



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Warszawa, dnia 2 marca 2012 r.

Sygn. akt K 14/10

BAS-WPTK-1181/10

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCLARIA	
wpl. dnia	02. 03. 2012
L.dz. L.zał.	

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 34 ust. 1 w związku z art. 27 pkt 2 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie wniosku Krajowej Rady Komorniczej z 4 maja 2010 r. (sygn. akt K 14/10), jednocześnie wnosząc o stwierdzenie, że:

- 1) art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 231, poz. 1376) **jest zgodny** z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji;
- 2) art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 w związku z art. 10 ust. 6 ustawy wymienionej w pkt 1 **jest niezgodny** z art. 2 Konstytucji;
- 3) art. 15 ust. 1 pkt 1 ustawy wymienionej w pkt 1 w zakresie, w jakim obliuguje Ministra Sprawiedliwości do zawieszenia komornika w czynnościach w wypadku, gdy przeciwko komornikowi jest prowadzone postępowanie karne o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego w związku z wniesieniem do sądu aktu oskarżenia o takie przestępstwo przez samego pokrzywdzonego, działającego na podstawie art. 55 § 1 Kodeksu postępowania karnego, **jest zgodny** z art. 17 ust. 1 oraz art. 65 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji;
- 4) art. 15a ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy wymienionej w pkt 1 **jest zgodny** z art. 17 ust. 1 Konstytucji;
- 5) art. 32b ust. 1 pkt 6 ustawy wymienionej w pkt 1 **nie jest niezgodny** z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

W pozostałym zakresie wnoszę o **umorzenie postępowania** na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadnienie

I. Analiza formalnoprawna

1. Krajowa Rada Komornicza (dalej: wnioskodawca albo KRK) złożyła 4 maja 2010 r. wniosek o zbadanie konstytucyjności przepisów ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (t.j. Dz. U. z 2011 r. Nr 231, poz. 1376; dalej: ustawa o komornikach sądowych albo u.k.s.e.).

Na podstawie art. 191 ust. 1 pkt 4 Konstytucji ogólnokrajowe władze organizacji zawodowych są uprawnione do inicjowania kontroli zgodności aktu normatywnego z aktem wyższego rzędu w hierarchicznie zbudowanym systemie źródeł prawa. Postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym wszczynane jest na podstawie wniosku uprawnionego podmiotu. Spełnia on dwojaką funkcję: po pierwsze – inicjuje postępowanie, po drugie – wyznacza granice orzekania. Wymagającym rozważenia problemem wstępnym jest określenie granic wniosku.

2. Należy podkreślić, że z uwagi na brak terminu ograniczającego możliwość oceniania przez Trybunał Konstytucyjny warunków dopuszczalności wniosku wniesionego przez podmiot o legitymacji ograniczonej oraz ze względu na to, że zarządzenie sędziego TK o nadaniu wnioskowi biegu nie ma statusu orzeczenia w rozumieniu art. 190 ust. 1 Konstytucji, skład Trybunału wyznaczony do orzekania merytorycznego nie jest – co potwierdza także dotychczasowa praktyka orzecznicza – związany wynikami wstępnej kontroli. Tym samym skład ten władny jest przeprowadzić dalszą kontrolę wniosku i umorzyć postępowanie, jeżeli wydanie orzeczenia byłoby niedopuszczalne ze względu na ujawnione później przeszkody formalne. Ponadto Trybunał w toku całego postępowania, aż do wydania wyroku w sprawie, jest zobowiązany do badania, czy nie zachodzą ujemne przesłanki procesowe nakazujące umorzenie postępowania (wyrok TK z 3 czerwca 2002 r., sygn. akt K 26/01; postanowienia TK z: 20 grudnia 2000 r., sygn. akt SK 14/99; 9 kwietnia 2002 r., sygn. akt U 6/01; 9 kwietnia 2002 r., sygn. akt K 18/01; 16 października 2002 r., sygn. akt K 23/02; 21 marca 2006 r., sygn. akt SK 58/05).

3. Zgodnie z art. 32 ust. 1 pkt 3-4 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.; dalej: ustawa o TK), wniosek musi zawierać sformułowanie zarzutu niezgodności oraz uzasadnienie postawionego zarzutu z powołaniem dowodów na jego poparcie. Trybunał Konstytucyjny uznaje, że prawidłowe sformułowanie zarzutu i opatrzenie go uzasadnieniem ma znaczenie dla oceny, czy nie zachodzą ujemne (negatywne) przesłanki procesowe wyznaczenia granic przedmiotowych wniosku i tym samym – zgodnie z art. 66 ustawy o TK – granic kognicji Trybunału, wreszcie także jest niezbędne ze względu na domniemanie konstytucyjności prawa (Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzciński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, s. 114-115 wraz ze wskazanym tam orzecznictwem; zob. także K. Wojtyczek, *Ciężar dowodu i argumentacji w procedurze kontroli norm przed Trybunałem Konstytucyjnym*, „Przegląd Sejmowy” 2004, nr 1, s. 14 i n.).

4. Krajowa Rada Komornicza wnosi o stwierdzenie niezgodności art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. z art. 2 Konstytucji. Wyjaśnia, że: „Przepis ten [art. 2 Konstytucji – uwaga własna] ma gwarantować jednostce określony status w państwie oraz zabezpieczać ją przed arbitralnymi aktami władzy publicznej. Z wyrażonej w przepisie art. 2 Konstytucji RP zasady demokratycznego państwa prawnego wynika dla władz publicznych obowiązek działania nie tylko w ramach ustaw, lecz także zgodnie z zasadą legalizmu. Wskazano wyżej, [że] ograniczając uprawnienia samorządu komorniczego w sferze sprawowania orzecznictwa dyscyplinarnego, ustawodawca przekroczył wynikające z art. 17 ust. 1 kompetencje dotyczące kreowania samorządów zawodowych. Naruszając ten przepis ustawodawca naruszył zatem również przepis art. 2 Konstytucji RP. Arbitralne wkroczenie przez ustawodawcę w sferę, która w świetle art. 17 ust. 1 Konstytucji nie może być przez niego kształtowana, stanowi bowiem naruszenie zasady państwa prawa” (wniosek, s. 23).

Zdaniem Sejmu, z powyższego fragmentu wniosku nie wynika uzasadnienie postawionego zarzutu niezgodności art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. z art. 2 Konstytucji i wynikającymi z niego zasadami. Wnioskodawca w istocie stawia zarzut naruszenia art. 17 ust. 1 Konstytucji, do którego uzasadnienia się odwołuje. Tym samym,

zdaniem Sejmu, należy **umorzyć postępowanie** w części odnoszącej się do kontroli art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. z art. 2 Konstytucji.

5. Jak już wspomniano, Krajowa Rada Komornicza ma ograniczoną legitymację inicjowania postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym. Legitymacja ta jest węższa niż uprawnienia przyznane podmiotom wymienionym w art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji. Organizacje zawodowe wskazane w art. 191 ust. 1 pkt 4 Konstytucji, do których należy KRK – zgodnie z art. 191 ust. 2 Konstytucji – mogą wystąpić z wnioskiem, „jeżeli akt normatywny dotyczy spraw objętych ich zakresem działania”.

Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że dla wyznaczenia granic legitymacji inicjowania kontroli konstytucyjności aktów normatywnych istotne (kluczowe) znaczenie ma interpretacja wyrażenia „sprawy objęte zakresem działania”. Wnioskodawca ma obowiązek wskazać przepisy ustawy lub statutu, które pozwalają ustalić, że zaskarżony akt normatywny (jego część) dotyczy zakresu spraw objętych jego działaniem. Trzeba podkreślić, że wykładnia ww. pojęć musi opierać się w pierwszej kolejności na przepisach Konstytucji, jako podstawie przyznania uprawnienia do występowania o kontrolę norm.

Trybunał Konstytucyjny, badając już w swoim orzecznictwie kwestię legitymacji przysługującej samorządom zawodowym, podkreślał, że uprawnienie ogólnokrajowych władz (organów) organizacji zawodowych, w tym samorządów zawodowych zrzeszających osoby wykonujące zawód zaufania publicznego, koncentruje się wokół spraw dotyczących wykonywania określonego zawodu zaufania publicznego przez członków korporacji, zwłaszcza w aspekcie nałożonych obowiązków i przyznanych uprawnień. Intencją ustrojodawcy było przyznanie jedynie ochrony interesów związanych z wykonywaniem zawodu (zob. przykładowo wyroki TK z: 14 maja 2009 r., sygn. akt K 21/08; 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08; 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10; postanowienie TK z 21 maja 2007 r. sygn. akt Tw 14/07).

A zatem, zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, wniosek musi być bezpośrednio związany z interesem prawnym danej organizacji jako takiej lub jej członków, a nie może odwoływać się do realizacji celów ogólnospołecznych (postanowienia TK z : 12 listopada 2003 r., sygn. akt Tw 14/03; 7 września 2005 r., sygn. akt Tw 31/05; 13 września 2005 r., sygn. akt Tw 6/05; 21 maja 2007 r.,

sygn. akt Tw 14/07, zob. także 28 stycznia 2004 r., sygn. akt Tw 74/02). Działanie w swoim rozumianym „imieniu i na rzecz” innych podmiotów (np. organów wymiaru sprawiedliwości, podsądnych, wierzycieli), nie mieści się w zakresie uprawnień organizacji zawodowych określonych w art. 191 ust. 1 pkt 4 Konstytucji; wyłączną legitymację do inicjowania kontroli w sprawach ogólnospołecznych posiadają bowiem podmioty wskazane w art. 191 ust. 1 pkt 1 Konstytucji (postanowienie TK z 21 maja 2007 r., sygn. akt Tw 14/07, zob. także wskazane tam orzecznictwo).

6. Krajowa Rada Komornicza wnosi o kontrolę zgodności art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 oraz art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e. Przepisy te skierowane są do osób nie będących członkami samorządu komorniczego. Artykuł 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. odnosi się do osób, które legitymując się określoną praktyką prawniczą ubiegają się o możliwość przystąpienia do egzaminu komorniczego, a zatem dopiero aplikują o przyjęcie do korporacji komorniczej, po spełnieniu pozostałych ustawowych warunków. Natomiast art. 32b ust. 1 u.k.s.e. umożliwia prezesowi sądu apelacyjnego odwołanie asesora komorniczego. Zgodnie z 79 ust. 1 u.k.s.e. to komornicy tworzą samorząd komorniczy; ustawa nie przewiduje uczestnictwa w korporacji asesorów komorniczych. W związku z powyższym powstaje wątpliwość, czy KRK posiada legitymację do skutecznego inicjowania kontroli konstytucyjności wymienionych na wstępie przepisów.

Wnioskodawca dowodzi, że jako organ uprawniony i zobowiązany do reprezentowania komorników (art. 83 u.k.s.e.) ma umocowanie do działania w sprawach dotyczących interesów komorników sądowych oraz ich ochrony. Przykładowy zakres działania KRK został wskazany w art. 85 u.k.s.e. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, kwestionowanie przepisów określających grupy osób zwolnionych z odbycia aplikacji zawodu publicznego (notarialnej, radcowskiej, adwokackiej) mieści się w ramach umocowania ogólnokrajowej władzy organizacji zawodowej do reprezentowania interesów członków korporacji oraz dbałości o odpowiedni poziom wiedzy i umiejętności jej członków. Związane jest to z dążeniem, aby weryfikacja przydatności wykonywania zawodu zaufania publicznego nie była iluzoryczna, ale pozwalała na wybór jednostek rzetelnie przygotowanych. Kryteria dopuszczenia do zawodu wpływają bowiem na odbiór społeczny reprezentantów danej grupy zawodowej oraz zakres konkurencji w świadczeniu usług (wyrok TK z 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10; zob. także

wyroki TK z: 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06; 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/09; 26 marca 2008 r., sygn. akt K 4/07).

Z powyższego wynika, że zainicjowanie kontroli art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. przez KRK mieści się w zakresie legitymacji szczególnej tego podmiotu i jest dopuszczalne. Równocześnie należy podkreślić, w ślad za Trybunałem Konstytucyjnym, że wstępna, pozytywna weryfikacja legitymacji ogólnokrajowej władzy organizacji zawodowej do złożenia wniosku nie przesądza automatycznie kierunku merytorycznego rozstrzygnięcia co do konstytucyjności kwestionowanego unormowania, jak również adekwatności przywołanych wzorców (wyrok TK z 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10).

Odnosząc się natomiast do dopuszczalności zainicjowania kontroli art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e., należy stwierdzić co następuje. Zdaniem Sejmu, KRK nie może występować w imieniu ogólnospołecznym albo na rzecz obrony interesów innych podmiotów niż korporacja i jej członkowie. A zatem nie może podważać kompetencji organów państwa (w tym przypadku prezesa sądu apelacyjnego) lub występować w interesie innych osób niż komornicy (np. asesorów komorniczych), o ile nie wiąże się to z ochroną uprawnień organów samorządu. Zauważyć jednak należy, że odwołanie asesora komorniczego z zajmowanego stanowiska następuje po zasięgnięciu opinii rady właściwej izby komorniczej (art. 32b ust. 3 oraz 93 ust. 1 pkt 2 u.k.s.e.; zob. także uprawnienie KRK określone w art. 85 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e.). Rada izby komorniczej nadzoruje również przestrzeganie przez asesorów komorniczych powagi i godności zawodu (art. 93 ust. 1 pkt 4 u.k.s.e.). Organy samorządu komorniczego mają prawo inicjowania postępowania dyscyplinarnego w stosunku do asesorów komorniczych, które może zakończyć się wydaniem kary dyscyplinarnej polegającej na skreśleniu z wykazu asesorów komorniczych (art. 74 ust. 1 w związku z art. 72a ust. 1 pkt 4 u.k.s.e.). Sprawy dyscyplinarne w pierwszej instancji rozpoznaje komisja dyscyplinarna, która jest powoływana przez KRK spośród komorników będących członkami danej izby (art. 75a u.k.s.e.). Organy samorządu komorniczego mają zatem istotne uprawnienia związane z odwoływaniem asesorów komorniczych. W tym zakresie – ochrony praw korporacyjnych w procesie odwoływania asesorów komorniczych – wnioskodawca dysponuje legitymacją do inicjowania kontroli konstytucyjności przepisów ustaw.

7. Jako wzorzec kontroli art. 15a ust. 1 pkt 6 i 7 oraz art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e. wnioskodawca wskazał art. 17 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ponadto, choć w *petitum* swojego pisma wnosi o stwierdzenie niezgodności art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. wyłącznie z art. 17 ust. 1 Konstytucji, w uzasadnieniu wniosku dodaje, że również w tym wypadku została naruszona zasada proporcjonalności wyrażonej w art. 31 ust. 3 Konstytucji (wniosek, s. 20-22). KRK, formułując tę tezę, odwołuje się do poglądu Trybunału Konstytucyjnego wyrażonego w wyroku z 8 listopada 2006 r. (sygn. akt K 30/06). Zgodnie z nim, powierzenie samorządom zawodowym reprezentującym zawody zaufania publicznego „należytej pieczy” nad wykonywaniem tych zawodów, wskazuje, po pierwsze, na fakt konstytucyjnego ograniczenia ustawodawcy „zwykłego” działającego za pomocą ustawy, po drugie, na konieczność zachowania wymagania „należytości pieczy” w wypadku kształtowania przez ustawę kompetencji samorządu zawodowego. Ujęcie to wykazuje – zdaniem sądu konstytucyjnego – podobieństwo do konstrukcji proporcjonalnych wkroczeń ustawodawcy „zwykłego” w zakres kształtowania podmiotowych praw konstytucyjnych (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

Jak powyżej stwierdzono, KRK ma ograniczoną legitymację do inicjowania kontroli konstytucyjności prawa. Ograniczenie to odnosi się przede wszystkim do przedmiotu kontroli; wymagane jest wykazanie związku pomiędzy zaskarżonym aktem a zakresem działania organizacji zawodowej. Ponadto, wnioskodawca jest zobowiązany do przeprowadzenia dowodu, że relacja pomiędzy zaskarżonym aktem a wskazanym wzorcem konstytucyjnym mieści się w zakresie pojęcia „sprawy”, w rozumieniu art. 191 ust. 2 Konstytucji. Jak bowiem wyjaśniał Trybunał Konstytucyjny, zestawienia przedmiotu kontroli z podstawą badania, z którą ma on być konfrontowany, stawia skarżony przepis w pewnym kontekście, będącym wycinkiem jego możliwych zastosowań. Pojęcie „sprawy” należy właśnie utożsamiać z problemem zgodności aktu normatywnego z normą aktu wyższego rzędu. Skarżony przepis może być przedmiotem wielu „spraw”, które wyznacza powołany wzorzec. Aby zatem rozstrzygnąć, czy w danej „sprawie” podmiotowi legitymowanemu w sposób ograniczony przysługuje prawo wnioskowania do sądu konstytucyjnego, trzeba dokonać dwie czynności. Po pierwsze, ocenić zakres działania podmiotu w rozumieniu art. 191 ust. 2 Konstytucji, po drugie ustalić, czy w tym zakresie mieści się „sprawa”, o której mowa w ww. przepisie ustawy zasadniczej, to jest, czy zagadnienie zgodności przedmiotu wniosku z powołanym wzorcem kontroli jest

objęty zakresem działania podmiotu z ograniczoną legitymacją. Może się bowiem zdarzyć, że podmiot tak określa ramy zaskarżenia (przedmiot i wzorzec), że wyznaczona nim „sprawa” mieści się w jego obszarze działania, a równocześnie powołany inny wzorzec tego samego przepisu już nie jest obejmowany zakresem pojęcia „sprawa”, gdyż nie mieści się w zakresie działania podmiotu (zob. przykładowo postanowienie TK z 9 lipca 2008 r., sygn. akt Tw 29/07 wraz ze wskazanym tam orzecnictwem).

Zdaniem Sejmu, KRK, jako podmiot legitymowany w sposób ograniczony, nie jest uprawniona do inicjowania kontroli przepisów u.k.s.e. z art. 17 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Wnioskodawca stawia zarzut naruszenia tak skonstruowanego wzorca konstytucyjnego przez nieproporcjonalne – to jest niezgodne z art. 31 ust. 3 Konstytucji – ograniczenie wynikającego z art. 17 ust. 1 Konstytucji prawa organizacji samorządu zawodowego do sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodów zaufania publicznego. Stwierdza wyraźnie, że: „Wkroczenie to [przyznanie prawa Ministrowi Sprawiedliwości do oceny sprzecznych z prawem zachowań komorników – uwaga własna] nie spełnia wymogów unormowanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Nie jest bowiem proporcjonalne, ani też nie spełnia innych warunków wskazanych w art. 31 ust. 3 Konstytucji [...] W świetle art. 31 ust. 3 Konstytucji, takie wkroczenie w kompetencje samorządu mogłoby mieć miejsce w wypadku, gdyby było to konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób” (wniosek, s. 20-21, podobna argumentacja została przedstawiona w innych miejscach wniosku).

Nie można zgodzić się z powyższą tezą. Artykuł 31 ust. 3 Konstytucji ustanawia warunki legalności ograniczeń korzystania z konstytucyjnych wolności i praw. Beneficjentem tego przepisu mogą być osoby fizyczne lub prawne, lecz jego ochroną objęte są wyłącznie prawa podmiotowe zagwarantowane w ustawie zasadniczej. Artykuł 17 ust. 1 Konstytucji nie ustanawia prawa podmiotowego samorządu zawodowego, w rozumieniu art. 31 ust. 3 Konstytucji, którego treścią byłoby uprawnienie do sprawowania pieczy. Jak wynika wprost z art. 17 ust. 1 Konstytucji, samorząd zawodowy sprawuje pieczę w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony, a jak podkreśla się w orzecnictwie trybunalskim – nie może być ona utożsamiana z ochroną interesu danej korporacji zawodowej (zob. wyrok TK

z 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08). Sejm nie twierdzi, że organizacja zawodowa, korzystając z kompetencji wskazanej w art. 191 ust. 1 pkt 4 Konstytucji, nie może wyznaczać jako wzorca kontroli art. 31 ust. 3 Konstytucji. Jednakże, aby skutecznie zainicjować kontrolę norm z tą podstawą badania, weryfikowany przepis musi naruszać warunki ograniczania konstytucyjnego prawa podmiotowego członka korporacji lub nawet samej korporacji. Przykładowo w wyroku z 14 grudnia 2010 r. (sygn. akt K 20/08) Trybunał zbadał zgodność art. 37b u.k.s.e., nakładającego na KRK pewne obowiązki finansowe związane z koniecznością przechowywania akt spraw komorniczych, z art. 17 ust. 1 w związku z art. 21 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji. Jak wynika z analizy uzasadnienia wyroku, chronionym prawem podmiotowym korporacji było prawo własności, a nie prawo do sprawowania pieczy, które jest, jak podkreślano powyżej, także publicznym zobowiązaniem i przekazany samorządowi zadaniem państwa (zob. wyrok TK z 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10).

Wnioskodawca swoją tezę o dopuszczalności kontroli przepisów u.k.s.e. z art. 31 ust. 3 Konstytucji, jako normy wyznaczającej warunki dozwolonych ograniczeń „pieczy” samorządu zawodowego, opiera na poglądzie sądu konstytucyjnego o podobieństwie mechanizmu wyznaczania kompetencji samorządu do konstrukcji proporcjonalnych wkroczeń ustawodawcy „zwykłego” w zakres kształtowania podmiotowych praw konstytucyjnych, określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Wyciąganie z omówionego wyroku Trybunału i tez tam postawionych takiego wniosku jest – zdaniem Sejmu – niezasadne. Należy zauważyć, że we wskazywanym przez wnioskodawcę wyroku TK z 8 listopada 2006 r. (sygn. akt K 30/06) wzorcem kontroli był art. 17 ust. 1 Konstytucji samodzielnie. Także w późniejszym wyroku TK z 26 marca 2008 r. (sygn. akt K 4/07) nie zastosowano związkowo art. 31 ust. 3 Konstytucji. Ponadto, zdaniem Sejmu, w tym późniejszym orzeczeniu wypowiedź Trybunału została złagodzona. Sąd konstytucyjny, omawiając konstytucyjny nakaz i uprawnienie do sprawowania pieczy, stwierdził, że swoboda ustawodawcy w kształtowaniu samorządu zawodowego nie jest nieograniczona, art. 17 ust. 1 Konstytucji wymaga zachowania uprawnień samorządu niezbędnych do realizacji „pieczy” i zachowania jej istoty. Nie wspomniał natomiast o podobieństwie konstrukcji art. 17 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji.

W związku z powyższym, należy **umorzyć postępowanie** dotyczące kontroli zgodności art. 15 ust. 1 pkt 1, 15a ust. 1 pkt 6 i 7, art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e.

z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Natomiast Sejm, w dalszej części pisma, odniesie się merytorycznie do zagadnienia zgodności ww. przepisów z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

8. KRK wnosi o stwierdzenie niezgodności art. 63 ust. 2 u.k.s.e. w zakresie, w jakim pozbawia zastępowanego komornika prawa do wynagrodzenia za korzystanie z jego majątku w postaci środków rzeczowych jego kancelarii, z art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Artykuł 63 ust. 2 u.k.s.e. ma następujące brzmienie: „Jeżeli przyczyną zastępstwa jest zawieszenie komornika w czynnościach, zastępcy komornika należy się do czasu ustania zawieszenia komornika w czynnościach dochód określony w ust. 1, nie dłużej jednak niż przez okres jednego roku. Po upływie jednego roku od dnia zawieszenia komornika w czynnościach zastępca komornika pobiera 100% dochodu zastępowanego komornika”. W celu pełnej rekonstrukcji zaskarżonej normy, trzeba wyjaśnić, że zgodnie z art. 63 ust. 1 u.k.s.e. zastępca komornika pobiera 25% dochodu zastępowanego komornika w pierwszym miesiącu sprawowania zastępstwa, a w następnych miesiącach – 50% tego dochodu, chyba że komornik wraz z zastępcą komornika ustala odmienne zasady podziału dochodu w drodze umowy.

Jak wynika z wskazanego w *petitum* wniosku zakresu zaskarżenia oraz uzasadnienia zarzutów, przedmiotem kontroli ma być przepis pozbawiający zastępowanego komornika prawa do wynagrodzenia za korzystanie z jego majątku w postaci środków rzeczowych jego kancelarii. Pomimo, iż KRK w *petitum* swojego pisma wspomina jedynie o środkach rzeczowych, w uzasadnieniu wniosku zarzut niekonstytucyjnego korzystania przez zastępcę komornika z mienia, odnosi się już do całego jego zakresu. Wnioskodawca wyjaśnia, że na majątek kancelarii składają się nieruchomości stanowiące wyposażenie biura ruchomości, prawa niemajątkowe, np. prawa do programów komputerowych (wniosek, s. 35). Należy zwrócić uwagę, że „prawa do programów komputerowych” (prawa autorskie i licencje) nie stanowią praw niemajątkowych, a kategoria praw niemajątkowych (praw osobistych i niemajątkowych praw rodzinnych) nie może stanowić majątku kancelarii (być prawem majątkowym, to jest majątkowym składnikiem niematerialnym). Pomimo tych niejasności wydaje się, że wnioskodawcy chodziło o korzystanie bez wynagrodzenia ze zorganizowanego zespołu składników materialnych i niematerialnych tworzących kancelarię, umożliwiające wykonywanie zawodu komornika.

