



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH

00-540 Warszawa, Aleje Ujazdowskie 41 lok. 2
tel./fax: 022 622 06 88, 622 84 28;33 • e-mail: kirp@kirp.pl • NIP: 526-10-43-011

L.dz. 1038 /OBSIL/2016

Warszawa, dnia 16 grudnia 2016 r.

Pan Marcin Warchoł
Podsekretarz Stanu
Ministerstwo Sprawiedliwości

Stanowmy Panie Ministrze,

W nawiązaniu do wskazanego przy piśmie DL-VII-4672-31/16/41 z 24 listopada 2016 r. projektu ustawy o komornikach sądowych, w załączeniu przekazuję opinię Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych.

Z poważaniem

Wiceprezes
Krajowej Rady Radców Prawnych


Leszek Korczak

Warszawa, 15 grudnia 2016 r.

OPINIA

Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji

Krajowej Rady Radców Prawnych do rządowego projektu ustawy o komornikach sądowych (projekt z 22 listopada 2016 roku).

I. Uwagi wstępne.

Na stronach internetowych Rządowego Centrum Legislacji zamieszczono projekt ustawy o komornikach sądowych z 22 listopada 2016 roku, sporządzony przez specjalnie w tym celu powołany zespół sędziów z Ministerstwa Sprawiedliwości (dalej jako "Projekt" lub „u.k.s.”). Wraz z Projektem opublikowano również uzasadnienie (dalej jako „Uzasadnienie”) oraz Ocenę Skutków Regulacji (dalej jako „OSR”).

Projekt ma zastąpić ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 roku o komornikach sądowych i egzekucji (dalej jako "Ustawa" lub „u.k.s.e.”).

Opracowanie nowej i spójnej ustawy regulującej ustrój i zasady działania komorników sądowych było od lat postulowane przez przedstawicieli nauki oraz samych komorników. Wielokrotnie nowelizowana ustawa z 1997 roku utraciła spójność systemową i przestała przystawać do szybko zmieniającego się otoczenia rynkowego, jak również współgrać z nieustannie nowelizowanymi ustawami (choćby kluczowej dla postępowania egzekucyjnego ustawy – kodeksu postępowania cywilnego). Niemniej, projektowane regulacje w opiniowanym projekcie normatywnym muszą być postrzegane nie jako konsekwencja powyższych czynników, lecz odpowiedź na bieżące, bulwersujące, aczkolwiek jednostkowe, nieprawidłowości występujące w praktyce funkcjonowania niektórych kancelarii komorniczych.

Projekt jest bardzo obszerny, liczy ponad dwieście artykułów i jest dodatkowo uzupełniany liczącą pięćdziesiąt artykułów ustawą o kosztach komorniczych (będącą przedmiotem odrębnej opinii). Pozostaje ubolewać, że dla tak obszernej i ważnej dla życia gospodarczego ustawy przewidziano tak krótki termin konsultacji publicznych, niepozwalający na pełne i szczegółowe odniesienie się do treści Projektu.

II. Uwagi szczegółowe.

1. Status komornika sądowego.

- a) Komornik pozostaje funkcjonariuszem publicznym (art. 2 Projektu), prowadzącym w założeniu samodzielną działalność w ramach jednej kancelarii komorniczej (art. 7 ust. 1 Projektu). Jednocześnie komornik podlega nadzorowi Ministra Sprawiedliwości, prezesa Sądu Apelacyjnego, prezesa Sądu Okręgowego, prezesa Sądu Rejonowego (art. 104, art. 2 Projektu), pobiera wynagrodzenie od Skarbu Państwa (art. 97 ust. 2 Projektu), korzysta z urlopu jak pracownik (art. 38 ust. 4 Projektu), usprawiedliwia nieobecności u prezesa Sądu Rejonowego lub Apelacyjnego (art. 38 Projektu). Prezes Sądu Rejonowego prowadzi „wykaz służbowy” komornika, ewidencjonując jego czas pracy (art. 38 ust. 12 Projektu). Czy zatem rzeczywiście komornik prowadzi „samodzielną działalność”, czy jednak pozostaje w ukrytym stosunku zatrudnienia? Treść Projektu nie daje na to pytanie jednoznacznej odpowiedzi, choć biorąc pod uwagę publiczne wypowiedzi niektórych członków zespołu, jak również kontekst systemowy (m. in. przewijający się w Projekcie zwrot „służba”) należałoby się skłaniać raczej ku stosunkowi pracy.
- b) Istotne wydaje się jednoznaczne uregulowanie kwestii statusu komornika sądowego: bądź jako urzędnika pozostającego w stosunku pracy, bądź jako przedstawiciela zawodu bliskiego wolnemu. Pozostawienie w Projekcie obecnych zapisów przywołuje anegdoty o radzieckich uczonych, którzy z jadalnych odmian jabłoni i gruszy wyhodowali odporną na mrozy, zdatną przetrwać we wszelkich warunkach hybrydę, której jedynym mankamentem był brak przydatności do spożycia. Taki hybrydowy status komornika wprowadza opiniowany Projekt.
- c) Brak precyzji w konstruowaniu szeregu instytucji i rozwiązań normatywnych może spowodować liczne problemy w toku stosowania już uchwalonego prawa, np. w zakresie np. odpowiedzialności

odszkodowawczej komornika, czy też prób sądowego ustalenia stosunku pracy.

