

Warszawa, czerwiec 2013

Prawa i obowiązki egzekutora w administracyjnym postępowaniu egzekucyjnym.

dr Marek Konrad Stachowski
mstachowski@prawnakancelaria.eu

Uprawnienia egzekutora w administracyjnym postępowaniu egzekucyjnym.

I. Uwagi wstępne.

1. Organy egzekucyjne

W administracyjnym postępowaniu egzekucyjnym /dalej a.p.e./podstawą zobowiązania jest obowiązek nałożony na obywatela przez Państwo o charakterze pieniężnym. Realizacja nałożonych obowiązków w trybie a.p.e. może nastąpić wyłącznie, jeżeli wynikają one z decyzji, postanowień lub orzeczeń właściwych organów, bądź w przypadku organów administracji publicznej - bezpośrednio z przepisów prawa.

W a.p.e. organem egzekucyjnym uprawnionym do stosowania wszystkich środków egzekucyjnych jest naczelnik urzędu skarbowego /art. 19 par.1 ustawy postępowanie egzekucyjne w administracji - Dz.U.2012.1015 dalej u.p.e.a./. W dalszej kolejności art. 19 u.p.e.a. wymienia w: par. 2. właściwy organ gminy o statusie miasta, par. 3 przewodniczącego orzekającego w sprawach o naruszenie dyscypliny finansów publicznych, par. 4. dyrektor oddziału ZUS, par. 5. Dyrektor izby celnej, par. 7. Dyrektor oddziału regionu WAM. Nadto w par. 6. ustawodawca wskazuje, że egzekucję z należności pieniężnych może prowadzić inny organ w zakresie określonym odrębnymi przepisami. Zatem należy stwierdzić, że art. 19 u.p.e.a. nie określa katalogu zamkniętego organów egzekucyjnych.

Nadzór nad a.p.e. sprawuje organ wyższego stopnia w stosunku do organów właściwych wykonania egzekucji /art. 23 par.1 u.p.e.a./.

Osobą bezpośrednio wykonującą czynności egzekucyjne w a.p.e. jest egzekutor.

Ileokroć w ustawie /u.p.e.a./ jest mowa o egzekutorze - rozumie się przez to pracownika organu egzekucyjnego wyznaczonego do dokonywania czynności egzekucyjnych /art. 1a pkt. 4 u.p.e.a./. Zatem egzekutorem wyłącznie jest osoba fizyczna zatrudniona na podstawie umowy o pracę przez organ egzekucyjny. U.p.e.a. nie precyzuje jakie wymagania ma spełniać egzekutor by móc wykonywać czynności egzekucyjne. Zatem kwestie związane z określeniem kwalifikacji egzekutora i ich oceną pozostawione są przez ustawodawcę w gestii organu egzekucyjnego. Egzekutor przy wykonywaniu czynności egzekucyjnych i innych dopuszczonych przez u.p.e.a. działa w imieniu organu, i na jego rzecz co oznacza, że przy wykonywaniu czynności działała jak organ. Egzekutor obowiązany jest przed rozpoczęciem czynności egzekucyjnych bez wezwania okazać zobowiązanemu zaświadczenie organu egzekucyjnego lub legitymację służbową, upoważniającą do czynności egzekucyjnych /art. 31 par. u.p.e.a./ Nadto wszczęcie egzekucji administracyjnej, rozumianej jako jedno ze stadium postępowania egzekucyjnego, związane jest z doręczeniem zobowiązanemu tytułu wykonawczego /art. 26 par. 5 pkt. 1 u.p.e.a./. Doręczenia dokonuje organ egzekucyjny lub egzekutor w momencie przystąpienia do czynności egzekucyjnych, o ile odpis tytułu wykonawczego nie został wcześniej doręczony /art. 32 u.p.e.a./. Wiąże się to z faktem, że organ egzekucyjny przystępując do czynności egzekucyjnych w egzekucji należności pieniężnych od razu dokonuje zajęcia wierzytelności lub innego prawa majątkowego /por. art. 67 par. 1 u.p.e.a./.¹

2. Czas pracy egzekutora

Co do zasady czynności egzekucyjne egzekutor przeprowadza w godzinach pracy /urzędowania organu/. Z uwagi na fakt, że egzekutor jest pracownikiem organu obowiązuje go ustawowy 40 godzinny tydzień pracy w myśl art. 129 ustawy z dnia z dnia 26 czerwca 1974 r.

