 w sprawie B. Pfeifer i inni przeciwko Deutsches Rotes Kreuz w zakresie istnienia roszczenia w tym zakresie).

Stan prawny ukształtowany ustawą z 22 marca 2018 r. daje podstawy, aby stwierdzić, że nie w pełni konsekwentne ukształtowanie stosunku prawnego komornika sądowego jako stosunku quasi służbowego w praktyce może prowadzić i prowadzi do poważnych trudności interpretacyjnych. To nieczytelne i pełne sprzeczności uregulowanie przez ustawodawcę stosunku służbowego komorników sądowych powoduje również problem w ustaleniu właściwości sądów rozstrzygających o roszczeniach pracowniczych komornika sądowego - właściwość sądów powszechnych (jak w stosunkach pracowniczych), czy sądów administracyjnych, właściwych dla stosunku publicznoprawnego. Trudne też staje się ustalenie tego, czy i na jakich zasadach komornik sądowy może dochodzić roszczeń o odszkodowanie lub zadośćuczynienie (czy np. odpowiednie jest powołanie się na art. 443 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93, ze zm.) w związku z art. 300 k.p.).

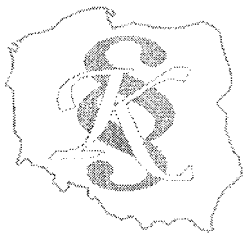
Powyższych wątpliwości nie rozstrzyga także odpowiedź Ministerstwa Sprawiedliwości na zarzuty pod adresem projektu ustawy w przywołanej opinii Rady Legislacyjnej. Jak podkreślono we wskazanej odpowiedzi MS, „projektowane zmiany przywracają w dużej mierze model, który został zarzucony w wyniku noweli dokonanej ustawą z dnia 18 września 2001 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2001 r., poz. 1452). Ewentualne korekty projektu powinny zatem zmierzać w kierunku podkreślenia statusu komornika sądowego jako funkcjonariusza publicznego podległego służbowo prezesowi sądu rejonowego. Wprawdzie nadal będzie on we własnym zakresie organizował kancelarię i ją finansował, jakkolwiek należy powiązać to z pewnymi



dotatkowymi gwarancjami, jak istotne ograniczenie ryzyka prowadzonej działalności przez zapewnienie komornikowi w większym stopniu pokrycia kosztów prowadzenia działalności oraz przez wprowadzenie racjonalnych mechanizmów tworzenia nowych kancelarii komorniczych w rewirach, w których działa ich już znaczna liczba" (Pismo Ministerstwa Sprawiedliwości skierowane do Przewodniczącego Rady Legislacyjnej M. Steca z dnia 14 kwietnia 2017 r., DL-VII-4672-31/16/179, s. 1). W tym miejscu należy jednak wyraźnie podkreślić - co zostanie rozwinięte szerzej w punkcie 2. i kolejnych niniejszego wniosku w kontekście wątpliwości co do zgodności przepisów dotyczących zasad finansowania działalności egzekucyjnej z zakazem nadmiernej ingerencji w sferę praw majątkowych (art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji) - że ustawa z 22 marca 2018 r. żadnych tego rodzaju gwarancji nie przewiduje. Jak zostanie wykazane dalej jest wręcz odwrotnie. Ustawodawca pogarszając warunki finansowe funkcjonowania kancelarii komorniczych całym ryzykiem jej nierentowności obciążył komorników sądowych, deklarując zarazem, że nowe rozwiązania mają podkreślić ich status jako funkcjonariuszy publicznych, a nie przedsiębiorców.

Zgodzić się należy z poglądem, że podejmując decyzję w kwestii dalszych losów zawodu komornika ustawodawca powinien był wziąć pod uwagę doświadczenia historyczne. Do 1997 r. komornik sądowy był bowiem pracownikiem sądu. Jak się słusznie podkreśla: „Zerwanie w przeszłości z pracowniczym statusem komornika było istotnym czynnikiem powodującym wzrost skuteczności egzekucji” (Opinia z 15 grudnia 2016 r. Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych..., s. 3). Z uwagi na fakt - jak wskazuje uzasadnienie projektu ustawy z 2018 r. i przywołana wyżej odpowiedź Ministerstwa Sprawiedliwości na zarzuty Rady Legislacyjnej pod jego adresem - że ustawodawca postanowił odejść od modelu egzekucji sądowej i funkcjonowania komorników sądowych oraz ich statusu prawnego, ukształtowanego wraz z nowelizacją u.k.s.e. z 1997 r. dokonaną ustawą z 18 września 2001 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2001 r., Nr 130, poz. 1452) i w kolejnych latach, zasadne jest zatem krótkie przypomnienie istoty i znaczenia tej zmiany. Należy wspomnieć, że status prawno-ustrojowy komorników sądowych po kolejnych nowelach do u.k.s.e. z 1997 r. budził wątpliwości zarówno w orzecznictwie TK, jak i doktrynie. Tym bardziej zatem od ustawodawcy, podejmującego się nowego i - jak deklarują projektodawcy - kompleksowego uregulowania zasad funkcjonowania systemu egzekucji sądowej oraz komorników sądowych, należy oczekiwać wprowadzenia jasnych i przemyślanych rozwiązań, mających podstawy we wszechstronnych analizach zarówno obecnej sytuacji, jak i możliwych (krótkoterminowych i długoterminowych) skutków wprowadzonych rozwiązań.

Jak się podkreśla w doktrynie, nowelizacja u.k.s.e. 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 przedstawicieli tzw. wolnych zawodów, nie pozbawiając ich jednak przymiotów funkcjonariuszy publicznych” (J. J. Mrozek, Komornik sądowy - funkcjonariusz publiczny czy przedsiębiorstwa, „Civitas et Lex”, 2018, nr 1, s. 18 i n.). W myśl art. 2 u.k.s.i.e. z 1997 r. komornik sądowy był funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym, wykonującym na własny rachunek czynności wchodzące w zakres jego ustawowych zadań (art. 3 a u.k.s.e.).



Krajowa Rada Komornicza

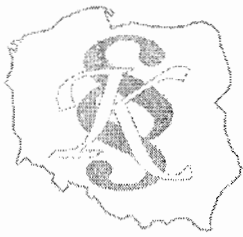
ul. Szpitalna 4/10 | 00-031 Warszawa | tel. 22 827 71 13 | faks 22 827 29 76 | krk@komornik.pl | www.komornik.pl

W orzecznictwie TK, wypowiadającego się wielokrotnie na gruncie ustawy z 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji podkreślano specyficzny (szczególny) status komorników sądowych. Został on scharakteryzowany przez TK w następujący sposób:

- 1) komornik zachowuje przymiot funkcjonariusza państwowego, choć jego status zbliża się do statusu przedstawicieli tzw. wolnych zawodów,
- 2) komornik mimo, że nie jest przedsiębiorcą dokonuje czynności egzekucyjnych na własny rachunek,
- 3) zawód komornika jest „sprywatyzowany” w tym sensie, że „prywatyzacja” dotyczy finansowania działalności komornika i co za tym idzie, jego wynagrodzenia,
- 4) komornik jest szczególnego rodzaju organem państwowym,
- 5) komornik i strony postępowania egzekucyjnego (wierzyciela i dłużnika) łączy stosunek publicznoprawny (por. wyroki z 24 lutego 2003 r., K 28/02, z 2 stycznia 2004 r., SK 26/03, z 17 maja 2006 r., P 6/04, z 8 maja 2006 r., P 18/05, z 14 maja 2009 r., K 21/08 czy z 16 czerwca 2009 r., SK 5/09).

Uznanie w u.k.s.e. z 1997 r., że komornik sądowy jest funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym (art. 2), wykonującym jednocześnie na własny rachunek czynności wchodzące w zakres jego ustawowych zadań (art. 3a) wykluczało możliwość objęcia wykonywanych przez komornika czynności reżimem prawa pracy (tak też J. J. Mrozek, op. cit., s. 31). Do cech konstytutywnych stosunku pracy w rozumieniu art. 22 Kodeksu pracy należą bowiem „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” (ibidem, s. 31).

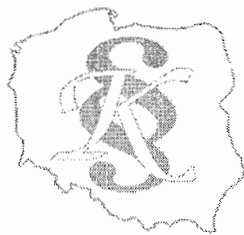
Skoro zatem w świetle art. 3a u.k.s.e. z 1997 r. komornik sądowy wykonywał czynności na własny rachunek, to ryzyko funkcjonowania kancelarii, którą prowadził (miał obowiązek prowadzić) obciążało jego samego (art. 5 u.k.s.e.). Ponadto, prowadząc kancelarię zatrudniał pracowników na podstawie umów o pracę, a także inne osoby niezbędne do obsługi kancelarii oraz ochrony i pomocy w czynnościach w terenie na podstawie umów o dzieło czy zlecenia. Był zatem pracodawcą czy zleceniodawcą dla zatrudnianych przez siebie osób. O niepracowniczym charakterze działalności komornika sądowego w stanie prawnym przed 1 stycznia 2019 r. świadczyła także natura wynagrodzenia komornika, uzależnionego od uzyskanych opłat egzekucyjnych, a zatem niegwarantowanego w stałej, minimalnej wysokości, o której mowa w ustawie o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (ustawa z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, Dz. U. z 2015 r., poz. 2008 ze zm., J. J. Mrozek, op. cit., s. 31). Na gruncie ustawy z 1997 r. wykonywania czynności należących do zakresu działania komorników sądowych nie można także zakwalifikować jako



wykonywanych w ramach niepracowniczego stosunku służbowego właściwego dla funkcjonariuszy zmilitaryzowanych formacji (Policji, Straży Granicznej, Służby Więziennej i innych). Jak się wskazuje w doktrynie: „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” (ibidem, s. 32). Skoro zatem, zgodnie z art. 3a u.k.s.e. z 1997 r., komornik wykonywał na własny rachunek czynności wchodzące w zakres jego ustawowych zadań, to nie dochodziło do nawiązania stosunku służbowego. Pozostawał jednak zarazem funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym.

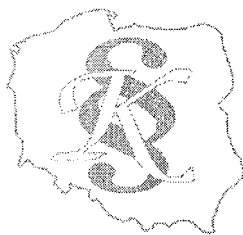
Tak określony status komorników sądowych w u.k.s.e. z 1997 r. spowodował, że zarówno w orzecznictwie TK, jak i doktrynie, określano go jako w dużym stopniu hybrydowy, a zarazem uznawano, że pełne ryzyko finansowe działania kancelarii spoczywa na komorniku, a jedynym źródłem finansowania jego działalności są opłaty, uzależnione od efektywności egzekucji. W orzecznictwie TK wskazywano wielokrotnie, iż: „Od pozycji prawnej komornika jako organu państwa (organu egzekucji sądowej), oddzielić należy kwestie osobistego i majątkowego statusu komornika jako określonej osoby, tzw. piastuna organu” (wyrok z 2 stycznia 2004 r., SK 26/03), przy czym - według utrwalonego stanowiska Trybunału - kwestia opłat przynależy do drugiej ze wskazanych sfer, tj. są one nabywane przez komornika jako piastuna organu. Jak stwierdził bowiem TK, 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” (wyrok z 20 stycznia 2004 r., SK 26/03). W konsekwencji w wyroku z 16 czerwca 2009 r. (SK 5/09) podkreślił, że zainicjowane w 1997 r. zmiany (kontynuowane przez nowelizacje u.k.s.e. w 2001 i 2004 r. oraz utrwalone przez kolejne orzeczenia TK) w efekcie skutkowały modyfikacją sytuacji komorników, którzy w konsekwencji mogli nabywać prawa majątkowe związane z opłatą za piastowanie funkcji, przy czym opłata ta ulegała stopniowo przekształceniu z daniny publicznej w wynagrodzenie za efektywną pracę komornika.

Uwzględniając, wyrażone w uzasadnieniu projektu ustawy z 2018 r., intencje projektodawców podkreślenia statusu komornika sądowego jako „funkcjonariusza publicznego podległego służbowo prezesowi sądu rejonowego”, a zarazem pozostawienie w ustawie dotychczasowych rozwiązań obciążających komorników prowadzeniem kancelarii na własny rachunek, należy przypomnieć pogląd TK, iż prowadzenie działalności zawodowej na własny rachunek nie jest atrybutem organu władzy publicznej. Na gruncie u.k.s.e. z 1997 r. w doktrynie wyprowadzono stąd wniosek, że komornika nie można uznać za organ władzy publicznej w sensie podmiotowym (J. J. Mrozek, op. cit., s. 27 i tam powołana literatura). Nie jest zatem ani organem władzy sądowniczej (choć zdaniem TK jego działalność pozostaje w bezpośrednim związku z funkcjonowaniem wymiaru sprawiedliwości, por. postanowienie z 30 sierpnia 2011 r., SK 1/10 oraz wyrok z 3 grudnia 2003 r., K 5/02), ani organem władzy wykonawczej, czy wreszcie w szerokim tego słowa znaczeniu - organem administrującym. Nie podlegał także (i nadal nie podlega) w zakresie swojej działalności dyscyplinie budżetowej ani nie kwalifikuje się go jako jednostki sektora finansów publicznych w rozumieniu art. 9 ust. 1 pkt 1-14 ustawy



o finansach publicznych (także ze względu na sposób i charakter pobierania opłat). W świetle u.k.s.e. z 1997 r. komornik sądowy nie był zatem związany z władzami publicznymi jako pracownik, ponieważ - jak podkreśla się w doktrynie - komornicy formalnie „nie są włączeni do administracji publicznej. Prowadzą działalność na własny rachunek i własną odpowiedzialność; mogą swobodnie, chociaż podlegają pewnym ograniczeniom prawnym, ustalać, w jaki sposób będą wykonywać swoją pracę i sami otrzymują środki, z których pochodzą ich dochody. To, że podlegają kontroli dyscyplinarnej władz publicznych (podobna sytuacja występuje także w przypadku innych zawodów regulowanych) oraz że ich wynagrodzenie jest ustalane przez prawo nie stanowi wystarczających podstaw do uznania ich za osoby związane więzami prawnymi z pracodawcą” (D. Pauch, Komornik sądowy – funkcjonariusz publiczny czy przedsiębiorca? Problem opodatkowania podatkiem od wartości dodanej czynności wykonywanych przez komorników sądowych, *Finanse, Rynki Finansowe, Ubezpieczenia* nr 5/2016 (83), cz. 2, s. 228).

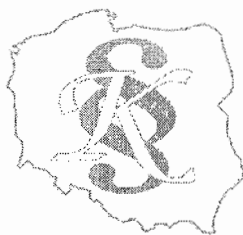
Powyższa charakterystyka modelu działania komornika sądowego na gruncie ustawy z 1997 r. powodowała, że w orzecznictwie TK (por. powołane wyżej wyroki), a także w doktrynie jego status prawny określano jako zbliżony do statusu innych tzw. wolnych zawodów, skoro „wykonuje swój zawód, mając odpowiednie kwalifikacje i przygotowanie zawodowe, podobnie jak np. adwokat, lekarz itd., działa na własny rachunek w granicach odpowiedniej niezależności organizacyjnej” (J.J. Mrozek, op. cit., s. 27). Na rzecz takiego ujęcia przemawiało także to, że „państwo uwolniło się całkowicie od ponoszenia związanych z tym kosztów” (ibidem). Z drugiej strony nie będąc przedsiębiorcą wykonywał czynności na własny rachunek w sposób zorganizowany, ciągły i powtarzalny, co upodabnia tę działalność do działalności gospodarczej. Zgodzić się należy z poglądem, iż trudno zakładać, że komornik prowadzący swoją kancelarię na własny rachunek, przy braku partycypacji ze strony państwa „nie będzie kierował się względami opłacalności (np. w odniesieniu do liczby osób, które będzie zatrudniał albo rozmiarów lokalu zajętego dla celów kancelaryjnych) oraz racjonalnością gospodarowania, a niekiedy nawet zysku, które to cechy są charakterystyczne dla prowadzenia działalności gospodarczej” (J. J. Mrozek, op. cit., s. 27). Podobnie w wyroku z 20 stycznia 2004 r. (SK 26/03) TK stwierdził, że komornik wykonuje swoje czynności w formie niezależnej działalności gospodarczej prowadzonej w ramach wolnego zawodu, wskazując na takie cechy, jak: samodzielne finansowanie i prowadzenie działalności przy wykorzystaniu osobistych zdolności i kwalifikacji, prowadzenie działalności na własne ryzyko, działalność komornika spełnia wymagania ciągłości, profesjonalizmu oraz zorganizowania, nie można z niej wyeliminować motywu zysku (kierowanie się kalkulacją zysku i straty). Podobnie jak w przypadku innych tzw. wolnych zawodów (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2016 r., III CZP 4/16 odnośnie do statusu notariusza) „komornik musi uwzględniać nieuniknione ograniczenia ustawowe wynikające ze specyfiki prowadzonej działalności, ale pomimo tego w sposób oczywisty dąży do uzyskania dochodu pozwalającego mu nie tylko na zaspokojenie potrzeb życiowych – osobistych i rodzinnych, ale także na rozwój kancelarii, poprawę warunków pracy, podwyższenie pensji pracownikom, komfort klientów oraz jakość świadczonych usług (czynności)” - J. J. Mrozek, op. cit., s. 28.



Z powyższych względów w orzecznictwie TK wskazywano, że choć komornik nie jest sensu stricto przedsiębiorcą, to jednocześnie podkreślano, że komornik dysponuje swoistym „przedsiębiorstwem”, a mianowicie zapleczem osobowym i materialnym w postaci kancelarii, którą ma obowiązek utrzymywać na poziomie odpowiednim do godności urzędu i posiadanych środków (wyrok z 13 grudnia 2011 r., SK 44/09). W doktrynie twierdzi się wręcz, że wraz z przyjęciem w u.k.s.e. z 1997 r., że „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, stając się podmiotem prywatnym wykonującym funkcje publiczne” (J. J. Mrozek, op. cit., s. 28).

Porównanie przywołanych wyżej przepisów ustawy o komornikach sądowych z 2018 r. oraz ich uzasadnienia z charakterystyką statusu podmiotowo-ustrojowego komorników w świetle uchylonej u.k.s.e. z 1997 r. w pełni uzasadnia pytanie, czy po wejściu w życie kwestionowanych tutaj przepisów z dniem 1 stycznia 2019 r. będzie można powiedzieć, że komornik sądowy „rzeczywiście prowadzi „samodzielną działalność”, czy jednak pozostaje „w ukrytym stosunku zatrudnienia?” (Opinia z 15 grudnia 2016 r. Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych..., s. 2), czy też nowa ustawa wprowadza zupełnie nowy, nieznaný wcześniej model funkcjonowania komorników sądowych w Polsce. Jak wskazano wyżej, w świetle przywołanych fragmentów uzasadnienia projektu ustawy z 2018 r., odpowiedzi MS na wątpliwości zgłaszane przez Radę Legislacyjną, a także jej finalnego kształtu, trudno w istocie określić zamierzenia ustawodawcy w kwestii ustanowienia „nowego” ustrojowego modelu działania komorników sądowych. Przedstawiony wyżej sposób ujęcia w kwestionowanych przepisach ustawy z 22 marca 2018 r. statusu ustrojowego komorników sądowych w powiązaniu z istotnymi modyfikacjami zasad finansowania działalności egzekucyjnej w Polsce po wejściu w życie tej ustawy (zmiana charakteru i znaczne obniżenie wysokości stawek opłat egzekucyjnych oraz wprowadzenie nowej kategorii wynagrodzenia prowizyjnego, o czym szerzej w pkt 2. i kolejnych niniejszego wniosku) w pełni uzasadniają ich krytyczną ocenę z punktu widzenia wyrażonej w preambule Konstytucji RP zasady rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych w związku z art. 2, a także z art. 45 Konstytucji RP.

Stanowienie przepisów dotyczących instytucji, której zadaniem jest prowadzenie działalności egzekucyjnej mieści się w sferze bezpośrednio dotyczącej statusu jednostki. Z tego też powodu określenie modelu funkcjonowania komorników sądowych jest szczególnie istotne. Wymaga bowiem uwzględnienia całej złożoności działań, które na podstawie powszechnie obowiązującego prawa komornik sądowy podejmuje, prowadząc postępowanie egzekucyjne. Respektowanie zasady rzetelności i sprawności działania wymaga od prawodawcy przede wszystkim tego, aby uchwalając nowe regulacje ustawowe (zmieniając dotychczasowe) miał na względzie konieczność zapewnienia istniejącym już instytucjom (organom) możliwość niezakłóconego (ciągłego) funkcjonowania. Ustawodawca musi wziąć pod uwagę realny bilans „zysków i strat”, bazując na analizie zalet i wad ewentualnych zmian w dotychczasowym modelu funkcjonowania danej instytucji. W tym zakresie konieczne jest przede wszystkim zdefiniowanie niedoskonałości wcześniejszych rozwiązań oraz wykazanie, że nowe będą rzeczywiście prowadziły do celów, które w sposób uzasadniony zostaną przedstawione jako niezbędne do osiągnięcia (por. S. Wronkowska, Podstawowe pojęcia prawa i prawoznawstwa,

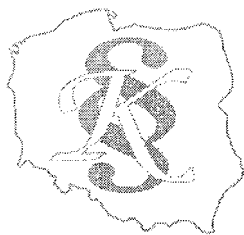


Poznań 2005, s. 53). Cele takie nie mogą być wyłącznie doraźne, ale muszą uwzględniać niezbędność spójnego i ciągłego funkcjonowania określonej struktury w przyszłości nie tylko na zasadzie bliżej nieskonkretyzowanych przepuszczeń, ale w oparciu o rzetelną ocenę znajdującą potwierdzenie w merytorycznych danych (np. statystycznych) oraz obiektywnych symulacjach systemowych. Ich przygotowanie musi jednocześnie bazować na wiedzy, uwzględniającej specyfikę konkretnej instytucji. Brak takiego systemowego podejścia może w relatywnie nieodległym czasie doprowadzić bowiem do tego, że dana instytucja publiczna przestanie sprawnie i rzetelnie funkcjonować ze względu na różnego rodzaju problemy organizacyjno-prawne.

W świetle dotychczasowego orzecznictwa TK nie budzi wątpliwości, że wyrażona we wstępie do Konstytucji RP zasada rzetelności i sprawności działania instytucji może być bezpośrednim i samoistnym wzorcem kontroli kwestionowanych w niniejszym wniosku przepisów ustawy z 22 marca 2018 r. Po początkowych wątpliwościach co do charakteru preambuły nie ma już dzisiaj wątpliwości (tak wyrażnie TK w wyroku z 16 grudnia 2009 r., Kp 5/08 oraz tam powołana literatura), że ma ona walor normatywny, a jej postanowienia, w tym zwłaszcza zasada rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych, mogą być punktem odniesienia dla kontroli konstytucyjności prawa. Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie odwoływał się zresztą do tej zasady zarówno pośrednio dla wzmocnienia argumentacji, jak i bezpośrednio jako wskazanego w sentencji wyroku wzorca kontroli przepisów (tak w wyroku Kp 5/08). Niemniej - jak wskazano w wyroku TK z 7 stycznia 2004 r. (K 14/03) - tworząc czy modyfikując instytucję publiczną (tutaj komorników sądowych) w kształcie uniemożliwiającym jej rzetelne i sprawne działanie ustawodawca narusza także bez wątpienia zasady państwa prawnego (zasady prawidłowej legislacji) w zakresie konstytucyjnego prawa „każdego” do skutecznego wykonania wyroku sądowego, a zatem w konsekwencji również art. 45 Konstytucji RP.

Nie budzi bowiem wątpliwości zasadnicze znaczenie działalności komorników sądowych dla skuteczności funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości (tak: Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 13 stycznia 2017 r., Nr WO 020-180/16, UD 146, <http://krs.gov.pl/pl/dzialalnosc/opinie-i-stanowiska/f,190,opinie-i-stanowiska-2017-r/644,10-13-stycznia/4583,opinia-krajowej-rady-sadownictwa-z-dnia-13-stycznia-2017-r-nr-wo-020-18016-ud-146>). Stąd też istnieją podstawy, by przepisy ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, określające w sposób wewnętrznie sprzeczny i dysfunkcyjny model działania komorników sądowych i prowadzące w ostatecznym rozrachunku do ograniczenia możliwości wykonywania przez nich czynności egzekucyjnych, a w konsekwencji do ograniczenia praw wierzycieli inicjujących postępowania egzekucyjne lub inne postępowania wykonawcze, których przeprowadzenie ustawodawca powierzył komornikom sądowym, mogły być oceniane w świetle konstytucyjnego prawa do skutecznego wykonania wyroku sądu, stanowiącego element konstytucyjny treści prawa do sądu wyrażonego w art. 45 ustawy zasadniczej (zob. wyrok TK z 12 kwietnia 2012 r., SK 21/11 i wskazane tam wcześniejsze rozstrzygnięcia).

Ocena struktury organizacyjnej i systemowych podstaw działania instytucji publicznej, jaką bez wątpienia jest komornik sądowy, pozostaje bowiem w ścisłym związku z oceną gwarancji



konstytucyjnego prawa podmiotowego wyrażonego w art. 45 Konstytucji RP. Istnienie zasadniczych wad systemowych „nowego” modelu działania komorników sądowych, w tym zwłaszcza sprzeczności pomiędzy poszczególnymi elementami tworzącymi ten system według ustawy z 22 marca 2018 r. musi być bowiem oceniane nie tylko z perspektywy zasady rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych oraz art. 2 Konstytucji, ale także podmiotowego prawa do sądu (wykonania prawomocnego wyroku sądu). Jak wskazano, wartość konstytucyjna, jaką jest rzetelność i sprawność działania instytucji publicznych ma swoje źródło zarówno w preambule, jak i art. 2 Konstytucji RP. Jak podkreślono w wyroku TK z 7 stycznia 2004 r., K 14/03: „Rzetelność i sprawność działania instytucji publicznych w szczególności zaś tych instytucji, które zostały stworzone w celu realizacji i ochrony praw gwarantowanych przez Konstytucję, należy do wartości mających rangę konstytucyjną. Wynika to jasno z tekstu wstępu do Konstytucji (tzw. preambuły), w którym jako dwa główne cele ustanowienia Konstytucji wymieniono: zagwarantowanie praw obywatelskich oraz zapewnienie rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych” (por. też powołany wyrok w sprawie Kp 5/08). Zatem Trybunał Konstytucyjny może bez wątplenia zbadać, czy przepisy normujące działalność tych instytucji zostały ukształtowane w sposób umożliwiający ich rzetelne i sprawne działanie. W wyroku K 14/03 stwierdzono bowiem bardzo wyraźnie, że: „Przepisy, których treść nie sprzyja rzetelności lub sprawności działania instytucji mających służyć ochronie praw konstytucyjnych stanowią zarazem naruszenie tych praw, a tym samym uzasadnione jest ich uznanie za niezgodne z Konstytucją”.

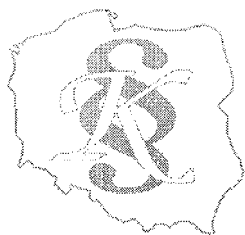
Jak wskazano w powołanym wyżej wyroku TK, z zasady państwa prawnego „w orzecznictwie konstytucyjnym i w doktrynie wyprowadza się daleko idące konsekwencje – zarówno, gdy chodzi o same wymagania co do techniki legislacyjnej (zasada przyzwoitej legislacji, określoności przepisów), jak i co do bezpieczeństwa prawnego (zasada ochrony zaufania do państwa i stanowionego przezeń prawa).

Po pierwsze – Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie reprezentuje stanowisko, iż nakaz przestrzegania przez ustawodawcę zasad poprawnej legislacji jest funkcjonalnie związany z zasadami pewności i bezpieczeństwa prawnego oraz ochrony zaufania do państwa i prawa.

Po drugie – poza aspektami proceduralnymi, zasady przyzwoitej legislacji obejmują również wymaganie należytej określoności przepisów, które winny być formułowane w sposób poprawny, precyzyjny i jasny.

Po trzecie – z zasady państwa prawnego wynika obowiązek poprawnej legislacji w zakresie dotyczącym kompetencji organów państw realizujących prawem określone funkcje, a przez to ustrojowa poprawność w zakresie zasad organizacji państwa w poszczególnych płaszczyznach jego aktywności. Jest to nie tylko obowiązek powierzenia zadań państwa tym organom, które są je w stanie realizować z poszanowaniem wartości ogólnosystemowych. (...)

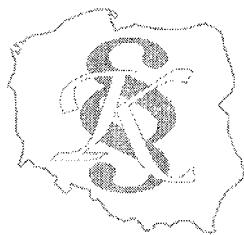
Po czwarte – system organów i instytucji realizujących zadania państwa, winien być ukształtowany w taki sposób, aby nie prowadziło to do paraliżu działania organów państwa i występowania zjawisk dysfunkcji”.



Zwłaszcza to ostatnie zagrożenie jest wysoce prawdopodobne wobec sposobu uregulowania w kwestionowanych przepisach u.k.s. z 2018 r. modelu działania i finansowania komorników sądowych. Odwołując się po raz kolejny do wyroku K 14/03, należy podkreślić przywołany w nim utrwalony w orzecnictwie TK pogląd, iż „ogólne zasady wynikające z art. 2 Konstytucji powinny być przestrzegane szczególnie restryktywnie, gdy chodzi o akty prawne odnoszące się do fundamentalnych wartości chronionych przez Konstytucję. Szczególnie doniosłe znaczenie winny one mieć na płaszczyźnie wolności i praw człowieka i obywatela”. Skoro w sprawie rozpatrywanej w wyroku K 14/04 TK odniósł te stwierdzenia do wolności i praw ekonomicznych, socjalnych i kulturalnych, to tym bardziej należy to uczynić w przypadku konstytucyjnego prawa do sądu (prawa do skutecznego wykonania wyroku sądowego), należącego do kategorii praw osobistych (tzw. praw I generacji). Jak podkreślił TK: „Starannej realizacji dyrektyw wynikających z zasad przyzwoitej legislacji należy wymagać od ustawodawcy zwykłego zwłaszcza przy reglamentacji prawnej tych sfer, które zostały uznane za szczególnie newralgiczne przez samego ustrojodawcę”.