- d) Projektodawca, podejmując ostateczną decyzję co do dalszych losów zawodu komornika, winien wziąć pod uwagę również doświadczenia historyczne. Zerwanie w przeszłości z pracowniczym statusem komornika było istotnym czynnikiem powodującym wzrost skuteczności egzekucji. Warto zastanowić się, czy rzeczywiście tędy wiedzie droga ku lepszemu? Wszak historia powtarza się jako farsa. Motywacji do działania nie da się wymusić nadzorem.
- e) W zasadzie nie budzi wątpliwości zakaz pełnienia określonych funkcji sformułowany w art. 5 ust. 3 Projektu.
- f) Kategorie zapis art. 5 ust. 2 Projektu zdaje się ostatecznie wyjaśniać niezasadne wątpliwości co do prowadzenia działalności gospodarczej przez komornika, powielane w orzecznictwie sądów administracyjnych oraz, rzadziej, powszechnych (*zob. ostatni wyrok Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów z 23 lutego 2016 roku, XVII AmA 118/14, Lex 2032144*).
- g) Należy zauważyć, że art. 5 ust. 2 w związku z art. 97 ust. 6 Projektu spowoduje utratę przez komorników możliwości opodatkowania stawką podatku liniowego, co ma istotne znaczenie nie tylko w kontekście grożącej zapaści finansowej egzekucji, ale również przewidywanej daty wejścia Projektu w życie, o czym jeszcze będzie mowa dalej. Jednocześnie, niekonsekwentnie, w art. 44 Projektu do komornika stosuje się przepisy o ubezpieczeniach społecznych oraz o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, dotyczące osób prowadzących pozarolniczą działalność gospodarczą.

2. Prawo wyboru komornika sądowego.

- a) Obowiązujące od 2007 roku prawo wyboru komornika na terenie całego kraju, mimo początkowych zastrzeżeń zgłaszanych w piśmiennictwie,

choćby przez opiniującego, należy ocenić pozytywnie. Wierzyciel jest „gospodarzem” postępowania egzekucyjnego i powinien mieć prawo wyboru komornika.

- b) Opiniowany projekt wybór komornika znacząco ogranicza i to w dwojaki sposób: poprzez ograniczenie ilości spraw, jakie komornik może przyjąć oraz poprzez zawężenie wyboru do apelacji.
- c) Z perspektywy wierzyciela proponowane rozwiązanie budzi wątpliwości, a uzasadnienie Projektu nie wydaje się przekonujące w tym zakresie.
- d) Ograniczenie wyboru do apelacji już funkcjonowało w Ustawie i nie przyniosło zadowalających efektów i w 2007 roku zostało rozszerzone na obszar całego kraju. Po co kopiować rozwiązania, które się nie sprawdziły?
- e) W 2015 roku wprowadzono limity spraw, które obecnie mają zostać dwukrotnie obniżone. Racjonalność nakazywałaby poczekać na efekty działań z 2015 roku.
- f) Nieporozumieniem wydaje się przyjęcie w projekcie ustalania maksymalnej liczby spraw egzekucyjnych na podstawie liczby spraw (cywilnych, karnych, rodzinnych i nieletnich) warunkujących istnienie sądu rejonowego według ustawy - Prawo o ustroju sądów powszechnych:
- g) Zgodnie z Uzasadnieniem, zmiany mają służyć ograniczaniu zjawiska „hurtowni komorniczych”, które w ocenie projektodawców, popartej statystykami, mają niższą skuteczność niż kancelarie małe i średnie. Projektodawcy nie zadali sobie trudu zbadania, cóż takiego przyciąga wierzycieli do „hurtowników”, skoro skuteczność jest niższa niż u „nie hurtowników”? Wierzyciel jest najbardziej zainteresowany odzyskaniem swojej należności, zatem niezrozumiałe jest ograniczanie wierzyciela w wyborze komornika.
- h) Brak racjonalnych argumentów przemawiających za zasadnością podwójnego ograniczania prawa wyboru komornika.
- i) Przy obliczaniu skuteczności należałoby postulować wyłączenie spraw umorzonych na wniosek wierzyciela lub dłużnika. Umorzenie

postępowania z przyczyn niezależnych od komornika nie powinno stanowić czynnika obciążającego wskaźnik jego skuteczności.