Kodeks Pracy dalej k.p., który określa podstawowe normy czasu pracy, których pracodawcy nie wolno przekraczać, z zastrzeżeniem odnoszącym się do równoważnego czasu pracy, innych niektórych podobnych systemów czasu pracy, systemu skróconego tygodnia pracy i pracy weekendowej. Zatem kwestie związane z godzinami pracy egzekutora regulują przepisy kodeksu pracy oraz wewnętrzne regulaminy organu. Zawarta w art. 128 k.p. prawna definicja czasu pracy mieści w sobie dwa istotne elementy: pozostawanie pracownika w dyspozycji pracodawcy oraz miejsce, w którym pracownik pozostaje w dyspozycji pracodawcy. Pozostawanie w zakładzie lub innym wyznaczonym miejscu (miejscu wykonywania pracy) z samej swej istoty warunkuje możliwość korzystania z pracy osoby zatrudnionej. Wobec tego zasadniczym elementem definicji czasu pracy jest pozostawanie w dyspozycji pracodawcy. Nadto należy wskazać na art. 131 par. 1 k.p., w którym wskazano, że tygodniowy czas pracy, łącznie z godzinami nadliczbowymi, nie może przekraczać przeciętnie 48 godzin w przyjętym okresie rozliczeniowym, z którego wyłączeni są pracownicy zarządzający w imieniu pracodawcy zakładem pracy /par. 2./. Zgodnie z art. 52 par. 2 u.p.e.a. egzekutor wykonuje swoje czynności pomiędzy godziną 7.00 a 21.00. Ponadto wspomniany art. 52 u.p.e.a. w par. 1 u.p.e.a. wskazuje na możliwość dokonania czynności egzekucyjnych pomiędzy godziną 21 a 7 rano /pora nocna/ ale wyłączenie jeśli cel egzekucji tego wymaga. Wyłączną przesłanką wydania zezwolenia egzekutorowi przez organ egzekucyjny na dokonanie czynności w porze nocnej będzie to, że dokonanie czynności egzekucyjnych w porze dziennej lub w dni robocze nie doprowadziłoby do wyegzekwowania obowiązku lub nie byłoby celowe. Na przeprowadzenie czynności egzekucyjnych po godzinie 21 egzekutor musi uzyskać pisemną zgodę organu z ramienia, którego prowadzi egzekucję. W przypadku braku zgody organu egzekucyjnego na prowadzenie czynności egzekucyjnych po godzinie 21 egzekutor winien swoje czynności zakończyć o tej właśnie godzinie. Również na przeprowadzenie czynności egzekucyjnych w dni ustawowo wolne od pracy egzekutor winien uzyskać zgodę organu.

„Istnieje rozróżnienie między „dniem wolnym od pracy” oraz „dniem ustawowo wolnym od pracy”. Dniami ustawowo wolnymi od pracy są dni wymienione w ustawie z 18 stycznia 1951 r. o dniach wolnych od pracy /Dz.U. Nr 4, poz. 28 ze zm./, to jest niedziele oraz następujące dni: 1 stycznia - Nowy Rok, 6 stycznia - święto Trzech Króli, pierwszy dzień Wielkiej Nocy, drugi dzień Wielkiej Nocy, 1 maja - Święto Państwowe, 3 maja - Święto Narodowe Trzeciego Maja, pierwszy dzień Zielonych Świątek, dzień Bożego Ciała, 15 sierpnia - Wniebowzięcie Najświętszej Maryi Panny, 1 listopada - Wszystkich Świętych, 11 listopada - Narodowe Święto Niepodległości, 25 grudnia - pierwszy dzień Bożego Narodzenia, 26 grudnia - drugi dzień Bożego Narodzenia. Z dniem 1 maja 2001 r. zostały uchylone przepisy o dniach dodatkowo wolnych od pracy i wprowadzono pięciodniowy tydzień pracy /art. 129 § 1 k.p./. Pracodawcy zostali uprawnieni do ustalenia w regulaminie pracy lub układzie zbiorowym pracy, który dzień w tygodniu, oprócz niedzieli, będzie drugim dniem wolnym od pracy. Należy podkreślić, że wprowadzenie pięciodniowego tygodnia pracy nie wiązało się ze wskazaniem przez ustawodawcę, który dzień tygodnia, poza niedzielą, ma być dniem wolnym od pracy. Nie ma zatem reguły stanowiącej, że dniami wolnymi od pracy są sobota oraz niedziela. W literaturze zauważono także, że w poszczególnych tygodniach okresu rozliczeniowego drugim w tygodniu dniem wolnym od pracy mogą być różne dni (K. Rączka, *Czas pracy - nowa regulacja prawna*, PiZS 2001, nr 4, s. 23). „²