W świetle powyższego, ustawowe określenie pozycji ustrojowej komornika sądowego, powiązane z istotną modyfikacją jego statusu majątkowego poprzez zmianę charakteru opłat egzekucyjnych, ich istotne obniżenie oraz wprowadzenie kategorii wynagrodzenia prowizyjnego powodujące, że system egzekucji prawomocnych orzeczeń sądowych będzie dysfunkcyjny i przez to niezdolny do urzeczywistnienia gwarantowanego w Konstytucji prawa do skutecznego wykonania orzeczenia sądu, może i powinno zostać ocenione z perspektywy wskazanych wzorców konstytucyjnych.

Z uzasadnienia projektu ustawy z 2018 r. *prima facie* mogłoby wynikać, że z chwilą wejścia w życie jej przepisów z dniem 1 stycznia 2019 roku zostaną wyeliminowane dotychczasowe wątpliwości dotyczące zdefiniowania pozycji ustrojowej komornika sądowego. Tego celu nie tylko nie zrealizowano, a co więcej hybrydowy model funkcjonowania komorników sądowych na gruncie u.k.s.e. z 1997 r. dodatkowo skomplikowano. Wobec przywołanych wyżej deklaracji projektodawców oraz wyjaśnień Ministerstwa Sprawiedliwości udzielonych Radzie Legislacyjnej można byłoby uznać, że celem nowej ustawy było wyraźne potwierdzenie, że komornik sądowy jest funkcjonariuszem publicznym wykonującym swoje zadania w ramach służby publicznej, podległym służbowo prezesowi właściwego sądu rejonowego oraz organem władzy publicznej. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy: „Komornik dalej pozostanie funkcjonariuszem publicznym, korzystającym ze szczególnej ochrony prawnokarnej i poddanym zasadom odpowiedzialności prawnokarnej właściwym dla funkcjonariuszy publicznych. Utrzymana zostanie zasada wyłączności komorników sądowych jako jedynych (obok sądów) organów egzekucyjnych wykonujących orzeczenia wydane w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej. Jednoznacznie zostało wskazane, że w zakresie wykonywania czynności w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym komornicy wykonują władzę publiczną i są jej organem. (...) 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)”. W myśl zatem założeń deklarowanych przez projektodawców: „Nowa ustawa o komornikach sądowych wprowadza przejrzyste reguły



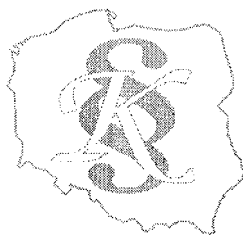
działalności komorniczej, ale przede wszystkim jej celem jest przywrócenie zaufania do zawodu komornika sądowego – jako funkcjonariusza publicznego i organu władzy publicznej, a nie swego rodzaju przedsiębiorcy nastawionego na zysk” (Do Rzeczy z 31 grudnia 2018 r., <https://dorzeczy.pl/kraj/88627/Komornik-bedzie-urzednikiem-panstwowym-MS-prezentuje-zmiany.html>).

W konsekwencji w uzasadnieniu projektu ustawy zaakcentowano wyłącznie te elementy charakterystyki statusu prawnego komorników sądowych, które są właściwe także obecnej regulacji ustawowej w tej materii. W uzasadnieniu projektu starano się zatem przedstawić komornika sądowego jako:

- państwowy i monokratyczny organ egzekucyjny, wyposażony we władztwo publicznoprawne, w tym możliwość stosowania środków przymusu;
- pełniący służbę publiczną, w zakresie której nie jest uzasadnione powoływanie się na „konstytucyjną gwarancję swobodnego wyboru i wykonywania zawodu (która chroni przedstawicieli takich zawodów jak adwokat, radca prawny czy notariusz)”;
- organ, którego z wierzycielem łączy stosunek o charakterze publicznoprawnym;
- prowadzący „jak każdy organ państwowy, (...) postępowanie według ściśle określonych reguł przewidzianych przepisami stosownej ustawy (w tym wypadku k.p.c.)”;
- pobierający opłatę egzekucyjną, która jest „świadctwem publicznoprawnym, uiszczanym przymusowo, z tytułu prowadzonej w konkretnej sprawie egzekucji. Komornik nie może odstąpić od jej pobrania ani też umówić się co do jej wysokości w konkretnej sprawie. Jako świadczenie publicznoprawne, opłata egzekucyjna jest zaliczana do danin publicznych” (zob. uchwała SN z 27 lipca 2017, III CZP 97/16).

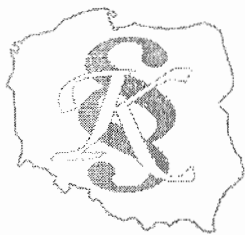
Analiza uzasadnienia projektu ustawy w części dotyczącej charakterystyki pozycji prawno-ustrojowej komorników sądowych mogłaby zatem prowadzić do paradoksalnych wniosków, iż regulacje zawarte w ustawie o komornikach sądowych i egzekucji z 1997 r. są identyczne z tymi, które przyjęto w nowej ustawie o komornikach sądowych z 2018 r. W takiej sytuacji można byłoby postawić pytanie o cel przeprowadzonej zmiany. Istotnie wiele dotychczasowych elementów statusu komorników sądowych pozostawiono, w tym zwłaszcza pozycję funkcjonariusza publicznego (szczególnego organu państwowego), wprowadzając jednak nowe i czyniąc przez to cały model organizacyjny funkcjonowania komorników sądowych wewnętrznym sprzecznym i dysfunkcyjnym. Nowe regulacje bądź w ogóle nie zostały uzasadnione lub bardzo lakonicznie (bez odniesienia się do ich istoty). Przede wszystkim jednak cele zakładane przez projektodawców nie zostały należycie skonfrontowane ze skutkami, jakie mogą one wywołać w przyszłości. Niewątpliwie wynika to z faktu, że istotne postanowienia modyfikujące dotychczasowy status komorników nie zostały przedstawione w sposób rzetelny, czy wręcz zostały przemilczane przez projektodawców.

W tym kontekście na uwagę zasługuje stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu projektu, iż: „Mimo zatem, że komornik nadal prowadzić będzie kancelarię na własny rachunek, przepisy art. 43



projektu nadają jego relacji względem przełożonego prezesa sądu rejonowego jedynie quasi – pracowniczy charakter”. Z powyższego lakonicznego zdania wynikają dwie bardzo istotne konsekwencje dla przyszłego statusu prawnego komorników sądowych w Polsce. Co więcej, założenia ustawodawcy są wewnętrznie sprzeczne i nie pozwalają się uzasadnić w żaden racjonalny sposób. Zgodzić należy się z oceną wyrażoną w opinii Rady Legislacyjnej do projektu ustawy, że wprowadzone do ustawy z 2018 r. elementy statusu pracowniczego powodują, że „brak jest (...) jednoznacznego rozstrzygnięcia, czy komornik pozostaje funkcjonariuszem publicznym podległym nadzorowi prezesa sądu, czy też pracownikiem sądu ponoszącym odpowiedzialność przed prezesem sądu. Chyba, że jest to status podmiotowo-ustrojowy swoisty (sui generis); komornik wówczas ani nie byłby pełniącym funkcję publiczną samodzielnie, ani pracownikiem; zwłaszcza z uwagi na to, że zwierzchność prezesa sądu nad komornikiem to coś więcej niż klasyczny nadzór” (pkt 4 opinii).

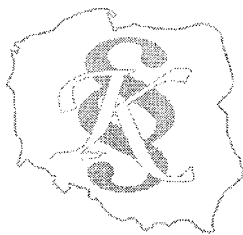
Uregulowanie w art. 39 ustawy z 2018 r. zakresu oraz form korzystania przez komornika z „uprawnienia do wypoczynku” i dni wolnych od pracy (w przypadku usprawiedliwionej nieobecności) mogłoby wprawdzie przemawiać za uznaniem komornika sądowego za pracownika sądu, skoro podmiotem, który ma sprawować nadzór nad prawidłowością i ilością wykorzystanego przez komornika urlopu - ma być właściwy prezes sądu. Pozostaje to jednak - jak wskazano wyraźnie wyżej - w sprzeczności zarówno z pozycją komornika sądowego jako funkcjonariusza publicznego niepozostającego ani w pracowniczym ani pozapracowniczym stosunku zatrudnienia (choć na rzecz tego drugiego mogłoby przemawiać użyte w art. 1 ust. 1 pkt 1 pojęcie „pełnienia służby na stanowisku komornika sądowego”, por. Opinia z 15 grudnia 2016 r. Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych..., s. 2), jak i utrzymanym w ustawie obowiązkiem organizowania indywidualnej kancelarii komorniczej na własny rachunek (art. 7 ust. 1). Wprawdzie w ustawie z 2018 r. - wbrew pierwotnej treści art. 5 ust. 1 projektu - zrezygnowano z formuły art. 3a u.k.s.e. z 1997 r., iż komornik na własny rachunek wykonuje czynności należące do zakresu jego działania, niemniej zarówno z uzasadnienia projektu, jak i przepisów ustawy dotyczących finansowania działalności egzekucyjnej wyraźnie wynika, że komornik nadal prowadzić będzie kancelarię na własny rachunek (por. także Opinia Rady Legislacyjnej do projektu ustawy, pkt 4). Skoro zatem komornik jest w świetle kwestionowanych przepisów „funkcjonariuszem publicznym” (co projektodawca zamierzał w nowej ustawie jeszcze wyraźniej podkreślić) i na własny rachunek wykonuje czynności (czego nie zmienia pominięcie tego faktu milczeniem w ustawie z 2018 r.) nie można odpowiednio stosować do niego przepisów kodeksu pracy (tak też J. J. Mrozek, op. cit., s. 33). Utrzymanie w u.k.s. z 2018 r. statusu komornika jako organu samofinansującego się, ponoszącego ryzyko finansowe własnej działalności oraz odpowiedzialność osobistą za własną działalność nie pozwala uznać, że komornik świadczy pracę odpowiadającą wszystkim jej cechom konstytutywnym, a mianowicie podporządkowania oraz wykonywania pracy na rzecz pracodawcy ponoszącego ryzyko związane z zatrudnieniem. Jednocześnie jednak - jak już wskazano - nowa ustawa z 2018 r. wprowadza do statusu komornika sądowego pewne elementy quasi-pracownicze. Pewnym paradoksem w tym kontekście jest fakt, że uzasadniając sens wprowadzenia do modelu funkcjonowania komornika sądowego rozwiązań właściwych dla statusu pracowniczego projektodawcy wskazali, iż „wprowadzenie nowego modelu określającego zasady usprawiedliwiania nieobecności



komornika oraz sprawowania zastępstw za nieobecnego komornika związane jest z przywróceniem znaczenia zasadzie ustrojowej, iż komornik sądowy jest funkcjonariuszem publicznym działającym przy sądzie rejonowym i pod administracyjnym nadzorem prezesa tego sądu". Należy jednak podkreślić, że czym innym jest nadzór nad działalnością komornika sądowego sprawowany przez prezesa sądu rejonowego (choć znacznie bardziej rozbudowany w nowej u.k.s.), a czym innym podporządkowanie służbowe, któremu w istocie mieliby podlegać komornicy sądowi.

O braku jasnego i konsekwentnego stanowiska ustawodawcy w kwestii statusu podmiotowo-ustrojowego komornika sądowego świadczy także sposób ustosunkowania się Ministerstwa Sprawiedliwości do wątpliwości podnoszonych przez Radę Legislacyjną do projektu ustawy. Jak stwierdzono mianowicie: „z żadnego przepisu projektu nie wynika, aby komornik był pracownikiem sądu, stąd też uwaga o konieczności rozstrzygnięcia tej kwestii jest zbyt daleko idąca” (pkt I 3). Nie zmienia to jednak faktu, że wprowadzenie do statusu komorników sądowych elementów „pracowniczych” zostało przeprowadzone przez ustawodawcę w sposób wysoce nieudolny, prowadzący do dysfunkcjonalności modelu działania komorników sądowych, a także naruszający art. 2 Konstytucji RP w zakresie wynikającej z niego zasady określoności (dostatecznej precyzji). Przyjęte w art. 39 u.k.s. z 2018 r. „uprawnienie do wypoczynku” nie jest wbrew nazwie uprawnieniem, ale w istocie obowiązkiem utrudniającym wykonywanie czynności wchodzących w zakres działań komornika sądowego, a nadto mogącym mieć w praktyce charakter trudny do wyegzekwowania (szerzej w punkcie 2. niniejszego wniosku). Wnioskodawca podziela pogląd, że specyfika działalności komornika, zbliżona w istocie - jak akcentowano w orzecznictwie TK - do wykonywania „wolnych zawodów” z natury rzeczy „związana jest niejednokrotnie z koniecznością nawet kilkunastogodzinnego dnia 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. J. J. Mrozek, op. cit., s. 33, a także Stanowisko z 5 stycznia 2017 r. nr 1/2017 Porozumienia samorządów zawodowych i stowarzyszeń prawniczych dot. projektu ustawy o komornikach sądowych, <http://prawnicyzrazem.pl/stanowisko/stanowisko-nr-12017-dot-projektu-ustawy-o-komornikach-sadowych/>).

Przyjęte w ustawie rozwiązania prowadzące do faktycznego służbowego podporządkowania komornika sądowego prezesowi właściwego sądu rejonowego, sprzecznego - jak wskazano - z niepracowniczym charakterem jego statusu jako funkcjonariusza publicznego działającego przy sądzie rejonowym (art. 2 ust. 1), zostały powiązane w nowej ustawie z 2018 r. z utrzymaniem dotychczasowego statusu quasi-przedsiębiorcy, prowadzącego swoiste „przedsiębiorstwo” w postaci kancelarii komorniczej oraz pracodawcy wobec osób w niej zatrudnionych w oparciu o rozmaite podstawy prawne. W myśl art. 153 ustawy komornik we własnym imieniu zawiera z osobami niezbędnymi do obsługi kancelarii, a także podmiotami niezbędnymi do ochrony mienia i pomocy w czynnościach terenowych, umowy o pracę, umowy o dzieło, umowy zlecenia lub umowy o świadczenie usług. Ponadto, zatrudnia asesorów i aplikantów na podstawie umowy o pracę. Za działania wszystkich osób wymienionych w ust. 1 i 2 tego przepisu związane z postępowaniem egzekucyjnym komornik ponosi odpowiedzialność



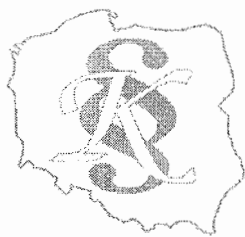
Krajowa Rada Komornicza

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

odszkodowawczą jak za działania własne. Co istotne - w świetle argumentów podniesionych w uzasadnieniu projektu ustawy - Skarb Państwa nie odpowiada za zobowiązania komornika wynikające z zatrudnienia wskazanych osób oraz kosztów jego działalności (art. 153 ust. 4). Natomiast koszty działalności egzekucyjnej wymienione w art. 152 ustawy (w tym koszty osobowe i rzeczowe ponoszone w związku z prowadzoną działalnością egzekucyjną - pkt 1) komornik pokrywa z wynagrodzenia prowizyjnego oraz opłat komorniczych innych niż opłaty egzekucyjne (art. 152 ust. 2).

W tym kontekście wątpliwe wydaje się - podkreślane przez projektodawców - praktyczne znaczenie definicji ustawowej kancelarii komorniczej. Jak czytamy w uzasadnieniu projektu, w art. 7 ust. 2 ustawy „celem rozstrzygnięcia dotychczasowych wątpliwości interpretacyjnych (kancelaria komornicza jest zbliżona do swoistego urzędu obsługującego komornika), wprowadzono ustawową definicję kancelarii komorniczej, zaś w ust. 1 tego artykułu położono nacisk na indywidualny charakter prowadzonej działalności”. Należy jednak podkreślić, że kancelaria komornika tym się różni od „swoistego urzędu obsługującego komornika”, że o ile „urząd” obsługujący organ władzy publicznej (jego piastuna) jest tworzony i utrzymywany ze środków publicznych, o tyle kancelaria komornicza z całym jej zapleczem lokalowym, technicznym i osobowym jest organizowana i finansowana przez komornika sądowego we własnym zakresie i na własny rachunek, co przyznają także projektodawcy. Tego faktu nie zmienia, a co więcej nie wnosi niczego nowego w stosunku do ustawy z 1997 r. definicja ustawowa kancelarii komorniczej jako „zespołu osób i środków materialnych służących do obsługi komornika w zakresie powierzonych mu zadań i czynności”. Taki charakter miała ona bowiem również w dotychczasowym stanie prawnym. Zarówno na gruncie ustawy z 1997 r., jak i nowej ustawy z 2018 r. jest ona prowadzona i finansowana przez komornika występującego w roli swoistego przedsiębiorcy. Zasadnicza różnica polega jednak na tym, iż ustawa z 2018 r. określając charakter opłat egzekucyjnych, a także zasady finansowania kosztów działalności egzekucyjnej, nadal pełną odpowiedzialnością majątkową obciąża komornika tak jak czyniła to ustawa z 1997 r., niemniej na zasadniczo innych warunkach określających status majątkowy komorników sądowych. Wyrazem tej zmiany jest brzmienie art. 149 u.k.s. z 2018 r., w myśl którego opłata egzekucyjna stanowi niepodatkową należność budżetową o charakterze publicznoprawnym pobieraną za czynności, o których mowa w art. 3 ust. 3 pkt 1 i 2, na zasadach określonych w ustawie z dnia 28 lutego 2018 r. o kosztach komorniczych (Dz. U. poz. 770). Zgodnie z ust. 2 tego przepisu uzyskane opłaty egzekucyjne, po potrąceniu wynagrodzenia prowizyjnego komornika, stanowią dochód budżetu państwa i podlegają przekazaniu na właściwy rachunek. Wynagrodzenie prowizyjne przysługuje komornikowi za pełnioną służbę, proporcjonalnie do wysokości uzyskanych opłat egzekucyjnych (art. 150).

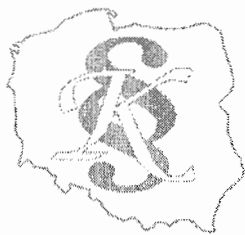
Uzasadniając treść powyższych przepisów projektodawcy wskazywali, że wprowadzone rozwiązania przywracają „właściwe znaczenie zasadzie, że opłata egzekucyjna stanowi niepodatkową należność budżetową o charakterze publicznoprawnym, a komornik w zależności od wyników swojej pracy zyskuje jedynie uprawnienie do wynagrodzenia prowizyjnego ustalanego proporcjonalnie do wysokości uzyskanych 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. Wydaje się bowiem, że opłaty egzekucyjne ostatecznie utraciły swój publicznoprawny charakter w wyniku noweli dokonanej ustawą z dnia 24 września 2004 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2004 r. poz. 2356), kiedy to uchylono art. 59 ust. 4 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji stanowiący, że część ściągniętych opłat stanowiła dochód Skarbu Państwa. Fakt, że wyłącznym beneficjentem tych środków stał się komornik, znacznie utrudniał administracyjną kontrolę prowadzonej przez niego gospodarki finansowej. Celem wyeliminowania jakichkolwiek wątpliwości oraz przywrócenia spójności rozwiązań systemowych przyjęto w projekcie, że opłaty egzekucyjne stanowią należność publicznoprawną, zaś w zakresie przekraczającym należne komornikowi wynagrodzenie prowizyjne – są dochodem budżetu państwa”.

Z kolei wprowadzenie w nowej ustawie o komornikach sądowych wynagrodzenia prowizyjnego, którego wysokość stanowi odpowiednią część pobranych opłat egzekucyjnych – w zależności od łącznej sumy wyegzekwowanych opłat w danym roku ma stanowić - jak podkreślono w uzasadnieniu projektu - „powrót, w zmodyfikowanej postaci, do rozwiązań sprzed noweli dokonanej ustawą z dnia 18 września 2001 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1452) oraz omówionych wyżej z 2004 r. i służy podkreśleniu zasady, że w świetle nowego modelu komornicy nie są „przedsiębiorcami” działającymi na własną rękę, lecz funkcjonariuszami publicznymi wykonującymi zadania jako organ władzy publicznej w ramach powierzonego im imperium państwowego. Konsekwencją tego jest przyjęcie, że komornicy otrzymują swoje wynagrodzenie z wyegzekwowanych należności publicznych w zależności od wyników ich pracy”.

Z powyższego uzasadnienia można wyprowadzić wniosek, że wprowadzone zmiany są w istocie pozorne, a ich zasadniczym celem było nie tyle - jak deklarują projektodawcy - potwierdzenie statusu komorników sądowych jako funkcjonariuszy publicznych, co istotne obniżenie wysokości ich wynagrodzeń, a także opłat egzekucyjnych. Trudno w szczególności zgodzić się ze stwierdzeniem, że na gruncie u.k.s.e. z 1997 r. opłaty egzekucyjne stanowiły w całości dochód komorników, skoro służyły one sfinansowaniu kosztów działalności egzekucyjnej, w tym kosztów osobowych i rzeczowych związanych z prowadzeniem kancelarii komorniczej. Takie rozwiązania przewiduje także ustawa z 2018 r. W myśl art. 152 ust. 2 koszty działalności egzekucyjnej, których katalog nie uległ zmianie w stosunku do dotychczas obowiązujących przepisów (art. 152 ust. 1) komornik pokrywać będzie z wynagrodzenia prowizyjnego oraz opłat komorniczych niebędących opłatami egzekucyjnymi. Należy jednak wyraźnie podkreślić, że przyjęte w ustawie rozwiązania dotyczące wysokości wynagrodzenia prowizyjnego o charakterze regresywnym, jak i nowe stawki opłat egzekucyjnych w ustawie o kosztach komorniczych z 2018 r. nie zostały poparte rzetelnymi wyliczeniami opartymi na aktualnych danych, ilustrujących kondycję kancelarii komorniczych w dniu wejścia w życie kwestionowanych przepisów. Ten wątek zostanie rozwinięty w punkcie 2. i kolejnych niniejszego wniosku w związku z zarzutem nadmiernej ingerencji ustawodawcy w sferę praw majątkowych komorników sądowych. W tym punkcie należy jednak wskazać, że regulacja, w której ustawodawca z premedytacją, a zarazem wbrew deklaracjom formułowanym w uzasadnieniu projektu ustawy, łączy wszystkie konsekwencje ukształtowania pozycji

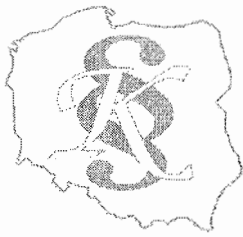


komornika sądowego jako *sui generis* przedsiębiorcy i pracodawcy z pełną odpowiedzialnością majątkową za podstawy materialne prowadzonej działalności bez koniecznych gwarancji ze strony państwa w sytuacji, gdy wynagrodzenie prowizyjne nie pokryje kosztów działalności egzekucyjnej (a w konsekwencji przyniesie stratę) ze statusem podmiotu pełniącego funkcje publiczne (organu władzy publicznej) oraz swoistym służbowym (quasi-pracowniczym) podporządkowaniem, w warunkach zasadniczej zmiany zasad finansowania działalności egzekucyjnej, może być oceniana także z punktu widzenia wskazanych w tym punkcie niniejszego wniosku wzorców konstytucyjnych. Wymagają one - jak wskazano wyżej - odpowiedzi na pytanie, czy model organizacyjny funkcjonowania komorników sądowych w świetle ustawy z 2018 r. pozwala uznać tę instytucję za mogącą działać sprawnie i rzetelnie, a w konsekwencji realizować konstytucyjne prawo „każdego” do skutecznego wykonania wyroku sądowego.

Analiza kwestionowanych w niniejszym punkcie wniosku przepisów ustawy z 22 marca 2018 r. w powiązaniu z nowymi zasadami finansowania działalności egzekucyjnej (pkt 2 niniejszego wniosku) pozwala - zdaniem wnioskodawcy - na stwierdzenie ich niezgodności z zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych (preambuła i art. 2 Konstytucji) oraz z art. 45 Konstytucji przez to, że:

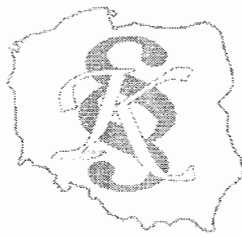
- stanowią naruszenie zasad poprawnej legislacji przy określaniu statusu prawno-ustrojowego i podmiotowego komornika sądowego,
- powodują dysfunkcjonalność w zakresie finansowania działalności egzekucyjnej w Polsce,
- wprowadzają sprzeczne, niewykonalne i nierealne rozwiązania prawne,
- treść przepisów prawnych jest niejasna, nieostra i nieprzewidywalna co do konsekwencji, które wywoła w przyszłości ich stosowanie.

Z jednej bowiem strony ustawa z 2018 r. przyjmuje - wyrażone w uzasadnieniu jej projektu - założenie, iż w konsekwencji wprowadzonych zmian komornicy nie będą przedsiębiorcami „działającymi na własną rękę”, a będą pozostawać w swoistej „służbie”, z drugiej zaś utrzymuje dotychczasowe rozwiązanie w postaci obowiązku organizowania we własnym zakresie i na własny rachunek indywidulanej kancelarii komorniczej, pozwalającej na samodzielne wykonywanie zadań (z zastrzeżeniem podlegania nadzorowi, zwłaszcza prezesa właściwego sądu rejonowego), oraz zatrudniania w niej pracowników. Z tej perspektywy trudne do zrozumienia jest stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu projektu ustawy, iż „zważywszy, że komornik nie jest przedsiębiorcą, nałożono na niego obowiązek dostosowania wielkości ww. kosztów do skali zadań związanych z pełnieniem służby. Jest to konsekwencja oczywistego faktu, że komornik obraca środkami, nieraz znacznymi, które do niego nie należą. Tym samym omawiany przepis zmierza do zapewnienia bezpieczeństwa tym środkom i wyeliminowania sytuacji, w których komornik nadmiernie inwestując doprowadzi do sytuacji zagrażającej powstaniem niedoboru finansowego, co w konsekwencji zagrozi środkom należnym wierzycielowi znajdującym się w dyspozycji komornika”. Po pierwsze, powstaje wątpliwość co do tego, w jaki sposób komornik miałby dostosowywać obiektywne koszty (np. osobowe)



do skali zadań związanych z pełnieniem służby. Po drugie, w tym stwierdzeniu dostrzec można pewną nierównowagę w zakresie ochrony interesu publicznego i interesu prywatnego, wyrażającego się w zagwarantowaniu komornikowi stabilnych podstaw funkcjonowania kancelarii, którą ma obowiązek prowadzić, a także zagwarantowaniu zarówno jemu samemu, jak i zatrudnianym przez niego pracownikom wynagrodzenia na zaspokojenie potrzeb życiowych.

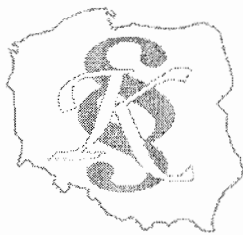
Jak wskazuje się w orzecznictwie TK, o pełnieniu służby publicznej można mówić również w odniesieniu do tych osób, których status kształtowany jest w oparciu o przepisy ustaw szczególnych (wyrok TK z 23 czerwca 1999 r., K 30/98). Ustawodawca konkretyzuje więc pewną kategorię osób wprowadzając swoistą dyskryminację, polegającą na ograniczeniu sfery dopuszczalnej realizacji uprawnień konstytucyjnie gwarantowanych każdemu człowiekowi (np. wolności podejmowania dodatkowego zatrudnienia w przypadku komorników sądowych) w celu zapobieżenia angażowaniu się osób pełniących funkcje publiczne w sytuacji i uwikłania mogące w szczególności podawać w wątpliwość ich osobistą bezstronność czy uczciwość (por. orzeczenie TK w sprawie W 2/94). Konkretyzacja ta najczęściej opiera się na odwołaniu do pełnienia przez daną osobę funkcji publicznej, pod pojęciem której rozumie się „m.in. trwałe wykonywanie określonych obowiązków lub realizowanie uprawnień w zakresie sprawowania władzy publicznej w państwie”. Konsekwencją takiego stanowiska jest przyjęcie przez Trybunał Konstytucyjny poglądu, w myśl którego „w systemach opartych na zasadzie podziału władzy „sprawowanie funkcji publicznej” realizowane może być w każdym z trzech elementów triady, a więc przez uczestnictwo w pracach organu ustawodawczego, wykonawczego lub sądowego”. Takie rozumienie pojęcia „pełnienie funkcji publicznej” wynika wprost z wykładni językowej tego terminu, według której pełnienie funkcji publicznej to zajmowanie się w formie zinstytucjonalizowanej działalnością publiczną” (uchwała TK z 6 lutego 1996 r., W 11/95). Pojęcie „osoby pełniącej funkcję publiczną” należy wiązać z osobą wykonującą swoje obowiązki w ramach określonej pragmatyki służbowej, tzw. służby publicznej. W literaturze podkreśla się, że chodzi tu o osoby, które pracują „we wszystkich wyróżnionych konstytucyjnie władzach” (J. Boć, Komentarz do art. 60 Konstytucji RP, akapit II, [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 112). W takim ujęciu chodzi o te wszystkie osoby, które w oparciu o istniejące zasady i formy nawiązania stosunku pracy (wybór, powołanie, mianowanie, umowa o pracę) stają się pracownikami umocowanymi do realizacji ustawowych zadań poszczególnych władz. Niemniej zgodne z Konstytucją RP jest także rozwiązanie, w którym osoba pełniąca funkcję publiczną (albo nieco wężziej funkcjonariusz publiczny) będzie realizowała określone zadania publiczne poza klasycznym stosunkiem zatrudnienia. Trybunał Konstytucyjny podkreślał jednocześnie, że sprawowanie funkcji publicznej musi wiązać się z osobistą realizacją zadań publicznych, w ramach zdefiniowanych prawem struktur publicznych „(...) lub na innym stanowisku decyzyjnym w strukturze administracji publicznej, a także w innych instytucjach publicznych. Określenie, czy mamy do czynienia z osobą sprawującą funkcję publiczną, powinno zatem odnosić się do badania, czy osoba ta w organizacyjnych ramach konkretnej instytucji publicznej uczestniczy osobiście w realizacji – nawet w wąskim zakresie - nałożonych na tę instytucję zadań publicznych. Chodzi zatem o podmioty, którym przysługuje co najmniej wąski zakres kompetencji decyzyjnej w ramach instytucji publicznej (...). Podejmując próbę wskazania



ogólnych cech, jakie będą przesądzały o tym, że określony podmiot sprawuje funkcję publiczną, można bez większego ryzyka błędu uznać, iż chodzi o takie stanowiska i funkcje, których sprawowanie jest równoznaczne z podejmowaniem działań wpływających bezpośrednio na sytuację prawną innych osób lub łączy się co najmniej z przygotowywaniem decyzji dotyczących innych podmiotów. Spod zakresu funkcji publicznej wykluczone są zatem takie stanowiska, choćby pełnione w ramach organów władzy publicznej, które mają charakter usługowy lub techniczny” (wyrok TK z 20 marca 2006 r., K 17/05) - M. Jabłoński, *Opinia prawna z 17 lipca 2017 r., przygotowana na zlecenie Krajowej Rady Komorniczej w przedmiocie oceny rozwiązań przyjętych w rządowym projekcie ustawy o komornikach sądowych (projekt z 30 maja 2017 r., druk sejmowy 1582, pkt 2. II).*

We wskazanym wyżej szerszym znaczeniu funkcję publiczną w ramach pełnionej służby pełni zatem także komornik sądowy. Niemniej z używanym w u.k.s. z 2018 r. pojęciem „służby” i akcentowanym przez projektodawców zerwaniem ze statusem komornika jako przedsiębiorcy w wyraźnym kontraście pozostaje także przyznanie im wynagrodzenia prowizyjnego, proporcjonalnego do uzyskanych opłat egzekucyjnych. Zgodzić się należy z poglądem, że jeśli „czynności komornika miałyby być służbą, to powinno ono przysługiwać za samo pełnienie tej służby (gotowość do jej pełnienia), nadto komornicy nie mają zagwarantowanego wynagrodzenia za czas korzystania np. z prawa do wypoczynku” (E. Staszewska, *Charakter prawny służby komorniczej*, [w:] *Analiza i ocena ustawy komornikach sądowych oraz ustawy o kosztach komorniczych*, A. Marciniak (red.), Sopot 2018, s. 79-80). Poza tym wynagrodzenie prowizyjne przysługujące proporcjonalnie do wyegzekwowanych należności, nie uwzględnia bezskutecznych egzekucji, które wedle danych Ministerstwa Sprawiedliwości stanowią około 80% spraw.