3. Aplikanci i asesory.

- a) Krytycznie należy ocenić projektowane całkowite pozbawienie uprawnień aplikantów i znaczące ograniczenie uprawnień asesorów.
- b) Projektodawcy Ustawy zakładają szkolenie aplikantów pozbawiając ich możliwości praktykowania, z drugiej strony deklarują dążenie ku profesjonalizacji zawodu komornika. Tej sprzeczności nie da się pogodzić. We wszystkich innych zawodach prawniczych aplikanci (asesorzy notarialni) z odpowiednim stażem dopuszczeni są do określonych, samodzielnych czynności (np. aplikanci radcowscy, adwokacy czy notarialni).
- c) Brak jest racjonalnego uzasadnienia dla odmiennego traktowania aplikantów i asesorów komorniczych. Można podejrzewać, że ta regulacja stanowi pokłosie wydarzeń mławskich, na co wskazuje choćby zapis przebiegu posiedzenia komisji sprawiedliwości i praw człowieka z 3 lutego 2015 roku i przedstawiane tam stanowisko jednego z obecnych członków zespołu. Nie wydaje się zasadnym tworzenie generalnych i abstrakcyjnych rozwiązań normatywnych wyłącznie w oparciu o jednostkowy, patologiczny przypadek.

4. Czynności komorników.

- a) Art. 3 Projektu w zasadzie powtarza treść obowiązującej Ustawy, co nie budzi większych zastrzeżeń.
- b) Należy ubolewać, że w ramach kompleksowej regulacji zespół nie pokusił się o doprecyzowanie zasad sporządzania protokołów stanu faktycznego, które stanowiły niewykorzystaną szansę bądź eliminacji bądź usprawnienia sądowego rozstrzygnięcia sporów. Zapewne łatwiejszym

zadaniem była faktyczna eliminacja tej instytucji poprzez ograniczenie zakresu podmiotowego „zleceńodawców” do sądu i prokuratury.

- c) Nie wydaje się zasadne dalsze poszerzanie katalogu czynności, na które można wnieść skargę na czynność komornika (art. 3 ust. 5 Projektu). Skarga na czynności komornika jest bardzo odformalizowanym środkiem zaskarżenia, a przy tym tanim (projektowana ustawa o kosztach obniża jeszcze opłatę od skargi do 50 zł). Obecnie ten środek zaskarżenia jest w większości wypadków nadużywany. Warto podkreślić, że powszechna dostępność skargi działa często na niekorzyść dłużników, którzy składają skargę zamiast korzystania ze środków prawnych gwarantujących im właściwą ochronę. Należałoby raczej uzupełnić Projekt o treść obecnego art. 6 Ustawy.

5. Zawieszenie komornika.

- a) Z art. 18 ust. 3 Projektu wynika, iż do rozpoznania zażalenia stosuje się właściwe przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks postępowania karnego (Dz. U. Nr 89, poz. 555, z późn. zm., dalej jako "k.p.k."). Wydaje się, iż użycie zwrotu "do rozpoznania zażalenia" zamiast "do zażalenia" uzasadnia tezę o odpowiednim stosowaniu jedynie tych przepisów k.p.k., które regulują tryb postępowania sądu odwoławczego przy rozpoznawaniu wniesionego zażalenia. Zastosowania nie znalazłyby natomiast przepisy o skutkach wniesienia zażalenia, a więc m. in. 462 § 1 zdanie pierwsze k.p.k. Powyższe oznacza, że wykonanie postanowienia Ministra Sprawiedliwości (na marginesie należy podnieść, iż w kontekście systemowym właściwsze byłoby użycie słowa "decyzja" zamiast "postanowienie") nie mogłoby zostać wstrzymane przez Sąd Okręgowy.
- b) Już sam fakt obowiązku albo możliwości (zawieszenie może być obligatoryjne lub fakultatywne) zawieszenia komornika sądowego przez Ministra Sprawiedliwości stanowi istotny wyłom w sformułowanej w Konstytucji zasady domniemania niewinności (art. 42 ust. 3 Konstytucji). Wyłom ten znacząco pogłębia proponowana w Projekcie zmiana art. 18 ust.

4, wprowadzająca natychmiastową wykonalność nieprawomocnej decyzji Ministra Sprawiedliwości. Projektodawcy nie biorą chyba pod uwagę możliwości uchylecia przez sąd decyzji Ministra Sprawiedliwości na skutek zażalenia komornika. W takim wypadku okazałoby się, że zawieszenie komornika było bezpodstawne. Należy przy tym podkreślić, że od daty zawieszenia komornika przez Ministra Sprawiedliwości do daty wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie może upłynąć wiele miesięcy (co potwierdza praktyka), niewykluczone zatem, iż "uniewinniony" komornik wystąpi z roszczeniem odszkodowawczym przeciwko Skarbowi Państwa za szkodę wywołaną długotrwałym, bezzasadnym zawieszeniem.

c) K.p.k. nie zna pojęcia „składu trzyosobowego”.