3. Egzekutor jako funkcjonariusz publiczny

Pojęcie funkcjonariusza publicznego zostało zdefiniowane w art. 2 ust. 1 pkt. 1 ustawy o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych³. Ze wskazanej definicji wynika, że funkcjonariusz publiczny to osoba działająca w charakterze organu administracji publicznej lub do takiego działania przez ten organ jest upoważniona albo też działająca jako członek kolegialnego organu administracji publicznej. Również funkcjonariuszem publicznym będzie osoba wykonująca zadania, która wykonuje w urzędzie organu administracji publicznej pracę w oparciu o umowę o pracę, stosunek służbowy lub umowę cywilnoprawną.⁴ Elementem niezbędnym do uznania

wskazanych osób za funkcjonariuszy publicznych w rozumieniu ustawy jest przypisanie im udziału w prowadzeniu sprawy, która była przez organ administracji publicznej rozstrzygana w drodze decyzji lub postanowienia. Przez brań udziału w prowadzeniu sprawy należy rozumieć czynności, jakie funkcjonariusz publiczny dokonuje w imieniu organu administracji publicznej w związku ze sprawą, a więc wszystkie czynności procesowe, np. zawiadomienie stron o wszczęciu postępowania administracyjnego, zbieranie dowodów czy prowadzenie rozprawy administracyjnej.⁵ Chodzi przede wszystkim o taki udział w sprawie, który polega na realnym wpływie na wydanie i treść decyzji.⁶ Nadto należy wskazać, że definicję funkcjonariusza publicznego odnoszącą się do egzekutora również można odnaleźć w kodeksie karnym /art. 115 par. 13 ust. 4 k.k./. Co oznacza, że egzekutorowi przysługuje immunitet /ochrona prawna/ w czasie wykonywania czynności do jakich został zobowiązany przez organ. Ochronę a raczej sankcje jakim będą podlegali sprawcy, którzy dopuścili zniewagi, czynnej napaści i innych czynności wobec funkcjonariusza publicznego reguluje kodeks karny choćby w art. 217 k.k., 231a k.k., art. 233 par. 1 k.k.

II. Uprawnienia egzekutora.

1. Wezwanie asysty /pomocy/ do wykonania czynności egzekucyjnych.

Asysty /pomocy/ przy wykonywaniu czynności egzekucyjnych mogą udzielić organy Policji, Straży Granicznej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego lub Agencji Wywiadu, jeżeli egzekutor natrafił na opór, który uniemożliwia lub utrudnia przeprowadzenie egzekucji, albo jeżeli istnieje uzasadnione przypuszczenie, że na taki opór natrafi. Jeżeli opór stawia żołnierz w czynnej służbie wojskowej, egzekutor winien wezwać pomocy właściwego organu wojskowego, chyba że zwłoka grozi udaremnieniem egzekucji, a na miejscu nie ma organu wojskowego /art. 46. § 1 u.p.e.a./. Żądanie udzielania pomocy co do zasady odbywa się na piśmie, w którym wskazane jest miejsce i czas mających się odbyć czynności egzekucyjnych. Ustawa nie uszczegółowia w jakim terminie przed dokonaniem czynności egzekucyjnych żądanie udzielania pomocy egzekutorowi winno być przedłożone organom udzielającym pomocy, co oznacza, iż można przyjąć, że do pisemnego żądania organu egzekucyjnego udzielenia pomocy nie mają zastosowanie terminu w k.p.a. W przypadkach pilnych wezwanie pomocy może odbyć się ustnie, a związane jest to, z sytuacją nagłą, niemożliwą do przewidzenia.