Deklarowane przez projektodawców nowej ustawy podkreślenie statusu komorników sądowych jako funkcjonariuszy działających w ramach służby publicznej (na temat służby por. M. Jabłoński, *Prawo dostępu do służby publicznej*, [w:] *Prawa i wolności obywatelskie w Konstytucji RP*, red. B. Banaszak i A. Preisner, Warszawa 2002, s. 625 – 644; A. Łukaszcuk, *Kształtowanie się modelu ustrojowego służby cywilnej w Polsce*, Warszawa 2014; A., Łukaszcuk, *Prawo dostępu do służby publicznej (w:) Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym*, red. M. Jabłoński, Wrocław 2014, s. 345 i n.) nie oznacza rezygnacji przez ustawodawcę z prywatyzacji zadań publicznych wykonywanych przez komorników sądowych. Jeszcze raz należy podkreślić, że w nowej u.k.s. zachowano dotychczasowy model „prywatyzacji” ryzyka, rezygnując zarazem z modelu „prywatyzacji” finansowania kosztów działalności egzekucyjnej, a także wynagradzania komorników sądowych. Państwo polskie (Skarb Państwa) nie jest bowiem w żadnym zakresie obciążone jakimikolwiek zobowiązaniami majątkowymi w zakresie zabezpieczenia środków finansowych niezbędnych do funkcjonowania kancelarii komorniczej w zakresie wykraczającym poza zdefiniowanie swoistego mechanizmu obliczania wynagrodzenia prowizyjnego. W praktyce nastąpiło więc arbitralne przerzucenie na komornika sądowego całego ciężaru prowadzenia egzekucji bez jednoczesnego zabezpieczenia podstaw jego ekonomicznego bytu jako funkcjonariusza publicznego pełniącego służbę publiczną w rozumieniu art. 61 Konstytucji RP, w tym również jako pracodawcy, na którym spoczywa ustawowy obowiązek zatrudnienia

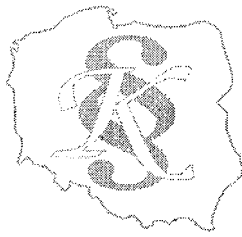


określonej kategorii osób (tu: aplikantów i asesorów), zabezpieczenia ich praw, o których mowa w Konstytucji RP (art. 66 ust. 2) bez wskazania źródeł finansowania, które służyłyby uzyskaniu i zabezpieczeniu środków pozwalających na ich zatrudnienie. Pomimo twierdzeń o przywróceniu w ustawie właściwego znaczenia statusu komorników jako funkcjonariuszy publicznych, zadań tych w dalszym ciągu nie będzie wykonywał żaden inny organ państwa ani zakład publiczny, ale podmioty o niepublicznym charakterze, którym państwo powierzyło wykonywanie zadań publicznych. Skarb Państwa nie partycypuje bowiem w żadnym zakresie w kosztach ich realizacji (prowadzenia działalności egzekucyjnej), choć zarazem uznaje, że efekty tej działalności (pobrane opłaty egzekucyjne) stanowią dochód budżetu Państwa. Komornikowi zaś ustawa przyznaje wynagrodzenie prowizyjne bez żadnych gwarancji, że jego wysokość osiągnie poziom wynagrodzenia minimalnego, a w wielu przypadkach jakiegokolwiek wynagrodzenia. Taki stan rzeczy wymaga - zdaniem wnioskodawcy - oceny rozwiązań przyjętych w ustawie z perspektywy art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 65 ust. 4 Konstytucji RP.

Konstytucyjność ukształtowania zasad ochrony pracy komornika sądowego w ustawie z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669

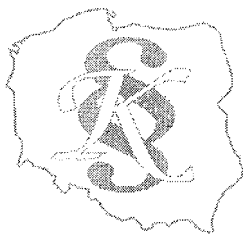
2. Niezgodność przepisu art. 150 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 65 ust. 4 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (ingerencja w istotę prawa do minimalnego wynagrodzenia za pracę).

Z powyższych uwag wynika zatem wyraźnie, że w ustawie z 2018 r. przyjęto nieznanym wcześniej w polskim ustawodawstwie model funkcjonowania komorników sądowych o niejako potrójnie hybrydowym („trójkształtnym”) charakterze (M. Jabłoński, Komornik sądowy - funkcjonariusz publiczny czy „trójkształtny fenomen polskiego systemu prawa”, [w:] Analiza ocena..., op. cit., s. 52 i n.). Jak się bowiem podkreśla w doktrynie, „prawodawca (...) tworzy złożony, jak się wydaje dotychczas bez precedensu, stosunek zatrudnienia komorniczego łączącego cechy zarówno samodzielnej działalności, stosunku pracy, jak i bliżej nieokreślonego stosunku służbowego” (E. Staszewska, op. cit., s. 82). Niemniej - jak podkreślono wyżej - nie zmienia to jednak faktu, że także na gruncie nowej ustawy z 2018 r. komornik sądowy nie pozostaje ani w zatrudnieniu pracowniczym ani pozapracowniczym. W świetle orzecznictwa TK nie ma jednak przeszkód oceny kwestionowanych przepisów co do ich zgodności z art. 65 ust. 4 i art. 66 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Jak podkreślono bowiem w komentarzu do art. 24 Konstytucji RP, którego konkretyzację i rozwinięcie stanowią oba wskazane wzorce konstytucyjne, nie można odczytywać treści tego przepisu „przez pryzmat kodeksu pracy lub kodeksu cywilnego. To odwrotnie, zawsze należy stawiać pytanie, czy przepisy ustawowe należycie realizują konstytucyjny nakaz ochrony każdej pracy” (L. Garlicki, M. Zubik, Komentarz do art. 24, [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I, Warszawa 2016, s. 588). Podobnie w orzecznictwie TK wielokrotnie powtarzano pogląd, że pojęcia konstytucyjne

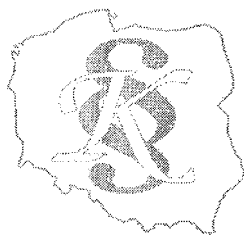


(tutaj „praca”) są bardziej pojemne od terminów ustawowych. W szczególności w istotnym tutaj wyroku TK z 23 lutego 2010 r., P 20/09 TK przypomniał, że „pojęcia konstytucyjne mają charakter autonomiczny i nie mogą być utożsamiane z pojęciami funkcjonującymi w szczegółowych gałęziach prawa. Zgodnie z ustalonym orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego przy ustalaniu treści terminów konstytucyjnych nie można też przyjmować założenia, że odpowiadają one identycznie brzmiącym terminom przyjętym w ustawodawstwie zwykłym. Przyjęcie takiego założenia otwierałoby bowiem drogę do obchodzenia gwarancji konstytucyjnych przez odpowiednie zawężanie zakresu określonych terminów w przepisach zamieszczonych w ustawodawstwie zwykłym. Wystarczyłoby odpowiednie zdefiniowanie pojęć pracy i pracownika w ustawie, aby pozbawić uprawnione osoby gwarancji konstytucyjnych”. W konsekwencji TK przyjął, że konstytucyjny termin „praca” obejmuje wszelką pracę zarobkową na rzecz innego podmiotu bez względu na formalne zakwalifikowanie stosunku łączącego te podmioty. Obejmuje on także pracę zarobkową wykonywaną przez osoby pozbawione wolności bez względu na charakter stosunku prawnego w ramach którego praca ta jest wykonywana, w tym pracę wykonywaną przez osoby niebędące pracownikami w rozumieniu kodeksu pracy. Z tych względów zakres stosowania gwarancji minimalnego wynagrodzenia, przewidziany w art. 65 ust. 4 Konstytucji, jest szerszy od zakresu stosowania przepisów kodeksu pracy i obejmuje stosunki prawne spełniające przedstawione tutaj kryteria, nawet jeżeli stosunki te nie podlegają regulacjom zawartym w tym kodeksie. Zakres stosowania kodeksu pracy nie może determinować ani ograniczać zakresu gwarancji konstytucyjnych dotyczących praw osób wykonujących pracę zarobkową” (P 20/09). W doktrynie przyjmuje się zatem, że w ujęciu konstytucyjnym termin „praca” oznacza więc zarówno świadczenie pracy w ramach zatrudnienia, obejmującego nie tylko stosunek pracy (zawarty na podstawie umowy o pracę, powołania, mianowania, wyboru, spółdzielczej umowy o pracę), ale także inne formy zatrudnienia (na podstawie umów cywilnoprawnych – zlecenia, agencyjnej, o dzieło, menadżerskiej czy umowy nienazwanej), jak i wykonywanie zawodu, w tym także zawodów zaufania publicznego (L. Garlicki, S. Jarosz-Żukowska, Komentarz do art. 65, [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, tom II, L. Garlicki, M. Zubik, Warszawa 2016, s. 43-644). Ponadto, formuła konstytucyjna mówiąca o „wyborze zawodu” jest szersza od kodeksowej formuły „swobody wyboru pracy”. Realizacja określonego zawodu może bowiem przybierać także postać pozapracowniczą. Stąd też - jak podkreśla TK w wyroku z 19 marca 2001 r., K 32/00 - swoboda wyboru zawodu z art. 65 ust. 1 ma szerszy krąg adresatów, ponieważ wykonywanie zawodu może odbywać się zarówno w ramach stosunku pracy, jak i na innej podstawie. Poza tym zakres podmiotowy art. 65 ust. 1 obejmuje także - jak uznano w wyroku z 27 stycznia 2003 r., SK 27/02 - funkcjonariuszy określonych służb.

Z perspektywy art. 65 ust. 4 Konstytucji daleko idące wątpliwości rodzi przyjęcie w kwestionowanych przepisach ustawy z 2018 r. nowego rozwiązania w postaci tzw. wynagrodzenia prowizyjnego (art. 150). Z art. 65 ust. 4 Konstytucji można wyprowadzić prawo podmiotowe każdego pracownika (orzeczenie TK z 7 stycznia 1997 r., K 7/96) do minimalnego wynagrodzenia. Wprawdzie przepis ten, stwierdzając jedynie, że minimalną wysokość wynagrodzenia za pracę lub sposób ustalenia tej wysokości określa ustawa, nie określa *expressis verbis* „podmiotów objętych obowiązkiem regulacyjnym państwa” - L. Garlicki, S. Jarosz-Żukowska, komentarz do art. 65, op. cit. Jak się podkreśla w doktrynie, ze



sformułowania „wynagrodzenie za pracę” „można wyprowadzić wniosek, że intencją ustrojodawcy było przyznanie gwarancji minimalnego wynagrodzenia tylko osobom pozostającym w stosunku pracy, z wyłączeniem osób świadczących pracę na podstawie innych stosunków prawnych oraz wykonujących tzw. wolne zawody” (ibidem). W związku z tym TK uznał, że art. 65 ust. 4 nie ma zastosowania do sytuacji adwokatów prowadzących kancelarię (SK 4/99). Nie jest to jednak pogląd bezkrytycznie przyjmowany w literaturze (krytycznie o stanowisku TK pisze A. Sobczyk, Prawo pracy w świetle Konstytucji RP..., t. II, s. 41). Trzeba jednak przypomnieć, że status komorników sądowych - choć zbliżony do pozycji „wolnych zawodów” nie jest z nimi identyczny. Przede wszystkim jednak TK nie wyłączył dopuszczalności stosowania art. 65 ust. 4 Konstytucji do pracy wykonywanej w ramach zatrudnienia poza stosunkiem pracy w rozumieniu kodeksu pracy. W wyroku P 20/09 Trybunał przyjął, że „regulacje konstytucyjne określające zasady kształtowania minimalnego wynagrodzenia za pracę dotyczą wszelkich kategorii osób pracujących zarobkowo. Zatem obowiązek określenia minimalnego wynagrodzenia na poziomie ustawowym powinien dotyczyć nie tylko pracowników zatrudnionych na podstawie stosunku pracy, ale także osób zatrudnionych na innych podstawach” (por. też P. Kuczma, Prawa pracownicze, [w:] Realizacja i ochrona konstytucyjnych wolności i praw jednostki w polskim porządku prawnym, red. M. Jabłoński, Warszawa 2014, s. 566). W nowszej literaturze z zakresu prawa pracy wskazuje się, że ograniczenie ustawowej regulacji minimalnego wynagrodzenia wyłącznie do tej kategorii pracowników (zatrudnienia pracowniczego) jest konstytucyjnie wątpliwe ze względu na szerokie rozumienie pojęcia pracy w art. 65 ust. 4, a także społeczną funkcję wynagrodzenia minimalnego, dla realizacji której nie ma znaczenia kryterium podporządkowania w pracy (A. Sobczyk, op. cit., s. 39–40). Jak zauważa A. Sobczyk, dla objęcia danych stosunków art. 65 ust. 4 Konstytucji nie ma znaczenia forma wykonywania pracy, ale to „czy pomiędzy konkretnym pracującym a konkretnym odbierającym świadczenie zachodzi taka relacja, iż jest ono podstawowym źródłem utrzymania dla osoby pracującej” (op. cit., s. 42). Tak jest bez wątpienia w przypadku wynagrodzenia prowizyjnego otrzymywanego przez komornika zgodnie z art. 150 ust. 1 „za pełnioną służbę”. Jak już podkreślono wyżej, powiązanie wynagrodzenia prowizyjnego z pełnioną służbą (choć karkołomne ze swojej istoty) powinno być uzupełnione o gwarancję minimalnego wynagrodzenia w przypadku, gdy wynagrodzenie prowizyjne nie pokrywa kosztów działalności egzekucyjnej (art. 152 ust. 2), a zatem komornik odnotowuje stratę, jak również, gdy wynagrodzenie prowizyjne pozostałe po pokryciu kosztów działalności egzekucyjnej (w tym prowadzenia na własny rachunek kancelarii) nie wystarczy na zaspokojenie potrzeb życiowych. Tych wątpliwości nie usuwają wyjaśnienia Ministerstwa Sprawiedliwości zawarte w odpowiedzi udzielonej Radzie Legislacyjnej. Jak podkreślono: „z uwagi na sposób finansowania działalności egzekucyjnej komornika - uzyskiwane wynagrodzenie prowizyjne nie spełnia bowiem wymogów wynagrodzenia za pracę. Mechanizm jego ustalania jest określony ustawowo, komornik otrzymuje je za pełnioną służbę jako ustawowo określony odsetek uzyskiwanych opłat egzekucyjnych, prezes sądu nie ma wpływu na jego wysokość” (pkt I. 3). Takie uzasadnienie miałoby sens na gruncie u.k.s.e. z 1997 r., w świetle której całość opłat egzekucyjnych (a nie ich sztywno określony odsetek) komornik przeznacza na pokrycie kosztów działalności egzekucyjnej. W związku z tym w przypadku, gdy opłaty uzyskane w ramach konkretnego postępowania egzekucyjnego nie pokrywały jego kosztów

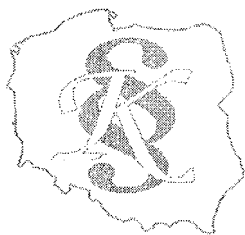


mogły być bilansowane z całokształtu opłat egzekucyjnych pobieranych przez komornika sądowego. Takiej gwarancji nie zapewnia natomiast rozwiązanie przyjęte w ustawie z 2018 r. Co więcej - jak wskazano wyżej - w myśl art. 151 także w sytuacji poniesionej straty nie ma podstaw do podwyższenia wynagrodzenia prowizyjnego o należne podatki oraz inne niż opłata egzekucyjna należności publicznoprawne.

Wskazane wyżej zastrzeżenia dają, zdaniem wnioskodawcy, podstawę do twierdzenia, że art. 150 ust. 1 u.k.s. w zakresie, w jakim nie przewiduje prawa do minimalnego dochodu z tytułu pełnionej służby komorniczej, zapewniającego zaspokojenie potrzeb życiowych, ingeruje w „nienaruszalną” istotę prawa do minimalnego wynagrodzenia za pracę (art. 65 ust. 4 Konstytucji). Jak podkreślono w powołanym wyżej wyroku P 20/09 z przepisu tego „wynika nienaruszalna istota prawa do minimalnego wynagrodzenia, które powinno umożliwiać zatrudnionym zaspokojenie ich podstawowych potrzeb. Istotę tę wyznacza obowiązek zapewnienia wynagrodzenia umożliwiającego zaspokajanie przez zatrudnionych ich podstawowych potrzeb. Jednocześnie ustawodawca ma dużą swobodę przy ustalaniu zakresu rozważanego prawa przez określenie konkretnej wysokości minimalnego wynagrodzenia – pod warunkiem poszanowania istoty tego prawa wynikającej z Konstytucji. Art. 31 ust. 3 Konstytucji nie ma tutaj zastosowania, a zasadniczą granicą dla ustawodawcy jest nakaz bezwzględnego poszanowania istoty rozważanego prawa określonej w Konstytucji”.

Z perspektywy art. 65 ust. 4 Konstytucji wątpliwie jest także brzmienie ust. 3, a zwłaszcza ust. 4 art. 150 u.k.s. W ich świetle wynagrodzenie prowizyjne komornik potrąca bezpośrednio z uzyskanych opłat egzekucyjnych, a następnie przekazuje należne mu wynagrodzenie prowizyjne na odrębny rachunek bankowy służący pokryciu kosztów działalności egzekucyjnej, najpóźniej w terminie, o którym mowa w art. 149 ust. 2, a więc w terminie do 5. dnia miesiąca kalendarzowego następującego po miesiącu, w którym zostały uzyskane. Natomiast w myśl tego ostatniego przepisu uzyskane opłaty egzekucyjne, po potrąceniu wynagrodzenia prowizyjnego komornika, stanowią dochód budżetu państwa i podlegają przekazaniu na rachunek, o którym mowa w art. 196 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 2077 oraz z 2018 r. poz. 62), urzędu skarbowego właściwego ze względu na siedzibę kancelarii.

Z zestawienia obu powyższych przepisów wynika zatem, że z jednej strony ustawodawca gwarantuje Skarbowi Państwa dochód w wysokości różnicy między pobranymi opłatami egzekucyjnymi a potrąconym wynagrodzeniem prowizyjnym, który niezależnie od kondycji finansowej kancelarii komorniczej jest niezagrożony. Z drugiej zaś, nakazując przekazanie należnego komornikowi wynagrodzenia prowizyjnego na odrębny rachunek bankowy służący pokryciu kosztów działalności egzekucyjnej, pomija zupełnym milczeniem sytuację, w której po pokryciu kosztów działalności egzekucyjnej lub wręcz wystąpieniu „deficytu”, na rachunku nie pozostaje kwota odpowiadająca choćby wysokości wynagrodzenia minimalnego, które art. 65 ust. 4 gwarantuje wszystkim osobom wykonującym pracę w szerokim, konstytucyjnym ujęciu. Takiego charakteru - abstrahując od statusu komornika jako funkcjonariusza publicznego - czynnościom wykonywanym przez komornika nie można odmówić. Powyższe rozwiązanie budzi także poważne wątpliwości z punktu widzenia ochrony

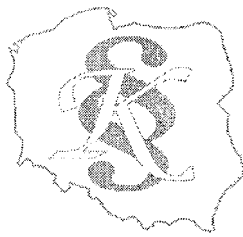


wynagrodzenia komornika jako konstytucyjnego prawa majątkowego chronionego art. 64 ust. 2 i 3 ustawy zasadniczej w związku z art. 31 ust. 3 (por. pkt 6 niniejszego wniosku).

3. Niezgodność przepisów art. 39, art. 40 i art. 41 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 66 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (naruszenie istoty prawa do wypoczynku) oraz art. 39-41 i art. 43, 44 i 47 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 2 Konstytucji RP (zasada określoności prawa).

Z kolei w świetle art. 66 ust. 2 Konstytucji istotne zastrzeżenia trzeba podnieść w odniesieniu do kształtu przepisów art. 39 i 40 u.k.s z 2018 r., przyznających komornikom sądowym „uprawnienie do wypoczynku” oraz uprawnienie do usprawiedliwionej nieobecności, nakazując w tym zakresie odpowiednie stosowanie przepisów kodeksu pracy. Poza wątpliwościami co do tego, czy właściwym rozwiązaniem jest stosowanie do komorników sądowych regulacji k.p. z zakresu prawa urlopowego, czy też należało raczej opracować autonomiczną regulację adresowaną wyłącznie do nich (por. E. Staszewska, op. cit., s. 77), przepisy te należy ocenić negatywnie zarówno z uwagi na ich materialną treść, jak i niedochowanie wymogów dostatecznej precyzji prawa.

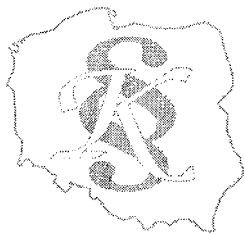
W art. 66 ust. 2 Konstytucji nie uregulowano wprawdzie całościowo „prawa do wypoczynku”, ograniczając się do wskazania dwóch uprawnień, tj. do dni wolnych od pracy oraz do corocznego, płatnego urlopu, a także nałożono na ustawodawcę określenie maksymalnych norm czasu pracy. Przyjmuje się jednak, że „materialnie rzecz biorąc, uprawnienia te realizują prawo do wypoczynku” (L. Garlicki, S. Jarosz-Żukowska, Komentarz do art. 66, op. cit. i powołana tam literatura). Wprawdzie w świetle art. 66 ust. 2 Konstytucji podmiotem praw wynikających z tego przepisu jest „pracownik”, co prima facie mogłoby ograniczać tę gwarancję wyłącznie do osób pozostających w stosunku pracy (inaczej B. Banaszak, M. Jabłoński, [w:] Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku, red. J. Boć, Wrocław 1998, s. 124). Skoro - jak wskazano wyżej - w doktrynie prawa pracy wyrażany jest pogląd, iż „za pracownika w wymiarze konstytucyjnym należy uznać każdą osobę wykonującą osobiście pracę w celach zarobkowych, niezależnie od tego, jak dany stosunek prawny został zakwalifikowany przez ustawodawcę” (A. Sobczyk, op. cit., s. 68), to zakresem podmiotowym art. 66 ust. 2 powinny być objęte także osoby wykonujące pracę w ramach służby (żołnierze, policjanci, funkcjonariusze innych służb – tak A. Sobczyk, Prawo pracy..., t. I, s. 195-196). Ten punkt widzenia potwierdzają także wyroki TK w sprawach K 1/08 oraz SK 34/09. Jak zauważa A. Sobczyk, prawo do urlopu jest „prawem człowieka pracującego, a nie pracownika (...). Ustawodawca zwykły ma konstytucyjny obowiązek zdefiniowania pracy podobnej do pracy pracowniczej” (ibidem, s. 208). W takim ujęciu jego podmiotem jest także bez wątpienia komornik sądowy wykonujący pracę zarobkową w ramach pełnionej służby.



Należy także wskazać, że pojęcie „urlopu” zostało scharakteryzowane w art. 66 ust. 2 poprzez użycie terminów coroczności i płatności urlopu. Jak się podkreśla w doktrynie, cecha odpłatności urlopu świadczy o tym, że „odpłatność za urlop jest świadczeniem samoistnym i oderwanym od wynagrodzenia za pracę” (A. Sobczyk, *ibidem*, s. 202–203), a zatem zapewniającym omawianemu prawu charakter realnej i efektywnej gwarancji.

Powyższego warunku z całą pewnością nie spełnia „uprawnienie do wypoczynku”, przyznane komornikom sądowym, co istotne z zastrzeżeniem odpowiedniego stosowania kodeksu pracy, a więc także - jak należy przyjąć - przewidzianej w nim cechy odpłatności urlopu. Ustawa z 2018 r. w żadnym przepisie nie gwarantuje bowiem komornikom sądowym wynagrodzenia za czas korzystania z uprawnienia do wypoczynku. Rozwiązanie takie godzi bez wątpienia w istotę konstytucyjnego prawa do wypoczynku, którego elementem konstytutywnym jest obowiązek odpłatności, którym obciążony jest podmiot zatrudniający. W świetle dotychczasowego orzecznictwa TK nie budzi bowiem wątpliwości, że z uwagi na odesłanie do ustaw określania treści praw wyrażonych w art. 66 ust. 2 Konstytucji (w tym prawa do dni wolnych od pracy i odpłatnego urlopu) zasada proporcjonalności jako kryterium oceny regulacji ustawowej ma ograniczone znaczenie. Natomiast wyraźną granicą konstytucyjną ingerencji w prawo do odpłatnego urlopu jest zakaz naruszania istoty prawa do wypoczynku. Jak podkreśla TK: „Uznanie niezgodności ustawy z art. 66 ust. 2 Konstytucji jest możliwe w razie przedstawienia argumentów za naruszeniem przez zaskarżoną regulację «istoty» tego prawa. (...) kontrola zgodności przepisów ustawowych z art. 66 Konstytucji sprowadza się do ustalenia, czy oceniane regulacje nie zaprzeczają w sposób oczywisty i jednoznaczny istocie praw tam określonych” (wyrok z 7 maja 2013 r., SK 11/11 czy wyrok z 29 września 2015 r., K 14/14). Z taką sytuacją mamy do czynienia w przypadku kwestionowanych tutaj przepisów. Wątpliwości w tym zakresie nie usuwają także wyjaśnienia Ministerstwa Sprawiedliwości w odpowiedzi na zarzuty Rady Legislacyjnej, wskazujące na różnicę między prawem do „urlopu wypoczynkowego” a „uprawnieniem do wypoczynku” i innej usprawiedliwionej nieobecności na służbie. Jak podkreślono wprawdzie: „W relacji pracownik-pracodawca, to pracodawca ma decydującą rolę w zakresie ustalenia, kiedy pracownikowi przyzna urlop wypoczynkowy. Tymczasem regulacja zawarta w projekcie ma charakter autonomiczny i to komornik, jako osoba samodzielnie organizująca pracę kancelarii i zarazem pracodawca dla osób w niej zatrudnionych, decyduje, kiedy skorzysta z uprawnienia do wypoczynku. Kompetencje prezesa sądu ograniczają się do badania, czy korzystając ze swoich uprawnień komornika nie nadużywa ich - czy to poprzez skorzystanie z wypoczynku w większym wymiarze, niż mu przysługuje, czy też przez wskazanie na zastępcę osoby niespełniającej wymogów ustawowych” (Odpowiedź..., pkt V 4).

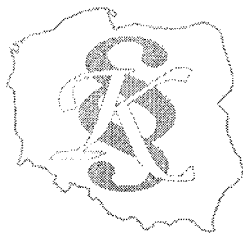
Tego wyjaśnienia nie potwierdza treść art. 39 ust. 1 u.k.s. z 2018 r., wskazującego na przepisy kodeksu pracy, które mają mieć odpowiednie zastosowanie do „uprawnienia do wypoczynku” komornika „o ile nie są one sprzeczne z przepisami regulującymi pełnienie służby przez komornika”. Analiza wymienionych przepisów art. 152, art. 154², art. 155^{1–155}³, art. 158, art. 161, art. 162 i art. 164–167³ k.p. pozwala na wniosek, że „prawo do wypoczynku komornika jest ukształtowane w sposób bardzo zbliżony do urlopu wypoczynkowego przysługującego pracownikom pozostającym w stosunku pracy” (E. Staszewska, *op. cit.*, s. 73). W pierwszej



kolejności art. 152 k.p. charakteryzuje urlop wypoczynkowy jako „coroczny, nieprzerwany, płatny okres ustawowego zwolnienia pracownika od obowiązku pracy u danego pracodawcy, przysługujący pracownikowi w celu wypoczynku, w wymiarze określonym przepisami prawa pracy i w czasie ustalonym przez pracodawcę”.