6. Odwołanie komornika.

- a) Art. 19 Projektu zawiera niezwykle pojemny katalog przyczyn odwołania komornika sądowego z urzędu. Katalog otwarty, dodajmy.
- b) Wątpliwości budzi art. 19 ust. 2 pkt 4 Projektu, bowiem ustalanie opłat egzekucyjnych wchodzi w zakres kompetencji orzeczniczych komornika jako organu egzekucyjnego (ostatecznie ustalenie kosztów postępowania, a więc również i opłat, następuje w postanowieniu o kosztach), które powinny być korygowane w ramach nadzoru judykacyjnego, a nie dyscyplinarnego.
- c) Podobnie niezasadny wydaje się być art. 19 ust. 2 pkt 3 Projektu.

7. Obowiązki komorników.

- a) Rozdział 3 nosi mylący tytuł, bowiem trudno doszukać się w jego treści

- c) Obowiązek składania oświadczeń majątkowych co do zasady nie budzi wątpliwości.
- d) Brak jest jednak racjonalnych argumentów za publikowaniem tych oświadczeń w Biuletynie Informacji Publicznej.
- e) Art. 23 ust. 11 Projektu wymaga doprecyzowania. Komornik może być uczestnikiem postępowania spadkowego lub powodem o zadośćuczynienie za zrujnowane wakacje – po co prezesowi Sądu Rejonowego taka wiedza?
- f) Art. 33 ust. 3 Projektu wydaje się być zbędny. Komornik jako pracodawca odpowiada za szkody wyrządzone przez asesora (asesor zawsze musi być zatrudniony na podstawie umowy o pracę – art. 89 ust. 1 – 3 Projektu), a w Projekcie nie ma odpowiednika art. 23 ust. 2 Ustawy (art. 33 ust. 4 Projektu odnosi się wyłącznie do odpowiedzialności innego komornika).
- g) Niezależnie od powyższego, rozwiązanie jawi się jako skrajnie nieracjonalne. Komornik nie będzie wnioskował o wyznaczenie praktykującego u niego asesora z uwagi na obawy o odpowiedzialność odszkodowawczą.
- h) Odpowiedzialność asesora winna być przy tym solidarna z zastępowanym komornikiem.

8. Koszty działalności egzekucyjnej komornika i zasady prowadzenia kancelarii.

- a) Art. 97 ust. 1 Projektu kwalifikuje opłatę egzekucyjną jako daninę publiczną, stanowiącą w całości dochód budżetu państwa.
- b) Projektowane rozwiązanie budzi wątpliwości przede wszystkim natury systemowej. Z jednej strony, państwo chce na działalności egzekucyjnej zarabiać, a z drugiej nie chce ponosić żadnych ciężarów związanych z utrzymywaniem systemu egzekucji. Projektowane rozwiązanie byłoby uzasadnione przy pracowniczym statusie komornika.
- c) Lakoniczne Uzasadnienie nie daje przekonujących argumentów za zasadnością projektowanego rozwiązania. Nie da się oprzeć wrażeniu, że państwo chce zbierać tam, gdzie nie zasiało.

- d) Sytuacja, w której państwo przejmuje efekt wykonywanej na własny rachunek (art. 5 ust. 1 Projektu) samodzielnej działalności (art. 7 ust. 1 Projektu) podmiotu formalnie prywatnego można kwalifikować jako wyłączenie. Dochód komornika nie jest jakimś gorszym rodzajem dochodu, niepodlegającym ochronie.
- e) Poważne wątpliwości budzi art. 97 ust. 6 Projektu, który w intencji autorów miał zwolnić opłaty egzekucyjne z podatku VAT. W świetle orzecznictwa TSUE w/w przepis może okazać się niezgodny z dyrektywą 2006/112/WE Rady z dnia 28 listopada 2006 roku w sprawie wspólnego systemu podatku od wartości dodanej. Skutkiem tego byłoby opodatkowanie podatkiem VAT opłat egzekucyjnych i pobieranych przez komorników prowizji, co doprowadziłoby do drastycznego spadku dochodów kancelarii komorniczych i do upadku systemu finansowania egzekucji sądowej w Polsce.
- f) Pozytywnie należy ocenić prowadzenie i przechowywanie akt w systemie elektronicznym (art. 100 Projektu).