Należy zwrócić uwagę, że art. 63 ust. 2 u.k.s.e. odnosi się do podziału pomiędzy zastępcę komornika a zastępowanego, zawieszonego komornika dochodu, o którym mowa w art. 63 ust. 4 u.k.s.e. Zgodnie z tym przepisem, dochodem komornika są pobrane i ściągnięte w danym miesiącu opłaty egzekucyjne oraz zwrot wydatków gotówkowych za przejazdy poza miejscowość, która jest siedzibą komornika, pomniejszone o koszty działalności egzekucyjnej komornika i sumy określone w art. 65 ust. 5 i 6 – opłaty prawomocnie ustalone przed odwołaniem lub śmiercią poprzedniego komornika lub zastępcy komornika (należą się one odwołanemu komornikowi/zastępcy komornika lub ich spadkobiercom). Opłaty egzekucyjne komornik pobiera za prowadzenie egzekucji i inne czynności (art. 43 u.k.s.e.). Ich wysokość i warunki pobrania określają art. 45-58 u.k.s.e. Tym samym zaskarżony art. 63 ust. 2 u.k.s.e. nie reguluje zagadnienia wynagrodzenia za korzystanie z kancelarii (majątku komornika), lecz podział uzyskiwanego przez zastępcę komornika dochodu, na który składają się co do zasady opłaty egzekucyjne pomniejszone o koszty działalności. A zatem wskazany przez KRK przedmiot kontroli – art. 63 ust. 2 u.k.s.e. w zakresie, w jakim pozbawia zastępowanego komornika prawa do wynagrodzenia za korzystanie z jego majątku w postaci środków rzeczowych jego kancelarii – nie istnieje.

Również w tym kontekście, należy zgodzić się z Prokuratorem Generalnym, że wnioskodawca nie uzasadnił postawionego w *petitum* zarzutu (pismo PG z 21 września 2010 r., s. 95).

W związku z powyższym należy **umorzyć postępowanie** dotyczące badania zgodności art. 63 ust. 2 u.k.s.e. w zakresie, w jakim pozbawia zastępowanego komornika prawa do wynagrodzenia za korzystanie z jego majątku w postaci środków rzeczowych jego kancelarii, z art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Ponadto należy wskazać, że nawet gdyby uznać, że KRK kwestionuje rzeczywistą treść art. 63 ust. 2 u.k.s.e. (w zakresie, w jakim określa on zasady podziału dochodu pomiędzy zastępcę komornika a zastępowanego komornika), we wniosku brak uzasadnienia zarzutu jego niezgodności z art. 64 ust. 2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Jedyne argument, który odnosi się do naruszenia zasady proporcjonalności, spełnia natomiast kryteria tzw. zaniechania ustawodawczego. Wnioskodawca twierdzi bowiem, że w (całej) ustawie o komornikach sądowych i egzekucji ustawodawca nie przewidział żadnego mechanizmu kompensaty na rzecz

zastępowanego komornika z tytułu utraty możliwości wykorzystywania własnego majątku stanowiącego wyposażenia kancelarii.

9. Na marginesie rozważań formalnych – niezależnie od wniosku o umorzenie postępowania wobec art. 63 ust. 2 u.k.s.e. – należy również poddać w wątpliwość tezę wnioskodawcy o dyskryminacyjnym zróżnicowaniu pozycji prawnej zawieszonego komornika względem innych osób, niebędących komornikami. KRK porównuje bowiem sytuację prawną podmiotów różnych (nie posiadających istotnej cechy wspólnej). Cechą wyróżniającą komorników jest ich status prawny. Są oni funkcjonariuszami publicznymi i posiadając *imperium* prowadzą egzekucję – wykonują zadania publiczne. Jak wskazywał sąd konstytucyjny w swoim orzecznictwie, od pozycji prawnej komornika jako organu państwa (organu egzekucji sądowej) należy oddzielić kwestie osobistego i majątkowego statusu komornika jako piastuna organu (zob. przykładowo wyrok TK z 16 czerwca 2009 r., sygn. akt SK 5/09 wraz z orzecznictwem tam wskazanym). Powyższa teza Trybunału mogłaby przemawiać za dopuszczalnością porównywania sytuacji prawnej osób prywatnych oraz komorników. Jednakże, zdaniem Sejmu, zaskarżony przepis nie dotyczy wyłącznie zagadnień majątkowych komornika, lecz również sfery publicznej. Reguluje on bowiem sytuację podziału dochodu, w sytuacji zawieszenia komornika. Ze względu na interes publiczny oraz wierzycieli, jak sam przyznaje wnioskodawca (wniosek, s. 38), konieczne było ustanowienie instrumentów prawnych, które pozwoliłyby kontynuować egzekucję w rewirze komorniczym zawieszonego komornika. Działalność zastępcy komornika, polegająca wszak na wykonywaniu czynności egzekucyjnych i innych wskazanych w ustawach, musi zostać opłacona. Regulacja podziału dochodu, zdaniem Sejmu, ściśle wiąże się z koniecznością zapewnienia ciągłości egzekucji, a zatem z wypełnianiem przez komorników funkcji publicznych (zadania państwa zapewnienia egzekucji roszczeń, w tym egzekucji wyroków sądowych). Z tych powodów należy uznać, że w zakresie zaskarżenia konstytucyjnie niedopuszczalne jest porównywanie sytuacji prawnej komornika, w tym komornika zawieszonego, z nie-komornikiem. Ustawodawca był zatem uprawniony do ustanowienia szczególnych regulacji dotyczących podziału dochodu pomiędzy zastępcę komornika, a komornika.

Jeśli zaś idzie o zarzut niekonstytucyjnego zróżnicowania sytuacji prawnej zawieszonego komornika i komornika niezawieszonego należy wskazać, że art. 63

ust. 1 zdanie pierwsze u.k.s.e. w zakresie podziału dochodu ustanawia tożsame regulacje dla obu kategorii komorników. Wynika to *expressis verbis* z brzmienia tego przepisu: „[...] zastępcy komornika należy się do czasu ustania zawieszenia komornika w czynnościach dochód określony w ust. 1 [...]”, który odsyła do zasad ogólnych normujących kwestię podziału dochodu pomiędzy zastępcę komornika a zastępowanego komornika. W tym zakresie sytuacja prawna komornika i zawieszonego komornika jest taka sama.

Natomiast zgodzić się trzeba, że ustawodawca odmiennie od modelu podstawowego (art. 63 ust. 1 u.k.s.e.) ukształtował prawo do podziału dochodu pomiędzy zastępcę komornika i zastępowanego komornika w przypadku komornika zawieszonego, kiedy zastępstwo trwa ponad rok. Przepisem różnicującym sytuację prawną tych dwóch grup jest art. 63 ust. 2 zdanie drugie u.k.s.e.

Zdaniem Sejmu, ustawodawca miał prawo do innego unormowania sytuacji prawnej komorników zawieszonych, gdyż stanowią oni grupę odrębną (różną) od komorników zastępowanych z innych powodów. Kryterium różnicującym (cechą wyróżniającą grupę podmiotów podobnych) jest w tym przypadku zawieszenie komornika. Następuje ono wyłącznie w sytuacjach wskazanych enumeratywnie w art. 15 u.k.s.e., to jest gdy przeciwko komornikowi jest prowadzone postępowanie o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe, przy wszczęciu lub w toku postępowania o częściowe bądź całkowite ubezwłasnowolnienie komornika ustanowiono doradcę tymczasowego, albo gdy wniósł o to sam komornik z powodu długotrwałej choroby lub z innych ważnych przyczyn. Natomiast pełnienie obowiązków komornika można zlecić zastępcy komornika wówczas, gdy ten pierwszy nie może pełnić obowiązków z powodu przeszkód prawych lub faktycznych (art. 26 u.k.s.e.); katalog tych przyczyn jest zatem szeroki i otwarty. Z tych powodów Sejm stoi na stanowisku braku wspólnej cechy relewantnej pomiędzy zastępowanymi komornikami z innych powodów niż zawieszenie, a zawieszonymi komornikami. Uchwalając kwestionowany przepis ustawodawca w sposób różny uregulował sytuację prawną podmiotów różnych.

Jednakże gdyby nawet uznać, że grupę podmiotów podobnych tworzą zastępowani komornicy, to – zdaniem Sejmu – inne ukształtowanie pozycji prawnej komorników zawieszonych nadal nie będzie naruszać zasady równości wobec prawa (równej ochrony własności). Nawet zróżnicowanie pozycji prawnej podmiotów podobnych nie będzie niezgodne z Konstytucją, gdy za odmiennym unormowaniem

przemawiają argumenty relewantne, proporcjonalne oraz inne wartości konstytucyjne.

Badany przepis ma na celu zapewnienie ciągłości egzekucji w danym rewirze komorniczym. Jest to istotne z punktu widzenia ochrony interesu publicznego i wierzycieli; konieczne jest bowiem zakończenia prowadzonych przez zastępcę, a rozpoczętych przez zawieszzonego komornika, postępowań egzekucyjnych oraz umożliwienie wszczynania nowych postępowań. Zastępca komornika w rzeczywistości wykonuje wszystkie działania zastępowanego komornika. Ze względu na to zastępcą komornika może zostać wyłącznie inny komornik, albo asesor komorniczy. W tym drugim przypadku asesorowi pełniącemu funkcję zastępcy komornika przysługują prawa i obowiązki komornika (art. 26 ust. 3 u.k.s.e.). Ustawodawca reformując zawód komornika w roku 2001 (zob. ustawę z dnia 18 września 2001 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw; Dz. U. Nr 130, poz. 1452) odszedł od pracowniczego charakteru stosunku łączącego komornika z prezesem sądu rejonowego. W obecnym stanie prawny komornik wykonuje czynności egzekucyjne na własny rachunek, co stanowi wyraz częściowej „prywatyzacji” zawodu komornika; opłata egzekucyjna z daniny publicznej stała się wynagrodzeniem za efektywną pracę komornika (stanowi źródło jego dochodów i utrzymania kancelarii; zob. art. 35 u.k.s.e.). Konsekwencją przyjętego założenia była regulacja, zgodnie z którą Skarb Państwa nie odpowiada za zobowiązania komornika wynikające z zatrudnienia osób niezbędnych do obsługi kancelarii, aplikantów oraz asesorów komorniczych (art. 35 ust. 4 u.k.s.e.). A zatem wynagrodzenie zastępcy komornika musiało mieć swoje źródło w dochodach komornika (z pobieranych i ściąganych opłat egzekucyjnych). Nie wymaga także głębszego uzasadnienia decyzja ustawodawcy, iż zastępca komornika, za swoją (dodatkową) pracę jako zastępca, otrzymywać musi wynagrodzenie; wówczas bowiem można liczyć, iż praca ta będzie wykonywana efektywnie. Przechodząc do oceny rozstrzygnięcia o przekazaniu zastępcy komornika 100% dochodu zastępowanego komornika, stwierdzić trzeba, że decyzja ta wpisuje się w logikę systemu podziału dochodu. Ustawodawca słusznie założył, że im więcej czasu upłynie od momentu zawieszenia komornika i objęcia obowiązków przez jego zastępcę, tym nakład pracy zastępcy w prowadzenie egzekucji (uzyskanie opłaty egzekucyjnej) będzie się zwiększał. O ile bowiem w początkowej fazie zawieszenia zastępca mógł jedynie kontynuować prowadzone

egzekucje, ewentualnie małym nakładem pracy je kończyć, o tyle po upływie roku nakład pracy związany z uzyskaniem opłaty egzekucyjnej jest znaczny, a prowadzone postępowania egzekucyjne zasadniczo nie będą postępowaniami kontynuowanymi, lecz postępowaniami, które zastępca prowadził od momentu ich wszczęcia. Po upływie roku wynagrodzenie zastępcy powinno więc być równe nakładowi pracy przy prowadzeniu postępowań egzekucyjnych, to jest ma wynosić 100% uzyskiwanego dochodu. Kryterium relewantności jest zatem spełnione.

Proporcjonalność zróżnicowania została zachowana, gdyż z jednej strony waga interesu chronionego (zapewnienie możliwości prowadzenia egzekucji w rewirze zawieszonego komornika) jest znaczna, a z drugiej strony interes zawieszonego komornika jest chroniony. Po pierwsze, przekazanie 100% dochodu zastępcy komornika następuje dopiero po 12 miesiącach; wcześniej zastępowany komornik, pomimo że nie wykonuje pracy związanej z prowadzeniem postępowań egzekucyjnych, otrzymuje 75% dochodu w pierwszym miesiącu, a następnie przez 11 miesięcy – 50% dochodu. Ponadto przez cały okres zawieszenia, także po upływie roku, nie ponosi kosztów utrzymania kancelarii, która prowadzona przez zastępcę nadal funkcjonuje, co jest istotne z punktu widzenia ponownego podjęcia działalności przez komornika po ustaniu zawieszenia. Na koniec warto zwrócić uwagę na czas, po jakim następuje uzyskanie przez zastępcę komornika 100% dochodu. Zdaniem Sejmu, rok to wystarczający długi okres, aby rozstrzygnąć o zasadności zawieszenia, a zatem badana regulacja powinna znajdować zastosowanie wyjątkowo. Stan zawieszenia ustaje z dniem złożenia wniosku, w sytuacji, gdy zawieszenie nastąpiło na wniosek komornika z powodu długotrwałej choroby lub innych ważnych przyczyn. Roczny okres z pewnością powinien umożliwić zakończenie postępowanie o ubezwłasnowolnienie, np. poprzez oddalenie, odrzucenie wniosku lub umorzenie postępowania, albo uchylenie postanowienia o ustanowieniu doradcy tymczasowego. Także postępowanie karne powinno toczyć się szybko, a zatem założenie ustawodawcy, że w ciągu roku zostanie ono prawomocnie zakończone nie jest nieracjonalne, zwłaszcza jeśli zarzuty oskarżenia są niewiarygodne, na który to aspekt zawieszenia wskazuje wnioskodawca. Nie można jednak wykluczyć, że zawieszenie będzie przekraczało horyzont czasowy wskazany w art. 63 ust. 2 zdanie pierwsze u.k.s.e. Ustawodawca musiał zatem przyjąć stosowne przepisy przewidujące i tę możliwość. Należy jednak zauważyć, że zawieszony komornik na postanowienie Ministra Sprawiedliwości

o zawieszeniu komornika w czynnościach może złożyć zażalenie (art. 15 ust. 2a u.k.s.e.). Do rozpoznania zażalenia stosuje się właściwe przepisy k.p.k. A zatem zasadność wszczęcia postępowania karnego, np. na podstawie subsydiarnego aktu oskarżenia, jako przesłanki zawieszenia, może być weryfikowana przez sąd. Jeśli oskarżenie jest bezpodstawne, zawieszenie nie musi trwać ponad rok, pomimo że postępowanie karne nie zostało jeszcze formalnie zakończone. Zwrócić także należy uwagę, że obligatoryjne zawieszenie komornika zależy od wystąpienia przesłanki prowadzenia postępowania o przestępstwo umyślne, a oskarżenie o popełnienie przestępstwa nieumyślnego może jedynie prowadzić do zawieszenia. W obu przypadkach kategoria przestępstw, o których popełnienie jest podejrzewany komornik, jest poważna; są to przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwa skarbowe, co przemawia przeciwko umożliwieniu wykonywania zawodu zaufania publicznego osobom oskarżonym o popełnienie takich przestępstw, aż do czasu oddalenia zarzutów. Powyższa reguła, także w aspekcie negatywnego wpływu na uzyskiwane dochody komornika, jest jednakże ściśle powiązana z publicznym statusem komornika. Natomiast zawieszenie na wniosek komornika ustaje także na jego wniosek. Tym samym, w tym przypadku, to komornik decyduje o długości zawieszenia.

II. Zwolnienie z obowiązku odbycia aplikacji komorniczej – art. 10 ust. 5 pkt 6 i 7 oraz art. 10 ust. 6 u.k.s.e.

1. Stan prawny i zarzuty wnioskodawcy

1.1. Wnioskodawca wnosi o zbadanie konstytucyjności art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e.: „Wymóg, o którym mowa w ust. 1 pkt 8 [odbycia aplikacji komorniczej – uwaga własna], nie dotyczy:

1) osób, które po ukończeniu wyższych studiów prawnych przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu komorniczego wykonywały w kancelarii adwokackiej, zespole adwokackim, spółce cywilnej, jawnej, partnerskiej, komandytowej, o której mowa w art. 4a ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188, z późn. zm.), lub kancelarii radcy prawnego, spółce cywilnej, jawnej, partnerskiej, komandytowej, o której mowa w art. 8 ust. 1 ustawy z dnia

6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 10, poz. 65, z późn. zm.), na podstawie umowy o pracę lub umowy cywilnoprawnej, wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego;

2) osób, które po ukończeniu wyższych studiów prawniczych przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu komorniczego wykonywały w kancelarii notarialnej, na podstawie umowy o pracę lub umowy cywilnoprawnej, wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane z czynnościami wykonywanymi przez notariusza”.

KRK związkowo przywołuje również art. 10 ust. 6 u.k.s.e., który brzmi następująco: „Pięcioletnie okresy zatrudnienia, o których mowa w ust. 3 i 5, ustala się jako sumę okresów obliczonych z zachowaniem proporcjonalności ich wymiaru”.

1.2. W pierwszej kolejności należy ustalić, które przepisy wskazane przez wnioskodawcę stanowią przedmiot kontroli.

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie stwierdzał, że w europejskiej kulturze prawnej ugruntowana jest zasada *falsa demonstratio non nocet*, w myśl której decydujące znaczenie ma istota sprawy, a nie jej oznaczenie (orzeczenie TK z 3 grudnia 1996 r., sygn. akt K 25/95; wyroki TK z: 16 czerwca 1999 r., sygn. akt P 4/98; 15 września 2008 r., sygn. akt P 51/07). Trybunał wyraził także pogląd, że przedmiotem badania czyni zaskarżoną przez wnioskodawcę treść normatywną przepisu (zob. wyroki TK z: 20 grudnia 2007 r., sygn. akt P 39/06; 19 marca 2001 r., sygn. akt K 32/00). Precyzyjne określenie badanej normy ma zasadnicze znaczenie dla skutków kontroli, w tym późniejszego zastosowania zasad *res iudicata* i *ne bis in idem* (zob. wyrok TK z 20 grudnia 2007 r., sygn. akt P 39/06). Wobec powyższego należy zatem poddać kontroli przepisy, z których wynika kwestionowana przez KRK treść normatywna. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego: „Trybunał Konstytucyjny, badając konstytucyjność określonej normy prawnej, musi – przede wszystkim ze względu na cel i skutki tej kontroli (eliminacja przepisu uznanego za niekonstytucyjny z porządku prawnego) – dążyć do jak najbardziej precyzyjnego wskazania przepisów (jednostek redakcyjnych tekstu prawnego), z których dana norma wynika, zwłaszcza wtedy gdy przepisy te mają charakter – tak jak w niniejszej sprawie – przepisów związkowych (czy odsyłających)” (wyrok TK z 20 grudnia

2007 r., sygn. akt P 39/06; zob. także postanowienie TK z 4 września 2008 r., sygn. akt P 25/08).

Z uzasadnienia wniosku można wnioskować, że przedmiotem kontroli są przepisy ustanawiające warunki, których spełnienie umożliwi uprawnionym przystąpienie do egzaminu komorniczego bez odbycia aplikacji komorniczej, a więc 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. KRK wskazuje, że niekonstytucyjność art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. polega na wadliwym, bo niezgodnym z art. 2 oraz art. 17 ust. 1 Konstytucji, ukształtowaniu przesłanek, których spełnienie upoważnia do przystąpienia do egzaminu komorniczego (wniosek, s. 7-9, 11-13). Naruszenie norm Konstytucji nie polega zatem na proporcjonalnym wydłużeniu wskazanych w art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. okresów. Rekonstrukcja normy prawnej wymaga oczywiście uwzględnienia treści innych przepisów – w tym wypadku art. 10 ust. 6 u.k.s.e. – nie znaczy to jednak, że zarzut niekonstytucyjności dotyczy treści przepisu związkowego.

W związku z powyższym kontrola zgodności z art. 2, art. 17 ust. 1 Konstytucji będzie dotyczyć wyłącznie przepisów u.k.s.e. ustanawiających warunki skorzystania z dobrodziejstwa regulacji, bez przywołań związkowych – art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e.

Osobnej analizy wymaga zarzut KRK obliczania okresów, w których wymagana praktyka prawnicza ma mieć miejsce. Zgodnie z art. 10 ust. 6 u.k.s.e., czas praktyki prawniczej (zatrudnienia) ustala się jako sumę okresów obliczonych z zachowaniem proporcjonalności ich wymiaru. „To ostatecznie sformułowanie, w myśl którego pięcioletnie okresy zatrudnienia, o których mowa w ust. 5 pkt 1 i 2 ustala się jako sumę okresów obliczonych z zachowaniem proporcjonalności ich wymiaru jest na tyle niejasne, że może w procesie jego wykładni powodować tak daleko idące wątpliwości, że okażą się one nieusuwalne” (wniosek, s. 10).

Z uwagi na powyższe, art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 w związku z art. 10 ust. 6 u.k.s.e. będą przedmiotem kontroli z art. 2 Konstytucji. Jednocześnie, zdaniem Sejmu, wnioskodawca nie przedstawił stosownego uzasadnienia niezgodności art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 w związku z art. 10 ust. 6 u.k.s.e., a zatem regulacji dotyczącej sposobu obliczania czasu praktyki prawniczej, z art. 17 ust. 1 Konstytucji. Argumentacja wnioskodawcy przemawiająca za stwierdzeniem naruszenia art. 17 ust. 1 Konstytucji odnosi się wyłącznie do art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e., ocenianego samodzielnie. Z uwagi na zastosowanie w tym wypadku instytucji *falsa demonstratio*

non nocet nie zachodzi jednak konieczność umarzania postępowania w tym zakresie.

1.3. Wnioskodawca wnosi o stwierdzenie niezgodności art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. z art. 17 ust. 1 Konstytucji. Jego zdaniem, zwolnienie pewnych kategorii osób z obowiązku zdobycia w drodze aplikacji teoretycznej i praktycznej wiedzy koniecznej do wykonywania zawodu komornika pozbawia częściowo samorząd komorniczy jego konstytucyjnych uprawnień. Ponadto decyzja ustawodawcy jest arbitralna, gdyż „dopuszczał on do powołania na stanowisko komornika osób, które nie odbyły żadnej aplikacji stanowiącej zorganizowaną formę kształcenia zawodowego prawników, a które zdobyły jakąś wiedzę w formach niezorganizowanych, poprzez praktyczne zajmowanie się prawem [...]” (wniosek, s. 7-8). Ponadto wnioskodawca wskazuje, że o zwolnienie z wymogu odbycia aplikacji komorniczej mogą ubiegać się osoby, które legitymują się praktyką prawniczą uzyskaną nie tylko w ramach trwałego stosunku pracy, lecz również w ramach każdej innej umowy cywilnoprawnej. Oznacza to, że na stanowisko komornika sądowego będzie mogła zostać powołana osoba zajmująca się wyłącznie jednym zagadnieniem prawnym. W tym stanie rzeczy samorząd komorniczy zostaje całkowicie pozbawiony wpływu na przebieg kształcenia zawodowego osób ubiegających się o powołanie na stanowisko komornika, a tym samym możliwości sprawowania pieczy nad wykonywaniem tego zawodu (wniosek, s. 8).

1.4. KRK wskazuje na naruszenie przez badane przepisy zasady prawidłowej legislacji (wniosek, s. 8-13). Zaskarżona regulacja wadliwie określa rodzaj wymaganej praktyki prawniczej. Użyte w art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. pojęcia: „wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego” oraz „wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane z czynnościami wykonywanymi przez notariusza” wyznaczają niedookreślony krąg uprawnionych osób. Podobnie nie można, zdaniem KRK, ustalić treści normatywnej pojęcia „suma okresów pracy obliczonych z zachowaniem proporcjonalności ich wymiaru” (art. 10 ust. 6 u.k.s.e.). Nie można zatem określić w jaki sposób powinny być ustalane te okresy.