W świetle powyższego nie ma żadnego uzasadnienia dla pozbawienia komornika sądowego prawa do odpłatności za urlop, tym bardziej, że w okresie realizacji ustawowego „uprawnienia do wypoczynku” „urlopowany” komornik jest zastępowany, a jego zastępcy z tego tytułu przysługuje wynagrodzenie w wysokości określonej w ustawie. Z tytułu realizacji „uprawnienia do wypoczynku” wynagrodzenie ulega proporcjonalnemu zmniejszeniu, czego nie można pogodzić z konstytucyjnym prawem do płatnego urlopu. Takiej ingerencji ustawodawcy w sferę tego prawa nie może uzasadniać tworzenie uprawnień odpowiadających istocie prawa do wypoczynku (płatnego urlopu), ale pod inną nazwą, mającą stworzyć pozory uprawnienia konstrukcyjnego odmiennego, a zatem zwolnionego z obowiązków wynikających z art. 66 ust. 2 Konstytucji. Należy z całą stanowczością stwierdzić, że ustawodawca stworzył jedynie pozór prawa do wypoczynku, a wręcz - jak wskazano wyżej - nałożył na komornika sądowego kolejny ciężar. Z drugiej jednak strony, nie można pominąć potrzeby regeneracji sił psychofizycznych komornika wobec nałożenia na niego obowiązku co do zasady osobistego świadczenia pracy. Z tego powodu, samo przyznanie komornikowi prawa do wypoczynku należy ocenić pozytywnie, choć wątpliwości budzi kwestia jego odpłatności (zob. szerzej: K. Bomba, Ochrona pracy komornika sądowego..., op. cit., s. 95). Nie do pogodzenia z art. 66 ust. 2 Konstytucji (gwarancja istoty prawa do corocznych, płatnych urlopów wypoczynkowych) jest zarówno sytuacja, w której zmniejszeniu wynagrodzenia komornika w okresie korzystania z „uprawnienia” do wypoczynku nie towarzyszy gwarancja minimalnego dochodu za ten okres, jak i tym bardziej realizacja tego prawa nieodpłatnie w przypadku poniesienia przez komornika straty (koszty działalności egzekucyjnej przewyższają przychody komornika).

Poza powyższymi zastrzeżeniami należy także podkreślić, że określona w ustawie procedura wyznaczania zastępcy komornika na czas realizacji uprawnienia do wypoczynku lub skorzystania z dni wolnych w przypadku usprawiedliwionej nieobecności może w praktyce oznaczać, że uprawnienie to stanie się niemożliwe do realizacji, a w każdym razie przez dłuższy czas, co więcej z przyczyn niezależnych od komornika, godząc w konstytucyjne prawo do wypoczynku (art. 66 Konstytucji). Z nieprecyzyjnych przepisów art. 39-41 ustawy z 2018 r. nie wynika bowiem wprost, czy prezes właściwego sądu rejonowego ma prawo odmówić udzielenia dni wolnych dla realizacji „uprawnienia do wypoczynku”, czy usprawiedliwionej nieobecności. Z art. 45 ust. 5 ustawy wynika jedynie, że prezes właściwego sądu rejonowego odmawia wyznaczenia zastępcy komornika w przypadku wyczerpania przez komornika przysługującego mu uprawnienia do wypoczynku lub gdy nieobecność jest nieusprawiedliwiona. Przepis art. 43 ust. 1 nakłada bowiem na komornika w przypadku niemożności wykonywania obowiązków z powodu wypoczynku, choroby albo innej usprawiedliwionej nieobecności, obowiązek wystąpienia do prezesa właściwego sądu rejonowego z wnioskiem o wyznaczenie zastępcy, zawierającym wskazanie przyczyny nieobecności, jej okresu oraz osoby zastępcy.

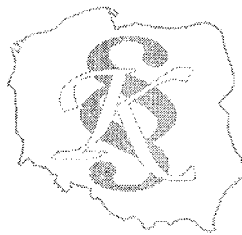


Poza tym w myśl art. 41 ust. 1 u.k.s. prezes właściwego sądu rejonowego prowadzi wykaz służbowy komornika, w którym odnotowuje dni, w których komornik był nieobecny, ze wskazaniem przyczyn nieobecności. Do wykazu załącza się dowody usprawiedliwiające nieobecność komornika. Przywołany przepis słusznie budzi w doktrynie dwojakiemu rodzaju zastrzeżenia. Wątpliwe jest bowiem użycie zwrotu „służba”, skoro komornik miałby wedle uzasadnienia projektu nie pozostawać z sądem rejonowym w stosunku służbowym. Niewłaściwe z punktu widzenia zasad prawidłowej legislacji jest zresztą używanie w jednym przepisie ustawy zwrotu „komornik wykonuje czynności wchodzące w zakres jego ustawowych działań”, a w innym o „służbie”.

Nie wiadomo także - jak się słusznie podkreśla - co ma stanowić dowód w „wykazie służbowym”, jeżeli komornik chce skorzystać z dni wypoczynku. Jeśli miałby to być wniosek o udzielenie dni wolnych, to oznaczałoby to, że przepis ten „wprowadza w pewnym zakresie instytucję podporządkowania charakterystycznego dla stosunku pracy. Nie jest także jasny charakter prawny „wykazu służbowego” prowadzonego przez prezesa sądu rejonowego. W szczególności można byłoby przyjąć, że stanowi on „substytut akt osobowych pracownika” (tak J. J. Mrozek, op. cit., s. 33). Należy zaznaczyć w tym kontekście, że odpowiednie zastosowanie do komorniczego „uprawnienia do wypoczynku” ma mieć także art. 161 k.p., stanowiący o obowiązku pracodawcy udzielania pracownikowi urlopu w tym roku kalendarzowym, w którym pracownik uzyskał prawo do niego. Oznacza to zatem - wbrew przywołanemu wyżej uzasadnieniu projektu ustawy - że jakiś podmiot musiałby jednak komornikowi „udzielić” urlopu (realizującego „uprawnienie do wypoczynku”). Tym podmiotem, wedle rozwiązań przyjętych w ustawie z 2018 r., musiałby być prezes właściwego sądu rejonowego.

Jak wskazano wyżej, określona w ustawie procedura wyznaczania zastępcy komornika na czas realizacji „uprawnienia do wypoczynku” lub skorzystania z dni wolnych w przypadku usprawiedliwionej nieobecności może w praktyce oznaczać, że uprawnienie to stanie się niemożliwe do realizacji, a w każdym razie przez dłuższy czas, co więcej z przyczyn niezależnych od komornika, w konsekwencji godząc w konstytucyjne prawo do wypoczynku (art. 66 Konstytucji). W sytuacji, gdy wskazany przez komornika sądowego zgodnie z art. 43 ust. 1 zastępca nie spełnia wymogów określonych w ustawie w myśl art. 45 ust. 6, prezes właściwego sądu rejonowego wyraża sprzeciw wobec osoby zastępcy, o czym niezwłocznie informuje zainteresowanego komornika i wskazanego zastępcę komornika, wskazując jednocześnie osobę zastępcy według własnego uznania spośród komorników działających w tym samym rewirze. Jeżeli w tym samym rewirze nie ma komornika, który może pełnić obowiązki zastępcy komornika, prezes właściwego sądu rejonowego informuje o tym fakcie prezesa właściwego sądu apelacyjnego, który wskazuje zastępcę komornika z obszaru okręgu sądu okręgowego, w którym działa komornik (art. 45 ust. 6). Należy zaznaczyć, że przepisy te nie określają terminu, w którym procedura wskazania zastępcy komornika przez prezesa sądu apelacyjnego ma się zakończyć.

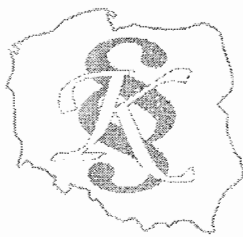
Ponadto, zgodnie z art. 44 ust. 1 u.k.s. w przypadku, gdy komornik mimo zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 43 ust. 1 (wypoczynku, choroby albo innej usprawiedliwionej nieobecności) nie wystąpił z wnioskiem o wyznaczenie zastępcy komornika lub nie był w stanie



wskazać osoby zastępcy, stosuje się odpowiednio przepis art. 45 ust. 1 dotyczący przypadków odwołania komornika z zajmowanego stanowiska, wygaśnięcia powołania na stanowisko komornika z mocy prawa, przeniesienia komornika albo zawieszenia komornika w czynnościach. W takich sytuacjach zastępcę komornika wyznacza, w drodze zarządzenia, prezes właściwego sądu apelacyjnego na wniosek rady właściwej izby komorniczej. We wniosku wskazuje się osobę kandydata na zastępcę komornika i przyczyny zastępstwa. Natomiast w myśl ust. 5 w przypadku niezłożenia przez radę właściwej izby komorniczej wniosku o wyznaczenie zastępcy komornika w terminie 7 dni od dnia zaistnienia podstaw jego wyznaczenia, prezes właściwego sądu apelacyjnego wyznacza zastępcę komornika spośród członków rady właściwej izby komorniczej. Także w tym przypadku ustawa nie określa terminu, w ciągu którego prezes właściwego sądu apelacyjnego miałby wyznaczyć zastępcę komornika.

Co więcej, zgodnie z art. 47 ust. 2 u.k.s. o wyznaczeniu zastępcy komornika prezes właściwego sądu apelacyjnego zawiadamia Ministra Sprawiedliwości oraz prezesa właściwego sądu rejonowego, doręczając odpis zarządzenia o wyznaczeniu zastępcy komornika. Minister Sprawiedliwości z ważnych powodów mając na względzie interes publiczny i dobro wymiaru sprawiedliwości, może w terminie 7 dni od dnia otrzymania tego zawiadomienia wnieść uzasadniony sprzeciw co do osoby zastępcy, od którego nie przysługuje odwołanie. Z dniem wskazanym w sprzeciwie zarządzenie o wyznaczeniu zastępcy komornika traci moc, zaś o wniesieniu sprzeciwu Minister Sprawiedliwości zawiadamia prezesa właściwego sądu rejonowego, prezesa właściwego sądu apelacyjnego, zainteresowanego komornika i wyznaczonego zastępcę komornika oraz radę właściwej izby komorniczej, która niezwłocznie wskazuje prezesowi właściwego sądu apelacyjnego innego kandydata na zastępcę komornika (ust. 3-4).

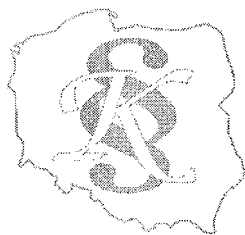
Pomijając już wątpliwości co do nieostrych przesłanek wyrażenia sprzeciwu przez Ministra Sprawiedliwości co do wyznaczenia zastępcy komornika (ważne powody, interes publiczny, dobro wymiaru sprawiedliwości - por. pkt 11 niniejszego wniosku) powyższa procedura może spowodować - jak należy sądzić - niemożność realizacji „uprawnienia do wypoczynku” w zaplanowanym terminie do czasu wyznaczenia kolejnego zastępcy. Trudno zatem w świetle powyższego zgodzić się ze stwierdzeniem, że komornik jako osoba samodzielnie organizująca pracę kancelarii i zarazem pracodawca dla osób w niej zatrudnionych, decyduje, kiedy skorzysta z „uprawnienia do wypoczynku”. W świetle przytoczonych regulacji decyzja ta nie dość, że jest uzależniona od czynników zewnętrznych (obiektywny brak możliwości wyznaczenia zastępcy, zwłoka po stronie prezesów sądów czy sprzeciw Ministra Sprawiedliwości), to dodatkowo jej realizacja może być przełożona na bliżej nieokreślony czas. Powyższa sytuacja jest tym bardziej wątpliwa skoro kolejne przepisy kodeksu pracy mające tutaj odpowiednie zastosowanie (art. 164-166) przewidują możliwość przesunięcia urlopu zarówno na wniosek pracownika umotywowany ważnymi przyczynami, jak i pracodawcy z powodu szczególnych jego potrzeb, jeżeli nieobecność pracownika spowodowałaby poważne zakłócenia w pracy. W literaturze słusznie się podkreśla w związku z tym, że trudno przesunąć urlop na inny termin, skoro wcześniej nie był on planowany (brak odwołania do art. 163 k.p. - por. E. Staszewska, op. cit., s. 75-76), a - jak wskazują przywołane wyjaśnienia MS - ustalany jest autonomicznie przez komornika. Z drugiej strony, mający także odpowiednie zastosowanie art. 167 k.p.



przewiduje możliwość odwołania pracownika (a więc także komornika) z już rozpoczętego urlopu, jeżeli jego obecności wymagają okoliczności nieprzewidziane w momencie rozpoczęcia urlopu. Co istotne, w myśl tego przepisu pracodawca w takiej sytuacji jest zobowiązany pokryć koszty poniesione przez pracownika w bezpośrednim związku z odwołaniem z urlopu. W tym kontekście nie jest jasne choćby to, czy przedstawione wyżej trudności związane z powołaniem zastępcy komornika miałyby stanowić przeszkodę w udzieleniu urlopu, czy przesłankę odwołania z niego. W tym drugim przypadku komornik musiałby otrzymać zwrot kosztów z tym związanych, podczas gdy ustawa z 2018 r. nie przewiduje w ogóle odpłatności za urlop. Przywołane przepisy podają także w wątpliwość wskazane wyżej argumenty projektodawców ustawy podkreślających, że komornik nie pozostaje w stosunku podległości służbowej z prezesem właściwego sądu rejonowego, skoro ten ostatni miałby możliwość zarówno przesunięcia zaplanowanego przez komornika urlopu na inny termin, jak i odwołania go z urlopu. To ostatnie zakładałoby - jak się słusznie podkreśla - że „komornik może być zobowiązany do pozostawania w kontakcie z prezesem sądu” (E. Staszewska, op. cit., s. 76).

4. Niezgodność przepisu art. 30 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 66 ust. 2 Konstytucji RP z 2 kwietnia 1997 r. (naruszenie istoty prawa do czasu pracy nieprzekraczającego ustawowo określonego maksimum) oraz z art. 65 ust. 2 Konstytucji (naruszenie zakazu pracy przymusowej) i z art. 4 ust. 2 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. 1993 nr 61 poz. 284), Konwencją nr 105 MOP o zniesieniu pracy przymusowej (Dz. U. z dnia 14 lipca 1959 r.) i art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 20 marca 1952 r. (Dz. U. 1995 nr 36 poz. 175).

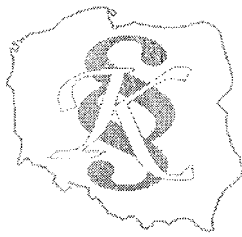
Przepis art. 66 ust. 2 Konstytucji formułuje nakaz ustawowego określenia „maksymalnych norm” czasu pracy, z czego w doktrynie wyprowadza się podmiotowe prawo do czasu pracy, który nie przekroczy owego maksimum (L. Garlicki, S. Jarosz-Żukowska, Komentarz do art. 66, op. cit., s. 683). Przepis ten pełni także dwie funkcje, a mianowicie zagwarantowanie prawa do bezpiecznych i higienicznych warunków pracy oraz ochrony życia prywatnego pracownika (A. Sobczyk, Prawo pracy..., t. I, s. 201–202). Podobnie jak w przypadku prawa do wypoczynku (prawa do dni wolnych od pracy) z gwarancji ustawowego określenia maksymalnych norm czasu pracy korzysta każdy człowiek pracujący, a nie tylko pracownik. Jak wskazuje się w doktrynie pojęcie „pracownik” powinno być rozumiane w art. 66 ust. 2 równie szeroko, jak w art. 66 ust. 1 Konstytucji, ponieważ nie ma uzasadnienia dla różnicowania zakresu podmiotowego obu tych przepisów (B. Banaszak, Konstytucja Rzeczypospolitej. Komentarz, Warszawa 2009, s. 401). Oznacza to tym samym, że na ustawodawcy spoczywa także konstytucyjny wymóg określenia maksymalnego czasu pracy świadczonej przez komorników sądowych w celach zarobkowych w ramach pełnionej służby. Tymczasem ustawa z 2018 r. w żadnym przepisie nie określa maksymalnych norm czasu pracy (służby) komorników sądowych, a zarazem - jak już wskazano - poddaje ich nadzorowi prezesów właściwych sądów rejonowych w zakresie korzystania z prawa do wypoczynku oraz usprawiedliwionej nieobecności (art. 41 ust. 1 u.k.s.) oraz wymaga - co do zasady - osobistego wykonywania



czynności w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym oraz innych ustawowych zadań (art. 3 ust. 2 u.k.s.). U.k.s. z 2018 r. nie odsyła także - jak czyni to w przypadku „uprawnienia” komornika do wypoczynku - do regulacji kodeksu pracy w zakresie określenia maksymalnych norm czasu pracy. Trudno znaleźć w systemie prawa podobną regulację czasu pracy z pominięciem jego norm maksymalnych. Dla przykładu, warto wskazać na regulację pracy sędziów sądów powszechnych, których czas pracy jest wyznaczony co do zasady zadaniowo (art. 83 ustawy Prawo o ustroju sądów powszechnych). Jednak chodzi o zadaniowy czas pracy w rozumieniu art. 140 k.p., a więc wymiar realizowanych w jego ramach zadań nie może naruszać maksymalnych norm czasu pracy wynikających z art. 129 i 132 k.p. (K. Bomba, *Ochrona pracy komornika sądowego...*, op. cit., s. 93-94 i wskazana tam literatura).

Jak wskazuje się w doktrynie, „określenie maksymalnego czasu pracy trzeba rozumieć jako wyznaczenie granicy, której czas pracy nie może przekroczyć w skali dnia, tygodnia czy miesiąca. Konstytucja nie daje tu żadnych wskazówek, w szczególności odstąpiono w niej od gwarancji ośmiogodzinnego dnia pracy, znanej poprzednio obowiązującym przepisom konstytucyjnym. Konkretyzacja wszystkich wskazanych wyżej instytucji należy do ustawodawcy zwykłego i – pod warunkiem nieprzekreślenia „istoty” praw gwarantowanych w art. 66 ust. 2 – przysługuje mu daleko posunięta swoboda regulacyjna (L. Garlicki, S. Jarosz-Żukowska, *Komentarz do art. 66*, op. cit., s. 687). W orzecznictwie TK podkreśla się także, że z Konstytucji „nie wynika jeden konkretny model czasu pracy, który powinien obowiązywać wszystkich. Wręcz przeciwnie, ustawodawca ma swobodę określenia systemu pracy określonych grup zawodowych (...)”. Tak na przykład stwierdził w kontekście ustanowienia odrębnej regulacji czasu pracy sędziów, uznając ją za mieszczącą się w zakresie swobody regulacyjnej ustawodawcy (wyrok SK 11/11). Nie ma zatem w świetle art. 66 ust. 2 Konstytucji bezwzględne obowiązku, by odnosić „kodeksową definicję czasu pracy do wszelkich form aktywności wszystkich grup zawodowych” (SK 11/11), ponieważ „oczywiste jest, że normy i warunki b.h.p. w zakresie maksymalnego czasu pracy nie są i nie mogą być jednakowe dla wszystkich stanowisk” (K 54/02) - za: L. Garlicki, S. Jarosz-Żukowska, *Komentarz do art. 66*, op. cit., s. 687).

Wnioskodawca podziela powyższe stanowisko, iż określenie w ustawie maksymalnych norm czasu pracy powinno uwzględniać specyfikę wykonywania określonej pracy (pełnienia służby). Nie kwestionuje także przyjętego w u.k.s. z 2018 r. modelu czasu pracy komornika określonego wymiarem jego zadań. Oczywiście jest bowiem, że specyfika służby komorniczej nie ogranicza się jedynie do przyjmowania interesantów, natomiast wiąże się także z czynnościami związanymi z prowadzeniem kancelarii czy podejmowanymi w terenie. Niemniej brak określenia w ustawie z 2018 r. maksymalnej dobowej, tygodniowej lub miesięcznej granicy, której nie może przekroczyć czas pracy komorników sądowych uznaje za godzący w istotę prawa do czasu pracy nieprzekraczającego ustawowo określonego maksimum, do ustalenia którego został zobowiązany ustawodawca. Pomimo innej formuły zdania drugiego art. 66 ust. 2 Konstytucji („maksymalne normy czasu pracy określa ustawa”) w stosunku do zdania pierwszego tego przepisu („prawo do...”) wnioskodawca podziela przywołany wyżej pogląd, iż także ze zdania drugiego art. 66 ust. 2 można wyprowadzić uprawnienie o podmiotowym charakterze. Podobnie także jak w przypadku prawa do wypoczynku (dni wolnych od pracy) daleko idąca swoboda

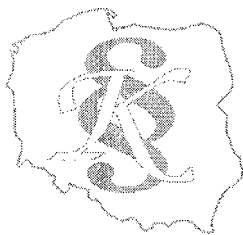


przyznana ustawodawcy w tym przepisie ogranicza znacznie możliwość jego oceny z punktu widzenia zasady proporcjonalności wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji. W pełni adekwatny pozostaje jednak nakaz nienaruszenia istoty prawa gwarantowanego w zdaniu drugim art. 66 Konstytucji. Uwzględniając nawet daleko idącą swobodę regulacyjną ustawodawcy w przedmiocie określenia w ustawie maksymalnych norm czasu pracy (szeroko rozumianej) niewykonanie tego obowiązku w stosunku do określonej kategorii osób wykonujących pracę zarobkową wydrąży z treści konstytucyjne prawo podmiotowe, a tym samym przekształca je w pozór prawa (*nudum ius*).

Nawet, jeśli przyjąć - jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy - że art. 30 „ustanawia ogólny obowiązek przebywania przez komornika w gotowości służbowej – niezależnie od tego, czy wykonuje czynności związane z prowadzeniem kancelarii, czy też podejmuje działania w terenie” (s. 17 uzasadnienia), to należy podkreślić, że owo przebywanie „przez komornika w gotowości służbowej” stanowi również „czas pracy” zarówno w rozumieniu konstytucyjnym, jak i kodeksu pracy. Pojęcie „czasu pracy” jest w prawie pracy definiowane jako „czas, w którym pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy w zakładzie pracy lub innym miejscu wyznaczonym do wykonywania pracy” (M. Barzycka-Banaszczyk, *Prawo pracy*, Warszawa 2001, s. 186). Zatem w pojęciu „czasu pracy” mieści się także „pełnienie dyżuru pracowniczego wykonywanego w systemie obecności w miejscu pracy niezależnie od tego, czy i w jakim wymiarze pracownik faktycznie wykonywał pracę, ponieważ w tym wypadku pracownik nie ma możliwości swobodnego dysponowania swoim czasem i realizacji działań należących do jego sfery prywatnej” (P. Kuczma, *Prawa pracownicze...*, s. 569).

Należy wreszcie podkreślić, że brak określenia w u.k.s. z 2018 r. maksymalnych norm czasu pracy komorników sądowych może być w praktyce szczególnie dotkliwy w sytuacji powierzenia komornikowi funkcji zastępcy lub kuratora. W takim bowiem przypadku komornik będzie prowadził zwielokrotnioną liczbę spraw (postępowań egzekucyjnych), a co za tym idzie zwielokrotnioną liczbę czynności, które będzie musiał realizować osobiście (art. 3 ust. 2 u.k.s.). Tym bardziej, że wyznaczenie zastępcy komornika odbywa się w trybie dyskrecjonalnego zarządzenia prezesa właściwego sądu przy bardzo ograniczonej możliwości wyrażenia stanowiska przez kandydata wskazanego przez radę właściwej izby komorniczej z racji na szczególny status komornika jako funkcjonariusza publicznego i organu władzy publicznej (M. Jabłoński, *Opinia prawna z 17 lipca 2017 r.*, przygotowana na zlecenie Krajowej Rady Komorniczej w przedmiocie oceny rozwiązań przyjętych w rządowym projekcie ustawy o komornikach sądowych (projekt z 30 maja 2017 r., druk sejmowy 1582, pkt 2.1. VII)).

W tym kontekście jeszcze wyraźniej pojawia się zagadnienie zachowania proporcji między wykonywaniem przez komornika sądowego zadań w ramach pełnionej służby. W przypadku komornika sądowego, jak i asesora, który jest już przecież pracownikiem zatrudnionym przez konkretnego komornika sądowego, zastępstwo staje się w praktyce dodatkowym miejscem pracy. Wykonywanie obowiązków w ramach służby wymagać będzie w sytuacji zastępstwa osobistego podjęcia przez komornika odpowiednio zwielokrotnionej liczby czynności w toku prowadzonych postępowań egzekucyjnych w odniesieniu do dwóch miejsc pracy. W uzasadnieniu projektu ustawy nie wskazano sposobu, w jaki komornik sądowy – przy



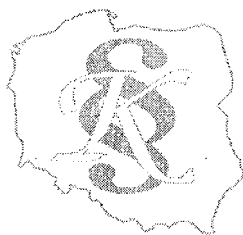
Krajowa Rada Komornicza

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

wprowadzonej zasadzie osobistego dokonywania czynności (poza wyjątkami dotyczącymi kompetencji asesora i aplikanta) - ma podołać wynikającym z tego tytułu obowiązkom. Status zastępcy nie wiąże się bowiem ani z żadnymi odstępstwami (uprzywilejowaniem) od wymogów dotyczących prowadzenia postępowania egzekucyjnego, ani też z jakimkolwiek elementem partycypacji (organizacyjnej, rzeczowej, osobowej i finansowej) innych organów władzy sądowniczej, czy wykonawczej (M. Jabłoński, Opinia prawna z 17 lipca 2017 r., przygotowana na zlecenie Krajowej Rady Komorniczej w przedmiocie oceny rozwiązań przyjętych w rządowym projekcie ustawy o komornikach sądowych (projekt z 30 maja 2017 r., druk sejmowy 1582, pkt IV).

Wobec przyjęcia w art. 30 u.k.s. z 2018 r. zadaniowego modelu czasu pracy komorników w kontekście art. 66 ust. 2 zd. 2 istotne wątpliwości budzi w związku z tym brak w ustawie jakichkolwiek wskazówek, które pozwalałyby na ustalenie zasad pogodzenia prowadzenia „dwóch kancelarii” w ramach zastępstwa lub kurateli. Stosując analogię do wykonywania zadań przez sędziego, który jest przecież zatrudniony i otrzymuje uposażenie wypłacane z budżetu państwa, warto w tym miejscu przypomnieć, że: „Jakkolwiek czas pracy sędziego jest określony wymiarem jego zadań i niczym nadzwyczajnym nie jest praca sędziego poza godzinami urzędowania w dodatkowym wymiarze, to przecież nie można tej sytuacji oceniać w oderwaniu od występujących realiów w danej sprawie” (wyroki Sądu Najwyższego - Sądu Dyscyplinarnego: z dnia 28 listopada 2002 r., SNO 42/02; z dnia 28 października 2011 r., SNO 42/11; z 17 kwietnia 2015, SNO 18/15). Konstatacja ta pozwoliła SN na stwierdzenie, że istnieją granice definiowania czasu pracy przez wymiar zadań. Takich gwarancji projekt w odniesieniu do zastępcy i komornika sądowego nie zawiera, co rodzi wskazane wyżej poważne wątpliwości konstytucyjne. Brak tego rodzaju granic rodzi także wątpliwości z punktu widzenia przestrzegania standardów międzynarodowej ochrony praw człowieka, tzn. art. 4 ust. 2 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Dz. U. 1993 nr 61 poz. 284) oraz postanowień Konwencji nr 105 MOP o zniesieniu pracy przymusowej (Dz. U. z dnia 14 lipca 1959 r.) - por. M. Jabłoński, Opinia prawna z 17 lipca 2017 r..., pkt II.

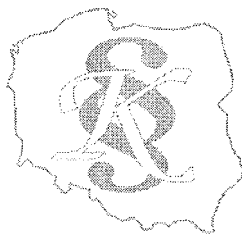
Brak w art. 30 u.k.s. z 2018 r. wyznaczenia granic czasu pracy komornika sądowego zdefiniowanego przez wymiar jego zadań w powiązaniu z innymi (wskazanymi wyżej) rozwiązaniami przyjętymi w tej ustawie, w konsekwencji których w pewnych szczególnych sytuacjach nie mogliby oni w ogóle skorzystać z „uprawnienia” do wypoczynku w zaplanowanym przez siebie terminie, bądź w bliżej nieokreślonym terminie, a nadto bez zagwarantowanej w art. 66 ust. 2 Konstytucji i kodeksie pracy odpłatności za okres urlopu, pozwala - zdaniem wnioskodawcy - rozważać także uznanie art. 30 u.k.s. z 2018 r. w zakresie, w jakim nie określa maksymalnym norm czasu pracy komornika, za naruszający zakaz pracy przymusowej (art. 65 ust. 2 Konstytucji). Skoro pod pojęciem „obowiązku pracy” należy - zdaniem TK - rozumieć „obowiązek pewnej rozciągniętej w czasie działalności, a nie pewnych konkretnych czynności w ramach działalności zarobkowej”, w tym „pewnych działań w interesie osób trzecich bez ekwiwalentu” (tak TK w wyroku z 3 grudnia 2003 r., K 5/02), to prowadzenie działalności egzekucyjnej przez komornika (zastępcę, kuratora) odpowiada w pełni takiej charakterystyce.



Konstytucyjność określenia statusu majątkowego komornika sądowego w ustawie z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669

5. Niezgodność przepisów art. 149 ust. 1-3, art. 150 oraz art. 151-152 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 w związku z art. 27 i następnych ustawy z 28 lutego 2018 r. o kosztach komorniczych (Dz. U. 2018, poz. 770) z art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 2 Konstytucji RP oraz z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 20 marca 1952 r. (Dz.U. 1995 nr 36 poz. 175).