9. Nadzór nad komornikami. Odpowiedzialność dyscyplinarna.

- a) Kluczowymi rozdziałami opiniowanego projektu są, co oczywiste biorąc pod uwagę jego represyjny charakter, rozdziały poświęcone nadzorowi odpowiedzialności dyscyplinarnej (niemal sześćdziesiąt rozbudowanych artykułów – ponad dwadzieścia stron w udostępnionym Projekcie). Do tego dojdą jeszcze przepisy rozporządzeń (art. 109 ust. 7 czy 113 ust. 3 Projektu).
- b) Warto zwrócić uwagę, że o nadzorze jest mowa również w art. 2 Projektu. Niejasna jest relacja art. 2 Projektu do art. 102 Projektu.
- c) Nadzór judykacyjny nie jest sprawowany „nad komornikiem” lecz nad czynnościami komornika jako organu egzekucyjnego. Zbędny jest art. 103 ust. 1 Projektu, bowiem kwestie związania komornika orzeczeniami sądu reguluje w wystarczający sposób kodeks postępowania cywilnego.
Mnożenie bytów nie sprzyja spójności i sprawności.

- d) Nie budzi większych wątpliwości konstrukcja regulacji art. 103 ust. 4 Projektu, choć zasadnym byłoby ograniczenie kręgu adresatów wydawanego na jego podstawie postanowienia (art. 103 ust. 6 Projektu).
- e) Umieszczanie wytyku w aktach osobowych komornika prowadzonych w Ministerstwie Sprawiedliwości zdaje się potwierdzać tezę, że w ujęciu systemowym projektowanej regulacji komornik pozostaje w ukrytym stosunku pracy.
- f) Nie znajduje uzasadnienia powierzenie nadzoru administracyjnego Ministrowi Sprawiedliwości oraz prezesom wszystkich szczebli sądów powszechnych. Dublowanie kompetencji między różnymi podmiotami nigdy nie służyło sprawności i szybkości procedowania, brak jest racjonalnych podstaw, aby w tym wypadku było inaczej. Należy w tym zakresie postulować dodanie jako organu nadzoru naczelnika właściwego urzędu skarbowego, Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego oraz Prezesa Naczelnego Sądu Administracyjnego.
- g) W art. 105 ust. 5 Projektu zapisano, że nadzór administracyjny nie może wkraczać w działania wchodzące w zakres nadzoru judykacyjnego, jednak w ust. 2 tego samego artykułu wyposażono organy nadzoru administracyjnego w prawo żądania wyjaśnień w zakresie stosowanych praktyk orzeczniczych, egzekucyjnych i dotyczących czynności określonych w art. 3 ust. 4 Projektu. Czym, jeśli nie ingerencją w nadzór judykacyjny jest art. 105 ust. 2 Projektu?
- h) Nie do końca jasna jest pozycja Ministra Sprawiedliwości, który nadzoruje komorników, zarówno pośrednio jak i bezpośrednio. Rozbudowany ponad miarę nadzór będzie nieefektywny i niewydolny.
- i) Wątpliwości budzi uprawnienie Ministra Sprawiedliwości do wniesienia sprzeciwu co do powołania komornika na stanowisko komornika - wizytatora (art. 117 ust. 5 Projektu), w szczególności, że Projekt wyłącza możliwość kwestionowania takiej decyzji w drodze skargi do sądu administracyjnego. Minister Sprawiedliwości będzie miał zatem również wpływ na sprawowanie nadzoru przez samorząd komorniczy, bowiem

będzie mógł dowolnie dobierać wygodnych sobie komorników – wizytatorów.

- j) Odnośnie odpowiedzialności dyscyplinarnej komorników, należałoby postulować stworzenie zamkniętego katalogu przewinień. W końcu odpowiedzialność dyscyplinarna zbliżona jest do odpowiedzialności karnej, co dostrzegają chyba nawet sami projektodawcy (art. 121 ust. 2 Projektu).
- k) Wątpliwości budzi brak możliwości ponownego powołania na stanowisko komornika w przypadku orzeczenia kary wydalenia z zawodu (art. 123 ust. 5 Projektu). Warto w tym miejscu przypomnieć wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 18 października 2010 roku, K 1/09, gdzie takie rozwiązania w stosunku do szeregu zawodów (m. in. radców prawnych, notariuszy) uznano za niekonstytucyjne.
- l) Niezrozumiałe pozostaje ustalenie terminu zatarcia kary wydalenia z zawodu na piętnaście lat od uprawomocnienia się orzeczenia, a więc o pięć lat dłużej niż dla najcięższych zbrodni (art. 107 kodeksu karnego).
- m) Uprawnienie Ministra Sprawiedliwości do zawieszenia komornika w każdym czasie trwania postępowania dyscyplinarnego w przypadku, gdy wniosek o ukaranie złożył sam Minister Sprawiedliwości, stanowi kolejną, nieuprawnioną ingerencję w postępowanie dyscyplinarne prowadzone przez formalnie niezależny samorząd. Podobnie należy ocenić uprawnienie Ministra Finansów do powoływania rzecznika dyscyplinarnego.