Kolejnym zarzutem jest brak jakichkolwiek mechanizmów, które pozwoliłyby na weryfikację nabytych umiejętności. Zdaniem KRK, osoby zatrudnione

w kancelariach adwokackich, notarialnych będą posiadały wiedzę wyłącznie wycinkową, która może być w nikłym stopniu przydatna do wykonywania zawodu komornika.

Ponadto wnioskodawca wskazuje, że badane przepisy są dysfunkcjonalne. Jak wyjaśnia KRK, beneficjenci art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e., po ewentualnym zdaniem egzaminie komorniczym muszą zostać powołani na asesora komorniczego. Zgodnie bowiem z art. 10 ust. 1 pkt 10 u.k.s.e., na stanowisko komornika może zostać powołana osoba, która pracowała w charakterze asesora komorniczego co najmniej 2 lata. Natomiast na podstawie art. 32 ust. 1 u.k.s.e. asesorem może zostać wyłącznie osoba, która spełnia warunki ustanowione w art. 10 ust. 1 pkt 1-9 u.k.s.e., to jest również odbyć aplikację komorniczą.

2. Wzorce konstytucyjne

2.1. Jako wzorzec kontroli KRRP wskazuje wynikającą z art. 2 Konstytucji zasadę poprawnej (prawidłowej) legislacji.

Trybunał Konstytucyjny konsekwentnie reprezentuje stanowisko, że z wyrażonej w art. 2 Konstytucji zasady państwa prawnego wynika nakaz przestrzegania przez ustawodawcę zasad poprawnej legislacji. Zasada ta nakazuje, aby przepisy prawa były formułowane w sposób precyzyjny i jasny oraz poprawny pod względem językowym; aby spełniony został wymóg określoności prawa (wyrok TK z 29 października 2003 r., sygn. akt K 53/02; zob. także W. Sokolewicz, [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. V, Warszawa 2007, komentarz do art. 2, s. 47-49).

Trybunał Konstytucyjny podkreślił, iż: „Z tak ujętej zasady określoności wynika, że każdy przepis prawny winien być skonstruowany poprawnie z punktu widzenia językowego i logicznego – dopiero spełnienie tego warunku podstawowego pozwala na jego ocenę w aspekcie pozostałych kryteriów. Wymóg jasności oznacza nakaz tworzenia przepisów klarownych i zrozumiałych dla ich adresatów, którzy od racjonalnego ustawodawcy oczekiwać mogą stanowienia norm prawnych nie budzących wątpliwości co do treści nakładanych obowiązków i przyznawanych praw. Związana z jasnością precyzja przepisu winna przejawiać się w konkretności nakładanych obowiązków i przyznawanych praw tak, by ich treść była oczywista i pozwalała na wyegzekwowanie” (wyrok TK z 21 marca 2001 r., sygn. akt K 24/00;

por. także wyroki TK z: 24 lutego 2003 r., sygn. akt K 28/02; 28 maja 2003 r., sygn. akt K 44/02; 29 października 2003 r., sygn. akt K 53/02; 13 marca 2007 r., sygn. akt K 8/07; postanowienie TK z 21 października 2003 r., sygn. akt SK 41/02).

Należy wskazać, iż Trybunał Konstytucyjny wypracował stanowisko, zgodnie z którym ocena zgodności sformułowania określonego przepisu prawa z wymaganiami poprawnej legislacji wymaga realizacji trzech założeń: „Po pierwsze – każdy przepis ograniczający konstytucyjne wolności lub prawa winien być sformułowany w sposób pozwalający jednoznacznie ustalić, kto i w jakiej sytuacji podlega ograniczeniom. Po drugie – przepis ten powinien być na tyle precyzyjny, aby zapewniona była jego jednolita wykładnia i stosowanie. Po trzecie – przepis taki winien być tak ujęty, aby zakres jego zastosowania obejmował tylko te sytuacje, w których działający racjonalnie ustawodawca istotnie zamierzał wprowadzić regulację ograniczającą korzystanie z konstytucyjnych wolności i praw” (wyrok TK z 30 października 2001 r., sygn. akt K 33/00). Dopiero przekroczenie pewnego poziomu niejasności przepisów prawnych stanowić może samoistną przesłankę stwierdzenia ich niezgodności z art. 2 Konstytucji (wyrok TK z 29 października 2003 r., sygn. akt K 53/02). Nie narusza automatycznie zasady poprawnej legislacji (wymogu określoności prawa) posługiwanie się pojęciami pozaprawnymi, a nawet nieostrymi, jeśli ich dookreślenie nastąpi we względnie jednolitej praktyce orzeczniczej (zob. W. Sokolewicz, *op. cit.*, s. 50; por. wyroki TK z: 8 maja 2006 r., sygn. akt P 18/05; 16 stycznia 2006 r., sygn. akt SK 30/05).

Zasada prawidłowej legislacji mieści nie tylko wymóg dostatecznej określoności przepisów prawa. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że obejmuje ona także: „[...] podstawowy z punktu widzenia procesu prawotwórczego etap formułowania celów, które mają zostać osiągnięte przez ustanowienie określonej normy prawnej. Stanowią one podstawę do oceny, czy [...] przepisy prawne w prawidłowy sposób wyrażają wysławianą normę oraz czy nadają się do realizacji zakładanego celu” (wyrok TK z 24 lutego 2003 r., sygn. akt K 28/02; zob. W. Sokolewicz, *op. cit.*, s. 47).

2.2. Drugi wzorzec kontroli stanowi art. 17 ust. 1 Konstytucji. Ma on następujące brzmienie: „W drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę

nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”.

Precyzując treść stanowiącej podstawę kontroli normy konstytucyjnej, Trybunał Konstytucyjny wyjaśnił, że: „Powierzenie samorządom zawodowym, reprezentującym zawody zaufania publicznego, «pieczy» nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony wskazuje na konstytucyjne ograniczenie ustawodawcy, działającego w drodze ustawy. W wypadku kształtowania przez ustawę kompetencji samorządu zawodowego, powoduje konieczność zachowania «istoty» pieczy. Na tle art. 17 ust. 1 Konstytucji swoboda wkraczania przez ustawodawcę w sfery związane z realizacją zadań samorządu zawodowego nie jest więc nieograniczona” (wyrok TK z 26 marca 2008 r., sygn. akt K 4/07; zob. także wyrok TK z 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10).

Bez wątpienia zawodem zaufania publicznego, w rozumieniu art. 17 ust. 1 Konstytucji, są tzw. zawody prawnicze, w tym zawód komornika sądowego (wyroki TK z: 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06; 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/06; 26 marca 2008 r. sygn. akt K 4/07; 14 maja 2009 r., sygn. akt K 21/08; 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08; P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, Komentarz*, red. L. Garlicki, t. IV, Warszawa 2005, komentarz do art. 17, s. 5).

Trybunał Konstytucyjny w swoim dotychczasowym orzecznictwie odniósł się do wynikającego z ww. przepisu Konstytucji modelu prawniczych zawodów zaufania publicznego i „pieczy” samorządu nad ich prawidłowym wykonywaniem, stwierdzając, że:

- a) Konstytucja nie gwarantuje ani nie wyznacza granic działania adwokatom (ani innej prawniczej grupie zawodowej), pozostawiając te kwestie odpowiednim ustawom (wyrok TK z 21 maja 2002 r., sygn. akt K 30/01);
- b) art. 65 ust. 1 Konstytucji mieści konstytucyjne zagwarantowanie trzech odrębnych wolności: wyboru zawodu, wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy; tylko druga z nich – wolność wykonywania zawodu – pozostając w leksykalnym związku z ujęciem art. 17 ust. 1 Konstytucji, może doznawać ograniczeń wskutek „pieczy” samorządu korporacji zawodowej „nad należyтым wykonywaniem zawodu” (wyrok TK z 18 lutego 2004 r., sygn. akt P 21/02; za konstytucyjną dopuszczalnością ograniczenia na skutek sprawowanej

- „pieczy” zarówno wolności dostępu do zawodu, jak i jego wykonywania opowiedział się TK w wyroku z 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08);
- c) piecza samorządów prawniczych zawodów zaufania publicznego sprawowana być winna w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony, który to interes nie może być utożsamiany z interesem korporacji zawodowej, czy też jej członków (wyroki TK z: 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08; 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10);
- d) wybór modelu naboru do zawodów prawniczych należy do kompetencji ustawodawcy – działającego na gruncie unormowań konstytucyjnych; Konstytucja nie przesądza bowiem trybu kształcenia teoretycznego oraz przygotowania praktycznego do wykonywania reglamentowanych zawodów prawniczych; przygotowanie to powinna cechować wysoka jakość i wiarygodność, co stanowi konsekwencję konstytucyjnej cechy zawodu zaufania publicznego (wyroki TK z: 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06; 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/06; 26 marca 2008 r. sygn. akt K 4/07);
- e) zadaniem ustawodawcy i przedmiotem jego odpowiedzialności jest określenie optymalnego w danej sytuacji modelu przygotowania i wykonywania zawodu prawnika; przyjęte rozwiązania cechować musi koherencja, równe traktowanie osób wykonujących poszczególne zawody prawnicze lub aspirujących do ich wykonywania, unikanie rozwiązań sprzyjających omijaniu prawa, a także przerzucaniu ryzyka niewłaściwie świadczonych usług prawniczych na odbiorców tych świadczeń (wyrok TK 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/06);
- f) od decyzji ustawodawcy zależy wyposażenie wykreowanych samorządów zawodowych w instrumenty służące sprawowaniu pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu; Trybunał Konstytucyjny nie decyduje o rodzajach, zasięgu i zasadach wykonywania prawniczych zawodów zaufania publicznego jako zawodów reglamentowanych (wyrok TK z 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06);
- g) ustawa o komornikach przekazuje samorządowi zawodowemu komorników szeroki zakres zadań służących realizacji „pieczy”; należą do nich zadania wspólne dla wszystkich samorządów zawodów zaufania publicznego, jak nadzór nad należyтым wykonywaniem zawodu, dopuszczanie osób do jego wykonywania, prowadzenie rejestru osób mających prawo wykonywania danego zawodu, czuwanie nad przestrzeganiem etyki wykonywania zawodu,

doskonalenie zawodowe i określanie programów kształcenia w zawodzie oraz sądownictwo dyscyplinarne (wyrok TK z 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08)

Ponadto Trybunał Konstytucyjny rozstrzygnął, że regulacje dotyczące ubiegania się o wpis na listę radców prawnych (adwokatów) bez złożenia egzaminu oraz dopuszczenia do stosownego egzaminu prawniczego bez odbycia aplikacji mogą zostać zbadane z art. 17 ust. 1 Konstytucji jako samodzielnym wzorcem kontroli (wyroki TK z: 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06; 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/06; 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10).

3. Analiza zgodności

3.1. Aktualny model procesu uzyskiwania kwalifikacji do powołania na stanowisko komornika sądowego, w tym warunki, jakie muszą spełniać kandydaci do wykonywania tego zawodu, został ukształtowany ustawą z dnia 24 maja 2007 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 112, poz. 769; dalej: ustawa z 24 maja 2007 r.). Na podstawie art. 1 pkt 7 tej ustawy nowe brzmienie otrzymał art. 10 u.k.s.e., w tym jego zaskarżony ust. 5.

Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy z 24 maja 2007 r., jednym z jej celów było daleko idące zwiększenie dostępności do zawodu komornika (s. 4 i 6), które z kolei miało przyczynić się do szybszej i znaczącej poprawy skuteczności i sprawności egzekucji (s. 4). Szczegółowe powody przyjęcia planowanego brzmienia art. 10 ust. 5 u.k.s.e. także zostały wskazane w projekcie ustawy z 24 maja 2007 r.: „Wzorem rozwiązań przyjętych w innych korporacyjnych ustawach prawniczych wskutek uchwalenia ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 163, poz. 1361) w art. 10 ust. 5 ustawy proponuje się rozwiązanie umożliwiające przystąpienie do egzaminu komorniczego bez obowiązku odbycia aplikacji komorniczej pewnym grupom osób, które legitymują się określonymi okresami pracy lub prowadzenia własnej działalności na stanowiskach związanych ze stosowaniem lub tworzeniem prawa” (s. 21).

Zgodnie z projektem ustawy z dnia 24 maja 2007 r., art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. miał brzmieć następująco: „Wymóg, o którym mowa w ust. 1 pkt 8, nie dotyczy: 1) osób, które po ukończeniu wyższych studiów prawniczych były zatrudnione na podstawie umowy o pracę na stanowiskach związanych

ze stosowaniem lub tworzeniem prawa przez okres co najmniej 5 lat, w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu komorniczego; 2) osób, które po ukończeniu wyższych studiów prawnych wykonywały osobiście w sposób ciągły, na podstawie umów, do których stosuje się przepisy o zleceniu, usługi polegające na stosowaniu lub tworzeniu prawa przez okres co najmniej 5 lat, w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu komorniczego”. Treść zacytowanej regulacji odpowiadała rozwiązaniom przyjętym w ustawie z 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (t.j. Dz. U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 ze zm.; dalej: u.p.a.; zob. art. 66 ust. 1a pkt 2 i 3) oraz ustawie z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 10, poz. 65 ze zm.; dalej: u.p.r.; zob. art. 25 ust. 2 pkt 2 i 3), ukształtowanych wspomnianą powyżej ustawą z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw. Jednakże pod wpływem wydanych w międzyczasie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego, który zakwestionował ww. zmiany w u.p.a. i u.r.a. z wynikającą z art. 2 Konstytucji zasadą określoności przepisów prawa (zob. wyroki TK z: 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06; 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/06), na podstawie poprawek Senatu modyfikacji uległ art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e., przybierając aktualne brzmienie (zob. uchwałę Senatu RP z 10 maja 2007 r. w sprawie ustawy o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw; druk sejmowy nr 1713/V kad.).

A zatem można stwierdzić, że uwzględnienie orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego z 19 kwietnia 2006 r. (sygn. akt K 6/06) oraz 8 listopada 2006 r. (sygn. akt K 30/06), przy równoczesnym podtrzymaniu podstawowego założenia „otwarcia” zawodu komornika sądowego, było przesłanką zmiany art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e.

3.2. Ustawodawca, regulując dostęp do zawodu komornika, w ramach przyjętego założenia polityki tworzenia prawa, które miało na celu zwiększenie dostępności do zawodu komornika, oprócz „standardowej” drogi uzyskania odpowiednich kwalifikacji do powołania na to stanowisko, przewidział od niej wyjątki.

Podstawowym modelem pozyskania kompetencji do wykonywania zawodu komornika jest odbycie aplikacji komorniczej, złożenie egzaminu komorniczego oraz legitymowanie się co najmniej dwuletnim stażem pracy w charakterze asesora

komorniczego (art. 10 ust. 1 pkt 8-10 u.k.s.e.). Pierwszym wyjątkiem od owej „zwykłej” procedury jest odstępianie od wymogu odbycia aplikacji komorniczej. Beneficjentami tej regulacji są osoby wskazane w zaskarżonych przepisach (art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e.) oraz osoby zatrudnione na stanowisku asystenta sędziego, legitymujące się odpowiednim okresem zatrudnienia (art. 10 ust. 5 pkt 3 u.k.s.e.). Pozostałe warunki (złożenie egzaminu i praca w charakterze asesora komorniczego) nadal muszą zostać spełnione. Dalej idącym odstępstwem od podstawowej procedury jest rezygnacja z wymogu złożenia egzaminu komorniczego i tym samym z obowiązku uprzedniego odbycia aplikacji komorniczej. Uprawnionymi bezpośrednio do powołania na stanowisko asesora komorniczego są osoby, które ukończyły aplikację sądową, prokuratorską, adwokacką, radcowską lub notarialną i zdały wymagany egzamin oraz osoby, które w ustawowym okresie pracowały na stanowisku referendarza sądowego (art. 10 ust. 3 u.k.s.e.). Najdalej idącym wyjątkiem jest odstępianie od wszystkich ww. wymogów i bezpośrednie ubieganie się o powołanie na stanowisko komornika sądowego. Prawo takie posiadają sędziowie, prokuratorzy, adwokaci, radcowie prawni, starsi radcowie Prokuratury Generalnej oraz osoby posiadający stopień doktora nauk prawnych (art. 10 ust. 4 u.k.s.e.). Spośród tych regulacji KRK poddaje w wątpliwość konstytucyjność jedynie art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e., chociaż wszystkie ww. kategorie osób są zwolnione z obowiązku odbycia aplikacji komorniczej, a część z nich także z odbycia innej aplikacji przygotowującej do wykonywania zawodu prawniczego (np. doktorzy nauk prawnych, którzy mają prawo bezpośrednio ubiegać się o powołania na stanowisko komornika).

3.3. Problemem konstytucyjnym jest dopuszczalność odstępiania od wymogu odbycia aplikacji komorniczej w stosunku do kategorii osób, które legitymują się praktyką prawniczą, lecz nie ukończyły innej aplikacji prawniczej. Należy odpowiedzieć na pytanie, czy taka regulacja nie narusza konstytucyjnego uprawnienia i obowiązku samorządu komorniczego do sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu zaufania publicznego, w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.

W pierwszej kolejności należy rozstrzygnąć, czy wskazany przez wnioskodawcę wzorzec kontroli (art. 17 ust. 1 Konstytucji) jest adekwatny. Zdaniem KRK w odniesieniu do beneficjentów zaskarżonych regulacji, którzy zostali zwolnieni

z obowiązku odbycia aplikacji komorniczej, zakres pieczy został zmniejszony poniżej konstytucyjnego standardu, ponieważ do elementów pieczy należy organizacja i prowadzenie tej aplikacji, oraz wstępna weryfikacja przydatności do zawodu. Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 18 lutego 2004 r.(sygn. akt P 21/02) stwierdził, że literalna i systemowa wykładnia art. 17 ust. 1 Konstytucji nakazuje odnieść jego unormowanie do osób wykonujących zawód publiczny, zaś pieczę do należytego wykonywania tych zawodów. Piecza, wskazana w art. 17 ust. 1 Konstytucji, w aspekcie podmiotowym nie obejmuje aplikantów odpowiedniego zawodu prawniczego (adwokackich, notarialnych), gdyż nie wykonują oni jeszcze zawodu zaufania publicznego, nad którym samorząd zawodowy sprawuje „pieczę”. Tym bardziej zatem osoby zwolnione z obowiązku odbycia aplikacji pozostają poza podmiotowymi granicami pieczy określonej w art. 17 ust. 1 Konstytucji (zob. wyrok TK z 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10).

Co do zasady zatem art. 17 ust. 1 Konstytucji powinien zostać uznany za nieadekwatny wzorzec kontroli w sprawie. Jednakże sąd konstytucyjny, badając warunki upoważniające do przystąpienia od egzaminu notarialnego bez odbycia aplikacji notarialnej, stwierdził, że jeżeli spojrzeć na adekwatność wzorca w aspekcie przedmiotowym, związanym ze „stosowaniem jednego ze środków sprawowania pieczy polegającym na możliwości dokonywania oceny spełnienia przesłanki rękojmi należytego wykonywania zawodu przez osoby przystępujące do egzaminu notarialnego bez odbycia aplikacji notarialnej”, wówczas kontrola merytoryczna zgodności przepisu ustawy z nim jest możliwa (wyrok TK z 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10). W tym miejscu należy odnotować, że samorząd komorniczy, w odróżnieniu od radcowskiego, adwokackiego oraz notarialnego, nie bada, czy dana osoba daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu. Jest zaangażowany w powoływanie danej osoby na stanowisko komornika w innych formach. Minister Sprawiedliwości przed powołaniem kandydata na komornika sądowego zasięga opinii właściwej izby komorniczej (art. 11 ust. 4 u.k.s.e., zob. także art. 93 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e.), a także może zwrócić się do KRK o wyrażenie opinii (art. 11 ust. 5 u.k.s.e. oraz 85 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e.). Dlatego też udział organów samorządu komorniczego w procesie powoływania komornika upoważnia do uznania wskazanego wzorca kontroli za adekwatny (ze względu na ww. aspekt przedmiotowy zaskarżonej regulacji).

3.4. Jak podkreśla się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, wybór modelu naboru do zawodów prawniczych należy do ustawodawcy, z poszanowaniem standardu wyznaczanego przez ustawę zasadniczą. Konstytucja nie przesądza trybu kształcenia teoretycznego oraz praktycznego przygotowania do wykonywania reglamentowanych zawodów prawniczych. Określenie optymalnego w danej sytuacji modelu przygotowywania i wykonywania zawodu prawniczego jest zadaniem prawodawcy i przedmiotem jego odpowiedzialności. To od decyzji ustawodawcy zależy wykreowanie samorządu zawodowego i wyposażenie go w odpowiednie instrumenty sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu zaufania publicznego.

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, na gruncie obowiązującej Konstytucji możliwe jest zastosowanie różnych modeli naboru do zawodów prawniczych: zarówno takiego, w którym zasadnicze decyzje co do egzaminu (i dopuszczenia do niego) podejmuje samorząd zawodowy (model aplikacyjny), jak i modelu stopniowanych państwowych egzaminów prawniczych, których przeprowadzenie leży w gestii organów państwowych (zob. wyroki TK z: 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06; 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/06; 26 marca 2008 r., sygn. akt K 4/07).

A zatem z art. 17 ust. 1 Konstytucji nie wynika, iż jedyną drogą dostępu do zawodu prawniczego, w tym komorniczego, jest odbycie aplikacji, której prowadzenie zostało powierzone samorządowi zawodowemu. To od decyzji ustawodawcy, zgodnie z aktualnie prowadzoną polityką stanowienia prawa odpowiadającą na problemy społeczno-gospodarcze, zależy czy model ten zostanie utrzymany, zastąpiony lub zmodyfikowany, a jeśli tak, to w jakim zakresie.

Konstytucyjnie dopuszczalny jest również tzw. przepływ pomiędzy poszczególnymi zawodami prawniczymi. Trybunał Konstytucyjny wskazał wymogi, jaki musi spełniać wspomniana instytucja „przepływu”. Porównywalne muszą być: czas trwania aplikacji, zakres przedmiotowy szkolenia oraz praktyczny kontakt z wykonywaniem zawodu prawniczego. „Kwestie te [przesłanki oceny umiejętności kandydatów do uzyskania wpisu na listę radców prawnych – uwaga własna] winien rozstrzygnąć jednoznacznie ustawodawca” (wyrok TK z 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/06). Precyzyjne uregulowanie przywołanych wymogów, w tym ich rygoryzm, leży już jednak w zakresie swobody regulacyjnej ustawodawcy.

W wyroku z 8 listopada 2006 r. (sygn. akt K 30/06) Trybunał Konstytucyjny badał regulację ustawy o radcach prawnych umożliwiającą doktorom nauk prawnych

przystąpienie do egzaminu radcowskiego bez odbycia aplikacji. Sąd konstytucyjny zakwestionował tezę wnioskodawcy, iż doktorzy nauk prawnych nie kwalifikują się odpowiednią wiedzą do wykonywania zawodu radcy prawnego. Natomiast zarzut braku stosownej praktyki prawniczej w zawodzie jest osłabiony, gdyż osoby te zobowiązane są do złożenia egzaminu zawodowego, który weryfikuje ich przygotowanie do wykonywania zawodu. Wynika z tego, że – po pierwsze – warunek legitymowania się ukończoną aplikacją (nabytymi w jej trakcie teoretyczną wiedzą prawniczą i umiejętnościami praktycznego stosowania prawa) jest wymagany wyłącznie w przypadku „przepływu” pomiędzy zawodami prawniczymi, a zatem zachodzi w sytuacji zwolnienia z wszystkich obowiązków poprzedzających uzyskanie prawa do wykonywania danego zawodu prawniczego. Nie dotyczy natomiast rezygnacji z niektórych obostrzeń, w tym – jak w niniejszej sprawie – przesłanki legitymowania się aplikacją komorniczą. Po drugie, wystarczającą rekompensatą odstąpienia od wymogu odbycia aplikacji jest obowiązek złożenia egzaminu zawodowego, który ocenić ma teoretyczne i praktyczne przygotowanie do wykonywania zawodu prawniczego.

Ustalając na nowo katalog osób uprawnionych do złożenia egzaminu komorniczego bez uprzedniego odbycia aplikacji ustawodawca ukształtował go, biorąc pod uwagę spełnienie dwóch przesłanek: legitymowanie się odpowiednio wysokim poziomem wiedzy w dziedzinie nauk prawnych oraz posiadanie praktyki zawodowej w zawodach prawniczych innych niż komornik. Można założyć, że osoby wykonujące stosowne czynności wymagające wiedzy prawniczej, w trakcie ich wykonywania nabędą wymaganą wiedzę i umiejętności, co następnie jest sprawdzane na egzaminie komorniczym.