W świetle wskazanych wyżej wątpliwości dotyczących ukształtowanego ustawą z 2018 r. statusu ustrojowego i majątkowego komorników sądowych za w pełni aktualny należy uznać powtarzany wielokrotnie w orzecznictwie TK pogląd, że: „Od pozycji prawnej komornika jako organu państwa (organu egzekucji sądowej), oddzielić należy kwestie osobistego i majątkowego statusu komornika jako określonej osoby, tzw. piastuna organu” (wyrok z 2 stycznia 2004 r., SK 26/03). Według utrwalonego stanowiska TK kwestia opłat egzekucyjnych przynależy do drugiej ze wskazanych sfer, tj. są one nabywane przez komornika jako piastuna organu. Wprawdzie przywołany pogląd był wyrażany na gruncie u.k.s.e. z 1997 r. po noweli z 2001 r., która - jak wskazywał TK - stanowiła wyraz „prywatyzacji” zawodu komornika (wyrok z 20 stycznia 2004 r., SK 26/03), w efekcie którego komornicy sądowi mogli nabywać prawa majątkowe związane z opłatą za piastowanie funkcji, przy czym opłata ta ulegała stopniowo przekształceniu z daniny publicznej w wynagrodzenie za efektywną pracę komornika. Odmienne filozofia nowej ustawy, zakładająca - jak podkreślono w uzasadnieniu projektu ustawy - „że komornik w zależności od wyników swojej pracy zyskuje jedynie uprawnienie do wynagrodzenia prowizyjnego ustalanego proporcjonalnie do wysokości uzyskanych opłat” nie zmienia jednak faktu, iż wprowadzone w ustawie z 2018 r. rozwiązania mogą być oceniane z punktu widzenia ochrony praw majątkowych komorników sądowych. System egzekucji sądowej powinien nie tylko zapewniać skuteczne prowadzenie postępowań egzekucyjnych, ale także w równym stopniu zabezpieczać uprawnienia wszystkich uczestników tych postępowań, w tym także prawa majątkowe komorników. Nie zmienia tego w żadnym stopniu deklarowana przez projektodawców modyfikacja statusu ustrojowego komorników sądowych oraz charakteru opłat egzekucyjnych. Wprawdzie ustawodawca zrezygnował - jak już podkreślono - z formuły, iż komornik prowadzi działalność „na własny rachunek”, określającej zasady finansowania jego działalności oraz wynagradzania. Niemniej wynagrodzenie komornika (w świetle ustawy - prowizyjne) służy w dalszym ciągu zapewnieniu właściwej organizacji i utrzymaniu kancelarii komorniczej (art. 7 u.k.s.), którą komornik tworzy na własny koszt, a także stanowi „zapłatę” za efektywną egzekucję oraz źródło utrzymania komornika. W pełni aktualny pozostaje także pogląd TK wyrażony w wyroku w sprawie K 21/08, iż prawo komornika do pobierania opłat egzekucyjnych stanowi prawo majątkowe podlegające ochronie



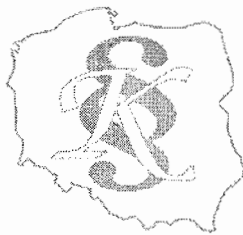
konstytucyjnej. „Wynagrodzenie” komornika nie może być traktowane jako prawo „gorszej kategorii” i korzysta z konstytucyjnej ochrony przewidzianej w art. 64 ust. 2 Konstytucji.

Uzasadniając zarzut naruszenia przez kwestionowane przepisy ustawy z 22 marca 2018 r. art. 64 ust. 3 w związku z 31 ust. 3 Konstytucji RP na wstępie należy podkreślić, że oczywiście ochrona prawa własności nie ma charakteru absolutnego, co również wielokrotnie podkreślał w swoim orzecznictwie Trybunał Konstytucyjny (już w orzeczeniu z 28 maja 1991 r., K 1/91 czy z 31 stycznia 1996 r., K 9/95 i szeregu późniejszych). Konstytucyjnie dopuszczalne ingerencje w sferę własności muszą się jednak mieścić w granicach określonych w art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Zgodnie z treścią tego pierwszego „własność może być ograniczona tylko w drodze ustawy i tylko w zakresie, w jakim nie narusza ona istoty prawa własności”. Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny, przepis ten pełni podwójną rolę. Po pierwsze - stanowi jednoznaczną i wyraźną konstytucyjną podstawę dla wprowadzania ograniczeń prawa własności. Po drugie - zawarte w nim przesłanki dopuszczalności ograniczenia własności stanowią - formalne i materialne - kryterium dla kontroli takich ograniczeń dokonanych przez ustawodawcę (wyrok z 12 stycznia 1999 r., P 2/98 i wielu późniejszych). Zarazem jednak nie są to jedyne przesłanki stanowiące punkt odniesienia dla takiej kontroli. Dalsze granice ingerencji wynikają bowiem z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przepis ten formułuje kumulatywnie ujęte przesłanki dopuszczalności ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych wolności i praw, w tym prawa własności i innych praw majątkowych. Są to: ustawowa forma ograniczenia, istnienie w państwie demokratycznym konieczności wprowadzenia ograniczenia (zasada proporcjonalności), związek ograniczenia z realizacją wskazanych w art. 31 ust. 3 wartości konstytucyjnych (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób) oraz zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności.

Wkroczenie w sferę materii ustawowej, szczególnie wtedy, gdy dotyczy to m.in. kwestii opłat egzekucyjnych, także wtedy, gdy 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. Jak wskazano już wyżej, badanie takie odbywa się w oparciu o trzy kryteria:

- przydatności - ocena dotyczy tego, czy wprowadzana regulacja może w praktyce doprowadzić do osiągnięcia zamierzonego celu. Ustanawiając dane ograniczenie prawa czy wolności ustawodawca zobowiązany jest więc za każdym razem badać, czy za pomocą danego ograniczenia uda się osiągnąć zamierzone skutki, czy dane unormowanie jest niezbędne dla ochrony interesu publicznego, któremu ma służyć, i czy efekty owego ograniczenia pozostają w proporcji do ciężaru nałożonego na obywatela (por. m.in. wyroki TK: z 29 czerwca 2001 r., K 23/00; K 20/07). Biorąc pod uwagę, że adresatem zmian wprowadzonych w u.k.s. z 2018 r. jest organ egzekucyjny, którym jest komornik sądowy, konieczne jest poddanie ocenie, czy zakwestionowane uregulowanie jest niezbędne dla ochrony i realizacji interesu publicznego, z którym jest związane (por. wyrok TK z 16 lipca 2009 r., Kp 4/08);

- konieczności (efektywności)- ocena następuje w oparciu o wykazanie niezbędności ingerencji ustawodawcy w określoną sferę. W tym zakresie stawia się przed ustawodawcą

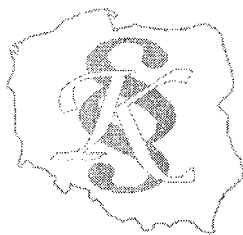


(np. wyrok TK z 22 września 2005 r., Kp 1/05) – „z jednej strony (...) wymóg stwierdzenia rzeczywistej potrzeby dokonania w danym stanie faktycznym ingerencji w zakres prawa bądź wolności jednostki. Z drugiej zaś, winna ona być rozumiana jako wymóg stosowania takich środków prawnych, które będą skuteczne, a więc rzeczywiście służące realizacji zamierzonych przez prawodawcę celów”;

- proporcjonalności sensu stricto - ocena ma na celu stwierdzenie czy nałożone ograniczenia (stopień i zakres ingerencji) są proporcjonalne do osiągniętych (lub dopiero w przyszłości mających nastąpić) celów oraz korzyści. W praktyce więc „chodzi o zastosowanie środków niezbędnych w tym sensie, że chronić one będą określone wartości w sposób, bądź w stopniu, który nie mógłby być osiągnięty przy zastosowaniu innych środków, a jednocześnie winny to być środki jak najmniej uciążliwe dla podmiotów, których prawa bądź wolności ulegają ograniczeniu” - por. wyrok TK z 3 października 2000 r., K. 33/99.

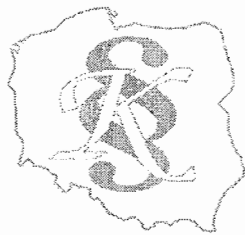
Jak już wskazano, filozofia nowej ustawy o komornikach sądowych z 2018 r. oparta jest - przynajmniej na płaszczyźnie deklaracji projektodawców - na założeniach odbiegających od przyjętych w u.k.s.e. z 1997 r. Ratio legis ustawy ma być bowiem - jak wynika z przywołanych wyżej fragmentów uzasadnienia jej projektu - przywrócenie publicznoprawnego charakteru opłat egzekucyjnych, mających stanowić niepodatkową należność budżetową o charakterze publicznoprawnym (art. 149 ust. 1), stąd też uzyskane opłaty egzekucyjne, po potrąceniu wynagrodzenia prowizyjnego komornika mają stanowić dochód budżetu państwa oraz podlegać zdeponowaniu na odrębnym rachunku (art. 14 ust. 2). W odróżnieniu zatem od stanu prawnego ukształtowanego u.k.s.e. z 1997 r. komornik pokrywać ma koszty działalności egzekucyjnej, dysponując wynagrodzeniem prowizyjnym (art. 152 ust. 2), potrącanym bezpośrednio z uzyskanych opłat egzekucyjnych i proporcjonalnie do ich wysokości wedle zasad sztywno określonych w art. 150 ust. 2 ustawy. Stosownie do tego przepisu komornikowi przysługuje wynagrodzenie prowizyjne w wysokości:

- 1) 99% uzyskanych opłat egzekucyjnych – od opłat egzekucyjnych, których łączna wysokość w danym roku kalendarzowym nie przekroczyła 500 000 złotych;
- 2) 95% uzyskanych opłat egzekucyjnych – od nadwyżki opłat egzekucyjnych przekraczającej 500 000 złotych w danym roku kalendarzowym – do wysokości 1 000 000 złotych;
- 3) 80% uzyskanych opłat egzekucyjnych – od nadwyżki opłat egzekucyjnych przekraczającej 1 000 000 złotych w danym roku kalendarzowym – do wysokości 1 500 000 złotych;
- 4) 70% uzyskanych opłat egzekucyjnych – od nadwyżki opłat egzekucyjnych przekraczającej 1 500 000 złotych w danym roku kalendarzowym – do wysokości 2 000 000 złotych;
- 5) 60% uzyskanych opłat egzekucyjnych – od nadwyżki opłat egzekucyjnych przekraczającej 2 000 000 złotych w danym roku kalendarzowym.



Ponadto, jak już wskazano wyżej, komornik przekazuje należne mu wynagrodzenie prowizyjne na odrębny rachunek bankowy służący pokryciu kosztów działalności egzekucyjnej (art. 150 ust. 4), zaś podstawy do podwyższenia wynagrodzenia prowizyjnego nie stanowi powstanie obowiązku rozliczenia przez komornika podatków, w tym podatku od towarów i usług, lub innych niż opłata egzekucyjna należności publicznoprawnych (art. 151). Z powyższego wynika, że przepisy te nie odnoszą się do sytuacji, w której uzyskane opłaty egzekucyjne nie wystarczą na pokrycie kosztów działalności egzekucyjnej, co powoduje - w braku odmiennego zastrzeżenia ustawodawcy - że pełnym ryzykiem takiej sytuacji obciążony zostaje komornik sądowy. Oznacza to, że w świetle nowych rozwiązań przyjętych w ustawie z 2018 r. komornik prowadzi działalność na korzyść Skarbu Państwa, skoro zysk z prowadzonej działalności egzekucyjnej przestał być przychodem komornika, stając się należnością budżetową o charakterze publicznoprawnym (art. 149 ust. 1), jednocześnie ponosząc w całości ryzyko ekonomiczne z nią związane. Wyrazem tej zmiany jest odejście na gruncie ustawy o komornikach sądowych z 2018 r. od zasady „czyj zysk – tego ryzyko”, zgodnie z którą komornik wykonywał działalność na własne ryzyko i własną korzyść (K. Bomba, Ochrona pracy komornika sądowego..., op. cit, s. 84). Na gruncie u.k.s.e z 1997 r. całość ewentualnych strat także obciążała komornika sądowego, ale jednocześnie całość zysków z prowadzonej działalności przypadała komornikowi. W tym kontekście należy także ponownie podkreślić, że katalog kosztów działalności egzekucyjnej pokrywanych z wynagrodzenia prowizyjnego nie uległ zmianie (art. 152), natomiast w konsekwencji rozwiązań dotyczących wysokości wynagrodzenia prowizyjnego, a także niespójnych z nimi przepisów określających wysokość opłat egzekucyjnych w ustawie o kosztach komorniczych z 2018 r. (o jej niezgodności z art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji w dalszej części niniejszego wniosku), ustawodawca z premedytacją godzi się na sytuację, w której komornikowi będzie przysługiwała wyłącznie określona sztywno procentowana część uzyskanych jego staraniem oraz z wykorzystaniem utrzymywanego na własny rachunek i we własnym zakresie zaplecza osobowego i rzeczowego (kancelarii komorniczej) bez względu na wysokość kosztów faktycznie poniesionych i niezbędnych do prawidłowego prowadzenia egzekucji. W świetle założeń ustawy opartych na degresywności wynagrodzenia prowizyjnego (malejącego wraz ze wzrostem łącznej sumy wyegzekwowanych opłat egzekucyjnych w danym roku kalendarzowym) jego wysokość może zostać obniżona nawet do wysokości 60% tych opłat.

Logika tych rozwiązań zakłada zatem, iż określona część (stosownie do art. 150 ust. 1) wyegzekwowanych przez komornika w danym roku kalendarzowym opłat egzekucyjnych stanowi dochód budżetu państwa (od 1% - 40% wyegzekwowanych opłat egzekucyjnych), pomimo że Skarb Państwa nie ponosi żadnych kosztów związanych z ich pozyskaniem. Innymi słowy dochód budżetu państwa nie jest w żadnym stopniu zagrożony, natomiast dochód komornika (różnica między wysokością wynagrodzenia prowizyjnego a wysokością poniesionych kosztów działalności egzekucyjnej) jest niepewny, ponieważ uzależniony został od szeregu czynników, na które komornik sądowy nie ma wpływu. O ile zatem odrzucone przez projektodawców ustawy z 2018 r. rozwiązania wprowadzone nowelą z 2001 r. do u.k.s.e. z 1997 r. polegały na stopniowym przekształceniu opłat egzekucyjnych z daniny publicznej w wynagrodzenie za efektywną pracę komornika, o tyle przepisy ustawy z 2018 r. przywracając publicznoprawny charakter tych opłat i zasilając budżet państwa ich znaczną nawet częścią,

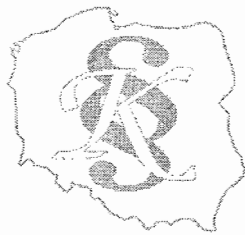


pozostawiają w niezmienionej formie stan prywatyzacji zadania publicznego, polegającego na prowadzeniu działalności egzekucyjnej. Zasadniczemu pogorszeniu ulegały jednak warunki jej prowadzenia i finansowania z perspektywy komorników sądowych, łącznie z możliwością finansowania działalności egzekucyjnej z majątku prywatnego komornika sądowego. W konsekwencji pomimo dochowania należytej staranności komornik będzie zobowiązany osobistym majątkiem do pokrywania dodatkowych kosztów prowadzenia działalności egzekucyjnej, które nie są następstwem jego działań lub zaniechań (por. też M. Jabłoński, Opinia prawna z 17 lipca 2017 r., przygotowana na zlecenie Krajowej Rady Komorniczej w przedmiocie oceny rozwiązań przyjętych w rządowym projekcie ustawy o komornikach sądowych (projekt z 30 maja 2017 r., druk sejmowy 1582, pkt 2.1. VII). Na niekorzystne skutki takiego rozwiązania wskazywano także zgodnie w opiniach do projektu ustawy na etapie prac legislacyjnych, w tym także w opinii Rady Legislacyjnej (pkt VI 3).

Świadomość tej sytuacji miał bez wątpienia ustawodawca, stąd - jak wskazano wyżej - w uzasadnieniu projektu ustawy znalazło się stwierdzenie, iż „zważywszy, że komornik nie jest przedsiębiorcą, nałożono na niego obowiązek dostosowania wielkości ww. kosztów do skali zadań związanych z pełnieniem służby. Jest to konsekwencja oczywistego faktu, że komornik obraca środkami, nieraz znacznymi, które do niego nie należą. Tym samym omawiany przepis zmierza do zapewnienia bezpieczeństwa tym środkom i wyeliminowania sytuacji, w których komornik nadmiernie inwestując doprowadzi do sytuacji zagrażającej powstaniem niedoboru finansowego, co w konsekwencji zagrozi środkom należnym wierzycielowi znajdującym się w dyspozycji komornika”.

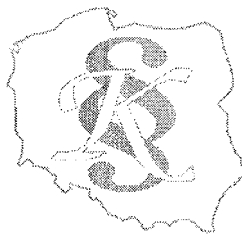
Owa swoista „racjonalizacja” (w praktyce „cięcie”) kosztów prowadzenia działalności egzekucyjnej nie jest możliwa w przypadku większości kosztów wymienionych w art. 152 ust. 1 u.k.s. (np. osobowych) bez szkody dla prawidłowego prowadzenia kancelarii komorniczej. Zasadnicza część kosztów wskazanych w tym przepisie ma charakter obiektywy. Gdy idzie natomiast o koszty rzeczowe (np. wyposażenie kancelarii w ruchomości, inwestycje w nowe lokale i inne) w przywołanym fragmencie uzasadnienia projektu ustawy obawy projektodawców nie zostały poparte żadnymi przykładami czy skalą tego rodzaju nieprawidłowości w przeszłości.

Rozwiązania wprowadzone w ustawie z 2018 r. mogłyby się obronić tylko w sytuacji, gdyby Skarb Państwa finansowo partycypował w tworzeniu i utrzymaniu kancelarii komorniczej, choćby w postaci współfinansowania zobowiązań komornika wynikających z zatrudnienia osób stanowiących wsparcie osobowe komornika, bez którego nie jest w stanie prowadzić skutecznie działalności egzekucyjnej, i za działania których ponosi odpowiedzialność jak za działania własne. Tymczasem ustawodawca podkreślając status komornika sądowego jako funkcjonariusza publicznego (niebędącego przedsiębiorcą), a pełniącego służbę, ani nie przewiduje partycypacji Skarbu Państwa w tych kosztach, ani - czego należałoby oczekiwać w świetle założeń nowej ustawy - nie rozstrzyga trybu postępowania w sytuacji, gdy wynagrodzenie prowizyjne komornika - pomniejszone znacząco o część opłat egzekucyjnych przejętych na poczet budżetu państwa i obniżonych istotnie w nowej ustawie o kosztach komorniczych - nie wystarcza na pokrycie kosztów prowadzenia kancelarii



komorniczej (kosztów działalności egzekucyjnej). Co więcej, w cytowanej wielokrotnie odpowiedzi Ministerstwa Sprawiedliwości, odnoszącej się do zarzutów ze strony Rady Legislacyjnej, że „wynagrodzenie komornika nie wystarczy na pokrycie kosztów prowadzenia kancelarii komorniczej stwierdzono wprost, że „w przypadku wystąpienia takiej sytuacji, komornik poniesie stratę”.

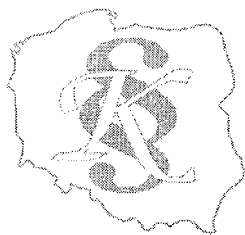
Stwierdzenie to pozostaje w wyraźnej sprzeczności z art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Wynika z niego bowiem, że ustawodawca zupełnie świadomie i - co należy jeszcze raz podkreślić - z premedytacją - przenosi obowiązki władz publicznych na inny podmiot. Jakkolwiek komornik jest funkcjonariuszem publicznym, to w sytuacji, w której w drodze regulacji ustawowej dochodzi do ingerencji w sferę gwarantowanego mu konstytucyjnie prawa własności, w pełni aktualne jest stanowisko TK, uznające za niekonstytucyjne obciążanie podmiotu danego prawa majątkowego obowiązkami władz publicznych. W orzecznictwie TK akcentuje się zasadę, iż ograniczenie prawa własności ma służyć interesowi publicznemu, a nie przenoszeniu na inny podmiot powinności, czy też zadań, które należą do władz publicznych. Jak wielokrotnie wskazywał, co do zasady 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 (por. np. wyrok z 8 października 2007 r., K 20/07). Podobnie w wyroku z 10 października 2000 r. (P 8/99) znajdujemy stwierdzenie, że „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 jakiejkolwiek rekompensaty ze strony władz publicznych. (...)” (por. też wyrok z 25 listopada 2003 r., K 37/02). Z orzecznictwa TK wynika również, 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 środków publicznych (tak. np. orzeczenie z 23 października 1995 r., K 4/95 czy wyrok z 26 listopada 2001 r., K 2/00). Tym bardziej zatem, jeśli podmiot prawa prywatnego miałby realizować zadanie publiczne, nie może na nim ciążyć obowiązek finansowania tego zadania. Taka regulacja nie będzie bowiem spełniała przesłanek wyznaczonych w przepisie art. 31 ust. 3 Konstytucji. Jak wskazywała także Rada Legislacyjna w opinii do projektu ustawy, w podobnej sprawie Trybunał Konstytucyjny, w wyroku z 14 maja 2009 (K 21/08) uznał, że komornicy nie powinni ponosić ciężarów wydatków i opłat, które powinien ponieść Skarb Państwa (pkt VI 3). Z taką sytuacją mamy do czynienia w związku z nałożonym przez u.k.s. z 2018 r. (podobnie do dotychczasowych rozwiązań ustawy o komornikach sądowych i egzekucji - art. 29 ust. 3 – 5 i art. 32 ust. 6 – 7a) obowiązkiem zatrudnienia aplikanta i zatrudnienia asesora (odpowiednio art. 96 i 134 ust. 1 oraz art. 153 ust. 2 i 3). O ile rozwiązanie takie ma racjonalne uzasadnienie, bowiem pożądanym jest,



aby zatrudnieni w kancelarii komorniczej asesorzy i aplikanci uczestniczyli w realizacji zadań nałożonych przez ustawę, o tyle w powiązaniu z nowym modelem finansowania działalności egzekucyjnej i wynagradzania komorników grozi nadmiernym i arbitralnym wkroczeniem nie tylko w sferę gwarantowanego konstytucyjnie prawa do minimalnego wynagrodzenia (art. 65 ust. 4 Konstytucji RP), ale także ochrony praw majątkowych komornika sądowego (art. 64 ust. 2 Konstytucji RP). Ustawa nie przewiduje bowiem żadnych gwarancji, pozwalających na wypełnienie przez komornika wskazanego obowiązku zatrudnienia (np. w postaci partycypacji Skarbu Państwa w jego kosztach), gdy komornik sądowy w ramach wykonywania ustawowych zadań, bez własnej winy i przy zachowaniu należytej staranności nie będzie osiągał minimalnego wynagrodzenia bądź niewiele wyższego (M. Jabłoński, *Opinia prawna z 17 lipca 2017 r...*, pkt 2.2.).

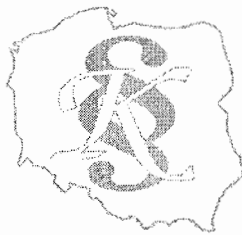
Kwestionowane tutaj rozwiązania ustawy o komornikach sądowych z 2018 r. stanowią zatem nie tylko nieproporcjonalną ingerencję w prawo majątkowe w postaci wynagrodzenia komornika z tytułu świadczonej pracy zarobkowej w ramach pełnionej służby w przypadku, gdy określone w ustawie wynagrodzenie prowizyjne zostanie „skonsumowane” przez koszty działalności egzekucyjnej z tego wynagrodzenia pokrywane (art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji), ale także w prawo własności komornika sądowego z uwagi na dopuszczenie przez ustawodawcę możliwości finansowania działalności egzekucyjnej (zadania publicznego) z majątku prywatnego komornika w sytuacji odnotowania przez niego straty (art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji).

Tego rodzaju regulacja jest także nie do pogodzenia z art. 1 Protokołu nr 1 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka. W świetle orzecnictwa strasburskiego przyszłe dochody stanowią własność („mienie”) w rozumieniu tego przepisu, „gdy stanowią otrzymane wynagrodzenie (...) lub gdy istnieje egzekwowalne roszczenie o te dochody” (decyzja z 5 lipca 1994 r. w sprawie *Storksén przeciwko Norwegii* (za: A. Wróbel, *Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności*, Tom II, *Komentarz do artykułów 19-59 oraz Protokołów Dodatkowych*, (red.) L. Garlicki, Warszawa 2011, s. 487). Co do zasady zatem skarżący musi wykazać się odpowiednim dokumentem czy wyrokiem sądu, potwierdzającym roszczenie. Jednak - co tutaj istotne - w wyroku z 19 października 2000 r. w sprawie *Ambruosi przeciwko Włochom* (§ 21 i 24) ETPCz uznał, że „roszczenie adwokata o wynagrodzenie opłat i kosztów sądowych stanowi własność, w rozumieniu art. 1, nie tylko wtedy, gdy zostaną one przyznane bezpośrednio adwokatowi orzeczeniem sądu, lecz także wówczas, gdy na podstawie przepisów krajowych o opłatach adwokackich klient ponosi koszty każdej czynności adwokata podjętej w jego imieniu w toczącym się postępowaniu” (A. Wróbel, *op. cit.*, s. 487-488). Wprawdzie w świetle art. 152 ust. 2 u.k.s. z 2018 r. koszty działalności egzekucyjnej, o których mowa w ust. 1 tego przepisu ponosi sam komornik z wynagrodzenia prowizyjnego, niemniej możliwy skutek kwestionowanych tutaj przepisów w postaci „skonsumowania” przez koszty działalności egzekucyjnej tej części wynagrodzenia prowizyjnego, która służyć powinna zaspokojeniu potrzeb życiowych komornika, a nawet poniesienia straty, jest nie do pogodzenia z wymogiem sprawiedliwej równowagi, będącym podstawową regułą kolizyjną w sprawach dotyczących pozbawienia własności i innych ingerencji w sferę prawa do poszanowania mienia. Treścią tego wymogu jest nakaz zachowania rzetelnej (sprawiedliwej) równowagi między ochroną prawa



własności a potrzebami społeczeństwa (wspólnoty) oraz wykazania istnienia rozsądnego (racjonalnego) związku pomiędzy środkiem pozbawiającym własności a celem, do realizacji którego dąży państwo. Ocena ich spełnienia ma doprowadzić do ustalenia, czy jednostka nie musiała znosić nieproporcjonalnego i nadmiernego obciążenia, przy jednoczesnym uwzględnieniu różnych interesów relewantnych dla danej sprawy (por. wyroki ETPCz w sprawach James i inni, § 50, Lithgow i inni, § 120, Święte Monastiry, § 70, Pressos Compania Naviera S.A. i inni, § 33). Uwzględniając nawet szczególną pozycję komorników sądowych jako funkcjonariuszy publicznych trudno jednak przyjąć, że brak jasnego wyodrębnienia w wynagrodzeniu prowizyjnym tej jego części, która służy wyłącznie zaspokojeniu uzasadnionych potrzeb życiowych komornika jako osoby wykonującej pracę zarobkową, i która nie mogłaby zostać uszczuplona w sytuacji, w której koszty działalności egzekucyjnej przekraczają przychody (strata), nie stanowi nadmiernego i nieproporcjonalnego obciążenia. Proporcja pomiędzy skutkiem wprowadzonych rozwiązań ustawowych a ciężarem nałożonym na komornika sądowego nie została bowiem zachowana, skoro w ostatecznym rozrachunku komornik ponosi całkowite ryzyko ekonomiczne funkcjonowania kancelarii (M. Jabłoński, Opinia prawna z 17 lipca 2017 r..., pkt 2.1. VII).

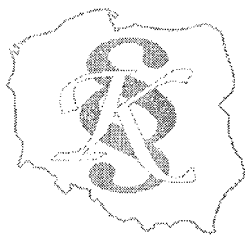
Zarówno zatem w świetle art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP, jak i art. 1 Protokołu nr 1 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka obowiązkiem władz publicznych jest takie zorganizowanie systemu opłat egzekucyjnych, które zapewniłoby sfinansowanie wydatków osobowych (w tym powinno mieć na względzie realizację ustawowego obowiązku zatrudniania przez komornika sądowego aplikanta i asesora) i rzeczowych związanych z prowadzeniem (na własny koszt komornika) kancelarii, a także gwarantowałoby komornikom wynagrodzenie wyznaczone efektywnością ich działalności. Co więcej, gwarancja tego wynagrodzenia winna być rzeczywista, a nie jedynie pozorna. Ustawodawca ma niewątpliwie swobodę regulacyjną w zakresie ustalania zasad podziału skutecznie pobranych opłat egzekucyjnych (uznanych za daninę publiczną) pomiędzy Skarb Państwa i komorników sądowych. Nie może tego jednak czynić w sposób naruszający prawo majątkowe tych ostatnich do rzeczywistego wynagrodzenia za wykonywane czynności, tym bardziej bez żadnego racjonalnego uzasadnienia popartego rzetelnymi i aktualnymi wyliczeniami, ilustrującymi kondycję finansową kancelarii komorniczych w momencie wejścia w życie nowych przepisów. Tymczasem - jak wynika także z przywołanej odpowiedzi Ministerstwa Sprawiedliwości udzielonej Radzie Legislacyjnej - dla uzasadnienia wprowadzenia sztywno określonego wynagrodzenia prowizyjnego, jak i istotnego obniżenia stawek opłat egzekucyjnych w nowej ustawie o kosztach komorniczych z 2018 r. projektodawcy posłużyli się danymi za lata 2014 i 2015. Jak podkreślono w cytowanej odpowiedzi: „Jak wynika jednak z danych z Ministerstwa Finansów w latach 2014 i 2015 jedynie kilku komorników, na ponad tysiąc analizowanych zeznań podatkowych, taką stratę odnotowało. W dodatku z danych wynika, że wielu komorników w sposób ewidentny zawyża koszty prowadzonej działalności (por. przytoczone dane liczbowe bez powołania dokładnego ich źródła - dop.). Trudno przy takich kosztach oczekiwać, aby Skarb Państwa dopłacał jeszcze komornikowi do prowadzonej działalności. Krytykowana regulacja, zgodnie z którą Skarb Państwa nie odpowiada za zobowiązania komornika wynikające z kosztów prowadzonej działalności, jest powtórzeniem obowiązujących unormowań. Nie sposób przy tym zakładać, że prezes sądu nie mając żadnego



wpływu na zaciągane przez komornika zobowiązania miałyby za te zobowiązania odpowiadać. W wypadku komorników, którzy koszty uzyskania przychodu deklarowali jednostkowo na poziomie 5 000 000 - 20 000 000 (takich komorników było w 2015 r. ośmiu), ewentualna odpowiedzialność Skarbu Państwa spowodowałaby poważne problemy nie tyle na poziomie pojedynczego sądu, co na poziomie budżetu całego wymiaru sprawiedliwości. Wydaje się zatem, że rozwiązaniem dostatecznym jest wprowadzenie mechanizmów pośrednich, które istotnie zmniejszą ryzyko poniesienia przez komornika straty. Należy do nich obowiązujący już dziś system pobierania zaliczek na wydatki związane z egzekucją, jak też wprowadzenie systemu opłat pozwalającego na uzależnienie wysokości wynagrodzenia prowizyjnego komornika od rzeczywistego nakładu jego pracy (co odpowiada pośrednio wysokości zaangażowanych środków)" (pkt V 2).