10. Samorząd komorniczy.

- a) Przepisy Projektu przewidują szereg uprawnień Ministra Sprawiedliwości, które są nie do pogodzenia z samą istotą i celem istnienia samorządu zawodowego. Niektóre z nich zostały wymienione wyżej.
- b) Brak jest uzasadnienia merytorycznego dla przyznania członkostwa w samorządzie komorniczym asesorum. Takiego rozwiązania nie znają inne samorzady prawnicze, a zespół przygotowujący Projekt nie

przedstawił argumentów przemawiających za stworzeniem takiego wyjątku.

- c) Dodatkowo, jeśli już asesory mieliby być członkami samorządu, to powinni uiszczać składki na takich samych zasadach jak komornicy.
- d) Projektowana zmiana polegająca na wykreśleniu z zakresu działania Krajowej Rady Komorniczej prowadzenia działalności gospodarczej nie budzi większych wątpliwości.
- e) Podkreślenia wymaga, iż realizując uprawnienie z art. 85 ust. 1 pkt 14 Ustawy Krajowa Rada Komornicza utworzyła spółkę Currenda sp. z o.o., której jest jedynym wspólnikiem. Spółka wytwarza specjalistyczne oprogramowanie dla kancelarii komorniczych i sądów powszechnych oraz prowadzi działalność wydawniczą.
- f) Pozbawienie Krajowej Rady Komorniczej możliwości prowadzenia działalności gospodarczej powinno zatem uwzględniać istnienie tej spółki, jak również wpływ utraty prawa do prowadzenia działalności gospodarczej na zakres i możliwość realizacji nałożonych na Krajową Radę Komorniczą obowiązków.
- g) Zgodnie z art. 186 Projektu Krajowa Rada Komornicza zakończy prowadzenie działalności gospodarczej w terminie roku od dnia wejścia w życie ustawy. Należałoby postulować wprowadzenie rozwiązań na wypadek braku realizacji tego obowiązku w zakreślonym terminie.

11. Zmiany w przepisach obowiązujących.

- a) Projekt, prócz podstawowej materii, dokonuje również szeregu zmian w obowiązujących przepisach.

art. 346 § 1¹ k.p.c.

- b) Proponowana treść art. 346 § 1¹ k.p.c. budzi wątpliwości. Po pierwsze, zamiast uchylenia rygoru właściwsze, a przy tym spójne z obecną regulacją byłoby zawieszenie rygoru. Rygoru raz uchylonego nie można bowiem nadać ponownie. Po drugie, sąd nie ustala miejsca zamieszkania pozwanego. Po trzecie, miejsce zamieszkania zdaje się sugerować, że objęte

przepisem są wyłącznie osoby fizyczne. Nie ma podstaw do różnicowania ochrony osób fizycznych i prawnych. Wreszcie po czwarte, należałoby umożliwić sądowi zawieszenie rygoru na posiedzeniu niejawnym.

art. 759 § 2 k.p.c.

- c) Zmiana art. 759 § 2 k.p.c. jest niepotrzebna. Sąd stosując art. 759 § 2 k.p.c. wydaje postanowienia, które są z mocy art. 365 § 1 k.p.c. wiążące dla komornika i których ocena prawna zawarta jest w sentencji. Zarządzenia wydane przez sąd w omawianym trybie nie podlegają zaskarżeniu, zatem nie muszą zawierać uzasadnienia. Proste powielanie rozwiązań funkcjonujących w procesie (art. 386 § 6 k.p.c.) jest bezcelowe.

art. 763¹ – 763³ k.p.c.

- d) Obowiązek pouczenia strony o przysługującym mu środku zaskarżenia połączony w niektórych przypadkach z przesłaniem formularza skargi stanowi petryfikację niezadowolającego stanu rzeczy, w którym zaskarżeniu podlega w zasadzie każda czynność komornika. Projektowany przepis nie rozwiązuje żadnych problemów, lecz może wywołać kolejne, bowiem przesyłanie wzoru skargi zostanie potraktowane jako zachęta do jej złożenia, nawet gdy czynności były prawidłowe. Praktyka nie potwierdza problemów skarżących z wyborem środka prawnego, jak również ze sformułowaniem skargi. Należy liczyć się ze wzrostem oczywiście bezzasadnych skarg wywołujących paraliż postępowań egzekucyjnych.
- e) Strony są uczestnikami postępowania, zatem wystarczające wydaje się wprowadzenie obowiązku pouczenia uczestników postępowania.
- f) Art. 763³ nie zawiera nowej treści normatywnej i jest zbędny (art. 15 k.p.c. znajduje zastosowanie także do postępowania egzekucyjnego).

art. 765 k.p.c.