3.5. Jak powyżej podkreślono, treść art. 17 ust. 1 Konstytucji dopuszcza daleko idącą swobodę ustawodawcy, jeśli chodzi o podjęcie decyzji o utworzeniu samorządu zawodowego. Konstytucja nie formułuje prawa do konkretnego samorządu zawodowego. Tezy te odnoszą się także do samorządu komorniczego, który powstał jako samorząd zawodu zaufania publicznego na skutek odstąpienia przez ustawodawcę od ściśle pracowniczego modelu wykonywania zawodu komornika. Jak wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny, decyzja ustawodawcy o utworzeniu samorządu zawodowego pociąga za sobą konstytucyjny obowiązek jego wyposażenia w instrumenty sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem

zawodu zaufania publicznego, ale – co istotne – w kształcie określonym również przez ustawodawcę. „Trzeba bowiem pamiętać, że dbałość o należyte wykonywanie zawodu zaufania publicznego jest zadaniem państwa, które może zostać przekazane na zasadzie decentralizacji samorządowi zawodowemu w całości, ale również tylko w części, zgodnie ze swobodną decyzją prawodawcy” (wyrok TK z 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10). Zakres pieczy powierzonej samorządowi zawodowemu może być nawet bardzo ograniczony, jeśli tylko ustawodawca przyjął inne środki, gwarantujące wystarczający poziom usług świadczonych przez członków korporacji zawodowej.

Zgodnie z orzecznictwem sądu konstytucyjnego (zob. wyrok TK z 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10 odnoszący się do zagadnienia dopuszczenia do egzaminu notarialnego osób, które nie odbyły aplikacji notarialnej) środkami sprawowania pieczy są:

- a) wpływ na proces rekrutacji członków samorządu zawodowego,
- b) orzekanie w sprawach dyscyplinarnych jego członków,
- c) wypowiadanie się w sprawach zasad etyki zawodowej.

Oceniając wpływ samorządu komorniczego na proces rekrutacji jego członków, trzeba stwierdzić, że pozwala on zachować konstytucyjny standard pieczy. Oprócz bowiem podstawowego uprawnienia, polegającego na organizowaniu i prowadzeniu aplikacji komorniczej, organy samorządu mają wpływ na przeprowadzanie egzaminu komorniczego (przypomnieć należy, że beneficjenci zaskarżonych regulacji są zobowiązani przystąpić do takiego egzaminu, a następnie odbyć co najmniej dwuletni staż w charakterze asesora komorniczego). Egzamin, składający się z części pisemnej i ustnej, przeprowadza komisja egzaminacyjna, w skład której wchodzi dwaj przedstawiciele delegowani przez Krajową Radę Komorniczą (w siedmioosobowej komisji; zob. art. 29a oraz art. 31 u.k.s.e.). Osoby wskazane przez samorząd komorniczy wchodzi również w skład zespołów do przygotowywania pytań na egzamin komorniczy (art. 29b ust. 1 u.k.s.e.). Ponadto KRK oraz rady izb komorniczych mogą zgłaszać zespołom propozycję pytań egzaminacyjnych (art. 29b ust. 3 u.k.s.e.). Powołanie na stanowisko komornika poprzedzone jest zasięgnięciem opinii organów samorządu (zob. art. 11 ust. 4 i 5 u.k.s.e.; opinia ta jednak nie jest wiążąca dla Ministra Sprawiedliwości, zob. przykładowo wyrok WSA w Warszawie z 25 maja 2011 r., sygn. akt VI SA/Wa 601/11). Także w przypadku ubiegania się danego kandydata o stanowisko asesora

komorniczego, KRK oraz rada izby komorniczej może wyrazić swoją opinię (art. 32 ust. 3 oraz art. 85 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e.). I wreszcie samorząd komorniczy nadzoruje przestrzeganie przez komorników i asesorów komorniczych powagi i godności zawodu (art. 93 ust. 1 pkt 4 u.k.s.e.) oraz inicjuje postępowanie dyscyplinarne, które odbywa się w pierwszej instancji przed samorządową komisją dyscyplinarną (art. 74-75a u.k.s.e.). Jedną z możliwych kar dyscyplinarnych jest wydalenie ze służby komorniczej (odpowiednio skreślenie z wykazu asesorów komorniczych; zob. art. 72 ust. 1 pkt 4 oraz art. 72a ust. 2 pkt 4 u.k.s.e.). Także w przypadku odwołania komornika bez udziału samorządu komorniczego (z innych przyczyn niż ukaranie prawomocnym orzeczeniem dyscyplinarnym karą wydalenia ze służby komorniczej), jego odwołanie poprzedza zasięgnięcie opinii rady właściwej izby komorniczej (art. 15a ust. 3 u.k.s.e.; zob. odpowiednio do asesorów komorniczych art. 32b ust. 2 u.k.s.e.).

W związku z powyższym należy stwierdzić, że odstępienie od wymogu odbycia aplikacji komorniczej nie stanowi *per se* naruszenia standardu konstytucyjnego wynikającego z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

3.6. Wnioskodawca podkreśla, że decyzja ustawodawcy wyznaczająca krąg osób uprawnionych do złożenie egzaminu zawodowego bez odbycia aplikacji komorniczej jest arbitralna. Istotą podniesionej przez KRK wątpliwości jest kwestia nieprzydatności do wykonywania zawodu komornika zdobytych umiejętności oraz wiedzy w trakcie okresu pracy ustalonego w zaskarżonych przepisach przez osoby wykonujące czynności tam wskazane.

Beneficjenci zakwestionowanych regulacji to osoby, które w ustawowym okresie, po ukończeniu wyższych studiów prawnych, wykonywały wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego (art. 10 ust. 5 pkt 1 u.k.s.e.) lub z czynnościami wykonywanymi przez notariusza (art. 10 ust. 5 pkt 2 u.k.s.e.). Należy zaakcentować, że czynności te mogą być wykonywane wyłącznie – odpowiednio – w kancelarii adwokackiej, zespole adwokackim, kancelarii rady prawnego, spółce cywilnej, jawnej, partnerskiej, komandytowej, o których mowa w art. 4a u.p.a. oraz art. 8 ust. 1 u.r.p. oraz kancelarii notarialnej.

Zgodnie z art. 10 ust. 4 u.k.s.e., adwokaci, radcowie prawni oraz notariusze mogą bezpośrednio, z pominięciem przesłanek odbycia aplikacji komorniczej,

złożenia egzaminu komorniczego oraz zatrudnienia w charakterze asesora komorniczego przez co najmniej dwa lata, ubiegać się o powołanie na stanowisko komornika sądowego. Uprawnienia tego KRK nie kwestionuje. Natomiast do egzaminu adwokackiego i radcowskiego bez odbycia aplikacji mogą podejść osoby wykonujące wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej (art. 25 ust. 2 pkt 3 u.r.p. i art. 66 ust. 2 pkt 3 u.p.a.), a do egzaminu notarialnego osoby, które wykonywały wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane z czynnościami wykonywanymi przez notariusza w kancelarii notarialnej (art. 12 § 2 pkt 3 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, Dz. U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1158 ze zm.; dalej: u.p.n.). Odpowiedni okres praktyki prawniczej wskazany w u.p.a., u.r.p. oraz u.p.n. jest tożsamy (5 lat) z wymaganym stażem wymienionym w zaskarżonych przepisach. Zakres wiedzy z zakresu prawa i umiejętności praktycznego jej zastosowania wymaganych na egzaminach adwokackim, radcowskim oraz notarialnym jest obszerny, gdyż gwarantować ma sprawdzenie przygotowania prawniczego zdającego do samodzielnego i należytego wykonywania zawodu. Oprócz innych kwestii obejmuje między innymi zagadnienia materialnego i procesowego prawa cywilnego (zob. art. 78d ust. 1 u.p.a., art. 36⁴ u.r.p., art. 74 § 3 u.p.n.). Radcowie prawni oraz adwokaci są uprawnieni do świadczenia pomocy prawnej we wszystkich obszarach prawa (wyjątek ustanawia art. 4 u.r.p. zakazujący radcom prawnym występowania w charakterze obrońcy w postępowaniu karnym i w postępowaniu w sprawach o przestępstwo skarbowe), w tym w ramach postępowania egzekucyjnego (mogą np. reprezentować [zastępować] dłużnika w postępowaniu egzekucyjnym i wnosić skargi na czynności i zaniechania komornika). Także wykonywanie zawodu notariusza wymaga wykazania się wysokim poziomem wiedzy prawniczej oraz umiejętnościami praktycznego ich zastosowania, a zakres czynności notarialnych obejmuje liczne zagadnienia prawnicze, w tym pośrednio związane z egzekucją zobowiązań (zob. przykładowo art. 777 §1 pkt 4-6 k.p.c.). A zatem, w porównaniu z egzaminem komorniczym (zob. art. 31 ust. 3 u.k.s.e.), stopień trudności egzaminów adwokackich, radcowskich oraz notarialnych jest co najmniej porównywalny, o ile nie bardziej rygorystyczny. Skoro zatem ustawodawca uznał, że osoby wykonujące ww. czynności mogą przystąpić do egzaminu zawodowego adwokatów, radców prawnych i notariuszy, to – zdaniem Sejmu – nie można stawiać zarzutu, iż takie prawo osoby te uzyskały również w stosunku do egzaminu

komorniczego, którego stopień trudności nie przewyższa jednak pozostałych. Za ograniczeniem dostępności do zawodu komornika przez odmowę dopuszczenia do egzaminu komorniczego osób uprawnionych, wskazanych w zakwestionowanych przepisach, nie przemawiają racjonalne przesłanki, a przeciwko takiej reglamentacji w nowym stanie prawnym (po zmianach w ustawach u.p.a, u.r.p. oraz u.p.n.) stoi konstytucyjny nakaz równego traktowania oraz ustanowiona w ustawie zasadniczej wolność wyboru i wykonywania zawodu. Podkreślić należy, że pozytywnie zdany egzamin radcowski i adwokacki uprawnia do wpisu na odpowiednią listę, co z kolei, po spełnieniu dalszych technicznych warunków (np. wyznaczeniu siedziby zawodowej i powiadomieniu o tym właściwej okręgowej rady samorządu zawodowego), umożliwia wykonywanie zawodu radcy prawnego albo adwokata. Jak powyżej wskazano, radca prawny i adwokat jest zwolniony z wszelkich wymogów uregulowanych w art. 10 ust. 1 pkt 8-10 u.k.s.e. podczas ubiegania się o powołanie na stanowisko komornika. W świetle powyższego, przeciwko wyłączeniu ww. osób z dobrodziejstwa zaskarżonej regulacji przemawia także racjonalność tego uregulowania.

Beneficjenci zaskarżonych przepisów muszą legitymować się ukończonymi studiami prawniczymi. Ustawa z dnia 24 maja 2007 r. zaostrzyła bowiem wymagania stawiane przyszłym komornikom (o to stanowisko nie mogą już ubiegać się osoby, które ukończyły studia administracyjne). A zatem rygoryzm wymagań w tym zakresie zwiększył się w celu zapewnienia w interesie społecznym prawidłowego wykonywania obowiązków komornika (zob. wyrok WSA w Warszawie z 7 maja 2010 r., sygn. akt VI SA/Wa 54/10). Zdaniem Sejmu, pozwala to na odstępnie, w stosunku do niektórych grup osób, od warunku odbycia aplikacji komorniczej, jako koniecznej przesłanki procesu ubiegania się o powołanie na stanowisko komornika.

3.7. Zadaniem osób wskazanych w art. 10 ust. 5 pkt 1 u.k.s.e. jest wykonywanie wymagających wiedzy prawniczej czynności (faktycznych i prawnych) bezpośrednio związanych ze świadczeniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego. To adwokat lub radca prawny ma świadczyć pomoc prawną, a ww. osoby mają wykonywać wymagające wiedzy prawniczej czynności „wspierające” (asystenckie) – bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej. Tym samym ustawodawca wyklucza z kręgu wymaganych czynności prace, które nie pozwalają na zdobycie wymaganego doświadczenia prawniczego,

przykładowo administracyjne (np. praca w recepcji kancelarii, czy też wskazane we wniosku przepisywanie dokumentów, s. 9).

Z szerokiego zakresu czynności wykonywanych przez adwokata lub radcę prawnego czynnościami, których ww. osobom wykonywać nie wolno, jest występowanie w procesie karnym jako pełnomocnik lub obrońca (zob. art. 82 i art. 88 k.p.k.). W pozostałym zakresie osoby te mogą na podstawie pełnomocnictwa substytucyjnego „zastępować” adwokata lub radcę prawnego przy świadczeniu przez niego pomocy prawnej, w tym przy udzielaniu porad prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, projektów aktów prawnych, reprezentacji przed urzędami (art. 33 § 1 k.p.a; por. wyrok TK z 26 listopada 2003 r., sygn. akt SK 22/02). Natomiast występować przed sądami powszechnymi w sprawach cywilnych oraz przed sądami administracyjnymi osoby te mogą jedynie w ramach pełnomocnictw określonych przez stosowne przepisy – art. 87 k.p.c oraz art. 35 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. Nr 153, poz. 1270 ze zm.). Dopuszczalne jest również, aby „wspierały” one radcę prawnego lub adwokata w pełnieniu jego roli, w szczególności zajmowały się wykonywaniem czynności „asystenckich”. Należy do nich z pewnością przygotowywanie analizy akt sprawy, wyszukiwanie i gromadzenie orzecznictwa oraz literatury, sporządzanie ekspertyz prawnych pomocnych w świadczeniu pomocy prawnej, przygotowywanie projektów pism procesowych oraz czynny udział przy ustalaniu „strategii postępowania” mającej doprowadzić do uzyskania korzystnego dla strony rozstrzygnięcia (np. sądowego), w tym planowanego zachowania radcy prawnego (adwokata) np. na sali sądowej, w trakcie negocjacji nad umową prawną, a także w postępowaniu egzekucyjnym.

Podobnie kształtuje się sytuacja osób wykonujących wymagających wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związanych z czynnościami wykonywanymi przez notariusza, z tym zastrzeżeniem, że świadczą oni czynności „asystenckie” przy dokonywaniu przez notariusza czynności notarialnych wskazanych w przepisach prawa, w szczególności w art. 79 u.p.n. Polegać one mogą na analizie akt sprawy, wyszukiwaniu i gromadzeniu przydatnego orzecznictwa oraz literatury, sporządzaniu ekspertyz prawnych pomocnych przy rozwiązywaniu powstających przy dokonywaniu czynności notarialnych problemów (np. w zakresie legalizacji dokumentów koniecznych przy dokonywaniu czynności notarialnej, ustalania prawa właściwego dla czynności prawnej zgodnie z wymogami prawa prywatnego międzynarodowego

i odpowiednich wymogów przewidzianych w prawie obcym co do jej formy), przygotowywaniu projektów aktów notarialnych, w tym o poddaniu się egzekucji.

Wobec powyższego trzeba uznać, że wykonywanie wskazanych w art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. czynności umożliwia zdobycie przydatnej wiedzy i umiejętności, które upoważniają do przystąpienia do egzaminu komorniczego bez odbycia aplikacji.

3.8. Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 17 ust. 1 Konstytucji przez umożliwienie złożenia egzaminu komorniczego przez osoby, które nie odbyły aplikacji komorniczej, a legitymują się okresem praktyki prawniczej, w czasie którego wykonywały wskazane w ustawie czynności na podstawie umowy cywilnoprawnej, trzeba stwierdzić, że problem ten był już rozważany przez Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 30 listopada 2011 r. (sygn. akt K 1/10) na gruncie ustawy – Prawo o notariacie. Zasadne jest zatem odwołanie się do poczynionych tam ustaleń.

Zgodnie z art. 12 § 2 pkt 3 u.p.n., do egzaminu notarialnego bez odbycia aplikacji notarialnej mogą przystąpić osoby wykonujące przez ustawowy okres wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane z czynnościami wykonywanymi przez notariusza w kancelarii notarialnej, na podstawie umowy o pracę lub umowy cywilnoprawnej. Krajowa Rada Notarialna zaskarżyła ten przepis w zakresie, w jakim odnosił się do osób świadczących ww. czynności na podstawie umowy cywilnoprawnej. Trybunał Konstytucyjny ustalił, że prawnie relewantnym okresem jest faktyczne wykonywanie przez pięć lat odpowiednich czynności na podstawie umowy o pracę oraz umowy cywilnoprawnej. Udokumentowanie takiego stażu prawniczego może nastąpić na podstawie przedstawionej umowy cywilnoprawnej albo zaświadczenia notariusza, z których musi wynikać okres wykonywania relewantnych czynności, ich charakter i intensywność. Problematyczne mogło być ustalenie wymiaru czasowego (dziennego, tygodniowego, miesięcznego), który powinien być przyjmowany jako kryterium spełnienia warunku 5 letniego wykonywania stosownych czynności. Zdaniem Trybunału: „W tym zakresie [...] osoby wykonujące czynności na podstawie umów cywilnoprawnych powinny być traktowane na równi z osobami zatrudnionymi w kancelarii notarialnej. Wobec tego w obu przypadkach znajdują zastosowanie przepisy ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy [...] dotyczące wymiaru czasu pracy (por. art. 129 § 1 k.p.)”. Za takim ujęciem zagadnienia przemawiała wykładnia celowościowa art. 12 § 2 pkt 3

u.p.n. *Ratio legis* kwestionowanego przepisu było to, aby osoby przystępujące do egzaminu notarialnego odznaczały się odpowiednią praktyką zawodową równoważną odbyciu aplikacji, dającą rękojmię należytego wykonywania zawodu notariusza. Do takiego wniosku zobowiązuje również dyrektywa wykładni zgodnej z Konstytucją, w szczególności zasada równości wobec prawa.

Powyższe ustalenia Trybunału Konstytucyjnego znajdują odpowiednie zastosowanie wobec problemu ustalenia treści art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. Zgodnie z zasadą równości wobec prawa, sytuacja prawna osób wykonujących stosowne czynności na podstawie umowy cywilnoprawnej nie może być bardziej lub mniej korzystna, niż sytuacja osób zatrudnionych w kancelarii notarialnej, adwokackiej czy radcowskiej. Intensywność świadczenia ww. czynności musi być o ile nie tożsama, to zbliżona (uwzględniając kwestie pozostawania do dyspozycji pracodawcy/zleceniodawcy, wynikającą z różnic w konstrukcji stosunku pracy i stosunku cywilnoprawnego). Kontrolę, czy osoba zamierzająca przystąpić do egzaminu komorniczego spełnia warunki ustawowe, w tym wskazane w zaskarżonych przepisach, sprawuje komisja egzaminacyjna, w skład której wchodzi przedstawiciele samorząd komorniczego. W wypadku, gdy zgłoszenie nie odpowiada wymogom formalnym – kandydat nie jest w stanie wykazać, że legitymuje się odpowiednim, wykonywanym z właściwą intensywnością, stażem zawodowym – komisja odmawia dopuszczenia kandydata do egzaminu komorniczego (zob. art. 29d ust. 2 i 3 w związku z art. 31a ust. 2 u.k.s.e.).

Nie można zatem podzielić poglądu KRK o nieprzydatności i nieweryfikalności stażu zawodowego zdobytego w ramach wykonywanej pracy na podstawie umów cywilnoprawnych. Natomiast argument KRK, że osoba wykonująca ww. świadczenia wyłącznie na podstawie umowy cywilnoprawnej może legitymować się doświadczeniem zawodowym w zbyt wąskim zakresie (gdyż zajmuje się tylko jednym lub kilkoma zagadnieniami prawnymi; zob. wniosek, s. 8), jest niezasadny. Także pracownik kancelarii adwokackiej, radcowskiej, notarialnej może specjalizować się w jednym lub kilku problemach prawnych (np. w rejestrowaniu spółek). Zwrócić należy uwagę, że weryfikacji wiedzy i umiejętności takich osób dokonuje najpierw egzamin komorniczy, który współkształtują organy samorządu komorniczego, a następnie praca w charakterze asesora komorniczego.

3.9. Warto podkreślić, że samorząd komorniczy ma instrumenty, które umożliwiają mu uczestniczenie w procesie powoływania na stanowisko komorników sądowych oraz nadzorowanie prawidłowego wykonywania tego zawodu. Są to:

- a) udział w kształtowaniu treści egzaminu komorniczego i jego przeprowadzaniu,
- b) opiniowanie kandydatów na asesorów komorniczych i komorników,
- c) inicjowanie postępowania dyscyplinarnego wobec asesorów komorniczych i komorników,
- d) sprawowanie sądownictwa dyscyplinarnego nad wykonywaniem zawodu komornika oraz asesora komorniczego,
- e) wyrażenie swojej opinii w procesie odwoływania asesora komorniczego lub komornika.

Jak stwierdził Trybunał Konstytucyjny: „Piecza nad właściwym wykonywaniem zawodu, realizowana wobec takich osób, wyraża się w odpowiednim i odpowiedzialnym korzystaniu przez samorząd z oceny przesłanki rękojmi należytego wykonywania zawodu przez osoby przystępujące do egzaminu bez aplikacji. Zjawisku rozszerzania dostępności do zawodu reglamentowanego musi bowiem towarzyszyć ewolucja instrumentów kontrolno-proceduralnych, umożliwiających realizację konstytucyjnie zagwarantowanej pieczy nad wykonywaniem zawodu. Ewolucja ta dotyczy także procedur kontrolnych, którym poddana jest ocena rękojmi należytego wykonywania zawodu, dokonywana przez samorząd” (wyrok TK z 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/06). Powyższa teza znajduje odpowiednie zastosowanie wobec samorządu komorniczego.

3.10. Istotne jest również, że beneficjenci zaskarżonych przepisów nie mają prawa do ubiegania się o powołanie na stanowisko komornika sądowego, lecz jedynie do przystąpienia do egzaminu zawodowego, bez odbycia aplikacji. Zarówno egzamin komorniczy, jak i wymóg legitymowania się stażem pracy w charakterze asesora komorniczego pozwalają zagwarantować, co do zasady, że na stanowisko komornika powołane zostaną wyłącznie osoby posiadające wystarczającą wiedzę i umiejętności do właściwego wykonywania zawodu komornika.

3.11. Z tych względów należy stwierdzić, że art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e **jest zgodny** z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

3.12. Wnioskodawca kwestionuje zgodność art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. z zasadą prawidłowej legislacji, gdyż w przepisach tych zostały użyte pojęcia „wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związanych ze świadczeniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego” oraz „wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane z czynnościami wykonywanymi przez notariusza”, których zdefiniowanie – w ocenie KRK – jest znacznie utrudnione, jeśli nie niemożliwe.

Należy zgodzić się z poglądem Prokuratora Generalnego, wyrażonym w piśmie z 21 września 2010 r., że wyrażenie „wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane z czynnościami wykonywanymi przez notariusza” jest dostatecznie jasne i precyzyjne, a na gruncie ustawy – Prawo o notariacie możliwe jest ustalenie desygnatów sformułowania „czynności wykonywane przez notariusza” (zob. pismo PG, s. 43). W szczególności są nimi czynności notarialne, o których mowa w art. 79 u.p.n. W tym zakresie, także zdaniem Sejmu, zaskarżone regulacje spełniają standard konstytucyjny.

Natomiast odmiennie niż Prokurator Generalny i wnioskodawca trzeba ustosunkować się do kwestii konstytucyjności przepisu posługującego się wyrażeniem „wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związanych ze świadczeniem pomocy prawnej przez adwokata lub radcę prawnego”. Zdaniem Sejmu, w tym wypadku zasada określoności przepisów prawa nie została naruszona.

W myśl art. 4 oraz art. 6 u.r.p., wykonywanie zawodu radcy prawnego polega na świadczeniu pomocy prawnej, a w szczególności na udzielaniu porad prawnych, sporządzaniu opinii prawnych, opracowywaniu projektów aktów prawnych oraz występowaniu przed urzędami i sądami, za wyjątkiem występowania w charakterze obrońcy w postępowaniu karnym i w postępowaniu w sprawach o przestępstwo skarbowe. Pomocą prawną jest w szczególności udzielenie porad i konsultacji prawnych, opinii prawnych, zastępstwo prawne i procesowe (art. 7 u.r.p.) Także świadczenie pomocy prawnej przez adwokata zostało sprecyzowane (zob. art. 4 u.p.a.). Zdaniem Sejmu, jest bezsporne, że pojęcie „świadczenie pomocy prawnej” zostało zdefiniowane w u.r.p., a także w u.p.a. Nie budzi ono wątpliwości w orzecznictwie i doktrynie; funkcjonuje w obrocie prawnym już od wielu lat (zob. przykładowo Z. Krzemiński, *Prawo o adwokaturze. Komentarz*, Warszawa 1998, s. 9).