Poza zasadniczymi wątpliwościami co do aktualności wskazanych wyliczeń dotyczących kondycji kancelarii komorniczych nie można się zgodzić z dwoma powyższymi stwierdzeniami. Prawdą jest, że u.k.s.e. z 1997 r. nie przewidywała odpowiedzialności Skarbu Państwa za zobowiązania komornika wynikające z kosztów prowadzonej działalności. Niemniej nowa u.k.s. z 2018 r. nie może być uznana za proste powtórzenie uchylonej ustawy z 1997 r., skoro zmienia ona zasadniczo warunki prowadzenia i finansowania działalności egzekucyjnej. W żadnym razie wskazanych wyżej zarzutów braku ustawowych gwarancji dla komornika sądowego ponoszącego stratę (a więc nieuzyskującego żadnego dochodu, gdy koszty egzekucyjne przekraczają wysokość wynagrodzenia prowizyjnego) nie eliminują wskazane wyżej przez Ministerstwo Sprawiedliwości „mechanizmy pośrednie”, mające zmniejszyć ryzyko poniesienia przez komornika straty. Po pierwsze, biorąc pod uwagę, że po wejściu w życie u.k.s. z 2018 r. Skarb Państwa będzie przejmował od 1% do 40% pobranych opłat egzekucyjnych (nie ponosząc żadnych obciążeń z tego tytułu) mechanizmy te nie powinny być „pośrednie”, ale „bezpośrednie”, na przykład w postaci wyrównania straty lub wprowadzenia innych rozwiązań. W tej materii Krajowa Rada Komornicza postulowała szereg rozwiązań, które nie zostały jednak uwzględnione przez ustawodawcę. Proponowano mianowicie:

- 1) wprowadzenie podstawowej stawki jednolitej opłaty egzekucyjnej na wyższym poziomie, bądź wyeliminowanie podatku VAT z wynagrodzenia prowizyjnego,
- 2) wprowadzenie opłaty wstępnej za przeprowadzenie egzekucji w miejsce opłaty końcowej za bezskuteczną egzekucję,
- 3) uregulowanie wysokości opłat stałych w zależności od nakładu pracy komornika sądowego (odebranie ruchomości, spis inwentarza, protokół stanu faktycznego),
- 4) poszerzenie katalogu wydatków gotówkowych,
- 5) uregulowanie opłaty za zamieszczenie obwieszczenia w systemie licytacji elektronicznej,
- 6) wprowadzenie opłaty za przechowywanie akt spraw zakończonych (za: K. Żaczekiewicz-Zborska, Grozi nam załamanie egzekucji komorniczych, <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/grozi-nam-zalamanie-egzekucji-komorniczych,186311.html>).

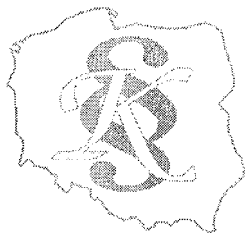


Rolą ustawodawcy jest wyważenie relacji wysokości opłat i wynagrodzenia komornika sądowego w odniesieniu do jego obowiązków. Działanie ustawodawcy nie może jednak przybrać postaci arbitralnego przerzucania na komornika sądowego całego ciężaru prowadzenia egzekucji bez jednoczesnego zabezpieczenia podstaw jego ekonomicznego bytu jako podmiotu prowadzącego specyficzny rodzaj działalności i samodzielnie ponoszącego jej koszty, w tym koszty osobowe, rzeczowe i majątkowe.

Jak podkreśla się w orzecznictwie TK: „Nie ma podstaw do twierdzenia, że interes publiczny zawsze jest przeciwstawny interesom jednostek, jednak do sprzeczności pomiędzy tymi interesami może niekiedy dochodzić” (wyrok z 28 lutego 2012 r., K 5/11 z odwołaniem się do wyroku z 20 kwietnia 2011 r., Kp 7/09). Nie budzi wątpliwości, że postępowanie egzekucyjne ze swej istoty prowadzi do kolizji między interesem publicznym i interesem uczestników takiego postępowania. Nie może jednak prowadzić do sytuacji, w której instytucję komornika traktuje się wyłącznie jako organ (istotny element systemu prawnego) o charakterze prewencyjnym. Taki charakter musiałby się bowiem wiązać z zagwarantowaniem przez ustawodawcę odpowiednich środków finansowych zabezpieczających komornikowi sądowemu i prowadzonej kancelarii ekonomiczne podstawy jego funkcjonowania. Takich rozwiązań w ustawie o komornikach sądowych z 2018 r. jednak nie wprowadzono.

Trudno także uznać za mechanizmy mające ograniczać ryzyko straty w nowych warunkach prowadzenia działalności egzekucyjnej dotychczasowe rozwiązania, jak system pobierania zaliczek na wydatki związane z egzekucją, czy też wprowadzenie systemu opłat, pozwalającego na uzależnienie wysokości wynagrodzenia prowizyjnego komornika od rzeczywistego nakładu jego pracy. Nie można się zgodzić ze stwierdzeniem, że rzeczywisty nakład pracy komornika „odpowiada pośrednio wysokości zaangażowanych środków”. Należy bowiem podkreślić, że opłaty egzekucyjne komornik uzyskuje tylko z tytułu tzw. skutecznych spraw, a takich - zgodnie z danymi Ministerstwa Sprawiedliwości - jest około 22%. Zatem w około 80% spraw komornik ponosi koszty (wynagrodzenia pracowników bez względu na efekt ich pracy, materiałów zużytych do produkcji akt, kosztów przechowywania tych akt, paliwa i utrzymania pojazdu etc.), które - po wejściu w życie nowej ustawy będzie musiał pokryć z wynagrodzenia prowizyjnego, natomiast w takich sprawach nie uzyskuje żadnych opłat lub tylko bardzo znikomą ich część. Tego rodzaju sprawy komornik musi prowadzić, ponieważ co do zasady nie może odmówić przyjęcia sprawy, do przeprowadzenia której jest właściwy (A. Sobczyk, System egzekucji w Polsce czeka zapas. Nadejdą złote czasy dla dłużników [Opinia], <http://prawo.gazetaprawna.pl/artykuly/1036727,komornicy-zarobki-legislacja-zmiany.html>). Nie przysługuje mu więc prawo profilowania działalności i podejmowania egzekucji stosownie do prognozowanych szans jej powodzenia (por. wyrok TK z 13 grudnia 2011 r., SK 44/09).

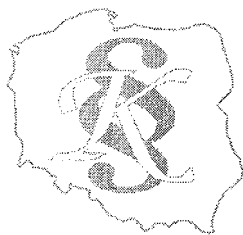
Wyliczeniom przedstawionym przez Ministerstwo Sprawiedliwości można przeciwstawić raport na temat wpływu zmian proponowanych przez Ministerstwo Sprawiedliwości na system egzekucji w Polsce, przygotowany na zlecenie Krajowej Rady Komorniczej przez firmę doradczą PwC. „Wynika z niego, że średni miesięczny dochód komorników spadnie z 21 800 zł do – (minus) 5 900 – 7 500 zł (strata). Największe straty poniosą kancelarie położone we wschodniej i zachodniej części kraju (ponad 10 000 zł miesięcznie). Szansę na wygenerowanie zysku, i to na



poziomie 2 500 – 2 900 zł, będą miały kancelarie położone na południu kraju i w Warszawie” (ibidem, por. także K. Żaczekiewicz-Zborska, Grozi nam załamanie..., op. cit. oraz A. Filipkowska, Komornicy coraz mniej skuteczni, <https://www.zadluzenia.com/skutecznosc-komornikow-sadowych-w-2017-roku/>). Po 2016 r. spadła także efektywność kancelarii komorniczych. Wedle danych Ministerstwa Sprawiedliwości oraz Krajowej Rady Komorniczej średnia skuteczność komorników spadła z 21,3 do 19,4% według KRK oraz z 22,4 do 18,6% zgodnie z informacjami Ministerstwa (za: A. Filipkowska, Komornicy coraz mniej skuteczni..., ibidem). Przewiduje się w konsekwencji lawinowy spadek ilości kancelarii komorniczych w Polsce począwszy od 2019 r. Wedle przywołanego raportu firmy PwC po wprowadzeniu w życie zmian wynikających z ustawy z 22 marca 2018 r. likwidacji ulegnie około 60% kancelarii komorniczych, przy czym - wbrew deklarowanym zamierzeniom projektodawców - w pierwszej kolejności będą to najmniejsze kancelarie komornicze. Przyniesie to negatywne skutki nie tylko z perspektywy praw majątkowych komorników, ale przede wszystkim praw wierzycieli do skutecznego wykonania wyroku sądu (art. 45), jak również pracowników zatrudnionych w likwidowanych kancelariach.

Negatywne skutki zmian wprowadzonych w ustawie o komornikach sądowych pogłębiają także niespójne z nimi modyfikacje wysokości stawek opłat egzekucyjnych w nowej ustawie o kosztach komorniczych. Wedle u.k.s.e. z 1997 r. w zależności od sposobu odzyskania należności i zachowania dłużnika opłaty te wynosiły 15, 8 i 5% egzekwowanego świadczenia. Po zmianach będą to stawki w wysokości: 10, 5 i 3%. Podobnie jak w przypadku rozwiązań przyjętych w ustawie o komornikach sądowych z 2018 r. także nowa ustawa o kosztach komorniczych zawiera bardzo lakoniczne uzasadnienie obniżenia dotychczasowych stawek opłat egzekucyjnych, nie popierając tych propozycji żadnymi wyliczeniami, ilustrującymi skutki tych zmian dla kondycji kancelarii komorniczych, a w konsekwencji całego systemu egzekucji sądowej w Polsce. Jak podkreśla TK, „komornika oraz strony postępowania egzekucyjnego (wierzyciela i dłużnika) łączy stosunek nie o charakterze prywatnoprawnym, ale o charakterze publicznoprawnym. Funkcjonowanie urzędu komornika opiera się na oczywistym założeniu, że nie wszyscy dłużnicy spełnią dobrowolnie i we właściwym czasie obowiązki ustalone w wyroku sądowym i dlatego muszą one zostać wyegzekwowane z użyciem przymusu państwowego. Komornik działa tym samym nie na zlecenie wierzyciela, ale formalnie rzecz biorąc w imieniu państwa, którego zadaniem jest zapewnienie wykonania wyroków sądowych. Tylko faktycznie działa on w interesie wierzyciela jako osoby, której sąd w odpowiednim orzeczeniu zapewnił ochronę publicznoprawną (por. wyrok w sprawie o sygn. K 5/02). W ten sposób państwo gwarantuje również skuteczność wyroków sądowych i efektywną realizację zagwarantowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji prawa do sądu”.

Należy także wskazać, że opłaty egzekucyjne nie służą pokryciu jedynie kosztów działalności egzekucyjnej w danej sprawie, ale wszystkich kosztów tej działalności w ramach kancelarii komorniczej, włącznie z kosztami przeprowadzenia egzekucji bezskutecznych. Jak wskazano wyżej, jedynie około 20% ogółu spraw kończy się skuteczną egzekucją. W ugruntowanym orzecznictwie TK podkreślał wielokrotnie, że: „Z art. 35 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji wynika, że komornik otrzymane we wszystkich prowadzonych przez siebie postępowaniach opłaty egzekucyjne przeznaczać ma na pokrycie ogólnych kosztów działalności

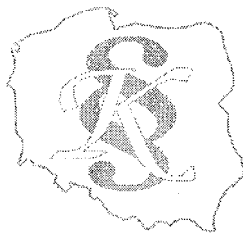


egzekucyjnej. Należy tu przypomnieć, iż opłata egzekucyjna ustalana jest normatywnie w sposób niezwiązany z kosztami konkretnego postępowania egzekucyjnego. Inaczej mówiąc – ustawa nie zakłada, że każde postępowanie egzekucyjne ma przynosić komornikowi „dochód”, ani nawet, że każde postępowanie egzekucyjne 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” (wyrok z 16 czerwca 2009 r. SK 5/09).

Sposób ustalenia wysokości opłaty egzekucyjnej powinien zatem racjonalnie ważyć pomiędzy interesem publicznym w postaci z jednej strony sprawnie funkcjonującego i stabilnego systemu egzekucji sądowej, a z drugiej interesem stron postępowania egzekucyjnego, wyrażającym się w nieobciążaniu ich ekstremalnie wysokimi opłatami egzekucyjnymi oraz interesem komorników sądowych. Ten ostatni wyraża się w takim ustaleniu wysokości opłaty egzekucyjnej by pokrywała ona koszty działalności egzekucyjnej i zapewniała dochód komornika.

Należy także podkreślić, że rozwiązania zawarte w nowej ustawie o kosztach komorniczych stanowią wyraz swoistego zachwiania równowagi pomiędzy trzema funkcjami opłaty egzekucyjnej, tj. funkcją finansowania kosztów działalności egzekucyjnej (przerzuconej w całości na komorników sądowych), funkcją zapewnienia środków utrzymania komornika oraz funkcją prewencyjną, wyrażającą się w stymulowaniu odpowiednich zachowań dłużników wysokością opłaty egzekucyjnej. Punkt ciężkości został wyraźnie przeniesiony na tę ostatnią funkcję opłat egzekucyjnych, choć i w tym zakresie można mieć wątpliwości, czy wprowadzone rozwiązania są adekwatne do celów lakonicznie przedstawionych w uzasadnieniu projektu ustawy o kosztach komorniczych z 2018 r. Są one z pewnością wyjściem naprzeciw oczekiwaniom społecznym znacznego obniżenia opłat egzekucyjnych. Rozwiązanie to budzi jednak wątpliwości z punktu widzenia zgodności z przedstawioną wyżej zasadą proporcjonalności ingerencji w wolności i prawa konstytucyjne (w tym przypadku prawo własności komorników), a ściślej z wymogiem adekwatności przyjętych środków ingerujących do zamierzonych celów. Nie budzi bowiem wątpliwości, że obniżenie opłat egzekucyjnych ma istotny wpływ na zachowanie dłużników. Im są one niższe tym skłonność do nieuiszczania należności przez dłużników wyraźnie wzrasta. Celem prowadzenia egzekucji sądowej jest nie tylko wyegzekwowanie konkretnej należności, ale równocześnie uświadomienie dłużnikowi negatywnych następstw zwlekania z realizacją jego obowiązków.

Wydaje się zatem uprawnione twierdzenie, że rozwiązania przyjęte w ustawie o kosztach komorniczych (art. 27 – 48) mogą mieć negatywne konsekwencje nie tylko dla sytuacji majątkowej komorników, ale także (a może przede wszystkim) dla skuteczności egzekucji sądowej w ogólności, a ostatecznie mogą wpływać negatywnie na realizację konstytucyjnej gwarancji prawa do wykonania prawomocnego orzeczenia sądu, stanowiącej treść konstytucyjnego prawa do sądu (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP).



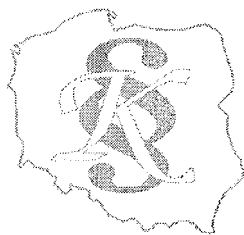
Skutkiem przyjęcia rozwiązań zawartych w obu ustawach będzie niewątpliwie (co potwierdzają symulacje skutków finansowych ustawy) istotne obniżenie przychodów kancelarii komorniczych. Negatywnym efektem tego stanu rzeczy będzie nie tylko spadek dochodów komorników (różnicą między przychodami a kosztami działalności egzekucyjnej jako całości), ale także trudności w zakresie realizacji ustawowego obowiązku prowadzenia i utrzymywania kancelarii komorniczej na odpowiednim poziomie, co ma także swój aspekt społeczny (odpowiednia lokalizacja, dostępność itd.).

Konstytucyjność określenia statusu zastępcy komornika sądowego w ustawie z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669

6. Niezgodność przepisu art. 48 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 oraz art. 2 Konstytucji RP (zasada proporcjonalności ingerencji w sferę konstytucyjnie chronionego prawa majątkowego) oraz z art. 1 Protokołu nr 1 do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności z 20 marca 1952 r. (Dz.U. 1995 nr 36 poz. 175).

W związku z przyjęciem w u.k.s. z 2018 r. założenia, że komornik sądowy jako funkcjonariusz publiczny powinien osobiście wykonywać czynności należące do zakresu jego działań, ustawa określa nowe zasady wyznaczania zastępcy komornika. W tym zakresie przepisy rozdziału 4 ustawy wprowadzają dwa rodzaje zastępstwa, a mianowicie zastępstwo krótkotrwałe (w przypadku niemożności wykonywania obowiązków z powodu wypoczynku, choroby albo innej usprawiedliwionej nieobecności - art. 43 ust. 1) oraz zastępstwo długotrwałe (w przypadku odwołania komornika z zajmowanego stanowiska, wygaśnięcia powołania na stanowisko komornika z mocy prawa, przeniesienia komornika albo zawieszenia komornika w czynnościach - art. 45 ust. 1). Pozytywnie należy ocenić fakt uwzględnienia przez projektodawcę już dawno artykułowanego w literaturze przedmiotu postulatu wprowadzenia odmiennego uregulowania powyższych instytucji (Z. Knypl, Z. Merchel, Komentarz do art. 26 [w:] Komentarz do ustawy o komornikach sądowych i egzekucji, Sopot 2015). Zastępstwo „przejściowe” i zastępstwo sprawowane przez „kuratora kancelarii” dotyczą bowiem odmiennych sytuacji, które generują zasadniczo różne konsekwencje zarówno dla zastępcy komornika, jak i dla funkcjonowania kancelarii komorniczej.

Konsekwencją tych regulacji jest treść art. 48 ustawy określającego zasady wynagradzania zastępcy komornika. Zgodnie z jego brzmieniem w braku odmiennej umowy między komornikiem a zastępcą komornika, ten drugi pobiera 25% dochodu zastępowanego komornika w pierwszym miesiącu zastępstwa, a w następnych miesiącach – 50% tego dochodu. Po 6 miesiącach zastępstwa zastępca komornika pobiera 75% dochodu zastępowanego komornika (ust. 1). Natomiast zastępca komornika wyznaczony w związku z zawieszeniem komornika w czynnościach pobiera 75% dochodu zastępowanego komornika, do czasu ustania



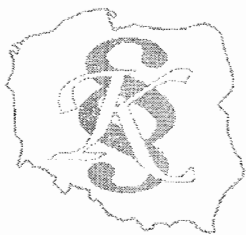
zawieszenia komornika w czynnościach, nie dłużej jednak niż przez okres roku od dnia zawieszenia komornika w czynnościach, a po upływie tego okresu zastępca komornika pobiera 100% dochodu zastępowanego komornika (ust. 2). Wreszcie, zastępca komornika („kurator kancelarii”) wyznaczony w związku z odwołaniem komornika z zajmowanego stanowiska, wygaśnięciem powołania na stanowisko komornika z mocy prawa albo przeniesieniem komornika, pobiera 100% dochodu zastępowanego komornika.

Należy zaznaczyć - na co wskazywano także w opinii Rady Legislacyjnej do projektu ustawy - że w jego uzasadnieniu zabrakło „jakiegokolwiek uzasadnienia regulacji (...) odnoszącej się do wynagrodzenia zastępcy komornika oraz uprawnień do wynagrodzenia, podejmowania innych zajęć zarobkowych przez komornika zawieszonego oraz praw do wynagrodzenia należnego komornikowi odwołanemu oraz zastępcy komornika ustanowionego w związku z odwołaniem komornika albo wygaśnięciem powołania na stanowisko komornika z mocy prawa albo śmiercią komornika oraz jego spadkobierców. Utrudnia to znacznie ocenę tej oryginalnej regulacji prawnej. W szczególności nie wiadomo dlaczego zastępca komornika miałby uzyskiwać, w braku odmiennej umowy, w kolejnych latach 25%, 50% i 75% wynagrodzenia należnego komornikowi” (pkt 7 opinii).

Zgodzić się należy także w pełni z uwagą Rady Legislacyjnej, iż art. 48 ust. 4 ustawy z 2018 r. w sposób naruszający zasady prawidłowej legislacji (art. 2 Konstytucji) „powieli 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”. Przepis art. 148 ust. 4 u.k.s. z 2018 r. definiuje dochód komornika jako: „1) należne wynagrodzenie prowizyjne od uzyskanych w danym miesiącu opłat egzekucyjnych oraz 2) pobrane i ściągnięte w danym miesiącu opłaty komornicze za czynności inne niż wymienione w art. 3 ust. 3 pkt 1 i 2 – pomniejszone o koszty działalności egzekucyjnej”.

Przyjęte w ustawie zasady wynagradzania zastępcy komornika budzą zasadnicze wątpliwości z punktu widzenia konstytucyjnej gwarancji ochrony praw majątkowych zastępowanego komornika, jak i jego zastępcy. W przypadku zastępstwa krótkotrwałego (np. w sytuacji skorzystania przez komornika z „uprawnienia do wypoczynku”) zapewnienie wynagrodzenia zastępcy komornika stanowi uszczuplenie wynagrodzenia „urlopowanego” komornika, tym bardziej, że ten ostatni - jak wskazano wyżej - z woli ustawodawcy korzysta z urlopu nieodpłatnego. Ponadto, w przypadku zastępstwa krótkotrwałego, zastępca komornika korzysta w pełnym zakresie z infrastruktury rzeczowej i osobowej kancelarii zastępowanego komornika. Trudno oczywiście odmówić zastępcy prawa do wynagrodzenia, tym bardziej, że wchodzi on w pełnię praw i obowiązków zastępowanego komornika. Bardziej właściwe wydaje się jednak w związku z powyższym przejęcie odpowiedzialności z tytułu wynagradzania zastępcy komornika przez Skarb Państwa.

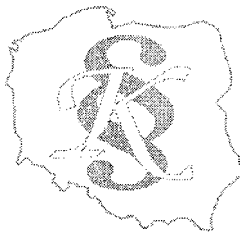
Fundamentalne znaczenie z punktu widzenia ochrony prawa własności (innych praw majątkowych) zastępcy komornika, gwarantowanego konstytucyjnie w art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP ma pytanie, od kogo i w jakim trybie zastępca komornika mógłby dochodzić wyrównania różnicy między kosztami prowadzenia zastępstwa a osiąganymi dochodami. Rozwiązanie przyjęte w art. 48 u.k.s z 2018 r. nie uwzględnia sytuacji,



w której kancelaria zastępowanego komornika ma charakter deficytowy już w momencie ustanowienia zastępstwa. By nie popaść w stan niezgodności z art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji ustawa na taką okoliczność powinna przewidywać odpowiednie gwarancje systemowe dla ochrony zastępcy (także kuratora) przed negatywnymi skutkami finansowymi związanymi z jego odpowiedzialnością majątkową. W świetle całokształtu postanowień ustawy z 2018 r. oraz deklarowanej zmiany modelu działania komorników sądowych gwarancje te powinny mieć źródło w środkach budżetowych, a takiego rozwiązania ustawodawca nie przewidział. Przyjęte w kwestionowanym przepisie u.k.s. z 2018 r. rozwiązania nie zawierają odpowiednich gwarancji, które chronią zastępcę przed powstaniem szkody w sferze jego majątku, co w oczywisty sposób narusza treść art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Jest to tym bardziej dotkliwe, że w ustawie zabrakło takich rozwiązań systemowych, które określałyby mechanizmy prawa do odmowy pełnienia funkcji zastępcy komornika wtedy, gdy z istniejących dokumentów (informacji) wynika jednoznacznie, że taka działalność nie może skutecznie doprowadzić do uzyskania przychodów, które pozwalałyby chociażby na pokrycie kosztów prowadzenia spraw w ramach zastępstwa. Wydaje się, że powierzenie zastępstwa powinno łączyć się z równoległym przeprowadzeniem kontroli sytuacji finansowej kancelarii zastępowanego komornika w celu ustalenia stanu faktycznego w zakresie finansów i księgowości. Dopiero wtedy sytuacja wyjściowa byłaby jasna i dawała realne podstawy do ustalenia zasad funkcjonowania zastępcy (kuratora kancelarii).

Należy zatem wyraźnie podkreślić, że przyjęte w art. 48 u.k.s. z 2018 r. zasady wynagradzania zastępcy komornika nie zabezpieczają należycie zarówno jego praw majątkowych, jak i zastępowanego komornika. W obu przypadkach naruszają zatem konstytucyjną gwarancję ochrony praw majątkowych - prawo do wynagrodzenia oraz prawa własności. Konstrukcja zastępcy komornika i kuratora kancelarii charakteryzuje się - mimo nowego podejścia i czytelnego wyodrębnienia tych instytucji - brakiem precyzji regulacyjnej, a przede wszystkim dysfunkcjonalnością oraz pominięciem istotnych gwarancji służących wyważeniu ich praw, osoby komornika sądowego oraz Skarbu Państwa. Procedurę ich „wyznaczania” charakteryzuje w dalszym ciągu dyskrejonalność i arbitralność (por. wyrok Sądu Najwyższego z 18 lutego 2010 r., sygn. akt III ZS 5/09), pogłębiona brakiem jakichkolwiek procedur odwoławczych.

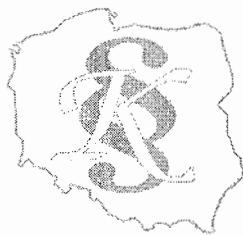
Brak jakiegokolwiek mechanizmu kompensacyjnego, służącego zabezpieczeniu praw zastępcy i kuratora pozwala ocenić postanowienia art. 48 u.k.s. z 2018 r. jako niespełniające wymogu proporcjonalności, i niezachowujące „sprawiedliwej równowagi” między interesem Skarbu Państwa a ochroną interesów i praw majątkowych komornika sądowego (asesora) działających jako zastępcy lub wyłącznie komornika sądowego działającego jako kurator kancelarii, który pomimo dochowania należytej staranności może być zobowiązany osobistym majątkiem do pokrywania dodatkowych kosztów, które nie są następstwem jego działań (lub zaniechań). Taki stan rzeczy należy także bez wątpienia uznać za niegodny z art. 1 Protokołu nr 1 do Europejskiej Konwencji Praw Człowieka.



Konstytucyjność określenia zasad prowadzenia kancelarii komorniczej przez kuratora w ustawie z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669

7. Niezgodność przepisu art. 51 w związku z art. 50 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 oraz z art. 2 Konstytucji RP (zasada proporcjonalności ingerencji w sferę konstytucyjnie chronionego prawa własności) oraz z art. 45 Konstytucji (prawo do wykonania prawomocnego wyroku sądu).

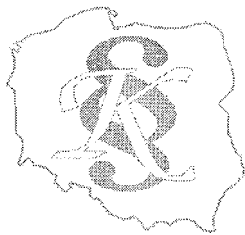
Zgodnie z art. 51 ustawy do czasu powołania nowego komornika na zwolnione stanowisko kurator kancelarii prowadzi jedynie postępowania w sprawach niezakończonych oraz sprawach przekazanych w trybie zbiegu egzekucji. Rozwiązanie to budzi zasadnicze wątpliwości z punktu widzenia zapewnienia podstaw materialnych dalszego funkcjonowania kancelarii komorniczej z chwilą powołania nowego komornika na zwolnione stanowisko. Skutkiem tej regulacji może być bowiem kroczące zamykanie działalności kancelarii komorniczej aż do jej ostatecznej likwidacji (tak również w opinii Rady Legislacyjnej do projektu ustawy). Zdaniem wnioskodawców nie taki cel powinien przyświecać działalności kuratora kancelarii. Winno być nim dążenie do utrzymania kancelarii w dobrej kondycji finansowej, co wobec braku możliwości przyjmowania nowych spraw nie jest możliwe. Nie wydaje się, by ustawodawca należycie przewidział skutki wprowadzonego rozwiązania. Ma ono wielorakie negatywne konsekwencje. Po pierwsze, godzi w prawo do skutecznego wykonywania wyroków sądowych (art. 45 Konstytucji) po stronie wierzycieli, którzy systematycznie (od wielu lat) kierowali sprawy dotyczące tego samego dłużnika do kancelarii prowadzonej przez kuratora. W przypadku tzw. dłużników wielokrotnych, przeciwko którym nowe postępowania wszczynane są z reguły co kilka lub kilkanaście miesięcy wierzyciele kierują wnioski do tego komornika, który poprzednio prowadził sprawy, ponieważ jest właściwy do prowadzenia egzekucji z wynagrodzenia bądź świadczenia ZUS dłużnika od wielu lat. Użyta w art. 51 ustawy formuła „spraw przekazanych w wyniku zbiegu egzekucji” oznacza, że kurator otrzymując wniosek egzekucyjny w przypadku dłużnika, przeciwko któremu w kancelarii odwołanego komornika prowadzono od wielu lat egzekucję (np. z emerytury) byłby zobowiązany skierować wierzyciela do innego komornika, który dokona wszczęcia egzekucji, doprowadzi do „zbiegu egzekucji”, a następnie przekaze akta sprawy do kancelarii prowadzonej przez kuratora. Z całą pewnością nie jest to rozwiązanie racjonalne, ponieważ podnosi koszty zarówno po stronie wierzyciela, jak i dłużników, a także zbędnie przedłuża czas trwania postępowań egzekucyjnych, a tym samym jest ewidentnie sprzeczne z postulatem sprawnej egzystencji. Godzi to tym samym także w prawo własności wierzycieli (art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji), którzy będą musieli dłużej oczekiwać na wyegzekwowane środki, a tym samym będą ponosić realne straty. Przedstawiona procedura (prowadząca do zbiegu egzekucji) pozbawi także na pewien czas kuratora możliwości pobrania opłat egzekucyjnych, co dodatkowo „podkopie” materialne podstawy działania kancelarii komorniczej.



Regulacja przyjęta w art. 51 w powiązaniu z art. 50 ustawy z 2018 r. narusza także wyraźnie prawo własności odwołanego komornika. W myśl tego ostatniego przepisu w przypadku odwołania komornika z zajmowanego stanowiska, wygaśnięcia powołania na stanowisko komornika z mocy prawa albo przeniesienia komornika, z wyjątkiem sytuacji gdy wygaśnięcie powołania nastąpiło na skutek śmierci albo ubezwłasnowolnienia, jeżeli należne kuratorowi kancelarii wynagrodzenie prowizyjne oraz pobrane i ściągnięte opłaty komornicze, nie wystarczają na bieżące zaspokojenie należności powstałych w terminie 3 miesięcy od dnia zwolnienia stanowiska, a wynikających z zatrudnienia osób, o których mowa w art. 153, oraz kosztów działalności egzekucyjnej, o których mowa w art. 152 ust. 1 pkt 1, za zobowiązania te odpowiedzialny jest, do wysokości, w jakiej nie zostały one zaspokojone, odwołany lub przeniesiony komornik albo komornik, którego powołanie wygasło z mocy prawa. Przepis zdania pierwszego stosuje się wyłącznie do zobowiązań wynikających z umów, które komornik zawarł przed zwolnieniem ze stanowiska.