- g) Nie do końca jasny jest tak cel jak i sens zmian do art. 765 k.p.c.
- h) W jaki sposób policjant, który przecież znać się na procedurze cywilnej nie musi, ma stwierdzić oczywiste naruszenie przepisów przez komornika?

Czemu ma służyć ta regulacja?

- i) Projektowane rozwiązanie może w określonych stanach faktycznych udaremnić lub utrudnić egzekucję. Odpowiedzialność względem wierzyciela będzie w takim wypadku ponosił osobiście policjant czy Skarb Państwa?

art. 767 k.p.c.

- j) Pozytywnie należy również zaopiniować ustalenie stałej właściwości miejscowej sądu rejonowego rozpoznającego skargę na czynność komornika. Taka zmiana przyspieszy postępowanie, jak również przysłuży się ujednoczeniu orzecznictwa. Dodatkowo, usprawniony zostanie nadzór judykacyjny i administracyjny nad komornikiem sądowym, sprawowany odpowiednio przez sąd rejonowy i prezesa sądu rejonowego przy którym komornik działa.
- k) Regulacja art. 767 § 6 k.p.c. budzi wątpliwości, bowiem wprowadza nieznaną do tej pory instytucję odpowiedzialności organu postępowania za koszty wywołane wadliwą czynnością procesową. Projektowany przepis stanowi w istocie o odpowiedzialności odszkodowawczej komornika, który, co należy podkreślić, nie jest stroną postępowania ze skargi. Niefortunny przepis może stanowić jedynie zaproszenie do dalszych prac nad uregulowaniem statusu komornika w postępowaniach wywołanych wniesieniem skargi czy zażalenia. Projekt nie przewiduje np. zwrotu kosztów na rzecz komornika w przypadku wniesienia przez niego zażalenia na postanowienie o kosztach i uwzględnienie tego zażalenia przez sąd (o obowiązku uiszczania opłaty od zażalenia orzekł Sąd Najwyższy).
- l) Dodatkowo, Projekt operuje pojęciem „oczywistego naruszenia prawa”, bardzo ocennym i nieprecyzyjnym.

art. 801 i 801¹ k.p.c.

- m) Usunięcie z treści art. 801 k.p.c. wezwania do złożenia innych wyjaśnień należy ocenić pozytywnie, podobnie jak możliwość złożenia wykazu majątku na piśmie.

- n) Nie budzi wątpliwości rezygnacja z aresztu.

art. 805 k.p.c.

- o) Projektowany przepis wymaga uszczegółowienia.
- p) Przepisy przewidujące ograniczenia egzekucji rozsiane są po przeróżnych ustawach i aktach prawnych, również międzynarodowych.
- q) Oczywiście, możliwe jest zebranie tych wszystkich przepisów i wręczenie dłużnikowi kilkusetstronicowej książki, ale chyba nie taki był cel przepisu.
- r) Nieprzewidująca wyjątków konieczność utrwalania wszystkich czynności egzekucyjnych poza kancelarią nie wydaje się być słuszna. Decyzję o utrwalaniu czynności należałoby pozostawić organowi egzekucyjnemu.
- s) Lakoniczny przepis nie określa, czy na skutek awarii sprzętu rejestrującego komornik jest uprawniony do rozpoczęcia lub kontynuowania czynności, czy też powinien od czynności odstąpić.
- t) Dodatkowo, czy czynności poza siedzibą kancelarii obejmują również czynności w siedzibie sądu (licytacja) i czy wtedy o rejestracji powinien decydować komornik, czy raczej sędzia nadzorujący licytację? Projekt nie pomaga w znalezieniu odpowiedzi na te pytania.

art. 809¹ k.p.c.,
art. 820 k.p.c., 821¹ k.p.c., 824 k.p.c., 825 k.p.c., 829 k.p.c., 833 k.p.c.

- v) Nałożenie na komornika obowiązku działania z urzędu nie wiele zmieni, o ile nie zostanie połączone z obowiązkiem przesyłania przez sądy

powinien rozpatrywać sporów materialnych. Do tego, twórcy nie pokusili się o choćby zasygnalizowanie, jaki dowód nie będzie „budził wątpliwości” co do własności ruchomości. Pozostając w realiach mławskich, takim dowodem nie będzie np. dowód rejestracyjny pojazdu.

y) Nie znajduje uzasadnienia projektowany art. 845 § 2c. Skarga na czynność komornika i powództwo o wyłączenie spod egzekucji nie są wobec siebie konkurencyjne.

art. 847 k.p.c., art. 853 k.p.c.

z) Nie jest celowe obligatoryjne doręczanie wierzycielowi odpisu zajęcia ruchomości, jeśli nie był przy zajęciu obecny. Zasadą jest, że wierzyciela przy zajęciu nie ma, zatem zmiana wygeneruje tylko niepotrzebny obowiązek tak po stronie komornika, jak i wierzyciela, który będzie musiał archiwizować niepotrzebną mu dokumentację (wszak gdyby chciał być obecny przy zajęciu, to by o to zawniósował, jeśli by nie był obecny, a chciał otrzymać protokół - zawniósowałby o doręczenie tego protokołu).