Pojęcie to zostało wprowadzone do u.p.a i u.r.p. ustawą z dnia 22 maja 1997 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 75, poz. 471). Ustawodawca użył właśnie tego, ściśle określonego pojęcia w ustawach – Prawo o adwokaturze oraz ustawie o radcach prawnych, z towarzyszącym mu dorobkiem orzeczniczym i doktrynalnym, w celu usunięcia niekonstytucyjności przepisów stwierdzonej przez Trybunał Konstytucyjny w wyrokach z 19 kwietnia 2006 r. o sygn. akt K 6/06 oraz z 8 listopada 2006 r. o sygn. akt K 30/06 (zob. uzasadnienie projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz ustawy – Prawo o notariacie, druk sejmowy nr 953/VI kad., s. 13). Także pojęcia „wymagające wiedzy prawniczej czynności” oraz „czynności bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej” są wystarczająco jasne i precyzyjne, aby móc ustalić zakres ich desygnatów. Dzięki tym sformułowaniom osoby pracujące w kancelarii adwokackiej lub radcy prawnego, które wykonują jedynie czynności technicznej obsługi kancelarii (praca na recepcji, w zakresie wsparcia informatycznego, przy obsłudze ksera) – jak już wspomniano – nie będą mogły być beneficjentami zakwestionowanego przez KRK przepisu.

W świetle powyższego, nie sposób zgodzić się z wnioskodawcą, że ustawodawca użył pojęć nieostrych w kwalifikowany sposób, to jest skutkujących niekonstytucyjnością przepisu u.k.s.e. (zob. aktualny także w tej sprawie wywód A. Bodnar, *Opinia do projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze, ustawy o radcach prawnych oraz ustawy – Prawo o notariacie (druk sejmowy nr 953)*, *Opinia zlecona Biura Analiz Sejmowych*, s. 17).

Na marginesie należy wskazać, że subsumcji określonych stanów faktycznych do zakresu tego pojęcia dokonuje komisja egzaminacyjna w procesie weryfikacji ustawowych warunków wniosku o dopuszczenie do egzaminu komorniczego (art. 29d ust. 2 w związku z 31a ust. 2 u.k.s.e.). W jej składzie znajdują się zarówno przedstawiciele delegowani przez KRK, jak i sędziowie sądu okręgowego lub apelacyjnego, a także pracownik naukowy, naukowo-dydaktyczny lub dydaktyczny na wydziale prawa w szkole wyższej lub w Polskiej Akademii Nauk, posiadający co najmniej stopień naukowy doktora habilitowanego nauk prawnych. Zdaniem Sejmu, tak ukształtowana komisja, składająca się z osób o niekwestionowanej wiedzy prawniczej i umiejętnościach praktycznych, z pewnością

będzie mogła właściwie zastosować przepis i prawidłowo rozstrzygnąć nieodzowne wątpliwości interpretacyjne, powstające w procesie stosowania prawa.

Na podstawie art. 31i pkt 1 u.k.s.e. Minister Sprawiedliwości w drodze rozporządzenia, po zasięgnięciu opinii Krajowej Rady Komorniczej, określił wzór wniosku, mając na względzie konieczność wykazania ustawowych wymagań niezbędnych do przystąpienia do egzaminu komorniczego. W tym akcie powinny zatem zostać doprecyzowane wymogi, o których mowa w art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. Minister Sprawiedliwości wykonał ustawowe zobowiązanie, wydając rozporządzenie z dnia 19 grudnia 2007 r. w sprawie określenia wzoru zgłoszenia o przystąpieniu do egzaminu konkursowego na aplikację komorniczą oraz wniosku o dopuszczenie do egzaminu komorniczego (Dz. U. nr 244, poz. 1801). Stwierdzić trzeba, jak słusznie zauważa Prokurator Generalny (s. 48), że w załączniku nr 2, ustanawiającym wzór wniosku o dopuszczenie do egzaminu komorniczego, wskazano przesłanki, które zostały wyartykułowane w przepisach pierwotnego projektu ustawy z dnia 24 kwietnia 2007 r. Przesłanką dopuszczenia do egzaminu, zgodnie z pkt II.2, 3 i 4 wzoru ma być: zatrudnienie na stanowiskach związanych ze stosowaniem prawa lub tworzeniem prawa, wykonywaniem osobiście w sposób ciągły – na podstawie umów, do których stosuje się przepisy o zleceniu usług polegających na stosowaniu lub tworzeniu prawa, prowadzenie działalności gospodarczej wpisanej do Ewidencji Działalności Gospodarczej, jeżeli przedmiot tej działalności obejmował świadczenie pomocy prawnej w rozumieniu u.p.a. lub u.r.p. Zdaniem Sejmu, powyższe błędne wykonanie upoważnienia ustawowego do wydania rozporządzenia przez Ministra Sprawiedliwości, który ówczesnie pełnił również funkcję Prokuratora Generalnego, nie może *per se* rozstrzygać o niekonstytucyjności przepisu ustawowego – upoważniającego do wydania rozporządzenia, a tym bardziej innej regulacji ustawy. Rozstrzyganie o konstytucyjności unormowań aktów hierarchicznie wyższych ze względu na brzmienie aktów hierarchicznie niższych jest konstytucyjnie niedozwolone (zob. art. 87, art. 92 i art. 188 Konstytucji). *Nota bene* można także odnotować, że – zgodnie z art. 31i u.k.s.e. – KRK uczestniczyła w tworzeniu ww. rozporządzenia, oraz że w terminie późniejszym nie podniosła jego niezgodności z przepisami ustawy i Konstytucji, także w rozpoznawanym wniosku.

3.13. Odnosząc się do zarzutu braku mechanizmów weryfikacji okoliczności wskazanych w art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. oraz ich nieprzydatności (wniosek, s. 12) należy wskazać, że dla rozstrzygnięcia tego zagadnienia adekwatna jest argumentacja przedstawiona w pkt 3.8-10 niniejszego pisma. Podsumowując jedynie wyartykułowany tam wywód, warto zaznaczyć, że:

a) komisja egzaminacyjna, w skład której wchodzi przedstawiciele KRK bada spełnienie formalnych przesłanek upoważniających do przystąpienia do egzaminu komorniczego, w tym zajście okoliczności wskazanych w zaskarżonych przepisach;

b) organy samorządu zawodowego współuczestniczą w ustalaniu treści i przeprowadzaniu egzaminu komorniczego, procesie powoływania asesora notarialnego oraz komornika;

c) wykonywanie zawodu adwokata, radcy prawnego oraz notariusza wymaga legitymowania się wysokim poziomem wiedzy prawniczej i jej praktycznego stosowania w wielu obszarach, w tym zakresie egzekucji; prace „asystenckie” prawników pracujących w kancelariach adwokackiej, radcy prawnego, notarialnej – bezpośrednio związane z wykonywaniem tych zawodów – umożliwiają zdobycie odpowiedniej wiedzy prawniczej i praktycznych umiejętności stosowania prawa, co następnie jest kontrolowane w trakcie egzaminu komorniczego.

W związku z powyższym przepisy u.k.s.e. umożliwiają samorządowi weryfikowanie przydatności do zawodu komornika poszczególnych osób.

3.14. Wnioskodawca dowodzi, że przyjęty w zakwestionowanych przepisach model jest dysfunkcyjny. Zgodnie bowiem z art. 32 ust. 1 u.k.s.e. nie jest możliwe powołanie na stanowisko asesora komorniczego beneficjentów art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e., to jest osób, które złożyły egzamin, lecz nie odbyły aplikacji komorniczej.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, że KRK może inicjować kontrolę konstytucyjności wyłącznie w granicach swojej szczególnej legitymacji. Może zatem podważać domniemanie konstytucyjności określonych przepisów wyłącznie w celu ochrony uprawnień korporacji i jej członków, natomiast nie należy do jej kompetencji wszczynanie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym w interesie innych grup społecznych. A zatem kontrola zgodności art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. z art. 2 Konstytucji nie może mieć na celu występowanie w interesie beneficjentów zaskarżonych przepisów, lecz wyłącznie ochronę prawa korporacji do uczestniczenia

w weryfikacji przydatności kandydatów do zawodu, w tym procesu powoływania na stanowisko asesora komorniczego, jako etapu procedury uzyskiwania kwalifikacji do nominacji na komornika sądowego i włączenia do kręgu członków samorządu. Wyłącznie w tym aspekcie, to jest w ramach szczególnej legitymacji KRK, może zostać dokonana ocena podnoszonej przez wnioskodawcę kwestii dysfunkcjonalności regulacji art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. brzmienia w związku z art. 32 ust. 1 u.k.s.e.

Trzeba zauważyć, że sygnalizowana przez wnioskodawcę wadliwość – ze względu na treść art. 32 ust. 1 u.k.s.e. nie jest możliwe powołanie określonych grup osób na stanowisko asesora komorniczego, pomimo zwolnienia ich z obowiązku spełnienia niektórych warunków wymaganych w przypadku powoływania danej osoby na komornika (odbycia aplikacji komorniczej, złożenia egzaminu) – odnosi się nie tylko do zaskarżonych przepisów. Zgodnie z zaproponowaną przez KRK wykładnią art. 32 ust. 1 u.k.s.e., na stanowisko asesora komorniczego nie mogłyby zostać powołane także osoby, które ukończyły aplikację sądową, prokuratorską, adwokacką, radcowską lub notarialną, pomimo że zgodnie z art. 10 ust. 3 u.k.s.e. są zwolnione od obowiązku odbycia aplikacji komorniczej i złożenia egzaminu komorniczego. Argumentacja przedstawiona przez wnioskodawcę odnosi się także w równym stopniu do osób, które przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu komorniczego zatrudnione były na stanowisku asystenta sędziego (art. 10 ust. 5 pkt 3 u.k.s.e.). KRK nie uzasadniła dlaczego ograniczyła zarzut naruszenia art. 2 Konstytucji wyłącznie do art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e., skoro w podobnej sytuacji znajdują się także inne grupy osób.

Jak powyżej wyjaśniono (zob. pkt II.2.1 niniejszego pisma) nie w każdym wypadku *prima facie* nieprecyzyjne brzmienie lub niejednoznaczna treść przepisu prowadzi do niekonstytucyjności i uzasadnia konieczność wyeliminowania go z systemu prawa przez Trybunał Konstytucyjny. Aby zaszła konieczność ingerencji sądu konstytucyjnego w porządek prawny, przepis musi zawierać na tyle niejasne regulacje, że w żaden sposób, przy przyjęciu różnych metod wykładni, nie daje się ich interpretować w sposób racjonalny i zgodny z Konstytucją (zob. wyrok TK z 14 maja 2009 r., sygn. akt K 21/08 wraz z przywołanym tam orzecnictwem). Zdaniem Sejmu, przedstawione przez KRK wątpliwości konstytucyjne dotyczące interpretacji art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 oraz art. 32 ust. 1 u.k.s.e. mają charakter pozorny i mogą być

usunięte z zastosowaniem wykładni systemowej i prokonstytucyjnej tych przepisów. Jak bowiem wynika z brzmienia art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e., beneficjenci tych przepisów są zwolnieni z obowiązku odbycia aplikacji komorniczej; są natomiast zobowiązani do przystąpienia do egzaminu zawodowego oraz pracy przez okres co najmniej dwuletni w charakterze asesora komorniczego. Artykuł 32 ust. 1 u.k.s.e., który stanowi, że: „Na stanowisku asesora komorniczego może zostać powołana osoba odpowiadająca wymogom: 1) określonym w art. 10 ust. 1 pkt 1-9, lub 2) z art. 10 ust. 1 pkt 1-7, która w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o powołanie na stanowisko asesora komorniczego pracowała co najmniej 5 lat na stanowisku referendarza sądowego”, nie zmienia regulacji art. 10 ust. 5 u.k.s.e. Zgodnie zatem z wykładnią systemową i prokonstytucyjną przyjąć należy, że wskazany w art. 32 ust. 1 u.k.s.e. warunek spełnienia wymogów określonych w art. 10 ust. 1 pkt 1-9, w tym art. 10 ust. 1 pkt 8, oznacza, że jest on zrealizowany także wtedy, gdy ustawodawca wyraźnie wyłączył konieczność jego wypełnienia. Tym samym osoby, które na podstawie art. 10 ust. 5 u.k.s.e są uprawnione do przystąpienia do egzaminu bez wcześniejszego odbycia aplikacji komorniczej, spełniają, w rozumieniu art. 32 ust. 1 u.k.s.e., warunek, o którym mowa w art. 10 ust. 1 pkt 8 u.k.s.e.

W związku z powyższym należy podzielić pogląd Prokuratora Generalnego o nietrafności analizy wnioskodawcy o dysfunkcyjności art. 10 ust. 5 u.k.s.e. (zob. pismo PG, s. 53).

3.15. Podsumowując powyższe rozważania, art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 u.k.s.e. **jest zgodny** z zasadą poprawnej legislacji wynikającą z art. 2 Konstytucji.

3.16. Odnosząc się do zarzutu braku określenia zakresu, w jakim wymagające wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związane ze świadczeniem pomocy prawnej lub z czynnościami wykonywanymi przez notariusza miałyby być podejmowane, to jest naruszenia przez art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 w związku z art. 10 ust. 6 u.k.s.e. art. 2 Konstytucji, trzeba stwierdzić co następuje.

Zgodnie z art. 10 ust. 6 u.k.s.e., pięcioletni okres zatrudnienia ustala się jako sumę okresów obliczonych z zachowaniem proporcjonalności ich wymiaru. Przepis ten został wprowadzony do u.k.s.e. na podstawie jej nowelizacji ustawą z dnia 24 maja 2007 r. Ma on na celu umożliwienie wskazanym w u.k.s.e. osobom

ubieganie się o stanowisko asesora komorniczego, bez złożenia egzaminu komorniczego i odbycia aplikacji, lub przystąpienie do egzaminu bez odbycia aplikacji. Podmioty te muszą jednak legitymować się okresem praktyki prawniczej obliczanej w latach. Ustawodawca zakładał, iż konieczne jest zamieszczenie regulacji pozwalającej obliczyć czas tej praktyki, uwzględniając okoliczność jej intensywności mierzonej wymiarem zatrudnienia uprawnionych. Wykonując konstytucyjną dyrektywę równego traktowania podmiotów podobnych, należało przyjąć unormowanie, które pozwoliłoby w przypadku zatrudnienia w niepełnym wymiarze proporcjonalnie wydłużyć wymagany okres praktyki. Kwestionowany przepis w zaskarżonym zakresie, bez wątpienia nakazuje wydłużyć okres wykonywania wymagających wiedzy prawniczej czynności bezpośrednio związanych ze świadczeniem pomocy prawnej przez radcę prawnego albo adwokata oraz z czynnościami wykonywanymi przez notariusza. Ustawodawca równocześnie nie zezwolił na proporcjonalne wydłużenie okresu (8 lat), w którym wymagana praktyka prawnicza miałaby się odbyć. Przyjąć zatem należałoby, że wydłużenie czasu wykonywania ww. czynności może nastąpić jedynie w okresie 8 lat. Wówczas, aby wymóg ustawowy mógł zostać spełniony, czas ten musiałby składać się z okresu zatrudnienia w pełnym wymiarze (np. 2,5 roku) oraz w niepełnym wymiarze (np. 5 lat w wymiarze ½ etatu). Jak wynika z jednoznacznego rozstrzygnięcia ustawodawcy, okresy te podlegałyby zsumowaniu, podobnie jak czas zatrudnienia w pełnym wymiarze, przedzielony przerwami, który łącznie w okresie 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu komorniczego pozwalałaby osobie uprawnionej legitymować się pięcioletnią praktyką prawniczą.

W wyroku z 26 marca 2008 r. (sygn. akt K 4/07) Trybunał Konstytucyjny badał zgodność z zasadą prawidłowej legislacji (art. 2 Konstytucji) art. 12 § 3 w związku z art. 12 § 2 pkt 2 u.p.n., w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 163, poz. 1361 ze zm.). Stanowił on, że: „Pięcioletni okres zatrudnienia w ramach stosunku pracy, o którym mowa w § 2 pkt 2, ustala się jako sumę okresów pracy, obliczonych z zachowaniem proporcjonalności ich wymiaru”; ustawodawca posłużył się wówczas zakwestionowanym przez KRK zwrotem. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że: „[...] ujęcie przepisu art. 12 § 3 ustawy – Prawo o notariacie, niezależnie od odesłania do § 2 pkt 2, może generować w toku wykładni wątpliwości w stopniu graniczącym z nieusuwalną wieloznacznością tego

przepisu. Dotyczy to, w szczególności wyrażenia «suma okresów pracy obliczonych z zachowaniem proporcjonalności wymiaru». Można domniemywać, że ustawodawca zmierzał do uregulowania sposobu sumowania okresów zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy (na tzw. ułamkach etatu). Zamiar swój ustawodawca zwerbalizował w sposób wysoce zawity i nie w pełni jednoznaczny, posługując się niejasnym znaczeniem określenia «z zachowaniem proporcjonalności ich wymiaru». Proporcjonalność pozostaje zawsze określoną relacją dwóch lub większej liczby wartości mierzalnych ilościowo, które powinny być jednoznacznie wskazane przez prawodawcę». Następnie uznał badany przepis za niezgodny z art. 2 Konstytucji.

Zdaniem Sejmu, kontekst normatywny zaskarżonego przepisu nie odbiega w sposób znaczący od uznanego za niekonstytucyjny art. 12 § 3 u.p.n. w ww. wyroku TK. Również w tym przypadku, prawie identycznie brzmiący przepis, odnosi się do czasu praktyki prawniczej. Trudno zatem wskazać argumenty pozwalające uznać tezy sądu konstytucyjnego za nieadekwatne dla oceny zgodności z zasadą poprawnej legislacji zakwestionowanego przepisu.

W związku z powyższym trzeba stwierdzić, że art. 10 ust. 5 pkt 1 i 2 w związku z art. 10 ust. 6 u.k.s.e. **jest niezgodny** z zasadą prawidłowej legislacji wynikającą z art. 2 Konstytucji.

III. Nadzór Ministra Sprawiedliwości nad wykonywanie zawodu komornika – art. 15 ust. 1 pkt 1, art. 15a ust. 1 pkt 6 i 7, art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e.

1. Stan prawny i zarzuty wnioskodawcy

1.1. Wnioskodawca kwestionuje zgodność z Konstytucją przepisów u.k.s.e. o następującym brzmieniu:

a) „Minister Sprawiedliwości zawiesza komornika w czynnościach, jeżeli: 1) przeciwko komornikowi jest prowadzone postępowanie o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe” (art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e.);

b) „Minister Sprawiedliwości odwołuje komornika z zajmowanego stanowiska, jeżeli komornik: [...] 6) dopuścił się rażącego lub uporczywego naruszenia przepisów prawa – na wniosek prezesa właściwego sądu apelacyjnego lub prezesa właściwego sądu okręgowego; 7) z zawinionych przez siebie przyczyn nie wykonał zarządzeń,

o których mowa w art. 3 ust. 3 – na wniosek prezesa właściwego sądu apelacyjnego lub prezesa właściwego sądu okręgowego” (art. 15a ust. 1 pkt 6 i 7 u.k.s.e.);

c) „Prezes sądu apelacyjnego odwołuje asesora komorniczego z zajmowanego stanowiska, jeżeli asesor komorniczy: [...] 6) dopuścił się rażącego lub uporczywego naruszenia przepisów prawa” (art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e.).

1.2. Wnioskodawca zaskarżył art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. w zakresie, w jakim Minister Sprawiedliwości zawiesza obligatoryjnie komornika w czynnościach w wypadku, gdy na podstawie art. 55 § 1 Kodeksu postępowania karnego został przeciw niemu wniesiony akt oskarżenia przez samego pokrzywdzonego.

Zgodnie z zakwestionowanym przepisem, Minister Sprawiedliwości zawiesza komornika w czynnościach w przypadku, gdy przeciwko niemu jest prowadzone postępowanie o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego, także wówczas, gdy postępowanie zostanie wszczęte na podstawie subsydiarnego aktu oskarżenia. Wówczas w istocie wola osoby pokrzywdzonej i jej nieobiektywna ocena prawna okoliczności sprawy przesądza o obligatoryjnym zawieszeniu komornika. Przestanką wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia jest powtórne wydanie przez prokuratora postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania karnego. Odmowa wszczęcia postępowania karnego następuje w sytuacji braku uzasadnionego podejrzenia, iż popełniono przestępstwo, a umorzenie, gdy brak jest podstaw do wniesienia aktu oskarżenia. A zatem negatywne konsekwencje dla komornika następują w przypadku, gdy obiektywne i bezstronne organy państwa wyrażają ocenę, że przestępstwa nie popełniono lub brak podstaw do wniesienia aktu oskarżenia. W sytuacji, gdy o wystąpieniu negatywnego skutku dla komornika określonego w art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. decyduje wola osoby prywatnej, sankcja powiązana z wniesieniem subsydiarnego aktu oskarżenia w postaci zawieszenia w czynnościach jest – zdaniem KRK – zbyt dolegliwa. Wkroczenie ustawodawcy w sferę chronioną konstytucyjnie jest również dlatego nieproporcjonalne, gdyż skutek prowadzenia postępowania karnego o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego w postaci zawieszenia następuje obligatoryjnie (wniosek, s. 16-17).

1.3. Ponadto, zdaniem KRK art. 15 ust. 1 pkt 1, w zakresie wskazanym w *petitum* wniosku, art. 15a ust. 1 pkt 6 i 7, art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e. naruszają przepisy Konstytucji, gdyż uszczuplają jedną z istotnych kompetencji samorządu

komorników, która pozwala na wykonywanie jego konstytucyjnych zadań polegających na sprawowaniu pieczy nad wykonywaniem zawodu komornika, ograniczając jego uprawnienie do oceny sprzecznego z prawem zachowania komornika. W myśl art. 71 i art. 78 u.k.s.e sądownictwo dyscyplinarne, którego sprawowanie jest elementem pieczy, o której mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji, jest sprawowane przez samorząd komorniczy. Organy nadzorcze (Minister Sprawiedliwości, prezes sądu apelacyjnego) są uprawnione do jego inicjowania. Zaskarżone regulacje są zatem „niepotrzebne” (wniosek, s. 20-21; 25-26; 31-32).

2. Wzorce konstytucyjne

2.1. Wskazany wzorcem kontroli jest art. 17 ust. 1 Konstytucji. Został on omówiony w pkt II.2.2 pisma.

2.2. Kolejny ze sformułowanych we wniosku zarzutów dotyczy naruszenia wolności wykonywania zawodu, zagwarantowanej w art. 65 ust. 1 Konstytucji. Pozostałe wskazane tam wolności (wyboru zawodu oraz miejsca pracy) nie stanowią zatem podstawy badania i relacja pomiędzy nimi a zaskarżonymi przepisami nie będzie dalej rozważana.

Trybunał Konstytucyjny wyjaśniał znaczenie art. 65 ust. 1 ustawy zasadniczej w wielu orzeczeniach, zwracając uwagę, że: „[...] wolność wykonywania zawodu stanowi jedno z fundamentalnych praw człowieka, które służy nie tylko szczęściu i samorealizacji jednostki, ale pełni ponadto wiele ważnych funkcji społecznych, stanowiąc jeden z fundamentów rozwoju gospodarczego kraju i umożliwiając jednostce podejmowanie aktywności użytecznej społecznie” (wyrok TK z 20 lutego 2008 r., sygn. akt K 30/07). Wolność ta nie może być jednak gwarantowana w sposób absolutny. Jej ograniczenia, wprowadzane jedynie w formie ustawy (ustawa może także upoważniać do ustanowienia ograniczeń w umowie o pracę lub cywilnoprawnej zgodnie z konstytucyjną zasadą autonomii woli stron oraz w wyroku sądowym wymierzającym karę zakazu wykonywania zawodu, stanowiska itp.), mogą polegać na wymaganiu posiadania koniecznych kwalifikacji, odpowiedniego stanu zdrowia itp. (B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 337). Jak wskazał Trybunał: „[...] jest rzeczą oczywistą, że art. 65 ust. 1 Konstytucji nie stwarza i nie może stwarzać absolutnej wolności wykonywania

każdego zawodu przez każdą osobę. Przesłanki dostępności do zawodu opierają się zatem zawsze na kryteriach odpowiedniej wiedzy praktycznej i teoretycznej, a także bardzo często formalnego potwierdzenia zdobycia tych umiejętności. Jako takie przesłanki kwalifikacji do zawodu muszą odpowiadać wymaganiom dostatecznej określoności z dwu punktów widzenia. Po pierwsze z punktu widzenia zapewnienia bezpieczeństwa publicznego oraz ochrony słuszných interesów konsumentów usług, czy dóbr wytwarzanych przez osoby uprawnione do wykonywania zawodu, po wtóre z perspektywy potencjalnych kandydatów do zawodu, którzy muszą mieć rękojmię, że przesłanki będą jasne, przewidywalne oraz adekwatne do istoty i charakteru tego, a nie innego zawodu” (wyrok z 23 czerwca 2005 r., sygn. akt K 17/04). Na rolę ustawodawcy w procesie określania ograniczeń wolności wykonywania zawodu sąd konstytucyjny zwracał uwagę w swoim orzecznictwie. Przykładowo w wyroku z 19 marca 2001 r. (sygn. akt K 32/00) stwierdził, że: „[...] do ustawodawcy należy wyraźne określenie przesłanek, od spełnienia których zależy wykonywanie danego zawodu [...] nie może w tym zakresie być arbitralny, ale jest zobowiązany również do uwzględnienia interesu innych podmiotów”.