Negatywnych konsekwencji majątkowych dla komornika odwołanego (przeniesionego lub komornika, którego powołanie wygasło z mocy prawa) nie usuwa treść ust. 2 art. 50, w świetle którego może się on uchylić od powyższej odpowiedzialności, jeżeli wykaze, że do nieuregulowania należności doszło na skutek działań lub zaniechań zastępcy komornika lub kuratora kancelarii. Nie można bowiem uznać, że do nieuregulowania należności z uwagi na niekorzystne dla kondycji finansowej kancelarii skutki działania art. 51 doszło na skutek działań lub zaniechań kuratora kancelarii. Trudno zatem powiedzieć, czy z premedytacją, czy nieświadomie, ustawodawca przyspieszy proces likwidacji kancelarii komorniczych, który nastąpi tak czy inaczej wskutek przyjętych w ustawie o komornikach sądowych z 2018 r. zasad wynagradzania prowizyjnego, a w ustawie kosztach komorniczych wysokości stawek opłat egzekucyjnych.

Należy także podkreślić, że o ile przyjęty w art. 51 zakaz przyjmowania nowych spraw mógłby mieć sens w przypadku kancelarii komorniczych o słabej kondycji, to w przypadku prężnie działających kancelarii jest nie do pogodzenia zarówno z art. 45, jak i art. 64 ust. 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Kwestionowany przepis przyczyni się do znaczącego obniżenia przychodów kancelarii, a także spowoduje, że kancelaria w kolejnym roku nie będzie mogła przyjmować spraw spoza swojego rewiru. Przyjmując wyłącznie sprawy do egzekucji z jednego świadczenia periodycznego dłużnika nie będzie możliwości zmniejszenia zaległości, a co więcej zaległości te mogą ulec zwiększeniu wobec wydłużonego czasu trwania postępowań egzekucyjnych. Przepis art. 51 ustawy może być także ważnym i szkodliwym instrumentem powstrzymującym ewentualnych kandydatów do objęcia kancelarii przed zgłoszeniem się do konkursu, a także przed obejmowaniem funkcji likwidatorów kancelarii (tak również w Stanowisku z 5 stycznia 2017 r. nr 1/2017 Porozumienia samorządów zawodowych i stowarzyszeń prawniczych dot. projektu ustawy o komornikach sądowych, <http://prawnicyrazem.pl/stanowisko/stanowisko-nr-12017-dot-projektu-ustawy-o-komornikach-sadowych/>).



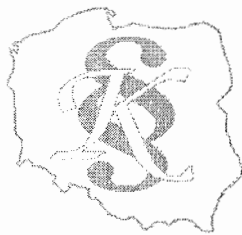
Nie można pominąć także bardzo negatywnych skutków art. 51 ustawy dla osób zatrudnionych w kancelarii prowadzonej przez kuratora, które mogą nie mieć gwarancji dalszej pracy w tej kancelarii na skutek zmniejszenia jej przychodów i osłabienia konkurencyjności.

Konstytucyjność ograniczenia prawa wyboru komornika przez wierzyciela w ustawie z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669

8. Niezgodność przepisu art. 10 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 45 Konstytucji (prawo do wykonania prawomocnego wyroku sądu).

Kolejną konsekwencją przyjęcia w nowej ustawie o komornikach sądowych z 2018 r. założenia o indywidualnym charakterze prowadzonej działalności oraz konieczności osobistego (co do zasady) podejmowania czynności przez komornika sądowego jest wprowadzenie dalszego ograniczenia możliwości przyjmowania spraw spoza rewiru. Jak wskazano w uzasadnieniu projektu ustawy w tym zakresie podtrzymano rozwiązania przyjęte w dotychczas obowiązującej regulacji, niemniej przyjęto dwojakiego rodzaju ograniczenia. W myśl art. 10 ust. 1 ustawy komornik może przyjmować sprawy jedynie z obszaru apelacji, na terenie której działa (a nie jak dotychczas z obszaru całego kraju), a ponadto ust. 4 wprowadza dalsze ograniczenie liczbowego przyjmowania spraw z wyboru wierzyciela. Uzasadnieniem dla przyjętych rozwiązań ma być dalsze ograniczanie zjawiska tzw. „hurtowni komorniczych” i preferowania kancelarii małych i średnich, jako „cechujących się najwyższą sprawnością i skutecznością w zakresie prowadzonych egzekucji”.

Podobnie jak w przypadku wielu innych kwestionowanych w niniejszym wniosku przepisów ustawy z 2018 r. sposób realizacji zamierzeń ustawodawcy prowadzić będzie w praktyce do przeciwnych rezultatów. Tak jest również w przypadku wprowadzonego ograniczenia prawa do wyboru komornika przez wierzyciela, którego zasadności nie poparto żadnymi danymi liczbowymi. Jak podnoszono w opinii Krajowej Rady Sądownictwa, „w uzasadnieniu opiniowanego projektu ustawy projektodawca nie wskazał, jakie obliczenia i analizy doprowadziły do dwukrotnego zmniejszenia ww. limitów w opiniowanym projekcie. Zdaniem Krajowej Rady Sądownictwa, w uzasadnieniu projektu nie wykazano, że wyznaczony przez projektodawcę cel zapewnienia najwyższej staranności i skuteczności egzekucji, można osiągnąć tylko w ten sposób, a przede wszystkim, że nie jest on możliwy do osiągnięcia przy obecnie obowiązujących limitach wpływu spraw, warunkujących możliwość przyjmowania przez komornika spraw z wyboru (Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 13 stycznia 2017 r. (Nr WO 020-180/16, UD 146, <http://krs.gov.pl/pl/dzialalnosc/opinie-i-stanowiska/f190,opinie-i-stanowiska-2017-r/644,10-13-stycznia/4583,opinia-krajowej-rady-sadownictwa-z-dnia-13-stycznia-2017-r-nr-wo-020-18016-ud-146>)).



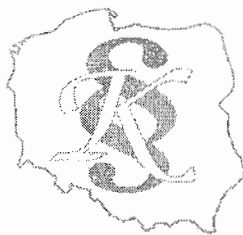
Tym samym wprowadzone ograniczenie nie spełnia jednego z wymogów składających się na treść zasady proporcjonalności, a mianowicie wymogu konieczności ingerencji w sferę konstytucyjnego prawa wierzycieli do skutecznego wykonania wyroku sądu (art. 45 Konstytucji). W szczególności nie skonfrontowano skutków nowowprowadzonego ograniczenia z rezultatami wcześniejszego ograniczenia liczbowego przyjmowania spraw z wyboru. Należy zgodzić się z opiniami, że „dalsze ograniczenie możliwości wyboru komornika przez wierzyciela będzie miało negatywne konsekwencje dla małych i średnich wierzycieli, którzy nie byli beneficjentami systemu opartego na kancelariach hurtowych, lecz wierzyciele masowi” (opinia Konfederacji „Lewiatan, za: K. Żaczekiewicz-Zborska, Grozi nam załamanie egzekucji komorniczych, <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/grozi-nam-zalamanie-egzekucji-komorniczych,186311.html>).

Należy podkreślić, że zgodnie z dotychczas obowiązującym art. 8 ust. 8 pkt 2-3 u.k.s.e. z 1997 r. limity przyjmowania spraw z wyboru wynosiły 10.000 i 5.000 spraw. Oznacza to zatem, że ustawodawca istotnie ograniczył prawa wierzyciela do wyboru komornika, przez ustalenie zdecydowanie niższych limitów spraw, których osiągnięcie wyklucza przyjęcie kolejnej sprawy mimo wyboru komornika przez wierzyciela do jej przeprowadzenia. Brak przekonujących argumentów na rzecz tego rozwiązania, zwłaszcza wobec faktu, że zjawisko tzw. hurtowni komorniczych zostało w zasadzie wyeliminowane wskutek wcześniejszej nowelizacji ustawy z 1997 r., powoduje, że ograniczenie to nie spełnia wymogu konieczności ingerencji w prawo wierzyciela do wykonania jego prawa do wyegzekwowania należności przez tę kancelarię komorniczą, którą wybierze z uwagi na jej skuteczność.

Konstytucyjność ingerencji ustawodawcy w sferę uprawnień samorządu zawodowego komorników sądowych w ustawie z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669

9. Niezgodność przepisu art. 38 i 40 ust. 1 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP oraz wyrażoną w preambule Konstytucji RP zasadą rzetelności i sprawności działania instytucji publicznych oraz art. 38 w związku z art. 195 ust. 1 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 art. z art. 32 Konstytucji (prawo do równego traktowania i zakaz dyskryminacji).

Jakkolwiek zarówno u.k.s.e. z 1997 r., jak i nowa ustawa z 2018 r., nie określają wprost komorników sądowych jako zawodu zaufania publicznego, niemniej - jak wynika z przywołanych wyżej wyroków TK - nie budzi wątpliwości, że utrzymują oni status zawodu zaufania publicznego także w świetle nowych regulacji ustawowych (tak też w opinii Rady Legislacyjnej do projektu ustawy, pkt 5). Pośrednio także świadczy o tym utrzymanie w nowej ustawie instytucji samorządu zawodowego komorników sądowych. W takiej sytuacji przyjęte



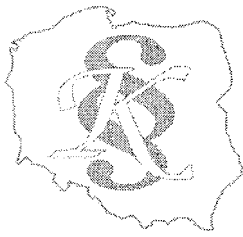
w ustawie ograniczenia kompetencji organów tego samorządu mogą być oceniane z perspektywy art. 17 ust. 1 Konstytucji, stanowiącego że w drodze ustawy „można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. Przedmiotem pieczy, o której stanowi art. 17 Konstytucji, jest należyte wykonywanie zawodu w granicach interesu publicznego i w celu jego ochrony.

Z przywołanym przepisem w wyraźnej sprzeczności pozostają te postanowienia nowej ustawy o komornikach sądowych z 2018 r., które w praktyce ograniczają skuteczność czy też wręcz uniemożliwiają wykonywanie ustawowych zadań samorządu zawodowego komorników sądowych. Z tej perspektywy wątpliwości konstytucyjne budzi ustawowa reglamentacja wysokości składek opłacanych przez komorników na potrzeby samorządu zawodowego w art. 38 ustawy.

Mimo, że w świetle tego przepisu procentową wysokość miesięcznych składek ustala corocznie walne zgromadzenie izby komorniczej, to ustawodawca postanowił w dwojaki sposób ograniczyć wysokość tych składek. Po pierwsze, nie może być ona wyższa niż 1% wynagrodzenia prowizyjnego, uzyskanego w poprzednim miesiącu. Po drugie, komornicy w pierwszym roku działalności kancelarii oraz komornicy, do których kancelarii w poprzednim roku kalendarzowym wpłynęło nie więcej niż 1000 spraw, uiszczają składkę miesięczną w wysokości nie większej niż 100 złotych. Rozwiązanie to wkracza nadmiernie i bez żadnego uzasadnienia w kompetencje samorządu zawodowego, a co więcej - jak wskazywały także zgodnie opinie do projektu ustawy - „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” (Stanowisko z 5 stycznia 2017 r. nr 1/2017 Porozumienia samorządów zawodowych i stowarzyszeń prawniczych dot. projektu ustawy o komornikach sądowych, <http://prawnicyzrazem.pl/stanowisko/stanowisko-nr-12017-dot-projektu-ustawy-o-komornikach-sadowych/>).

Zakreślenie granic składki wymaga wykazania przez projektodawcę jej adekwatności w stosunku do kosztów realizacji zadań nałożonych na samorząd komorników sądowych. Tymczasem w uzasadnieniu do projektu brakuje tego rodzaju wyliczeń. Sprawowanie nadzoru samorządowego nad prawidłowością i rzetelnością działalności komorników w zakresie określonym ustawą, a także troska o ochronę praw komorników sądowych stanowi bez wątpienia „sprawowanie pieczy nad należytym wykonywaniem” zawodu komornika i wymaga adekwatnego określenia prawa do określania i pobierania opłat na rzecz samorządu zawodowego komorników sądowych.

Przepis art. 38 u.k.s. z 2018 r. w zakresie, w jakim z obowiązku uiszczania składek na rzecz samorządu zawodowego komorników sądowych zwalnia asesorów komorniczych rodzi także wątpliwości co do jego zgodności z art. 32 Konstytucji RP.

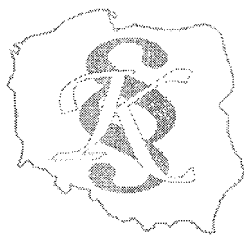


Jak wskazywano konsekwentnie w orzecznictwie TK „z zasady równości, wyrażonej w art. 32 ust. 1 Konstytucji, wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa w obrębie określonej klasy. Wszystkie podmioty prawa charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną powinny być traktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez zróżnicowań zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących. Oceniając regulację prawną z punktu widzenia zasady równości, należy w pierwszej kolejności rozważyć, czy można wskazać wspólną cechę istotną uzasadniającą równe traktowanie podmiotów prawa. Ustalenie to wymaga analizy celu i treści aktu normatywnego, w którym zawarta została kontrolowana norma prawna. Jeżeli prawodawca różnicuje podmioty prawa, które charakteryzują się wspólną cechą istotną, to wprowadza on odstępstwo od zasady równości. Takie odstępstwo nie musi jednak oznaczać naruszenia art. 32 Konstytucji. Jest ono dopuszczalne, jeżeli zostały spełnione trzy warunki:

- 1) kryterium różnicowania pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji;
- 2) waga interesu, któremu różnicowanie ma służyć, pozostaje w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku wprowadzonego różnicowania;
- 3) kryterium różnicowania pozostaje w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych”(wyrok P 20/09).

Ustawa o komornikach sądowych z 2018 r. pozwala niewątpliwie wskazać na „wspólną cechę istotną” charakteryzującą komorników i asesorów. Skoro bowiem, zgodnie z art. 195 ust. 1 u.k.s., samorząd komorniczy tworzą komornicy i asesorzy, a ponadto ci drudzy uczestniczą w realizacji zadań samorządu, a przede wszystkim są uprawnieni do współuczestniczenia w procesach decyzyjnych wiążących się z dysponowaniem środkami z tytułu składek, to dyskryminacja uprzywilejowująca asesorów nie znajduje uzasadnienia z punktu widzenia art. 32 Konstytucji RP.

Podobny brak uzasadnienia towarzyszył wprowadzeniu ograniczenia prawa komornika do wykonywania obowiązków w ramach organów samorządu komorniczego do 10 dni w roku (art. 40 ust. 1). Jak się słusznie podkreśla takie ograniczenie pozbawia, czy też znacznie utrudnia samorządowi zawodowemu komorników możliwość wykonywania swoich ustawowych zadań. „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” (Stanowisko z 5 stycznia 2017 r. nr 1/2017 Porozumienia samorządów zawodowych i stowarzyszeń prawniczych..., op. cit.). Negatywnych skutków takiego stanu rzeczy nie osłabia ust. 2 art. 40, ponieważ dotyczy on dodatkowej nieobecności komornika (za zgodą prezesa właściwego sądu rejonowego) wyłącznie w związku z udokumentowanym wykonywaniem obowiązków w Krajowej Radzie Komorniczej, komisji dyscyplinarnej, komisji lub zespołach właściwych w sprawach egzaminu wstępnego na aplikację i egzaminu komorniczego, obowiązków komornika wizytatora lub przewodniczącego rady izby komorniczej. Jak się bowiem słusznie wskazuje, „organami samorządu są również rady izb komorniczych, które również realizują doniosłe funkcje wymagające zaangażowania

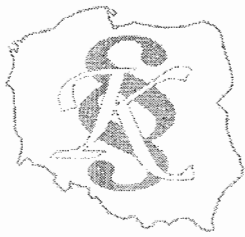


jej członków. Takich ograniczeń nie zawierają żadne ustawy regulujące wykonywanie zawodów, zwłaszcza prawniczych, i stawiają samorząd komorniczy w gorszej sytuacji, uniemożliwiającej wykonywanie zadań" (Stanowisko z 5 stycznia 2017 r. nr 1/2017 Porozumienia samorządów zawodowych i stowarzyszeń prawniczych..., op. cit., a także Opinia Krajowej Rady Sądownictwa z dnia 13 stycznia 2017 r. (Nr WO 020-180/16, UD 146), <http://krs.gov.pl/pl/dzialalnosc/opinie-i- stanowiska/f,190,opinie-i- stanowiska-2017-r/644,10-13-stycznia/4583,opinia-krajowej-rady-sadownictwa-z-dnia-13-stycznia-2017-r-nr-wo-020-18016-ud-146>).

Przyjęte w art. 40 ust. 1 u.k.s. ograniczenie prawa komornika do wykonywania obowiązków w ramach organów samorządu komorniczego do 10 dni w roku może okazać się w praktyce szczególnie niekorzystne z perspektywy rzetelnej realizacji obowiązków organów wskazanych w art. 201 u.k.s. z 2018 r. W jego świetle Prezes Krajowej Rady Komorniczej reprezentuje ją na zewnątrz, kieruje jej pracami i przewodniczy na posiedzeniach. W przypadku nieobecności Prezesa Krajowej Rady Komorniczej jego obowiązki wykonuje wiceprezes Krajowej Rady Komorniczej. Wydaje się, że w przypadku realizacji zadań ustawowych nie należy mówić o wykorzystywaniu dni wolnych, skoro obowiązek ich podjęcia wynika bezpośrednio z woli ustawodawcy.

10. Niezgodność przepisów art. 45, 46, 47, 49, 96, 134, i 161 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 2 Konstytucji (zasada określoności prawa oraz zasada sprawiedliwości proceduralnej).

Charakterystyczne dla rozwiązań nowej ustawy o komornikach sądowych z 2018 r. jest posługiwanie się w wielu jej przepisach zwrotami nieostryimi, ocennymi, a przez to ułatwiającymi podejmowanie przez organy władzy publicznej uznaniowych decyzji, co może zostać uznane za sprzeczne z zasadą określoności prawa, stanowiącą jeden z elementów zasady ochrony zaufania do państwa i stanowiącego przezeń prawa (np. wyrok TK z 28 października 2009 r., K 32/08). Z zasady określoności prawa wynika, że każdy przepis prawny, zwłaszcza, gdy dotyczy wolności i praw jednostki lub przewidujący możliwość stosowania wobec niej sankcji, powinien być sformułowany w sposób poprawny, jasny i precyzyjny, a więc zapewniający przewidywalność skutków jego zastosowania (wyrok z 12 czerwca 2002 r., P 13/01.). Zasada określoności prawa nakazuje unikać stanowienia przepisów nieprecyzyjnych, niejednoznacznych oraz powodujących istotne wątpliwości prawne, a także posługujących się niezdefiniowanymi pojęciami albo mających niezrozumiałą treść (wyrok TK z 28 października 2009 r., Kp 3/09). Zagrożenia dla przewidywalności prawa występują wtedy, gdy: 1) przesłanki zwrotu niedookreślonego są determinowane elementami subiektywnymi; 2) zwrotom takim nie nadaje się brzmienia, które zagwarantowałyby jednolitość linii orzeczniczej; 3) ustalenie pojęć nieostrych powierza się organom stosującym te przepisy, zwłaszcza gdy są to organy administracji publicznej; czyni to z nich faktycznie organy prawotwórcze (wyrok z 11 maja 2004



r., K 4/03) - za: W. Sokolewicz, M. Zubik, Komentarz do art. 2, [w:] Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Warszawa 2016, s. 146-147).

Jak się wskazuje, wymóg określoności prawa nie wyklucza wprowadzenia posługiwania się przez ustawodawcę pojęciami pozaprawnymi, nawet nieostrymi, odwołującymi się do funkcjonujących w społeczeństwie przekonań i ocen „jeśli mają ugruntowaną w świadomości prawnej jednostek podstawę aksjologiczną, z której wynika konkretny normatywny imperatyw” (wyrok z 8 maja 2006 r., P 18/05.). Niemniej, „przepis zawierający takie pojęcia powinien jednak być zredagowany w sposób umożliwiający jego dookreślenie we względnie jednolitej praktyce orzeczniczej oraz dopełniony gwarancjami proceduralnymi chroniącymi przed arbitralnością organów stosujących prawo. Brak np. jawności rozpatrzenia sprawy gwarancje te rażąco osłabia” (W. Sokolewicz, M. Zubik, op. cit., s. 147).

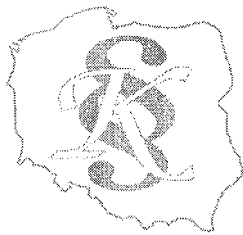
Zdaniem wnioskodawcy warunków tych nie spełniają kwestionowane tutaj przepisy, posługujące się tego rodzaju zwrotami, tym bardziej, że budzą one także wątpliwości z punktu widzenia ich zgodności z innymi wzorcami konstytucyjnymi:

- w myśl art. 46 „z ważnych powodów” Minister Sprawiedliwości może, w drodze zarządzenia, dokonać zmiany zastępcy komornika wyznaczonego przez prezesa właściwego sądu apelacyjnego;

- w myśl art. 47 ust. 3 „z ważnych powodów, mając na względzie interes publiczny i dobro wymiaru sprawiedliwości” Minister Sprawiedliwości, w terminie 7 dni od dnia otrzymania zawiadomienia, o którym mowa w ust. 2, może wnieść sprzeciw co do osoby zastępcy. Sprzeciw zawiera uzasadnienie. Od sprzeciwu nie przysługuje odwołanie;

- w myśl art. 49 ust. 1 po upływie roku od dnia zawieszenia komornika w czynnościach komornik może, za zgodą prezesa właściwego sądu rejonowego, podjąć dodatkowe zatrudnienie, inne zajęcie lub sposób zarabkowania, „o ile nie przyniesie to ujemny godności urzędu komornika”.

Odwoływanie się do zwrotów niedookreślonych przez ustawodawcę nie jest samo w sobie niedopuszczalne w demokratycznym państwie prawa. Jednak w przypadku posługiwania się nimi ustawodawca musi sprecyzować również takie rozwiązania, które pozwolą adresatowi konkretnego rozstrzygnięcia na możliwość weryfikacji podejmowanych na ich podstawie aktów stosowania prawa. Jednocześnie warunkiem koniecznym staje się doprecyzowanie zwrotów niedookreślonych przez organ stosujący prawo w treści uzasadnień podejmowanych rozstrzygnięć. Jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny „Wymaganie prawidłowego uzasadnienia rozstrzygnięcia jest niewątpliwie jednym z elementów składających się na sprawiedliwość proceduralną. Jak już powiedziano, uzasadnienie pozwala kontrolować orzeczenia, zwłaszcza wtedy gdy ich podstawą były pojęcia ocenne. Zapobiega to dowolności i arbitralności. Uzasadnienie pełni ważną rolę nawet wówczas, gdy orzeczenie nie podlega kontroli. Dzięki informacjom zawartym w uzasadnieniu uczestnicy postępowania, a także potencjalne strony przyszłych postępowań, mogą uzyskać obraz funkcjonowania pewnych mechanizmów procesowych i ocenić szanse powodzenia w konkretnej sprawie. W ten sposób realizuje się



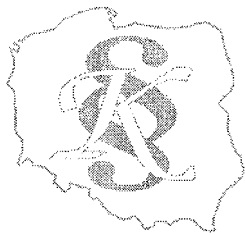
kolejny wymóg sprawiedliwości proceduralnej, a mianowicie – przewidywalność rozstrzygnięć (...)” (wyrok TK z 8 maja 2006 r., P 18/05; zob. też wyrok TK z 2 października 2006 r., SK 34/06).

W istniejącej postaci rozwiązania przyjęte w ustawie gwarancji takich nie zawierają, narażając komorników sądowych na dowolność i arbitralność oceny ich sytuacji, jak również na niemożność wykorzystania przez nich skutecznego środka odwoławczego.

Poważne wątpliwości z punktu widzenia zasady określoności prawa budzi rozwiązanie zawarte w art. 161 ust. 1 i 2 ustawy. Minister Sprawiedliwości może, w drodze decyzji, przyznać Skarbowi Państwa uprawnienia wynikające z autorskich praw majątkowych do programu komputerowego obsługującego komornicze systemy informatyczne, zwanego dalej „programem komputerowym”, w zakresie niezbędnym do wykonywania zadań komorników. Decyzja, o której mowa w ust. 1, może zostać wydana, „jeżeli zagrożona jest sprawność działania lub ciągłość funkcjonowania programu komputerowego lub systemu teleinformatycznego wykorzystującego program komputerowy, lub jeżeli zapewnienia ich sprawności działania lub ciągłości funkcjonowania wymaga ważny interes państwa lub dobro wymiaru sprawiedliwości”, a porozumienie w tym zakresie z osobą, której przysługują autorskie prawa majątkowe do programu komputerowego, napotyka przeszkody (ust. 2).

W kontekście zasady określoności prawa wątpliwości wywołuje sformułowanie „program komputerowy obsługujący komornicze systemy informatyczne”. Można sobie bowiem wyobrazić sytuację, w której Minister Sprawiedliwości mógłby uzyskać kompetencje do wyłączenia z oprogramowania, które tylko pośrednio (nie wyłącznie, ale również) służy do obsługi komorniczych systemów informatycznych. W sytuacji skrajnej taką interpretację można by zastosować nawet do systemu operacyjnego komputerów tworzących sieć informatyczną kancelarii komorniczej, gdzie wyłączenie dotyczyłoby licencjodawcy. Na treść hipotetycznie zarysowanych uprawnień mogłaby składać się kompetencja do udzielania sublicencji.

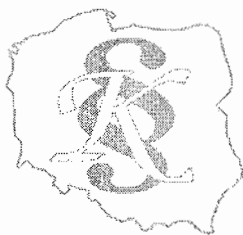
W sposób nieprecyzyjny i niejasny co do intencji ustawodawcy zostały także sformułowane przesłanki wydania przez Ministra Sprawiedliwości decyzji o przyznaniu Skarbowi Państwa uprawnień wynikających z autorskich praw majątkowych do programu komputerowego obsługującego komornicze systemy informatyczne. Trudno w szczególności określić wzajemną relację dwóch sytuacji wskazanych w ust. 2 art. 161, które uzasadniają wydanie przedmiotowej decyzji. O ile zapewnienie sprawności działania lub ciągłości funkcjonowania programu komputerowego lub systemu teleinformatycznego wykorzystującego program komputerowy z uwagi na ważny interes państwa lub dobro wymiaru sprawiedliwości odwołuje się - abstrahując od nieostrości tych pojęć - do kategorii interesu publicznego, o tyle ocena wyłącznie zagrożenia sprawności działania lub ciągłości funkcjonowania tego programu lub systemu jako przesłanka wydania decyzji przez Ministra Sprawiedliwości ma charakter subiektywny, a w konsekwencji mogący prowadzić do arbitralności. Co więcej decyzji o wyłączeniu praw autorskich może być nadany rygor natychmiastowej wykonalności (art. 161 ust. 5), co dodatkowo wiąże się z kwestią braku odpowiedniego zabezpieczenia sprawiedliwości



proceduralnej. W praktyce nie będzie bowiem możliwości uchYLENIA się od przekazania praw do programu lub systemu komputerowego przed rozstrzygnięciem sądu.

Ponadto, wątpliwości z punktu widzenia wynikającej z art. 2 Konstytucji zasady określoności prawa oraz zasady sprawiedliwości proceduralnej budzi tryb wyznaczania zastępcy komornika określony w art. 45 u.k.s. z 2018 r. Brakuje w tej procedurze w szczególności instytucji wysłuchania komornika i jednoczesnego określenia terminu, w którym przeprowadza się procedurę uzyskania jego zgody w zakresie zastępstwa. W przypadku niezłożenia przez radę właściwej izby komorniczej wniosku o wyznaczenie zastępcy komornika w terminie 7 dni od dnia zaistnienia podstaw jego wyznaczenia określonych w ust. 1, prezes właściwego sądu apelacyjnego wyznacza zastępcę komornika spośród członków rady właściwej izby komorniczej (art. 45 ust. 5). Jest to równoznaczne z brakiem jakichkolwiek działań zmierzających do uzyskania oświadczenia woli członka rady izby komorniczej, jak również przesłanek definiujących brak możliwości realizacji takiego zastępstwa. Przyjęte rozwiązanie narusza zasadę sprawiedliwości proceduralnej (wyrok TK z 2 października 2006 r., SK 34/06) i zakaz arbitralnego działania. Jak podkreśla Trybunał Konstytucyjny: „Posługiwanie się przez ustawodawcę przepisami zawierającymi zwroty niedookreślone, pojęcia generalne, wymagające wykładni, oddala normowanie prawne od standardu *claritas* w dwóch płaszczyznach (...). Z jednej bowiem strony oceny wymaga wymóg jasności i pewności prawa, prowadzący do określenia granic normowania *in abstracto*. I to jest kwestia, której ocena należy do Trybunału Konstytucyjnego” (wyrok TK z 12 września 2005 r., SK 13/05). Należy także podkreślić, że zaproponowana procedura, naruszając zasadę sprawiedliwości proceduralnej, w żadnym razie nie uzdrowi istniejącej praktyki „ucieczki” od zastępstwa przez wskazanego komornika. Brak odpowiednich gwarancji systemowych, majątkowych, przy jednoczesnym zespoleńiu „podwojonej odpowiedzialności” w odniesieniu do zwielokrotnienia zakresu zadań oraz ponoszonych kosztów nie będą służyły „zwiększeniu atrakcyjności” instytucji zastępstwa i kuratora kancelarii. W szczególności komornikowi wskazanemu przez prezesa sądu apelacyjnego łatwiej będzie znaleźć zastępcę dla siebie (np. asesora zatrudnionego w prowadzonej kancelarii) w następstwie choroby (np. rozstroju nerwowego), będącej wynikiem zapoznania się z sytuacją majątkową istniejącą w kancelarii zastępowanego komornika. W relatywnie nieodległym czasie wskazane propozycje mogą doprowadzić do sytuacji, w której zabraknie zastępców i kuratorów kancelarii i to nie tylko ze względu na wyczerpanie „wolnych” członków rady izby komorniczej, ale w ogóle czynnych lub zdrowych komorników i asesorów. Co więcej, w ustawie zabrakło także wyraźnego ograniczenia liczby równoległych zastępstw.