aa) Obowiązek doręczenia wierzycielowi zajęcia zdaje się wynikać ze z projektowanej zmiany art. 853 k.p.c., gdzie od daty doręczenia można wnosić zastrzeżenia do oszacowania.

bb) Przepis art. 853 k.p.c. budzi wątpliwości redakcyjne. Nie jest jasne, czy na skutek zastrzeżeń dłużnika lub wierzyciela do oszacowania dokonanego na podstawie opinii biegłego, komornik zobligowany jest do ponownego dokonania oszacowania na podstawie opinii biegłego.

art. 855 k.p.c.

cc) Zmiana przepisów w zakresie dozoru nad zajęтыми ruchomościami uczyni tę instytucję martwą. Racjonalny komornik nie będzie ryzykował poniesienia kosztów dozoru w przypadku uchylecia postanowienia przez sąd. Obciążenie kosztami organu egzekucyjnego budzi wątpliwości – zob. uwagi do art. 767.

dd) Kolejnym przejawem zbędnego formalizmu jest obowiązek notyfikacji odebrania dozoru właściwemu sądowi rejonowemu.

art. 864¹ k.p.c., 867 k.p.c., 879² k.p.c., 913 k.p.c., 921¹ k.p.c., 1003 k.p.c., 1027 k.p.c., 1083 k.p.c., art. 12, 19, 20, 27 prawa o ustroju sądów powszechnych, art. 21 kodeksu postępowania karnego

ee) Zmiany ww. przepisów nie budzą wątpliwości.

ff) W art. 1083 § 4 k.p.c. jest pewna nieścisłość terminologiczna („zawieszenie postępowania egzekucyjnego” i „podjęcie egzekucji”).

12. Przepisy przejściowe.

gg) Przepisy przejściowe, będące konsekwencją wejścia w życie Projektu, nie budzą wątpliwości.

13. Przepisy końcowe.

hh) Projekt w istotny sposób zmienia zasady opodatkowania komorników sądowych, a takie zmiany, zgodnie z ugruntowanym orzecnictwem Trybunału Konstytucyjnego, winny być ogłaszane najpóźniej na trzydzieści dni przed rozpoczęciem roku podatkowego. Jeśliby więc Projekt miał wejść w życie 1 stycznia 2017 roku, to powinien zostać opublikowany w Dzienniku Ustaw najpóźniej 30 listopada 2016 roku.

V. Uwagi końcowe.

1. Przedłożony Projekt należy ocenić negatywnie. Proponowane zmiany są nieprecyzyjne lub nieuzasadnione, zaś ich przyjęcie może jedynie pogorszyć stan egzekucji sądowej w Polsce. Nieliczne zmiany, ocenione w niniejszej opinii pozytywnie, nie mogą zmienić ogólnej oceny Projektu.
2. Istotnym mankamentem Projektu jest Uzasadnienie, które mimo, że jest obszerne, to w zasadzie w prosty sposób powtarza treść przepisów i pozbawione jest pogłębionej analizy skutków ekonomiczno – prawnych Projektu.
3. Projekt, wbrew deklaracjom twórców, w istocie nie stanowi nowego aktu prawnego, a z całą pewnością nie ma mowy o żadnej „nowej jakości” w stosunku do obowiązującej Ustawy. Twórcy nie rozwiązali mankamentów starej ustawy,

bowiem w znaczącej części powielili dotychczasowe rozwiązania. Brak eliminacji problemów narosłych wokół Ustawy nie przeszkodził projektodawcom w dodaniu kolejnych, budzących wątpliwości przepisów. Projekt zamiast upraszczać i usprawniać, komplikuje i spowalnia. W szczególności razi zupełnie niejasny status komornika sądowego.

4. Radcy prawni reprezentują w równym stopniu dłużników i wierzycieli, jak również innych uczestników postępowania egzekucyjnego, chroniąc ich prawa. W interesie wszystkich jest istnienie sprawnego systemu egzekucji, bo bez egzekucji nie ma państwa. Tymczasem państwo zdaje się traktować egzekutorów jako wrogów, nieuczciwych i wymagających nieustannego nadzoru. Jediną odpowiedzią na postulat zwiększenia skuteczności egzekucji jest wprowadzenie nadmiernie rozbudowanego nadzoru administracyjnego, który skuteczność może co najwyżej obniżyć.
5. Projekt w ocenie opiniującego może stanowić jedynie punkt wyjścia do dalszych prac, bowiem w obecnej postaci może spowodować jedynie szkody poprzez załamanie systemu egzekucji w Polsce.

Paweł Biezuński
radca prawny