W przypadku zawodów zaufania publicznego dopuszczalne jest wprowadzenie szczególnych ograniczeń wolności wykonywania zawodu, a zwłaszcza objęcie osób je wykonujących obowiązkiem przynależności do samorządu zawodowego (wyroki TK z: 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt K 6/06; 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08; zob. B. Banaszak, *op. cit.*, s. 338).

2.3. Krajowa Rada Komornicza związkowo przywołuje art. 31 ust. 3 Konstytucji. Zgodnie z nim ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw. W świetle ustalonego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego jedną z podstawowych zasad wyrażonych w rozważanym przepisie jest proporcjonalność, która wymaga, aby ograniczenia praw konstytucyjnych: 1) umożliwiały efektywną realizację założonych celów; 2) były konieczne (prawodawca ma obowiązek preferować środki najmniej uciążliwe dla jednostki); 3) przynosiły efekty pozostające w proporcji do ciężarów nakładanych przez daną regulację na jednostkę.

Zważyć należy, że zgodnie z orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego każda ingerencja w zakres wolności wykonywania zawodu wymaga – dla uznania jej konstytucyjności (w świetle art. 65 ust. 1 Konstytucji) – uregulowania, co najmniej ustawowego. Wymóg ten pozostaje w pełnej koherencji z treścią art. 31 ust. 3 Konstytucji. Przepis ten *expressis verbis* określa formalne i materialne przesłanki ograniczenia korzystania z wolności konstytucyjnych. Z wolnością wykonywania zawodu nie koliduje w szczególności ustalenie przez prawo sytuacji prawnej osób zawód ten wykonujących, a więc także w zakresie poddawania ich obowiązkowi uzyskania odpowiednich licencji, zdania egzaminu, wpisu na listę potwierdzających ich kwalifikacje. Jednocześnie ograniczenia wolności wykonywania zawodu dopuszczalne są tylko przy poszanowaniu zasady proporcjonalności, a więc stosownie do ogólnych zasad wyznaczonych w Konstytucji (spełnienia przesłanek formalnych i materialnych wskazanych w art. 31 ust. 3). Nie mogą one naruszać istoty wolności (zob. przykładowo wyroki TK z: 18 lutego 2004 r., sygn. akt P 21/02; 27 marca 2008 r., sygn. akt art. SK 17/05; por. jednakże tezy zawarte w wyroku z 19 marca 2001 r., sygn. akt K 32/00, w którym TK stwierdził, że: „Wszelka ingerencja zewnętrzna w sferę wolności jednostki, określona w art. 65 ust. 1 konstytucji, jest dopuszczalna tylko w wyjątkowych sytuacjach, wyraźnie określonych ustawowo. Granice dopuszczalnej ingerencji ustawodawcy są jednak ujęte szerzej, niż wynika to z art. 31 ust. 3 konstytucji. Nie ulega jednak wątpliwości, że kryteria ustalone w art. 31 ust. 3 muszą mieć znaczenie co najmniej swoistej dyrektywy interpretowanej dla określenia treści wyjątków dopuszczalnych na podstawie art. 65 ust. 1 konstytucji. Bez wątpienia musi też być respektowany zakaz ingerencji prowadzącej do naruszenia istoty prawa konstytucyjnie gwarantowanego”).

Artykuł 65 ust. 1 i art. 31 ust. 3 Konstytucji formułują postanowienia równorzędne – co do ich mocy prawnej – postanowieniom art. 17 ust. 1 Konstytucji. W orzecnictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreśla się, że powinny one być stosowane („współstosowane”) w tym samym zakresie. „Stosowanie każdego z nich [art. 65 ust. 1, 31 ust. 3 oraz 17 ust. 1 Konstytucji – uwaga własna] nie wyłącza zatem – w jakimkolwiek stopniu – obowiązywania czy stosowania postanowień pozostałych. Interpretacja ta, w pełni uzasadniona koniecznością integralnego stosowania całości postanowień Konstytucji, powoduje – *ipso iure* – niedopuszczalność ustanawiania, bez konkretnego upoważnienia konstytucyjnego, innych niż ustawowe unormowań, następstwem zastosowania których mogłaby stać

się ingerencja ograniczająca zakres korzystania z wolności konstytucyjnie gwarantowanych jednostce” (wyrok TK z 18 lutego 2004 r., sygn. akt P 21/02).

3. Analiza zgodności

3.1. Na wstępie należy przedstawić status komornika. Komornik sądowy jest funkcjonariuszem publicznym, który na zasadzie wyłączności wykonuje czynności egzekucyjne w sprawach cywilnych (art. 1 u.k.s.e.). W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się cechy charakterystyczne dla oceny pozycji prawnej komornika. Jest on organem państwowym szczególnego rodzaju – monokratycznym organem egzekucyjnym (art. 758 k.p.c.), wyposażonym na podstawie ustawy w kompetencje władcze wobec podmiotów prywatnych (art. 761 oraz art. 764 k.p.c.) oraz innych organów władzy publicznej (art. 761 i art. 765 k.p.c.). Komornik jest organizacyjnie i funkcjonalnie powiązany z władzą sądowniczą; działa przy sądzie rejonowym, ale nie jest organem władzy sądowniczej (nie sprawuje wymiaru sprawiedliwości w rozumieniu art. 175 ust. 1 Konstytucji). Komornika powołuje Minister Sprawiedliwości (art. 11 ust. 1 u.k.s.e.), a symbolicznym wyrazem jego publicznoprawnego statusu jest prawo do używania pieczęci urzędowej z godłem państwowym (art. 4 ust. 1 u.k.s.e.).

Osoba pełniąca funkcję komornika jest funkcjonariuszem publicznym, z czym wiąże się szczególna prawno-karna ochrona (np. art. 222 § 1 w związku z art. 115 § 13 pkt 3 k.k.), ale i szczególna odpowiedzialność (np. art. 231 w związku z art. 115 § 13 pkt 3 k.k.). Od pozycji prawnej komornika, jako organu państwa (egzekucji sądowej), należy oddzielić zagadnienia osobistego i majątkowego statusu komornika jako piastuna organu. Komornik dokonuje czynności wskazanych w u.k.s.e. na własny rachunek (art. 3a u.k.s.e.), a zatem jest samodzielny w pełnieniu swojej funkcji, co zbliża jego status prawny do pozycji innych wolnych zawodów (zob. wyroki TK z: 14 maja 2009 r., sygn. akt K 21/08; 14 października 2010 r., sygn. akt K 17/07; 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08; postanowienie TK z 14 grudnia 2011 r., sygn. akt SK 29/09; obszernie omówienie statusu komornika znajduje się w piśmie Prokuratora Generalnego z 21 września 2010 r., s. 33-36, do którego należy odesłać).

3.2. Ustawa o komornikach sądowych wyróżnia nadzór administracyjny (zwierzchni) nad działalnością komorników i ich samorządu, a także nadzór judykacyjny oraz samorządowy (zob. I. Karpiuk-Suchcka, *Nadzór administracyjny Krajowej Rady Komorniczej nad komornikami sądowymi*, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2006, nr 11, s. 67 i n.). W myśl art. 64 ust. 1 u.k.s.e.: „Nadzór zwierzchni nad działalnością komorników i działalnością samorządu komorniczego sprawuje Minister Sprawiedliwości. Nadzór ten nie może wkraczać w działania podlegające nadzorowi sądów”. Natomiast zgodnie z art. 65 ust. 1 u.k.s.e.: „Krajowa Rada Komornicza sprawuje nadzór nad komornikami niezależnie od nadzoru sprawowanego przez Ministra Sprawiedliwości i prezesów sądów”.

Nadzór judykacyjny należy do sądów, które czuwają nad prawidłowością postępowania egzekucyjnego (czynności egzekucyjnych). Jak wskazuje się w art. 3 ust. 1 u.k.s.e. *ab initio*, przy wykonywaniu czynności komornik podlega orzeczeniom sądowym. Jego cechą charakterystyczną, oprócz przesłanki podmiotowej, jest dopuszczalność wkraczania organu nadzorującego w działalność komornika, polegającą na dokonywaniu czynności egzekucyjnych; sąd może je zmieniać, uchylać, wydawać komornikowi zarządzenia zmierzające do zapewnienia należytego wykonywania egzekucji oraz do usuwania stwierdzonych uchybień (zob. art. 759 § 2, art. 960, art. 972, art. 1035 k.p.c.). Zakres nadzoru jurysdykcyjnego nie stanowi przedmiotu zaskarżenia, a zatem zagadnienie to nie będzie pogłębiane (o nadzorze judykacyjnym zob. A. Marciniak, *Nadzór judykacyjny nad czynnościami komornika*, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2006, nr 11, s. 13 i n.).

Nadzór administracyjny nad działalnością komorników jest sprawowany przez Ministra Sprawiedliwości przez prezesów sądów okręgowych, sędziów-wizytatorów, a także osoby upoważnione w zakresie kontroli finansowej. Do nadzoru administracyjnego należą również działania prezesa sądu rejonowego, o których mowa w art. 3 ust. 2-4 u.k.s.e. (zob. wyrok TK z 14 maja 2009 r., sygn. akt K 21/08). Także prezes właściwego sądu apelacyjnego uczestniczy w jego sprawowaniu (zob. umieszczony w rozdziale 9 „Nadzór nad komornikami” art. 66 u.k.s.e.). Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, nadzór Ministra Sprawiedliwości oznacza wszelkie czynności (całość przedsięwzięć) mających na celu zapewnienie zgodnej z prawem działalności komorników, w tym także te uregulowane poza rozdziałem 9 „Nadzór nad komornikami” u.k.s.e. (S. Łasocha, *Nadzór zwierzchni Ministra Sprawiedliwości nad działalnością komorników sądowych i działalnością samorządu*

komorniczego, „Przegląd Prawa Egzekucyjnego” 2006, nr 11, s. 45). A zatem, w sprawowanie nadzoru będzie zaangażowany także prezes sądu apelacyjnego, gdy – zgodnie z art. 15a ust. 1 pkt 6 i 7 u.k.s.e. – wystąpi do Ministra Sprawiedliwości o odwołanie komornika, w przypadku, gdy ten dopuszcza się rażącego lub uporczywego naruszenia przepisów prawa, albo nie wykonuje w sposób zawiniony zarządzeń prezesa sądu rejonowego, o których mowa w art. 3 ust. 3 u.k.s.e. Do czynności nadzorczych należy zaliczyć również uprawnienia Ministra Sprawiedliwości do inicjowania postępowania dyscyplinarnego (art. 74 ust. 1 u.k.s.e.), a także prawo do zawieszania i odwoływania komorników (art. 15 i art. 15a u.k.s.e.).

3.3. Przystępując do oceny zgodności art. 15 ust. 1 pkt 1, w zakresie wskazanym we wniosku KRK, oraz art. 15a ust. 1 pkt 6 i 7 u.k.s.e. z art. 17 ust. 1 Konstytucji, trzeba stwierdzić co następuje.

Komornik sądowy jest odwoływany przez Ministra Sprawiedliwości po zajęciu którejkolwiek z przesłanek wskazanych w art. 15a ust. 1 u.k.s.e., również wtedy, gdy (a) dopuścił się rażącego lub uporczywego naruszenia przepisów prawa, (b) z zawinionych przez siebie przyczyn nie wykonał zarządzeń, o których mowa w art. 3 ust. 3 u.k.s.e. oraz (c) został ukarany prawomocnym orzeczeniem dyscyplinarnym karą wydalenia ze służby komorniczej (pkt 6-8). Kara wydalenia ze służby może zostać orzeczona w przypadku pociągnięcia komornika do odpowiedzialności dyscyplinarnej. Zgodnie z art. 71 u.k.s.e., odpowiada on dyscyplinarnie za zawinione działania i zaniechania, w szczególności za: 1) naruszenie powagi i godności urzędu, 2) rażącą obrazę przepisów prawa, 3) niewykonanie zaleceń powizytacyjnych, 4) wydatkowanie środków podlegających dokumentacji na działalność rażąco niezgodną z ich przeznaczeniem, 5) podejmowanie czynności z nieuzasadnioną zwłoką, 6) naruszenie właściwości działania komornika. Natomiast komornik jest zawieszany w czynnościach między innymi wówczas, gdy przeciwko niemu jest prowadzone postępowanie o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skargowe. Decyzję o zawieszeniu podejmuje Minister Sprawiedliwości (art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e.) albo komisja dyscyplinarna w formie uchwały (art. 78 ust. 1 zdanie 2 u.k.s.e.).

Z powyższego wynika, że do odwołania komornika (jak również oceny przesłanek odwołania) uprawniony jest zarówno Minister Sprawiedliwości samodzielnie, jak i komisja dyscyplinarna, którą tworzy samorząd komorniczy. Pomimo tego, że sama komisja nie ma kompetencji do bezpośredniego odwołania komornika, to – jak wynika z dotychczasowego orzecznictwa sądów administracyjnych – Minister Sprawiedliwości po powzięciu wiadomości o ukaraniu komornika prawomocnym orzeczeniem dyscyplinarnym karą wydalenia go ze służby ma obowiązek wydania decyzji o jego odwołaniu (art. 15a ust. 1 pkt 8 u.k.s.e. nie pozostawia organowi luzu decyzyjnego; zob. przykładowo wyrok WSA w Warszawie z 27 maja 2010 r., sygn. akt VI SA/Wa 664/10). Natomiast zawieszenie komornika może nastąpić zarówno na podstawie decyzji ministra, jak i komisji dyscyplinarnej. A zatem działania komornika pod względem przestrzegania prawa podlegają ocenie dwóch podmiotów: organu państwowego i samorządu korporacyjnego.

Sejm, co do zasady, podziela pogląd wyrażony w piśmie Prokuratora Generalnego z 21 września 2010 r. o zbieżności przesłanek odwołania komornika wskazanych w art. 15a ust. 1 pkt 6 i 7 u.k.s.e. oraz przesłanek wszczęcia postępowania dyscyplinarnego określonych w art. 71 u.k.s.e. Szczególne podobieństwo wykazują przesłanki rażącego naruszenia przepisów prawa (art. 15a ust. 1 pkt 6 *ab initio*; w orzecznictwie sądów administracyjnych, które badały legalność decyzji Ministra Sprawiedliwości o odwołaniu komornika, a zatem także przesłanki jego odwołania, wskazuje się, że rażącym naruszeniem prawa jest: prowadzenie postępowania egzekucyjnego bez tytułu wykonawczego, kilkunastoletnia przewlekłość postępowania, niewykonanie postanowienia w przedmiocie umorzenia postępowania oraz brak zwrotu tytułu wykonawczego; zob. np. wyrok WSA w Warszawie z 3 listopada 2010 r., sygn. akt VI SA/Wa 2040/09) oraz rażącej obrazy przepisów prawa (art. 71 pkt 2 u.k.s.e.). Natomiast warunek uporczywego naruszenia prawa (art. 10 ust. 1 pkt 6 *in fine* u.k.s.e.), choć także wskazuje kwalifikowany charakter naruszenia, stanowi odrębną przesłankę od rażącego naruszenia, które może być wszak incydentalne. Uporczywość łamania prawa jest stwierdzana przez sądy administracyjne w sytuacji powtarzalności (wielokrotności) naruszenia przepisów (zob. wyrok WSA w Warszawie z 22 października 2008 r., sygn. akt VI SA. Wa 1518/08; wyrok NSA z 11 marca 2009 r., sygn. akt II GSK 819/08). Pomimo rozbieżności zakresu treściowej przesłanki wszczęcia postępowania dyscyplinarnego („rażąca obrazy przepisów prawa”)

i kryterium odwołania („uporczywego naruszania przepisów”; inaczej Prokurator Generalny – s. 88), pomiędzy przesłankami wszczęcia postępowania dyscyplinarnego a warunkiem uporczywego naruszania przepisów występuje, stwierdzona w orzecznictwie sądów administracyjnych, ścisła relacja. Otóż ukaranie komornika karą dyscyplinarną, w tym za działania lub zaniechanie polegające na rażącej obrazie prawa, albo inne rodzące odpowiedzialność dyscyplinarną zachowania, np. podejmowanie czynności z nieuzasadnioną zwłoką, naruszenie właściwości, niewykonywanie poleceń wizytacyjnych lub zarządzeń prezesa sądu rejonowego wskazanych w art. 3 ust. 3 u.k.s.e., jeśli są uporczywe mogą stanowić przesłankę odwołania komornika (zob. przykładowo wyrok WSA w Warszawie z 22 października 2008 r., sygn. akt VI SA/Wa 1518/08).

Z kolei ustalając zakres znaczeniowy warunku odwołania komornika wskazany w art. 15a ust. 1 pkt 7 u.k.s.e. i przesłanki wszczęcia postępowania dyscyplinarnego opisanej w art. 71 pkt 3 u.k.s.e. (niewykonanie poleceń powizytacyjnych), należy stwierdzić, że są one rozłączne. Polecenia powizytacyjne wydaje z pewnością komornik-wizytator, o którym mowa w art. 65 ust. 2 oraz art. 85 ust. 1 pkt 8 u.k.s.e., w tym bowiem kontekście ustawodawca użył dwukrotnie tego pojęcia. Zgodnie z art. 93 ust. 1 pkt 5 u.k.s.e., rada izby komorniczej zleca komornikom-wizytatorom dokonania wizytacji wyznaczonej kancelarii. Następnie rada izby komorniczej przekazuje KRK protokoły wizytacji i wniosków oraz polecenia powizytacyjne (art. 67 ust. 1 u.k.s.e.), a ich odpisy – prezesowi właściwego sądu okręgowego (art. 67 ust. 4 u.k.s.e.). Pojęcie poleceń powizytacyjnych odnosić się może także do poleceń sędziów-wizytatorów, o których mowa w art. 64 ust. 2 u.k.s.e. Ich niewykonanie mogłoby skutkować wszczęciem postępowania dyscyplinarnego na skutek wniosku Ministra Sprawiedliwości, prezesa sądu, a nawet sędziogo-wizytatora, który stwierdziłby przy kolejnej wizytacji niewykonanie poleceń z poprzedniej wizytacji. Natomiast nadzór administracyjny prezesa sądu rejonowego został przez ustawodawcę odrębnie uregulowany w art. 3 u.k.s.e. Nieprzestrzeganie jego zarządzeń stanowi niezależną od wskazanych w art. 71 u.k.s.e. przyczynę wszczęcia postępowania dyscyplinarnego (niezależnie od stopnia zawinienia, które však zostanie ustalone w trakcie postępowania dyscyplinarnego). Taki skutek ustanawia wprost art. 3 ust. 3 zdanie 2 u.k.s.e. Także użycie w art. 71 u.k.s.e. sformułowania „w szczególności” wskazuje, że katalog przesłanek wszczęcia postępowania dyscyplinarnego nie został w tym artykule uregulowany w sposób

wyczerpujący. A zatem naruszenie obowiązków wskazanych w art. 3 ust. 3 u.k.s.e. stanowi przesłankę zarówno odwołania komornika (po spełnieniu dodatkowego warunku wskazanego w art. 15a ust. 1 pkt 7, to jest ustalenia zawinienia naruszenia), jak i wszczęcia postępowania dyscyplinarnego. Przesłanka zawieszenia komornika przez Ministra Sprawiedliwości i komisję dyscyplinarną polegająca na ustaleniu, że przeciwko komornikowi prowadzone jest postępowanie o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe, posiada taką samą treść (zob. art. 15 ust. 1 pkt 1 i art. 78 ust. 1 zdanie 2 u.k.s.e.).

Podsumowując, część wskazanych w zaskarżonych przepisach przesłanek odwołania komornika oraz warunki wszczęcia postępowania dyscyplinarnego posiadają taką samą treść. Natomiast między kryterium odwołania polegającym na uporczywym naruszaniu przepisów prawa a przesłankami wszczęcia postępowania dyscyplinarnego ustawodawca ustalił ścisłą korelację. Zauważyć także trzeba, że organ państwowy i samorządowy mogą działać niezależnie od siebie. Wszczęcie postępowania dyscyplinarnego nie uchyla prawa Ministra Sprawiedliwości do odwołania komornika, o ile – niezależnie od oceny osądzanego dyscyplinarnie czynu – spełnione będą przesłanki odwoławcze. Pamiętać jednak należy, że Minister Sprawiedliwości jest także uprawniony do inicjowania postępowania dyscyplinarnego, a jego wniosek, o ile wcześniej wszczęto postępowanie dyscyplinarne przeciwko obwinionemu o ten sam czyn, komisja dyscyplinarna dołącza do toczącego się postępowania do łącznego rozpoznania (art. 74 ust. 2 zdanie 2 u.k.s.e.).

3.4. Biorąc powyższe pod uwagę, Sejm podziela pogląd KRK o adekwatności art. 17 ust. 1 Konstytucji jako wzorca kontroli dla art. 15 ust. 1 pkt 1 oraz art. 15a ust. 1 pkt 6 i 7 u.k.s.e.

Sądownictwo dyscyplinarne, a co za tym idzie także decyzje o ewentualnym usunięciu z zawodu, jest jednym z elementów „pieczy” nad należytym wykonywaniem zawodu zaufania publicznego (zob. np. wyroki TK z: 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08; 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10). Zdaniem Sejmu, chociaż zaskarżone przepisy nie odnoszą się wprost do tych uprawnień samorządu, jednakże ze względu na pokrywanie się zakresu przesłanek odpowiedzialności dyscyplinarnej oraz odwołania i zawieszania komorników, mają one pośredni wpływ na kształt osobowy korporacji. Korzystanie przez Ministra Sprawiedliwości z prawa do odwołania komorników za te same (lub zbliżone) czyny w sposób bardziej rygorystyczny niż

organy dyscyplinarne samorządu zawodowego może bowiem spowodować faktyczną utratę przez samorząd możliwości nadzorowania właściwego wykonywania zawodu przez członków korporacji. A zatem konieczne jest poddanie przepisów ustanawiających kompetencje Ministra Sprawiedliwości testowi zgodności z konstytucyjną regulacją statuującą prawo i zobowiązanie samorządu zawodowego do sprawowania „pieczy”, w szczególności należy zbadać, czy nie doszło do naruszenia jej istoty.

3.5. Zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji, ustawodawcy przysługuje znaczna swoboda regulacyjna przy kształtowaniu samorządu zawodowego. Odnosi się ona również do zespołu instrumentów przekazanych samorządowi, korzystając z których będzie on sprawował „pieczę”. Należy bowiem pamiętać, że dbałość o należyte wykonywanie zawodu zaufania publicznego jest zadaniem państwa, które może zostać na zasadzie decentralizacji przekazane samorządowi w całości albo w części, zgodnie ze swobodną decyzją prawodawcy podjętą zgodnie z aktualnie prowadzoną polityką społeczno-gospodarczą. A zatem zakres pieczy powierzonej samorządowi zawodowemu może być nawet bardzo ograniczony, jeżeli ustawodawca zdecydował się na przyjęcie takiego modelu i równocześnie, działając w interesie publicznym, stworzył inne adekwatne środki zagwarantowania należytego poziomu usług świadczonych przez członków korporacji (zob. wyrok TK z 30 listopada 2011 r., sygn. akt K 1/10). Zasadne jest zatem ustalenie *ratio legis* zakwestionowanych przepisów oraz ocena instrumentów gwarantujących właściwy poziom wykonywanych przez komorników czynności.