Ponadto, w wielu przepisach u.k.s. z 2018 r. ustawodawca, przyznając organom władzy publicznej określone kompetencje, nie określa żadnych przesłanek ich realizacji, co budzi również istotne wątpliwości z punktu widzenia zasady sprawiedliwości proceduralnej (art. 2 Konstytucji). Tak uczyniono w art. 96 ust. 1 ustawy. W jego świetle, komornik ma obowiązek zatrudnić w okresie 3 lat co najmniej jednego aplikanta. Natomiast prezes właściwego sądu apelacyjnego może zwolnić komornika z obowiązku, o którym mowa w ust. 2, po zasięgnięciu opinii prezesa właściwego sądu rejonowego i rady właściwej izby komorniczej.

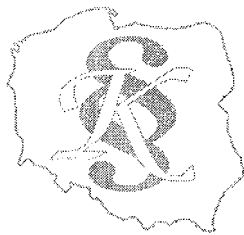


Podobne postanowienie zawiera art. 134 ustawy odnośnie do obowiązku zatrudnienia w okresie 3 lat co najmniej jednego asesora.

11. Niezgodność przepisu art. 158 ust. 2 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771, 1443, 1669 z art. 51 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP (zasada wyłączności ustawy).

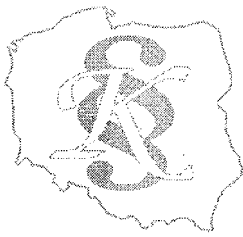
Analizując zawarte w art. 155 oraz 158 i 159 ustawy o komornikach sądowych dyspozycje należy zwrócić uwagę na ich potencjalną sprzeczność. Z jednej strony mamy do czynienia z administratorem systemu i szeroko wskazanymi podmiotami, które mają uzyskać do niego dostęp, z drugiej strony administrator, czyli Minister Sprawiedliwości pozbawiony ma być swobodnego dostępu „do informacji w nim zawartych, w tym do danych osobowych” (art. 159 ust. 1). Ponadto, Minister Sprawiedliwości ma realizować „zadania polegające na projektowaniu, wdrażaniu, eksploatacji, integracji, rozwoju i udostępnianiu tego systemu, zabezpieczaniu danych osobowych przetwarzanych w tym systemie oraz zapewnieniu możliwości wymiany danych między użytkownikami systemu” (art. 158 ust. 1). W art. 159 ust. 2 zawarto jednocześnie wskazówkę, iż przechowywane tam dane mają być przez komorników sądowych udostępniane dopiero na żądanie Ministra Sprawiedliwości, stąd wniosek, że standardowa forma ich przechowywania nie powinna stwarzać możliwości poznania ich treści. Jeśli jednak zderzymy tę regułę z art. 158 ust. 2, zgodnie z którym „Minister Sprawiedliwości przetwarza dane stron, pełnomocników uczestników postępowań egzekucyjnych i zabezpieczających oraz innych osób uczestniczących w tych postępowaniach, zawarte w systemie teleinformatycznym oraz systemach teleinformatycznych obsługujących kancelarie, w zakresie niezbędnym do realizacji zadań wymienionych w ust. 1”, oba wskazane przepisy wydają się przeciwstawne.

Jedynie interpretacja uwzględniająca art. 157, zawierającego delegację ustawową do określenia „w drodze rozporządzenia, sposób i tryb prowadzenia oraz udostępniania uczestnikom postępowania oraz organom nadzoru dokumentacji, o której mowa w art. 155 ust. 1 i art. 156, mając na względzie zapewnienie bezpieczeństwa i ochrony danych w niej zawartych, jak również sprawne funkcjonowanie systemu teleinformatycznego, o którym mowa w art. 158 ust. 1”, pozwala określić wzajemną relację pomiędzy brakiem swobodnego dostępu a jednoczesnym przetwarzaniem danych uczestników postępowania przez Ministra Sprawiedliwości. Minister Sprawiedliwości jako administrator systemu teleinformatycznego będzie musiał nadawać stosowne uprawnienia dostępowe, zatem pomimo braku bieżącego wglądu, pliki przechowywane w systemie będą musiały być mu przekazywane, a co za tym idzie informacje (wskazane w art. 158 ust. 2), dające możliwość odpowiedniego skonfigurowania uprawnień dostępowych do systemu dla tych uczestników postępowań, którym komornik sądowy ma zapewnić dostęp do akt nie tylko tradycyjnie (w kancelarii), ale również za pośrednictwem kont w systemie teleinformatycznym. Przyjęte rozwiązania implikują prawdopodobnie (na dzień dzisiejszy bliżej nieznane) centralne zarządzanie systemem nadawania uprawnień dostępowych przez Ministra Sprawiedliwości, do czego konieczne będzie



zgłoszenie/podanie stosownych informacji przez komornika. Dane te nie będą zatem pochodziły bezpośrednio z akt i innych urzędów przechowywanych w systemie przez komorników tylko z odrębnej procedury zgłoszeniowej. Charakter i zakres udostępnianych w takim przypadku przez komornika sądowego danych osobowych stron i innych uczestników postępowań egzekucyjnych powinien zostać zdefiniowany na poziomie regulacji ustawowej. Z punktu widzenia zasady wyłączności ustawy w akcie tym powinny zostać zawarte takie postanowienia, które w jasny i czytelny sposób określą, jakie konkretnie dane (z dokładnym wskazaniem katalogu podmiotów) będą przekazywane i przetwarzane przez Ministra Sprawiedliwości - poza sytuacją, w której będzie realizował swoje czynności w ramach nadzoru, na zasadach określonych w ustawie, a więc zgodnie z treścią art. 159 ust. 2 ustawy o komornikach sądowych. Na tle przyjętych postanowień nie ma możliwości sprecyzowania, o jakie dane osób fizycznych chodzi, a ponadto nie można jednoznacznie ustalić, co ustawodawca rozumie pod pojęciem „innych osób uczestniczących w tych postępowaniach”. Tego rodzaju sytuacja wielokrotnie była kwestionowana w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdzał wprost (np. w sprawie U. 5/97), 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 maja 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”. Z takim rozwiązaniem w przedmiotowym zakresie nie mamy do czynienia szczególnie, jeżeli uwzględnimy, że oceniając konstytucyjność konkretnych regulacji dotyczących konstytucyjnego prawa do ochrony danych osobowych Trybunał Konstytucyjny podkreślał, iż: „Niedopuszczalne jest dowolne określenie w rozporządzeniu zakresu danych, które mogą być przetwarzane – musi on wynikać z przepisów ustawy”. Trybunał wskazywał natomiast, że „ustawodawca może (...) przekazać do unormowania w drodze rozporządzenia niektóre sprawy szczegółowe i techniczne związane z przetwarzaniem danych osobowych”. Sprawy te nie mogą jednak wyznaczać, w oderwaniu od ustawy, podstawowych elementów określających zakres ingerencji w autonomię informacyjną jednostki. Dotyczy to w szczególności zakresu danych, które mogą być przetwarzane” (wyrok o sygn. U 3/01), bo byłoby to w oczywisty sposób sprzeczne z dyspozycją zawartą w art. 51 ust. 1 Konstytucji RP. Takiego zakresu identyfikacji danych osobowych nie zawiera ustawa o komornikach sądowych z 2018 r. w odniesieniu do realizacji przez Ministra Sprawiedliwości kompetencji przyznanych mu jako administratorowi systemu przetwarzającego, w rozumieniu i zakresie wskazanym w treści art. 158 ust. 2 ustawy, dane osobowe stron i innych uczestników postępowania egzekucyjnego, co w ocenie wnioskodawcy uzasadnia istnienie przedmiotowego naruszenia, tj. niedochowania wymogu ustawowej formy ingerencji w sferę konstytucyjnych wolności i praw (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

12. Niezgodność przepisów art. 855 § 1 oraz § 1[1] i 1[3]-1[4] ustawy z 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1360, 1467, 1499, 1544, 1629, 1637, 1693, 2385, 2432) w brzmieniu ustalonym przez treść art. 261 pkt 23 ustawy



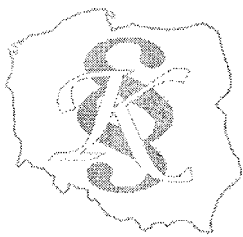
z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771 z art. 2 i art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Kolejnym przykładem rozwiązania przyjętego w nowej ustawie o komornikach sądowych, wyrażającego się w braku stosownych gwarancji zabezpieczających komornika sądowego przed odpowiedzialnością za skutki niezawinionych przez niego zdarzeń (działań lub zaniechań) jest treść przepisów art. 855 § 1 i § 1[1] –1[4] ustawy z 17 listopada 1964 r. - Kodeks postępowania cywilnego w brzmieniu ustalonym przez treść art. 261 pkt 23 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych, Dz. U. z 2018 r. poz. 771. Ich konsekwencją może być bowiem przerzucenie na komornika obowiązków i odpowiedzialności w zakresie instytucji powierzenia dozoru nad przejętymi ruchomościami. Zgodnie z treścią art. 855 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego, który wszedł w życie od 1 stycznia 2019 - „Zajęte ruchomości komornik pozostawia pod dozorem osoby, u której je zajął. Jedynie z ważnych przyczyn komornik może, w każdym stanie postępowania, oddać zajęte ruchomości pod dozór innej osobie, nie wyłączając wierzyciela, choćby to było połączone z koniecznością ich przeniesienia. Osoba ta pełni obowiązki dozorczy. Komornik doręcza jej protokół zajęcia. Dozorcą nie może być komornik ani osoba przez niego zatrudniona, ich małżonkowie, dzieci, rodzice ani rodzeństwo. Komornik nie może nawet z ważnych przyczyn odebrać dozoru, jeżeli koszty przeniesienia lub przechowywania rzeczy byłyby niewspółmiernie wysokie w stosunku do jej wartości”.

Rozwiązanie to oznacza, że komornicy sądowi stracili możliwość powierzenia dozoru swojemu pracownikowi, a jednocześnie ustawodawca nie zdecydował się na ustanowienie odrębnej instytucji klasycznych dozorców sądowych, którzy gwarantowaliby, że komornik sądowy nie poniesie negatywnych skutków szkody, która może zaistnieć w przypadku nieprawidłowego dozoru. Jest to o tyle istotne, że odpowiedzialność taka została już potwierdzona w wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi (III Ca328/17).

Co więcej, zgodnie z treścią § 1³ art. 855 w razie uchylenia postanowienia o odebraniu przez komornika dozoru, o którym mowa w § 1¹, sąd właściwy ze względu na siedzibę kancelarii komornika (zawiadamiany niezwłocznie przez komornika o odebraniu dozoru - § 1) może obciążyć komornika kosztami związanymi z nieuzasadnionym odebraniem dozoru. W takim przypadku sumę wydatków i wysokość wynagrodzenia ustala postanowieniem sąd (§ 1³ art. 855).

W konsekwencji, ustawodawca nie precyzując szczegółowo odrębnej instytucji dozoru (dozorców sądowych) i nakładając jednocześnie na komornika sądowego obowiązek przekazania ruchomości do bliżej nieokreślonego dozorczy, wprowadza rozwiązanie, zgodnie z którym w razie odebrania dozoru przez komornika sądowego (§ 1¹ art. 855 kpc.) jego postanowienie może zostać uchylone przez sąd, co może w efekcie skutkować obciążeniem komornika kosztami związanymi z nieuzasadnionym odebraniem takiego dozoru. W tym zakresie kwestionowane przepisy k.p.c., a w szczególności § 1³ art. 855, nie spełnia wymogu określoności wymaganej przez art. 2 Konstytucji RP. Przepis ten nie precyzuje - nawet w bardzo ogólny sposób - przesłanek uznania odebrania dozoru za nieuzasadniony. W konsekwencji,



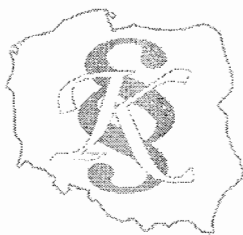
komornik działając w uzasadnionym przekonaniu, że działalność dozorczy nie pozwala na pozostawienie pod jego dozorem ruchomości, nie dysponuje żadną procedurą wykazania zasadności wydania postanowienia o odebraniu dozoru i uchylenia się od odpowiedzialności z tego tytułu. Wskazanej wadliwości (niedookreśloności) powyższych przepisów nie eliminuje także rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 16 sierpnia 2016 r. w sprawie oddawania zajętych ruchomości do depozytu sądowego albo na przechowanie właściwym instytucjom (Dz.U.2016.0.1326).

W świetle kwestionowanych przepisów k.p.c. po raz kolejny dostrzec można kwestionowany w punkcie 1. niniejszego wniosku brak przejrzystości modelu działania komorników sądowych, wprowadzonego u.k.s. z 2018 r. Bowiem, jeżeli sąd uzna, że dozór nad ruchomością odebrano dłużnikowi bezzasadnie może obciążyć komornika kosztami związanymi z tymi czynnościami. Jego odpowiedzialność oparta jest również w tym przypadku nie na zdefiniowaniu działalności komornika jako funkcjonariusza publicznego czy szerzej organu władzy publicznej, ale w istocie podmiotu prywatnego, pełniącego funkcje (zadania) publiczne, który sam ponosi odpowiedzialność majątkową za swoje działania na zasadzie ryzyka. Koszty ustalone w takim przypadku przez sąd uchylający postanowienie o odebraniu dozoru uszczuplają bowiem wysokość wynagrodzenia prowizyjnego, przysługującego komornikowi, a w razie poniesienia straty będą obciążały majątek prywatny komornika. W tym kontekście niejasność przesłanek obciążenia komornika kosztami nieuzasadnionego, zdaniem sądu, odebrania dozoru nad ruchomościami, nie da się pogodzić z art. 2 w związku z art. 64 ust. 2 i 3 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

13. Niezgodność art. 34 ust. 1 i 2 w zw. z art. 150 ust. 1 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz.U. z 2018 r., poz. 771 ze zm.) z art. 65 ust. 1 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP.

Gwarantowana w art. 65 ust. 1 Konstytucji RP wolność pracy obejmuje swobodę podejmowania dodatkowego zatrudnienia. W tym kontekście uwagę zwraca ograniczenie swobody komornika sądowego podejmowania dodatkowego zatrudnienia oraz innych zajęć i sposobów zarabkowania. Zgodnie z art. 34 ust. 1 u.k.s. „komornik nie może podejmować dodatkowego zatrudnienia, z wyjątkiem zatrudnienia na stanowisku dydaktycznym, naukowo-dydaktycznym lub naukowym w szkole wyższej w łącznym wymiarze nieprzekraczającym pełnego wymiaru czasu pracy pracowników zatrudnionych na tych stanowiskach, o ile wykonywanie tego zatrudnienia nie przeszkadza w pełnieniu obowiązków komornika”. Z kolei art. 34 ust. 2 u.k.s. stanowi, że „komornik nie może podejmować innego zajęcia ani sposobu zarabkowania, które przeszkadzałoby w pełnieniu obowiązków komornika, mogło osłabiać zaufanie do jego bezstronności lub przynieść ujmę godności urzędu komornika”.

Analiza powyższych przepisów prowadzi do wniosku, iż celem ograniczenia podejmowania dodatkowego zatrudnienia oraz innych zajęć i sposobów zarabkowania jest przede wszystkim zapewnienie dyspozycyjności komornika do pełnienia służby komorniczej oraz właściwego



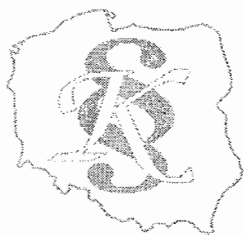
postrzegania komornika jako piastuna organu władzy publicznej (K. Bomba, Ochrona pracy komornika sądowego..., op.cit., s. 91; K. Bomba, Konstytucyjne uwarunkowania ochrony pracy komornika sądowego, w druku). Podobne ratio legis wiąże z ograniczeniem konstytucyjnej wolności pracy w odniesieniu do podejmowania dodatkowego zatrudnienia przez sędziów i prokuratorów (szerzej: wyrok TK z 6 marca 2007 r., SK 54/06 – w odniesieniu do prokuratorów, por. także: A. Kiełtyka, W. Kotowski, A. Ważny, Komentarz do art. 103 Prawa o prokuraturze, (w:) A. Kiełtyka, W. Kotowski, A. Ważny, Prawo o prokuraturze. Komentarz, WK 2017, teza 1; K. Gonera, Komentarz do art. 86, (w:) A. Górski (red.), Prawo do ustroju sądów powszechnych. Komentarz, LEX 2013, teza 1).

Ustawodawca dopuszcza wprowadzić dodatkową aktywność zarobkową komornika (art. 34 ust. 1 i 2 uks). Obok innych wymogów, dodatkowe zatrudnienie, inne zajęcie lub sposób zarabkowania nie może jednak przeszkadzać w pełnieniu obowiązków komornika. Jednocześnie warunki pełnienia służby komorniczej, odnoszące się do czasu pracy bez wyznaczonych norm maksymalnych i wymogu osobistego świadczenia pracy przez komornika, zostały ukształtowane w ten sposób, iż podjęcie dodatkowego zajęcia zarobkowego już z założenia okazuje się trudne do pogodzenia z nimi (zob. K. Bomba, Ochrona pracy komornika sądowego..., op.cit., s. 91-92).

Wątpliwości budzi proporcjonalność ograniczenia podejmowania dodatkowych aktywności zarobkowych przez komornika w sytuacji braku gwarancji uzyskiwania przez niego minimalnego dochodu pozwalającego na utrzymanie z tytułu pełnionej służby komorniczej (art. 150 ust. 1 u.k.s., zob. ad. 2 nin. wniosku). Warto zaznaczyć, iż podobne ograniczenia, przewidziane w odniesieniu do sędziów i prokuratorów wprowadzone zostały w warunkach zagwarantowania im wynagrodzenia w zamian za pracę na stanowisku sędziego lub prokuratora (K. Bomba, Konstytucyjne uwarunkowania..., w druku). Wprowadzenie konstrukcji ograniczającej dodatkową aktywność zarobkową komornika w sytuacji braku gwarantowanego dochodu z tytułu pełnionej służby komorniczej, której organizacja istotnie utrudnia lub uniemożliwia uzyskiwanie przez komornika środków utrzymania z innych aktywności zarobkowych, według wnioskodawcy, stanowi nieproporcjonalne ograniczenie wolności pracy komornika sądowego (art. 65 ust. 1 w. zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji).

14. Naruszenie art. 202 ust. 1 pkt 15 i pkt 19 ustawy z 22 marca 2018 r. o komornikach sądowych (Dz.U. z 2018 r., poz. 771 ze zm.) z art. 64 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 3 i art. 2 Konstytucji RP.

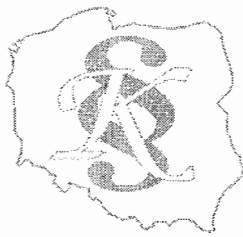
Samorząd komorniczy stanowi samorząd zawodowy w rozumieniu art. 17 ust. 1 Konstytucji, reprezentujący komorników jako osoby wykonujące zawód zaufania publicznego oraz sprawujący, w zakresie powierzonym przez ustawodawcę, pieczę nad właściwym wykonywaniem zawodu w graniach interesu publicznego i dla jego ochrony. Ustawodawca uregulował w art. 195 ust. 2 u.k.s. zadania samorządu. Jednocześnie doprecyzował w art. 202 ust. 1 u.k.s. zadania Krajowej Rady Komorniczej wśród których wskazał na zadania związane z reprezentacją środowiska komorniczego wobec organów władzy publicznej i innych



korporacji zawodowych, zadania z zakresu sprawowanej w interesie publicznym pieczy nad właściwym wykonywaniem zawodu, a także zadania publiczne tylko częściowo należące do zakresu przedmiotowego wskazanego w art. 17 ust. 1 Konstytucji. Wśród tych ostatnich szczególną uwagę zwraca obowiązek przechowywania akt spraw, w których postępowanie zostało zakończone, oraz zamkniętych urządzeń ewidencyjnych (pkt 15), a także utworzenie i prowadzenie systemu teleinformatycznego obsługującego elektroniczne licytacje publiczne (pkt 19).

Powierzenie samorządowi komorniczemu zadań publicznych wykraczających (przynajmniej częściowo) poza obowiązek sprawowania pieczy, o którym mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji bez wskazania jasnej podstawy prawnej ich finansowania prowadzi do wniosku, iż ustawodawca zakłada ich finansowanie ze środków własnych samorządu, a w ostatecznym rozliczeniu z majątku komorników tworzących ten samorząd (art. 152 ust. 1 pkt 5 u.k.s.). Taka konstrukcja finansowania powierzonych samorządowi komorniczemu zadań publicznych, zdaniem wnioskodawcy, wymaga zbadania w kontekście naruszenia zasady proporcjonalności ograniczenia prawa własności i innych praw majątkowych samorządu komorniczego jako korporacji zawodowej, a także proporcjonalności ograniczenia prawa własności i innych praw majątkowych komorników jako piastunów organu, z uwzględnieniem omówionych we wcześniejszych częściach nin. wniosku zmienionych na gruncie ustawy o komornikach sądowych z 2018 r. zasad prowadzenia działalności komorniczej w zakresie jej finansowania, w tym wynagrodzenia komornika. Przyjęta konstrukcja finansowania powierzonych samorządowi komorniczemu zadań publicznych, zwłaszcza w odniesieniu do zadań wskazanych w art. 202 pkt 15 i pkt 19 u.k.s., budzi wątpliwości również w kontekście zachowania zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 64 ust. 2 w zw. z art. 31 ust. 3 Konstytucji) ze względu na brak wyraźnej podstawy ustawowej do ograniczenia prawa własności i innych praw majątkowych w drodze nałożenia dodatkowych obciążeń finansowych związanych z realizacją zadań publicznych (K. Bomba, Konstytucyjne uwarunkowania..., w druku).

Jak trafnie ujęła tę kwestię M. Stahl, „przekazanie zadań na rzecz samorządu zawodowego nie oznacza zniesienia obowiązku państwa w zakresie podejmowania działań zmierzających do ich realizacji, innymi słowy, państwo pozostaje – w ramach nadzoru prawnego – odpowiedzialne za wykonanie zdecentralizowanych zadań i powinno stwarzać warunki, także finansowe, do ich wykonania. Przekazanie zadań na rzecz samorządu wiąże się (...) z zakładaną redukcją kosztów. Nie zwalnia to jednak państwa z obowiązku zapewnienia, a co najmniej wskazania źródeł finansowania przekazanych zadań publicznych, jeśli nie w całości, to przynajmniej w części” (M. Stahl, Samorząd komorników i jego zadania w zakresie gromadzenia i przechowywania akt komorniczych. Zagadnienia administracyjnoprawne, Przegląd Prawa Egzekucyjnego 2008/3-5, s. 16). Organy samorządów zawodowych w zakresie wykonywanych zadań publicznych działają w oparciu o art. 7 Konstytucji i wynikającą z niego zasadą legalizmu, tj. w granicach i na podstawie prawa. Oznacza to, że realizacja przekazanych im zadań stanowi ich obowiązek, a nie uprawnienie, z którego mogłyby zrezygnować. Brak wskazania publicznych źródeł finansowania tych zadań nie pozwala na uchylenie się organu samorządu od ich realizacji, ale prowadzi do wniosku, iż ustawodawca założył

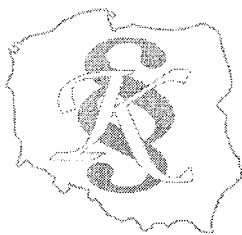


finansowanie tych zadań z własnych środków samorządu (M. Stahl, Samorząd komorniczy..., op.cit., s. 9 i s. 16)

Na problem ten zwrócił uwagę TK w wyroku z 14.12.2010 r., K 20/08, gdzie przyznał, że „ustawa o komornikach pomija zupełnie kwestie finansowania obowiązku przechowywania akt, co należy ocenić negatywnie”. Jednocześnie zaznaczył, że „rozszerzenie zakresu sprawowania pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony, poprzez powierzenie zadania, będącego w części zadaniem publicznym, bez jednoczesnego zapewnienia źródeł finansowania ze środków publicznych jest dopuszczalne. Należy jednak mieć na uwadze, że taka regulacja stanowi ingerencję w prawo własności korporacji, a tym samym musi być zgodna z zasadą proporcjonalności (art. 31 ust. 3 Konstytucji)” (uzasadnienie cz. III, pkt 5.6.3.).

Jak zauważył Trybunał Konstytucyjny, w rozpoznawanym przypadku nie doszło do naruszenia opartej na art. 31 ust. 3 Konstytucji zasady proporcjonalności w zakresie celu i przyjętych środków jego realizacji, skoro nałożone na samorząd komorniczy obciążenia finansowe (w zakresie obowiązku przechowywania akt spraw zakończonych) „nie są nadmierne w stosunku do dochodów z działalności komorniczej”. Trybunał zauważył, że „działalność samorządu i realizacja zadań z zakresu sprawowania pieczy jest finansowana ze środków pochodzących przede wszystkim ze składek komorników oraz z prowadzenia działalności gospodarczej” (uzasadnienie cz. III, pkt 5.6.1.). I dalej wyjaśnił: „Źródła finansowania działalności organów samorządu zawodowego komorników stanowią: miesięczne składki komorników, których wysokość określa corocznie Krajowa Rada Komornicza (art. 25 u.k.s.e.), kwoty pochodzące z dyscyplinarnych kar pieniężnych, które są przekazywane na rzecz KRK (art. 72 ust. 3 u.k.s.e.) oraz dochody z działalności gospodarczej prowadzonej przez Krajową Radę Komorniczą (art. 85 ust. 1 pkt 14 u.k.s.e.)”.

Wobec odmiennego na gruncie ustawy o komornikach sądowych z 2018 r. ukształtowania sytuacji finansowej samorządu komorniczego, tj. przeznaczenia dochodu z tytułu orzeczonych w postępowaniu dyscyplinarnym kar pieniężnych wyłącznie na cele związane ze szkoleniem asesorów i aplikantów (art. 260 ust. 5 uks), wprowadzenia w art. 196 ust. 4 ustawy o komornikach sądowych z 2018 r. zakazu prowadzenia przez samorząd komorniczy i jego organy działalności gospodarczej oraz posiadania w spółce prawa handlowego więcej niż 10% akcji lub udziałów przedstawiających więcej niż 10% kapitału zakładowego (por. także art. 301 ust. 1 i 2 uks) oraz zmiany zasad ustalania obowiązkowych składek na samorząd komorniczy, a także zmian w zakresie wysokości opłat komorniczych i zasad wynagradzania komorników, istnieje ryzyko wystąpienia sytuacji, w której składki na samorząd komorniczy okażą się niewystarczające ze względu na zbyt niską wysokość składki obowiązkowej lub nieuchwalenie składki celowej, co może prowadzić do finansowych trudności samorządu w realizacji powierzonych zadań publicznych. Jednocześnie, wobec rezygnacji przez ustawodawcę z zasady „czyj zysk – tego ryzyko” i przyznania opłatom egzekucyjnym charakter należności budżetowej trudno uzasadnić na gruncie ustawy o komornikach sądowych z 2018 r. pogląd Trybunału Konstytucyjnego wyrażony w sprawie K 20/08 o zasadności przenoszenia kosztu realizacji zadań publicznych przez samorząd na komorników sądowych jako kosztu prowadzonej 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

nich działalności egzekucyjnej, skoro ustawodawca przyjął konstrukcję, iż działalność ta co do zasady prowadzona jest na korzyść Skarbu Państwa (art. 149 ust. 1 u.k.s.) (zob. K. Bomba, Ochrona pracy komornika sądowego..., op.cit., s. 84; K. Bomba, Konstytucyjne uwarunkowania..., w druku). Wbrew pogładowi Trybunału Konstytucyjnego, wyrażonemu w wyroku z 14.12.2010 r., K 20/08, w sprawie zapewnienia finansowania ze środków publicznych realizacji zadań publicznych przez Krajową Radę Komorniczą, należy zauważyć, że finansowanie realizacji zadań publicznych nie prowadzi do przekształcenia samorządu zawodowego w „agendę państwową”. Zadania samorządu zawodowego koncentrują się bowiem zarówno wokół zadań własnych związanych z tzw. samozarządzaniem, jak i realizacji zadań publicznych. W systemie prawa polskiego znane są przypadki finansowego udziału państwa w realizacji zadań publicznych przez samorządy zawodowe (szeroko na ten temat: M. Karcz-Kaczmarek, Samorząd zawodowy a państwo. Wybrane zagadnienia finansowania zadań samorządu komorniczego, Przegląd Prawa Egzekucyjnego 2009/11, s. 72 i n.), co nie prowadzi do zmiany ich charakteru prawnego. Wobec istotnej zmiany zasad finansowania samorządu komorniczego (zakaz prowadzenia działalności gospodarczej, ograniczenie posiadania praw majątkowych, zmiana przeznaczenia kar pieniężnych) obciążenie samorządu komorniczego całkowitym kosztem realizacji powierzonych mu zadań publicznych, jak również obciążenie tym kosztem w ostatecznym rozliczeniu komorników sądowych według wnioskodawcy stanowi nieproporcjonalne i nieuzasadnione na gruncie art. 31 ust. 3 Konstytucji ograniczenie prawa własności i innych praw majątkowych samorządu komorniczego oraz komornika sądowego jako piastuna organu, co narusza art. 64 ust. 2 Konstytucji oraz zasadę demokratycznego państwa prawnego wyrażoną w art. 2 Konstytucji.

Mając na względzie wszelkie podniesione dotychczas wnioski, twierdzenia i zarzuty wnoszę jak na wstępie.

Załączniki:

- 1) pełnomocnictwo,
- 2) uchwała Krajowej Rady Komorniczej z 10 września 2019 r., nr 2197/VI
- 3) regulamin działania Krajowej Rady Komorniczej, uchwała nr 1876/VI z dnia 14 maja 2018 r. zmieniona uchwałą nr 1951/VI i 1952/VI z dnia 04 września 2018 r.;
- 4) wypis z protokołu z posiedzenia Krajowej Rady Komorniczej z dnia z 10 września 2019 r.
- 5) pięć egzemplarzy wniosku wraz z załącznikami.