Organy asystujące nie mogą odmówić udzielania pomocy /art. 46 par. 2 u.p.e.a./ albowiem celem udzielanej pomocy jest zapewnienie egzekutorowi /organowi/ osobistego bezpieczeństwa i umożliwienie wykonanie czynności egzekucyjnych. Co do zasady pomocy udzielają organy właściwie miejscowo działające na obszarze, w którym ma być przeprowadzona czynność, egzekucja. W art. 46 par. 1 u.p.e.a. pominięte są organy Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego oraz Centralnego Biura Antykorupcyjnego, wyniku czego zgodnie z treścią ustawy ww. organy nie są zobowiązane do udzielania pomocy. Brzmienie art. 46 par. 1 u.p.e.a. nie do końca koresponduje z treścią art. 48 par. 5 u.p.e.a., którym wskazane są organy Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego oraz Centralnego Biura Antykorupcyjnego, w przypadku przeszukania odzieży funkcjonariusza wymienionych organów. Przeszukanie odzieży może nastąpić w obecności przełożonego organów Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego oraz Centralnego Biura Antykorupcyjnego. Nadto ustawa daje możliwość zastosowania przymusu bezpośredniego wobec funkcjonariuszy organów Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego oraz Centralnego Biura Antykorupcyjnego /art. 153 § 1 u.p.e.a./ przez organ odpowiednio Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego lub Centralnego Biura Antykorupcyjnego. Zatem w odniesieniu do organów Służby Kontrwywiadu Wojskowego, Służby Wywiadu Wojskowego oraz Centralnego Biura Antykorupcyjnego *de lege ferenda* powinno nastąpić uwzględnienie tychże organów w treści art. 46 par. 1 u.p.e.a.

Sposób udzielania pomocy organowi egzekucyjnemu i egzekutorowi przy wykonywaniu czynności egzekucyjnych, przypadki, w których wymagana jest pomoc organów, sposób

postępowania, tryb występowania o udzielenie pomocy, sposób jej realizacji, a także sposób dokumentowania wykonywanych czynności i rozliczania ich kosztów określi, w drodze rozporządzenia /art. 46 par. 3 u.p.e.a./⁷

2. Egzekutor może powołać na świadków przy wykonywaniu czynności.

Podczas czynności egzekucyjnych na wniosek zobowiązanego, a także gdy uzna to za konieczne, egzekutor może przywołać świadków do obecności przy czynnościach egzekucyjnych /art. 51 par. 1 u.p.e.a./. Co do zasady świadkiem jest osoba, która jest obserwatorem czynności egzekucyjnych a następnie potwierdza treść protokołu z faktycznie /rzeczywistymi/ wykonanymi czynnościami. Świadkiem może być każda osoba fizyczna, pełnoletnia oraz posiadająca zdolność do czynności prawnych w tym również pracownik organu, który został na tę okoliczność przybrany. Wynika to z zastosowania sformułowania w art. 51 par. 3 u.p.e.a. "świadkami mogą być także", na co słusznie wskazuje R. Hausner⁸. Wymagania jakie winien spełniać świadek określone są w art. 82 k.p.a. i następnym, mając na uwadze art. 18 u.p.e.a. W par. 3 art. 51 u.p.e.a. ustawodawca dopuścił możliwość bycia świadkiem członków rodziny i domowników zobowiązanego.

Z. Leoński wskazuje, że "instytucja świadka przewidziana w artykule art. 51 u.p.e.a. jest rodzajowo różna od świadka w ujęciu k.p.a. (por. art. 82 k.p.a. i n. k.p.a). Spełnia ona bowiem inną rolę niż świadek w orzekającym postępowaniu administracyjnym. Tam zeznania świadka są jednym ze środków dowodowych, natomiast w postępowaniu egzekucyjnym instytucja świadka ma służyć zabezpieczeniu interesów zobowiązanego. Dlatego nie można w postępowaniu egzekucyjnym stosować posiłkowo przepisów k.p.a o świadkach. Nie oznacza to jednak, że w postępowaniu egzekucyjnym - gdyby zaistniała taka potrzeba - nie można stosować środków dowodowych, a w tym zeznań świadków, także w ramach postępowania wyjaśniającego"⁹. Przy czym należy pamiętać, że w przypadku pracownika organu, który został przywołany na świadka w dalszym etapie postępowania egzekucyjnego, osoba ta z mocy prawa wyłączona zostaje ze sprawy. Zaznaczyć należy, że przepis art. 24 k.p.a. w zw. z art. 18 u.p.e.a. ma charakter gwarancyjny i służy zapewnieniu bezstronnego prowadzonego w sposób zgodny z prawem postępowania administracyjnego. Ranga instytucji wyłączenia i jej znaczenie w postępowaniu administracyjnym podkreślone zostały przez ustawodawcę w przepisie art. 145 par. 1 pkt. 3 k.p.a., w którym jako jedną z przesłanek uruchomienia nadzwyczajnego trybu weryfikowania orzeczeń administracyjnych tj. trybu wznowienia postępowania wskazana została sytuacja, polegająca na tym, że decyzja wydana została przez pracownika lub organ administracji publicznej, który podlega wyłączeniu stosownie do art. 24, 25 i 27.