Minister Sprawiedliwości od początku obowiązywania u.k.s.e., to jest od 30 listopada 1997 r., posiadał prawo do odwołania komornika w sytuacji, gdy narusza on w sposób rażący i uporczywy przepisy prawa (zob. treść art. 15 ust. 1 pkt 5 u.k.s.e w brzmieniu obowiązującym do 28 grudnia 2007 r.). W tym zakresie przesłanki zostały zaostrome na mocy ustawy z dnia 24 maja 2007 r. Odwołanie komornika dopuszczalne jest już po spełnieniu jednego warunku: rażącego naruszenia prawa lub uporczywego naruszania prawa. Ustawodawca odstąpił od wymogu stwierdzenia rażącego i uporczywego naruszenia prawa orzeczeniami sądu, poprzestając na przesłance zainicjowania procesu odwołania przez prezesa właściwego sądu apelacyjnego albo okręgowego. Ponadto ustawa z 24 maja 2007 r. wprowadziła nową przesłankę odwoławczą – zawinione niewykonanie zarządzeń prezesa sądu

rejonowego, o których mowa w art. 3 ust. 3 u.k.s.e. – oraz umożliwiła Ministrowi Sprawiedliwości zawieszanie komornika (nowe brzmienie art. 15 ust. 1 u.k.s.e.).

Ratio legis nowych regulacji zostało wskazane w uzasadnieniu projektu ustawy z 24 maja 2007 r. Projektodawca wyjaśnił, że aktualny wówczas stan egzekucji jest niezadowalający. Stwierdził, że: „[...] bez sprawnej egzekucji komorniczej, zapewniającej szybkie i możliwie pełne zaspokojenie zasądzonych przez sądy roszczeń nie może być mowy o prawidłowym funkcjonowaniu wymiaru sprawiedliwości. Brak skutecznych działań funkcjonariuszy publicznych przyczynia się do lekceważenia prawa, podważa zaufanie do wymiaru sprawiedliwości i godzi w autorytet państwa” (s. 4). Powołał się na ustalenia kontroli Najwyższej Izby Kontroli, z której wynikała pilna potrzeba wprowadzenia zmian w zakresie nadzoru Ministra Sprawiedliwości nad działalnością komorników. Projektodawca odnotował również, że spełnienie dotychczasowej przesłanki odwoławczej „rażącego i uporczywego naruszenia przepisów prawa” było niemożliwe, lub znacznie utrudnione, ze względu na konieczność łącznego spełnienia tych dwóch wymogów (naruszenie musiało być równocześnie rażące i uporczywe). Warunek potwierdzenia spełnienia przesłanki odwoławczej orzeczeniami sądowymi miał zbytnio krępować prezesów sądów w możliwości doboru środków dowodowych (s. 24). Natomiast wyposażenie prezesów sądów rejonowych w możliwość nadzoru nad działalnością komorników i w jego ramach wydawania zarządzeń spowodowało, że także tę zmianę należało „wkomponować” w regulację określającą warunki odwołania. Jak wskazano w projekcie ustawy z 24 maja 2007 r.: „Efektywność nadzoru sprawowanego przez prezesów sądów [rejonowych – uwaga własna] w najwyższej mierze zależy od pozostających do ich dyspozycji środków dyscyplinujących. Proponowany przepis w powiązaniu z proponowanym art. 15 ust. 4 pkt 7 ustawy umożliwia odwołanie komornika z zajmowanego stanowiska w razie zaniechania wykonania poleceń nadzorczych” (s. 12). Potwierdzają to również materiały z prac legislacyjnych. Zmiany dotyczące regulacji odwołania komornika i wprowadzenie nowej instytucji zawieszenia go w czynnościach przez Ministra Sprawiedliwości w przypadku prowadzenia przeciwko komornikowi postępowania karnego o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego w formie obligatoryjnej miały wzmocnić nadzór nad komornikami, uczynić przesłanki odwołania bardziej przejrzystymi oraz uprościć procedurę (zob. wypowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości K. Józefowicza w trakcie prac na projektem ustawy

w komisji po I czytaniu; posiedzenie nr 4 z 12 lutego 2007 r. Komisji Nadzwyczajnej do rozpatrzenia projektów ustaw związanych z koalicyjnym programem rządowym „Solidarne Państwo”, Biuletyn nr 1636/V kad.).

3.6. Komornik jest funkcjonariuszem publicznym wyposażonym w *imperium*. Spoczywają na nim szczególne obowiązki wykonywania zadania państwa, jakim jest egzekucja roszczeń pieniężnych i niepieniężnych. Nadzór organu państwowego jest zatem nieodzowny, a wyznaczenie jego zakresu i rygoryzmu pozostaje w znacznym stopniu w sferze swobody regulacyjnej ustawodawcy. *Ratio legis* wprowadzonych zmian odpowiada interesowi publicznemu; miało przyczynić się do zintensyfikowania nadzoru na działalnością komorników, a przez to do zwiększenia poprawności (legalności) i rzetelności ich działań. To z kolei powinno pozytywnie oddziaływać na funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, wzmocnić ochronę praw zarówno dłużników jak i wierzycieli, w tym tych konstytucyjnych, jak prawo do godności, sądu, własności. Zdaniem Sejmu, z tych powodów ustawodawca był zatem uprawniony do wzmacniania rygoryzmu nadzoru organu państwowego.

Oceniając natomiast zaskarżone regulacje z punktu widzenia systemu instrumentów zapewniających właściwe wykonywanie zawodu komornika, stwierdzić trzeba, że wzmocniony nadzór Ministra Sprawiedliwości sprzyjać będzie zachowaniu wysokiego standardu wypełnianych przez komornika czynności i innych działań. Jest on bowiem niezależny od działań samorządu zawodowego, ale go nie zastępuje. Wzajemne oddziaływanie sądownictwa dyscyplinarnego i instrumentów nadzoru Ministra Sprawiedliwości jest prawidłowe. Jak bowiem powyżej wspomniano, ustalenie spełnienia przesłanek odwoławczych może nastąpić w oparciu o orzeczenia komisji dyscyplinarnej. Minister Sprawiedliwości – uwzględniając działalność samorządu zawodowego – uzyskuje pełniejszy materiał dowodowy (zob. wyrok WSA w Warszawie z 22 października 2008 r., sygn. akt VI SA/Wa 1518/08). Biorąc pod uwagę zakres przesłanek wszczęcia postępowania dyscyplinarnego (szerszy niż kategorii odwoławczych) oraz rodzaje kar (tylko jedna z nich prowadzi do usunięcia skazanego z korporacji), stwierdzić trzeba, że nadzór Ministra Sprawiedliwości jest uzupełniający i subsydiarny wobec sądownictwa dyscyplinarnego. Komisja dyscyplinarna może orzec m.in. karę wydalenia ze służby komorniczej oraz zawiesić komornika, gdy prowadzone jest przeciwko niemu postępowanie o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub

umyślne przestępstwo skarbowe. A zatem zakres pieczy samorządu komorniczego nie jest ograniczany przez sprawowanie nadzoru przez Ministra Sprawiedliwości, gdyż aktywność samorządu podjęta w obszarze sądownictwa dyscyplinarnego, polegająca na wszczęciu postępowania i wymierzeniu kary, wyłącza działania Ministra Sprawiedliwości (por. podobną linię argumentacyjną przyjętą przez Trybunał Konstytucyjny odnośnie do ograniczenia „pieczy” przez możliwość zobowiązania komornika przez prezesa właściwego sądu apelacyjnego do zatrudnienia wskazanego aplikanta, które to uprawnienie prezes posiadał obok rady właściwej izby komorniczej; wyrok TK z 14 maja 2009 r., sygn. akt K 21/08).

3.7. W procesie odwoływania komornika bierze udział organ samorządu komorniczego. W przypadkach wynikających z zakwestionowanych regulacji następuje ono po zasięgnięciu opinii właściwej rady izby komorniczej (zob. art. 15a ust. 3 u.k.s.e.). Wpływ organu samorządu zawodowego, choć nierozstrzygający, został zatem zachowany. Ponadto istnieją gwarancje instytucjonalne chroniące komornika przed arbitralnością działań organu publicznego. Po pierwsze, odwołanie następuje po wysłuchaniu komornika (art. 15a ust. 3 u.k.s.e.). Po drugie, Minister Sprawiedliwości może podjąć decyzję dopiero na wniosek prezesa właściwego sądu apelacyjnego, okręgowego, a więc organów, które bezpośrednio nadzorują działalność komornika. Po trzecie, przesłanki odwoławcze są w wystarczającym stopniu określone, a decyzje Ministra Sprawiedliwości o odwołaniu podlegają ocenie sądów administracyjnych. Jak wynika z orzecznictwa sądów administracyjnych, regulacja art. 15 ust. 1 pkt 6 u.k.s.e. nie pozwala na przyjęcie, że decyzja o odwołaniu ma charakter uznaniowy. Jeżeli w wyniku prawidłowo przeprowadzonego postępowania dowodowego potwierdzą się zarzuty rażącego lub uporczywego naruszenia przepisów prawa, organ jest zobowiązany ustawą do odwołania komornika; nie występuje zatem luz decyzyjny. Warunkiem prawidłowego postępowania jest zgromadzenie właściwego materiału dowodowego, a potem jego swobodna, ale nie dowolna, ocena. Dopiero gdy przeprowadzone postępowanie dowodowe potwierdzi istnienie okoliczności odwoławczych, jest ono obligatoryjne (zob. wypowiedź NSA w wyrok z 20 października 2011 r., sygn. akt II GSK 1087/10, odnoszącą się do identycznej treściowo przesłanki odwołania asesora komorniczego ustanowionej w art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e.; zob. także wyrok WSA w Warszawie z 22 października 2008 r., sygn. akt VI SA/Wa 1518/08). Natomiast zajęcie przesłanki

wskazanej w art. 15a ust. 1 pkt 7 u.k.s.e., w części dotyczącej niewykonania zarządzenia prezesa sądu rejonowego, o którym mowa w art. 3 ust. 3 u.k.s.e., jest stosunkowo łatwo sprawdzalne – albo zarządzenie zostało wykonane, albo nie (ewentualne rozbieżności pomiędzy ministrem a odwoływanym komornikiem w ocenie co do treści zarządzenia i sposobu jego wykonania podlegać będą weryfikacji sądów administracyjnych). Ustalenia zawinienia niewykonania dokonuje w pierwszej kolejności prezes właściwego sądu apelacyjnego albo okręgowego, następnie przesłankę tę sprawdza Minister Sprawiedliwości. Decyzja o odwołaniu komornika podlega kontroli w trybie sądowoadministracyjnym.

Nie nastręcza trudności ustalenie spełnienia przesłanki zawieszenia komornika, o której mowa w art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. Wraz z uzyskaniem przez komornika statusu podejrzanego albo oskarżonego, w rozumieniu art. 71 k.p.k., zachodzi przesłanka zawieszenia komornika; minister zobligowany jest wówczas wydać decyzję określonej treści, nie kierując się przy tym innymi względami (zob. wyroki WSA w Warszawie z: 4 września 2008 r., sygn. akt VI SA/Wa 1070/08; 21 grudnia 2009 r., sygn. akt VI SA/Wa 1719/09; wyrok NSA z 11 maja 2011 r., sygn. akt II GSK 516; por. także wyczerpujące omówienie tego zagadnienia w piśmie Prokuratora Generalnego, s. 71-72). Ponadto zauważyć należy, że na postanowienie Ministra Sprawiedliwości o zawieszeniu komornika w czynnościach przysługuje zażalenie do Sadu Okręgowego w Warszawie (art. 15 ust. 2a u.k.s.e.). Regulacja ta została dodana do u.k.s.e. na podstawie art. 1 pkt 6 ustawy z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji. Przed jej wejściem w życie decyzje ministra kontrolowane były pod względem legalności w trybie sądowoadministracyjnym (wyrok NSA 11 maja 2011 r., sygn. akt II GSK 516/10).

Zdaniem Sejmu, gwarancje ochrony interesów komornika przed arbitralnym odwołaniem lub zawieszeniem przez Ministra Sprawiedliwości są zachowane.

3.8. Biorąc powyższe pod uwagę, trzeba stwierdzić, że art. 15 ust. 1 pkt 1 w zakresie wskazanym w *petitum*, art. 15a ust. 1 pkt 6 i 7 u.k.s.e. są zgodne z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

3.9. Odnosząc się do zagadnienia oceny zgodności art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e. z art. 17 ust. 1 Konstytucji, trzeba wskazać, że Sejm podziela pogląd

Prokuratora Generalnego, wyrażony w piśmie z 21 września 2010 r., o nieadekwatności tego wzorca

Zaskarżony przepis zobowiązuje prezesa sądu apelacyjnego do odwołania asesora komorniczego z zajmowanego stanowiska, jeżeli asesor komorniczy dopuścił się rażącego lub uporczywego naruszenia przepisów prawa. KRK kwestionuje zgodność przepisu, który ustanawia kompetencje organu państwa, a nie samorządu zawodowego, do sprawowania nadzoru nad działalnością asesorów komorniczych. Jako wzorzec kontroli wskazuje konstytucyjną normę ustanawiającą uprawnienie i zobowiązanie samorządu do sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu zaufania publicznego. Merytoryczna ocena zgodności przepisu, konstytuującego prawo organu państwa, a nie samorządu, do nadzoru nad określoną grupą osób, z art. 17 ust. 1 Konstytucji jest możliwa wyłącznie wtedy, jeśli organ państwa nadzoruje członków korporacji, nad którą samorząd sprawuje „pieczę”. Zgodnie z art. 79 ust. 1 u.k.s.e., wyłącznie komornicy tworzą samorząd komorniczy, a KRK jest ich reprezentantem (art. 83 u.k.s.e.). Tym samym, zdaniem Sejmu, został zaskarżony przepis ustanawiający kompetencje organu państwa, a nie samorządu, do nadzoru nad osobami, które nie należą do korporacji komorniczej.

Asesor komorniczy nie jest funkcjonariuszem publicznym (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z 30 kwietnia 2003 r.; sygn. akt I KZP 12/03; wypowiedź SN dotyczyła rozumienia pojęcia funkcjonariusza publicznego użytego w art. 115 k.k.) i nie posiada takiego statusu, za wyjątkiem sytuacji, gdy pełni zlecone mu obowiązki zastępcy komornika na podstawie art. 26 u.k.s.e. Zgodnie z art. 33 ust. 1-3 u.k.s.e., komornik może zlecić na piśmie asesorowi komorniczemu wykonanie niektórych wskazanych w przepisie (w sposób pozytywny i negatywny) czynności, wyraźnie określając sprawy lub czynność, do których przeprowadzenia asesor jest upoważniony. Z powyższego wynika, że asesory komorniczy, nienależąc do samorządu zawodowego, nie wykonują także zawodu zaufania publicznego. Sprawowanie „pieczy” przez samorząd komorniczy nad działalnością asesorów komorniczych jest zatem niemożliwe. Powyższej konstatacji nie zmienia to, że: samorząd komorniczy, za pośrednictwem komisji dyscyplinarnej, jest uprawniony do ustalania odpowiedzialności dyscyplinarnej asesorów i wymierzania im kar dyscyplinarnych (art. 72a ust. 1 u.k.s.e.), uczestniczy w procedurze powoływania i odwoływania asesorów (art. 32 ust. 3, art. 32b ust. 3, art. 85 ust. 1 pkt 1, art. 93 ust. 1 pkt 2), rada izby komorniczej nadzoruje przestrzeganie przez asesorów powagi

i godności urzędu (art. 93 ust. 1 pkt 4 u.k.s.e.), prowadzi rejestr asesorów (art. 93 ust. 1 pkt 10 u.k.s.e.). Z punktu widzenia dopuszczalności kontroli zakwestionowanego przepisu z art. 17 ust. 1 Konstytucji istotne jest przede wszystkim, że asesorzy nie są członkami korporacji, nie są reprezentowani przez samorząd komorniczy i nie wykonują zawodu zaufania publicznego.

Warty odnotowania jest wyrok z 14 maja 2009 r. (sygn. akt K 21/08), w którym Trybunał Konstytucyjny uznał, że art. 37 ust. 7 u.k.s.e., w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 29 ustawy z 24 maja 2007 r., w zakresie, w jakim przyznaje prezesowi sądu apelacyjnego uprawnienie do zobowiązania komornika do zatrudnienia wskazanego asesora komorniczego, jest niezgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji. W uzasadnieniu wyroku Trybunał stwierdził, że: „[W] wypadku asesora «piecza» odbywa się za pomocą instrumentów bliższych treści pieczy sprawowanej nad należyтым wykonywaniem zawodu komornika. Jest to zatem inny zakres pieczy niż «piecza», którą sprawuje samorząd wobec aplikantów [...] Jednakże w ocenie Trybunału, realizacja tego obowiązku [zatrudnienia przez komornika co najmniej jednego asesora w okresie 2 lat – uwaga własna] nie musi wiązać się z obowiązkiem zatrudnienia przez komornika asesora wskazanego przez prezesa sądu apelacyjnego. Trybunał zgodził się z wnioskodawcą, że przyznanie prezesowi sądu apelacyjnego omawianego uprawnienia (bez wskazania choćby ogólnych dyrektyw, którymi powinien kierować się prezes sądu apelacyjnego) spowodowało, z racji odmiennego statusu asesora (w porównaniu z aplikantem) odebranie samorządowi komorniczemu wpływu na sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu komornika sądowego, co narusza [...] art. 17 ust. 1 Konstytucji”.

Zdaniem Sejmu, argumentacja przedstawiona w cytowanym wyroku Trybunału Konstytucyjnego jest nieodpowiednia do rozstrzygnięcia niniejszego zagadnienia; nie może przemawiać za uznaniem adekwatności art. 17 ust. 1 Konstytucji także w tej sprawie. Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się wówczas o regulacji ustanawiającej nakaz zatrudnienia asesora komorniczego przez komornika i uznał ją za naruszającą „pieczę” samorządu komorniczego. „Piecza” mogła być wtedy wykonywana wobec komorników, którzy zobowiązani byli do zatrudnienia wskazanego przez prezesa właściwego sądu apelacyjnego asesora komorniczego, chociaż przyznać trzeba, że sąd konstytucyjny tezy tej nie wyraził wprost. W aktualnie rozpatrywanej sprawie brakuje tego elementu; zaskarżona przez KRK regulacja w żaden sposób nie wpływa na sytuację prawną komornika. Z tych

powodów ww. wyrok nie może przesądzać, iż należałoby uznać art. 17 ust. 1 Konstytucji za adekwatny wzorzec dla kontroli art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e.

3.10. W związku z powyższym należy stwierdzić, że art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e. **nie jest niezgodny** z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

3.11. Kolejnym badanym przepisem jest art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. w zakresie, w jakim obliguje Ministra Sprawiedliwości do zawieszenia komornika w czynnościach w wypadku, gdy przeciwko komornikowi jest prowadzone postępowanie karne o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego w związku z wniesieniem do sądu aktu oskarżenia o takie przestępstwo przez samego pokrzywdzonego, działającego na podstawie art. 55 § 1 k.p.k. Zdaniem KRK, przepis ten jest niezgodny z art. 65 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Na wstępie należy zauważyć, że tożsamą treść normatywną co zaskarżony przepis, odnośnie do przesłanek zawieszenia, zakresu podmiotowego i skutku, ma art. 78 ust. 1 zdanie drugie u.k.s.e. Ponadto obowiązek zawieszenia w czynnościach aplikanta/asesora komorniczego, jeżeli przeciwko nim jest prowadzone postępowanie o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe, przewidują także art. 30a ust. 1 pkt 1 i art. 32a ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. O ile mogłoby być sporne, czy KRK, jako podmiot posiadający ograniczoną legitymację wnioskową, może inicjować kontrolę w stosunku do art. 32a ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. (Sejm w niniejszym stanowisku uznał, że KRK ma legitymację do inicjowania kontroli konstytucyjności art. 32b ust. 1 pkt 6 u.k.s.e.), to w stosunku do art. 30a ust. 1 pkt 1 u.k.s.e., a już z pewnością wobec art. 78 ust. 1 u.k.s.e. KRK wymaganą legitymacją dysponuje.

Zdaniem Sejmu, KRK nie uzasadnia dlaczego twierdzi, że wyłącznie art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e może naruszać art. 65 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, podczas gdy identyczny zarzut można by również postawić art. 78 ust. 1 u.k.s.e, a z kolei zarzut o podobnym charakterze (ze względu na różnice w aspekcie podmiotowym) także art. 30a ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. Oczywiście w zakresie wyłącznej odpowiedzialności KRK leży wybór aktów normatywnych, względem których samorząd komorniczy zechce zainicjować kontrolę konstytucyjności przepisów. Nie jest zadaniem Sejmu wkraczać w ten obszar kompetencji KRK. Sejm pragnie jedynie odnotować, że decyzja KRK o ograniczeniu zaskarżenia tylko do art. 15 ust. 1 pkt 1

u.k.s.e. spowoduje, że w przypadku gdyby Trybunał Konstytucyjny podzielił zarzuty wnioskodawcy, niedojdzie do przywrócenia stanu zgodnego z Konstytucją. Możliwe będzie nadal zawieszenie komornika w czynnościach w przypadku, gdy przeciwko niemu byłoby prowadzone postępowanie karne o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego w związku z wniesieniem do sądu aktu oskarżenia o takie przestępstwo przez samego pokrzywdzonego, działającego na podstawie art. 55 § 1 k.p.k. Do zawieszenia komornika po spełnieniu tej przesłanki zobligowana jest bowiem komisja dyscyplinarna.

3.12. Przystępując do oceny zgodności zakwestionowanego przepisu z wskazanymi wzorcami, trzeba wskazać co następuje.

Problemem konstytucyjnym jest dopuszczalność zawieszenia wykonywania zawodu zaufania publicznego w sytuacji, gdy przeciwko osobie wykonującej ten zawód (*in casu* komornikowi) prowadzone jest postępowanie o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego, które zostało zainicjowane przez wniesienie do sądu na podstawie art. 55 k.p.k. aktu oskarżenia o takie przestępstwo przez osobę pokrzywdzoną, to jest tzw. subsydiarnego aktu oskarżenia. Istotne jest przedstawienie kontekstu normatywnego tej instytucji. Sejm ograniczy się jedynie do podstawowych wyjaśnień, gdyż wnikliwe omówienie stanu prawnego, orzecznictwa i poglądów doktryny przeprowadził Prokurator Generalny w swoim stanowisku, do którego należy odesłać (zob. pismo z 21 września 2010 r., s. 59-85).

3.13. Zgodnie z art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e., Minister Sprawiedliwości zawiesza komornika w czynnościach m.in. wtedy, jeżeli jest prowadzone przeciwko niemu postępowanie o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego. Przesłanka obligatoryjnego zawieszenia ziszcza się w przypadku uzyskania przez komornika statutu podejrzanego, o którym mowa w art. 71 § 1 k.p.k. (gdy wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów albo – bez wydania takiego postanowienia – postawiono zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego). Ponadto należy stwierdzić, że wskazany w art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. warunek zawieszenia (postępowanie karne jest prowadzone przeciwko komornikowi) jest spełniony także wtedy, gdy osoba pokrzywdzona, zgodnie z wymogami określonymi w art. 55 k.p.k., wnosi do sądu akt oskarżenia (zob. wyrok NSA z 11 maja 2011 r., sygn. akt II GSK 516/10).

Subsydiarny akt oskarżenia może zostać wniesiony do sądu, w razie powtórnego wydania przez prokuratora postanowienia o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania w wypadku, o którym mowa w art. 330 § 2 k.p.k. (art. 55 § 1 k.p.k.). Istotnym jest, że wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia jest możliwe wyłącznie wówczas, gdy w wyniku kontroli sądowej nastąpiło uchylene pierwszego postanowienia o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania, a następnie prokurator – nadal nie widząc podstaw do wniesienia aktu oskarżenia – wydaje powtórnie takie samo postanowienie, jakie było przedmiotem zaskarżenia (art. 330 § 1 i 2 k.p.k.; art. 465 § 2 i art. 329 § 1 k.p.k.; zob. przykładowo postanowienia SA w Katowicach z: 28 października 2009 r., sygn. akt II AKz 672/09; 16 października 2010 r., sygn. akt II AKz 348/10 oraz SA w Lublinie z 14 czerwca 2010 r., sygn. akt II AKz 197/10; uchwałę SN z 17 maja 2000 r., sygn. akt KZP 9/00; zob. J. Grajewski [w:] *Komentarz aktualizowany do art. 1-424 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego* (Dz. U. Nr 89, poz. 555), red. J. Grajewski, komentarz do art. 55, Lex 2011, nr 115140). Oczywiście warunkiem koniecznym skutecznego zainicjowania postępowania karnego subsydiarnym aktem oskarżenia jest, aby pokrzywdzony, osoba, która zaskarżyła pierwsze postanowienie prokuratora o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania oraz osoba, która wniosła akt oskarżenia, była tą samą osobą. Ponadto, aby mogło nastąpić orzekanie w przedmiocie procesu muszą być spełnione warunki pozwalające na przeprowadzenie postępowania karnego (przesłanki procesowe). Badanie ich spełnienia odbywa się m.in. w fazie wstępnej kontroli oskarżenia. Zgodnie z art. 339 § 3 k.p.k., prezes sądu kieruje sprawę na posiedzenie, gdy zachodzi potrzeba m.in. umorzenia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 2-11 k.p.k. albo umorzenia postępowania z powodu oczywistego braku faktycznych podstaw oskarżenia. Zgodnie z art. 17 § 1 pkt 2-11 k.p.k., nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, m.in. gdy: czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego albo ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa (pkt 2), społeczna szkodliwość czynu jest znikoma (pkt 3), ustawa stanowi, że sprawca nie podlega karze (pkt 4), nastąpiło przedawnienie karalności (pkt 6), postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone (pkt 7), zachodzi inna okoliczność wyłączająca ściganie (pkt 11; np. abolicja). Do dnia 12 lipca 2007 r., w przypadku wniesienia aktu oskarżenia przez oskarżyciela posiłkowego, prezes sądu obligatoryjnie kierował sprawę na posiedzenie w celu

zbadania, czy nie zachodzi potrzeba umorzenia postępowania z powodu oczywistego braku faktycznych podstaw oskarżenia (art. 339 § 2 w związku z § 3). Przepis ten został uchylony na podstawie art. 2 pkt 24 ustawy z dnia 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 64, poz. 432). Pomimo tej zmiany, jak słusznie zauważa Prokurator Generalny w swoim stanowisku (s. 68), nadal jest możliwe dokonanie wstępnej kontroli sądowej subsydiarnego aktu oskarżenia na podstawie zasad ogólnych (art. 339 § 3 k.p.k.). Subsydiarny akt oskarżenia musi zostać sporządzony i podpisany przez adwokata albo radcę prawnego (art. 55 § 2 k.p.k.) i spełniać formalne warunki aktu oskarżenia wskazane w art. 332 i 333 § 1 k.p.k. Niedopuszczalne jest przerwanie lub odroczenie rozprawy w celu dostarczenia przez osobę, która wniosła subsydiarny akt oskarżenia dodatkowych dowodów oskarżenia, jeśli braki ujawniono w trakcie rozprawy (art. 55 § 1 zdanie trzecie k.p.k. wyłączający stosowanie art. 397 k.p.k.).

Warte podkreślenia jest, iż subsydiarny akt oskarżenia wnoszony jest w sprawach ściganych z oskarżenia publicznego. Zgodnie z art. 10 k.p.k. odpowiednie organy państwa są zobowiązane do wniesienia i popierania aktu oskarżenia o czyn ścigany z urzędu. To jakie przestępstwa są ścigane z urzędu określa część szczególna Kodeksu karnego, a nie ustawa procesowa. Ustawodawca przyjął technikę legislacyjną polegającą na tym, że jeżeli określony czyn przestępny nie jest ścigany z urzędu, wynika to wyraźnie z brzmienia określonego przepisu (zob. L. Paprzycki, S. Steinborn [w:] *Komentarz aktualizowany do art. 1-424 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego* (Dz. U. Nr 89, poz. 555), red. J. Grajewski, komentarz do art. 10, Lex 2011, nr 115088). Wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia, to jest przez osobę prywatną, a nie oskarżyciela publicznego, nie zmienia kwalifikacji czynu na prywatno-skargowy (zob. wyrok SN z 16 marca 2006 r., sygn. akt V KK 85/06).

3.14. Zagadnienie warunków skutecznego wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia i jego charakteru było już przedmiotem wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego, które warto przytoczyć.

W wyroku z 2 kwietnia 2001 r. (sygn. akt SK 10/00) sąd konstytucyjny badał zgodność art. 55 § 1 zdanie pierwsze i art. 330 § 2 zdanie trzecie k.p.k. m.in. z konstytucyjnym prawem do sądu. Stwierdził, że prawo karne, jako prawo

publiczne, stoi na straży interesu publicznego, to jest interesu wspólnoty oraz indywidualnego interesu jej członków. Czy istnieją warunki wszczęcia postępowania karnego, decyduje oskarżyciel publiczny. Pomocniczą rolę w działaniu prawa karnego odgrywa, obok prywatnego aktu oskarżenia, instytucja subsydiarnego aktu oskarżenia, dzięki której pokrzywdzony uzyskuje prawo do wniesienia aktu oskarżenia w sprawach ściganych z oskarżenia publicznego. Oceniając relację treści prawa do sądu i ochrony praw pokrzywdzonego przestępstwem ściganym z oskarżenia publicznego, wyjaśnił, że konstrukcja prawna subsydiarnego aktu oskarżenia udziela takiej ochrony. Trybunał, badając zgodność z prawem do sądu regulacji wprowadzających warunki ograniczające dopuszczalność wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, zaakcentował też, iż zgodnie z art. 306 § 1 i 2 k.p.k., „to orzeczenie sądu przesądza o dopuszczalności wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, a tym samym merytorycznego rozpatrzenia sprawy przez sąd na rozprawie”. „Jeżeli sąd wyda postanowienie nie uwzględniając zażalenia i utrzymując postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego [...] wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia jest niedopuszczalne” (*ibidem*). Trybunał podkreślił również, że instytucja subsydiarnego aktu oskarżenia dotyczy przestępstw ściganych z oskarżenia publicznego. „Przestępstwa te charakteryzuje zazwyczaj większy ładunek społecznej szkodliwości czynu i z reguły godzą one bezpośrednio w interes publiczny. Te cechy odróżniają przestępstwo publicznoskargowe od przestępstw ściganych z oskarżenia prywatnego, które godzą przede wszystkim w interes pokrzywdzonego, a tylko pośrednio dotyczą interesu ogólnospołecznego. [...] Instytucja subsydiarnego aktu oskarżenia daje pokrzywdzonemu możliwość reprezentowania swojego «interesu prywatnego», co istotne – w sprawach ściganych z oskarżenia publicznego, o ile zaistnieją przewidziane przepisami przesłanki. [...] Uprawnienie pokrzywdzonego do działania zamiast oskarżyciela publicznego na podstawie art. 55 § 1 kpk, ma na celu zapewnienie pokrzywdzonemu możliwość realizacji jego uprawnień wynikających z faktu bezpośredniego naruszenia lub zagrożenia jego dobra prawnego przez przestępstwo w sytuacji, w której oskarżyciel publiczny nie działa, a istnieje uzasadnione podejrzenie, że do takiego naruszenia doszło”. Konkludując, sąd konstytucyjny stwierdził, że przyjęte w art. 55 § 1 oraz art. 330 § 2 k.p.k. ograniczenia tworzą pozostający pod kontrolą sądu stan równowagi pomiędzy prawami pokrzywdzonego i domniemanego sprawcy.

Na podobnym temat Trybunał Konstytucyjny wypowiedział się także w wyroku z 15 czerwca 2004 r. (sygn. akt SK 43/03), w sprawie konstytucyjności art. 339 § 2 i § 3 pkt 2 w związku z art. 55 § 1 k.p.k. Wyjaśnił wówczas, iż: „Wprowadzenie pewnych wymogów, które muszą być spełnione w przypadku, gdy akt oskarżenia wnosi oskarżyciel posiłkowy subsydiarny, jest niezbędne z uwagi na gwarancyjny charakter przepisów kodeksu postępowania karnego również wobec oskarżonego, mają one na celu umożliwienie wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia tylko w sytuacji, gdy istnieją realne podstawy do oskarżenia. [...] Procedura wnoszenia subsydiarnego aktu oskarżenia i postępowania ma stanowić zaporę przed nieuzasadnionymi oskarżeniami” (*ibidem*).

3.15. Wnioskodawca istotę niekonstytucyjności badanego przepisu dostrzega w nieproporcjonalnie rygorystycznej sankcji w postaci obligatoryjnego zawieszenia komornika w przypadku wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia. Pogląd ten wynika z krytycznej oceny instytucji subsydiarnego aktu oskarżenia. KRK nie kwestionuje bowiem sensu zawieszania komorników, wobec których „istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przez komornika przestępstwa ściganego z oskarżenia publicznego” (wniosek, s. 17). Wskazuje natomiast, iż o zastosowaniu tej instytucji decyduje osoba prywatna, często powodowana nieobiektywną i emocjonalną oceną sytuacji. Tym samym sytuacja prawna komornika, powstała na skutek wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, powinna być zbliżona do jego pozycji, gdy wnosi się prywatny akt oskarżenia.

Z powyższego wynika, że kluczowe będzie dokonanie ustalenia, czy przepisy prawa gwarantują wystarczającą ochronę oskarżonemu, na skutek wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia, przeciwdziałając nadużywaniu tej instytucji. Jeśli tak, to niezasadne będzie założenie wnioskodawcy, że należy odróżnić sytuację zawieszenia komornika, w przypadku, gdy postępowania karne zainicjował oskarżyciel publiczny, od sytuacji, gdy takie postępowanie inicjuje pokrzywdzony, wnosząc subsydiarny akt oskarżenia. Ponadto, wówczas niesłuszna również będzie teza KRK, że zrównanie sytuacji prawnej oskarżonego, na skutek wniesienia subsydiarnego oraz prywatnego aktu oskarżenia, jest wymogiem konstytucyjnym.

Jak wynika z powyższego omówienia cech prawnych subsydiarnego aktu oskarżenia, przepisy k.p.k. znacząco ograniczają możliwość skorzystania z tej instytucji. Istotnym warunkiem, który należy spełnić, jest pozytywne przejście kontroli

sądowej, zainicjowanej przez pokrzywdzonego na podstawie art. 306 § 1, art. 465 § 2 i art. 329 § 1 k.p.k.; sąd musi uchylić pierwsze postanowienie prokuratora o odmowie wszczęcia lub umorzeniu postępowania przygotowawczego. Ponadto przepisy wprowadzają przymus adwokacki przy sporządzaniu aktu oskarżenia, a także przewidują, iż oskarżyciel subsydiarny poniesie koszty procesu w przypadku zapadnięcia wyroku uniewinniającego (art. 632 pkt 1 w związku z art. 640 k.p.k.; zob. także art. 631 w związku z art. 640 k.p.k.). Zwrócić należy uwagę, że ustawodawca zdecydował się spenalizować działania polegające na fałszywym oskarżaniu innych osób. Zgodnie z art. 234 k.k., fałszywe oskarżenie innej osoby o popełnienie przestępstwa podlega karze. Jedną z bardziej istotnych instytucji chroniących przed niezasadnym oskarżeniem jest sądowa wstępna kontrola subsydiarnego aktu oskarżenia. Jak podkreśla się w literaturze przedmiotu, również po wykreśleniu art. 339 § 2 k.p.k. jest ona możliwa (zob. J. Grajewski [w:] *Komentarz aktualizowany do art. 1-424 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks postępowania karnego* (Dz. U. Nr 89, poz. 555), red. J. Grajewski, komentarz do art. 55, Lex 2011, nr 115140, zob. także literaturę podaną w stanowisku PG, s. 68). Zdaniem Sejmu, nowelizacja k.p.k. ustawą z 29 marca 2007 r., derogującą regulację przewidującą obligatoryjną ocenę wystąpienia negatywnej przesłanki oczywistego braku faktycznych podstaw oskarżenia, nie pozbawiło oskarżonego gwarancji procesowych, chroniących go przed fałszywym czy niesłusznym oskarżeniem. Uchylenie nakazu kierowania subsydiarnego aktu oskarżenia na posiedzenie w celu zbadania, czy nie zachodzi potrzeba umorzenia postępowania z przyczyn wskazanych w art. 339 § 3 pkt 2 k.p.k., *per se* nie można traktować jako znaczącego obniżenia standardu ochrony oskarżonego, jeśli nadal, zgodnie z zasadami ogólnymi, umorzenie postępowania we wstępnej fazie procesu jest możliwe, a wszczęcie postępowania sprawdzającego, po spełnieniu przesłanek, obligatoryjne. Zgodnie bowiem z art. 339 § 3 pkt 1 i 2 k.p.k., w przypadku zmaterializowania przesłanek umorzenia postępowania prezes sądu jest obowiązany skierować sprawę na posiedzenie, gdzie taką decyzję sąd podejmie.

Zdaniem Sejmu, także w nowym stanie normatywnym zachowują aktualność tezy Trybunału Konstytucyjnego, iż procedura wnoszenia i rozpatrywania subsydiarnego aktu oskarżenia stanowi zaporę przed nieuzasadnionymi oskarżeniami, a jej ograniczenia tworzą, pozostający pod kontrolą sądu, stan równowagi pomiędzy prawami pokrzywdzonego i domniemanego sprawcy. Warto

powtórzyć za sądem konstytucyjnym, że instytucja subsydiarnego aktu oskarżenia daje pokrzywdzonemu możliwość reprezentowania swojego „interesu prywatnego”, w sprawach ściganych z oskarżenia publicznego. Podtrzymać należy stanowisko, że skomplikowana procedura wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia przeciwdziała nadużywaniu tej instytucji (zob. wyrok WSA w Warszawie z 21 grudnia 2009 r., sygn. akt VI SA/Wa 1719/09). Natomiast podnoszona przez Prokuratora Generalnego powolność rozpatrywania spraw inicjowanych w ten sposób (s. 82) nie wynika z pewnością z zaskarżonego przepisu i jego kontekstu normatywnego, lecz jest zagadnieniem przynależącym do sfery stosowania prawa. Podobnie do praktyki stosowania prawa (stwarzając przy tym asumpt do podjęcia przez uprawnione organy państwa stosownych działań sanujących) należy wskazać w piśmie Prokuratora Generalnego, z powołaniem na prace badawcze S. Łagodzińskiego, „niesłuszna praktyka niektórych jednostek organizacyjnych prokuratury” sprzyjająca wnoszeniu subsydiarnych oskarżeń (s. 65).

Należy również zauważyć, że ustawodawca umożliwił zawieszonemu komornikowi wszczęcie postępowania sprawdzającego legalność zawieszenia. Do dnia 17 czerwca 2010 r. sądową kontrolę legalności decyzji Ministra Sprawiedliwości zawieszającej komornika sprawowały sądy administracyjne. Jak wynika z ich orzecznictwa: „[...] art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. [...] jest jednoznaczny, nie budzi wątpliwości interpretacyjnych w zakresie objęcia jego dyspozycją osób oskarżonych w trybie skargi subsydiarnej (subsydiarnego aktu oskarżenia). Sąd uznał także, że norma zawarta w omawianym przepisie jest w pełni zgodna z ustawą zasadniczą; nie narusza w szczególności zasad państwa prawnego, proporcjonalności, domniemania niewinności” (wyrok WSA w Warszawie z 21 grudnia 2009 r., sygn. akt VI SA/Wa 1719/09). Ustawą z dnia 12 lutego 2010 r. o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji (Dz. U. Nr 40, poz. 220) na podstawie art. 1 pkt 6 w art. 15 u.k.s.e. dodano ust. 2a, zgodnie z którymi na postanowienie Ministra Sprawiedliwości o zawieszeniu komornika w czynnościach przysługuje zażalenie do Sądu Okręgowego w Warszawie. Zażalenie będzie rozpoznawane przy zastosowaniu procedury karnej. Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy o zmianie ustawy o komornikach sądowych i egzekucji (druk sejmowy nr 1810/VI kad.), wprowadzenie art. 15 ust. 2a miało na celu wzmocnienie gwarancji procesowych komornika. „Zawieszenie komornika w czynnościach jest okolicznością mającą dla komornika bardzo duże znaczenie

zarówno zawodowe jak i finansowe. Z tych powodów decyzja Ministra Sprawiedliwości w tym zakresie powinna zostać poddana kontroli sądu powszechnego” (uzasadnienie ww. projektu ustawy, s. 4). Zdaniem Sejmu, rozpoznawanie odwołania od decyzji o zawieszeniu (zażalenia) w trybie karno-procesowym, a nie jak do tej pory sądowo-administracyjnym, sprzyja ochronie komornika przed nadużywaniem wobec niego instytucji subsydiarnego aktu oskarżenia. Można zatem założyć, że nawet w przypadku, gdyby we wstępnej kontroli oskarżenia nie wdrożono procedury sprawdzającej na podstawie art. 339 § 3 k.p.k., zawieszony komornik może w procedurze odwoławczej, wszczętej na podstawie art. 15 ust. 2a u.k.s.e., wykazać przed sądem, że jego zawieszenie jest niezasadne, gdyż oskarżenie zostało wniesione pomimo oczywistego braku faktycznych podstaw oskarżenia. Zgodnie z art. 15 ust. 3 u.k.s.e., Minister Sprawiedliwości może uchylić zawieszenie przed prawomocnym zakończeniem postępowania karnego. Wynikające z zaskarżonej regulacji zawieszenie w czynnościach jest zatem rozwiązaniem tymczasowym i odwracalnym, pozwalającym na powrót do czynności zawodowych (zob. wyrok WSA w Warszawie z 21 grudnia 2009 r., sygn. akt VI SA/Wa 1719/09). Także obligatoryjność zastosowanego środka chroni komornika przed arbitralnością działań organu pozasądowego. Jest również powodowana wagą ciążących na komorniku podejrzeń (umyślnego popełnienia przestępstwa).

Podsumowując, zdaniem Sejmu, ustawodawca zapewnił oskarżonemu komornikowi na skutek wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia wystarczające, spełniające standard konstytucyjny, gwarancje procesowe, chroniąc go przed nadużywaniem tej instytucji.

3.16. Regulacja ograniczająca prawo do wykonywania zawodu komornika musi spełniać warunki wskazane w art. 31 ust. 3 Konstytucji, w tym być proporcjonalna. Musi zatem wypełniać kryterium przydatności, konieczności (niezbędności) oraz proporcjonalności *sensu stricto*.

Jak wskazano powyżej (pkt III.2.2), w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego została postawiona teza, że z art. 65 ust. 1 Konstytucji nie wynika prawo (wolność) każdego do wykonywania każdego zawodu. Ustawodawca jest uprawniony do określania warunków (kryteriów) potwierdzających zdobycie koniecznych umiejętności, posiadania wymaganych cech charakteru, predyspozycji

osobistych (zob. np. wyrok TK z 20 lutego 2008 r., sygn. akt K 30/07). W tym kontekście warto zwrócić uwagę na wypowiedź Trybunału Konstytucyjnego zawartą w wyroku z 29 stycznia 2002 r. (sygn. akt K 19/01). Sąd konstytucyjny badał wówczas zgodność regulacji ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. Nr 140, poz. 939 ze zm.), obligującej Komisję Nadzoru Bankowego do odmowy zgody na powołanie określonych osób na członka zarządu banku w sytuacji, gdy prowadzone jest przeciw nim postępowanie karne lub karne skarbowe, bez względu na charakter przestępstwa (umyślny lub nieumyślny), z m.in. konstytucyjnym prawem do domniemania niewinności (art. 42 ust. 3 Konstytucji). Wypowiedział się również na temat ewentualnego naruszenia przez to unormowanie zasady proporcjonalności. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że *ratio legis* badanej regulacji jest oczywiste; ma zapobiec uczestniczeniu w zarządzie banku osób, na których ciąży choćby podejrzenie popełnienia przestępstwa. Wysokie wymagania stawiane osobom ubiegającym się o to stanowisko odpowiadają uzasadnionym oczekiwaniom gospodarki i społeczeństwa co do poziomu funkcjonowania banków. Sąd konstytucyjny podkreślił, iż zdecydowanie przeciwstawia się traktowaniu odmowy powołania na stanowisko członka zarządu banku jako sankcji, czy – tym bardziej – porównywaniu jej z represją karną. Oceniana regulacja ogranicza jedynie, na określony czas, możliwość zajmowania danego stanowiska w określonym miejscu pracy, kierując się ochroną interesów klientów banku. Dolegliwość polega więc wyłącznie na czasowym ograniczeniu możliwości wykonywania ściśle określonej funkcji, do której pełnienia ustawodawca wymaga szczególnej kwalifikacji. Stanowisko członka zarządu jest szczególnym miejscem pracy ze względu na doniosłość decyzji podejmowanych przez zarząd. Ostatecznie Trybunał uznał, że badany przepis nie jest niezgodny z art. 42 ust. 3 Konstytucji. Ponadto wskazał, że ocena prawidłowości zarzutu naruszenia zasady proporcjonalności wymaga zawsze wskazania konkurujących ze sobą dóbr chronionych. „Ani Konstytucji, ani żadna ustawa, nie gwarantuje nikomu prawa do zajmowania konkretnych stanowisk, czy wykonywania określonej pracy. Przeciwnie, niemal zawsze prawo określa warunki zatrudnienia na określonym stanowisku. Nikt, kto ich nie spełnia, nie może rościć pretensji do powołania go na to właśnie stanowisko. Istnienie takiego właśnie stanu rzeczy znajduje podstawę prawną w art. 65 ust. 1 Konstytucji. Ustęp 1 tego przepisu zapewnia wprowadzić wolność wyboru i wykonywania zawodu oraz wyboru miejsca pracy, ale jednocześnie zastrzega kompetencję ustawodawcy zwykłego do

wprowadzania wyjątków. Truizmem jest podkreślanie, że – zazwyczaj – ustawowe wymagania stawiane pracownikom rosną wraz z powagą stanowiska” (*ibidem*).

Zdaniem Sejmu, powyższy wywód Trybunału Konstytucyjnego jest zasadny, po uwzględnieniu różnic wynikających z odmienności przedmiotu kontroli i charakteru wykonywanych zajęć, także w analizowanej sprawie. Podkreślić zatem należy, że z art. 65 ust. 1 Konstytucji nie wynika prawo każdego do wykonywania zawodu komornika. Ustawodawca jest konstytucyjnie uprawniony (zob. art. 65 ust. 1 zdanie 2), do ustalania odpowiednich warunków, których spełnienie umożliwi dopiero rozpoczęcie, albo kontynuowanie wykonywania zawodu komornika. Sam wnioskodawca nie kwestionuje, co do zasady, rozwiązania, że komornicy przeciwko którym toczy się postępowanie karne są zawieszani (wniosek, s. 18).

Zdaniem Sejmu, chronioną przez art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. wartością jest porządek publiczny (efektywne prowadzenie egzekucji, w tym sądowej) oraz wolności i prawa innych osób (dłużników i wierzycieli). Jak wskazuje się w orzecznictwie sądów administracyjnych (wyrok WSA w Warszawie z 21 grudnia 2009 r., sygn. akt VI SA/Wa 1719/09), *ratio legis* zaskarżonego przepisu należy poszukiwać w specyfice działania komornika i jego statusie. Komornik jest funkcjonariuszem publicznym, wykonuje zawód zaufania publicznego, do którego wykonywania niezbędny jest mu odpowiedni autorytet. Musi też cieszyć się „nieposzlakowaną opinią”; jej posiadanie jest kryterium powołania na stanowisko komornika (zob. art. 10 ust. 1 pkt 3 u.k.s.e.). Wykonywanie czynności egzekucyjnych (oraz innych czynności, przewidzianych ustawą) przez osobę oskarżoną o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego, podważa także wiarygodność szeroko rozumianego wymiaru sprawiedliwości. Jak podkreśla się w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, na komorniku, ze względu na jego publiczno-prawny status, ciąży szczególna odpowiedzialność (wyrok TK z 14 maja 2009 r., sygn. akt K 21/08). Wymagany wobec funkcjonariuszy publicznych standard jest szczególnie wysoki (wyrok TK z 9 czerwca 2010 r., sygn. akt SK 52/08).

Wobec powyższego, zdaniem Sejmu, regulacja przewidująca zawieszenie komornika, w przypadku oskarżenia go o umyślne przestępstwo, co należy podkreślić, ścigane z oskarżenia publicznego, spełnia kryterium przydatności i konieczności. Jest bowiem niezbędna do zagwarantowania prawidłowego wykonywania egzekucji, która stanowi przekazane komornikom zadanie państwa. W sposób efektywny wyłącza, ale tylko tymczasowo, osoby, które nie mogą pełnić

swoich funkcji, gdyż ciąży na nich podejrzenie popełnienia ww. przestępstwa. Również proporcja nałożonego ciężaru do efektów ograniczającego unormowania i chronionej wartości konstytucyjnej jest właściwa. Ograniczenie to nie narusza również istoty prawa do wykonywania zawodu komornika, gdyż jest jedynie przejściowe.

3.17. W związku z powyższym, należy stwierdzić, że art. 15 ust. 1 pkt 1 u.k.s.e. w zakresie, w jakim obliguje Ministra Sprawiedliwości do zawieszenia komornika w czynnościach w wypadku, gdy przeciwko komornikowi jest prowadzone postępowanie karne o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego w związku z wniesieniem do sądu aktu oskarżenia o takie przestępstwo przez samego pokrzywdzonego, działającego na podstawie art. 55 § 1 Kodeksu postępowania karnego, **jest zgodny** z art. 65 ust. 1 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji.

MARSZAŁEK SEJMU



Ewa Kopacz