Ustawodawca w celu gwarancyjnym wskazał w art. 51 par. 2 u.p.e.a., że egzekutor powinien przywołać co najmniej dwóch świadków, jeżeli zobowiązany nie może być obecny przy czynnościach egzekucyjnych na skutek wydalenia z miejsca dokonywania czynności egzekucyjnych lub z innych przyczyn, chyba że zachodzi obawa, iż wskutek upływu czasu potrzebnego na przywołanie świadków egzekucja będzie udaremniona. Z powyższego wynika, że świadkowie czynności, jeżeli nie są przywołani w trybie art. 51 par. 1 u.p.e.a., są przywoływani w sytuacji, gdy zobowiązany utrudnia przeprowadzenie czynności, co skutkuje jego wydaleniem z miejsca czynności oraz gdy przy mającej się odbyć czynności egzekucyjnej nie może z innych przyczyn być obecny. Egzekutor zwolniony jest z przywołania świadków w przypadku gdy upływ czasu na przywołanie świadków może udaremnąć prowadzoną egzekucję.

3. Egzekutor może dokonać przeszukania

Jeśli tego wymaga cel postępowania egzekucyjnego w sprawie należności pieniężnej lub wydania rzeczy egzekutor może dokonać przeszukania pomieszczenia należącego do zobowiązanego, otwarcia środków transportu jak również przeszukania schowków w tych pomieszczeniach i w środkach transportu /art. 47 par.1 u.p.e.a./ Ponadto egzekutor może dokonać przeszukania odzieży na osobie zobowiązanego oraz teczki, walizy i tym podobne przedmioty, które zobowiązany ma przy sobie,

jeżeli egzekucja dotyczy należności pieniężnej lub wydania rzeczy /art. 48 par. 1 u.p.e.a./ Co do zasady przeszukanie lokalu i środków transportu następuje na podstawie zarządzenia organu egzekucyjnego /art. 47 par. 3 u.p.e.a./. Zarządzenie przeszukania pomieszczenia egzekutor zobowiązany jest wręczyć zobowiązanemu przed dokonaniem czynności. Oznacza to, że egzekutor nie jest uprawniony do samodzielnego wydawania zarządzeń w tym zakresie, jak również do samodzielnego podejmowania decyzji w sprawie czynności związanych z przeszukaniem, nawet gdyby brak czynności mógłby skutkować niezrealizowaniem celu egzekucji. Przeszukanie nierozzerwalnie związane jest z celem egzekucji stanowiące kryterium oceny jej dopuszczalności. Zatem przeszukanie może nastąpić tylko wówczas gdy przyczyni się do zrealizowania celu egzekucji tj. odebranie zobowiązanemu rzeczy, która ma być wydana, lub odebrania pieniędzy. W przypadku przeszukania odzieży zobowiązanego organ nie wydaje zarządzenia tylko pisemne polecenie/art. 48 par. 2 u.p.e.a. zd. 1 in fine/. Przeszukanie odzieży zobowiązanego jest daleko posunięta ingerencją w prawa jednostki co oznacza, że czynność przeszukania odzieży winno być dokonane przez osobę tej samej płci z uwagi na bezwzględny charakter treści art. 48 par. 4 u.p.e.a. Odstąpienia od tej zasady stanowiłoby naruszenie wolności, prawa człowieka i obywatela, rozdział II art. 30 Konstytucja RP. W tym miejscu należy zasygnalizować, że wydane zarządzenie organu egzekucyjnego funkcjonuje jako wewnętrzna zasada postępowania, które jest zaskarżalne. W odniesieniu do polecenia o przeszukaniu odzieży zobowiązanego w p.e.a. powstaje wątpliwość co do możliwości i sposobu zaskarżenia. Polecenie organu o przeszukaniu odzieży jest poleceniem służbowym skierowanym do egzekutora będącego pracownikiem organu, którego skutki odnoszą się do sfery prywatnej zobowiązanego. Nadto należy zaznaczyć, że ustawodawca rozciągnął uprawnienia egzekutora do przeszukania osoby trzeciej. Dotyczy to sytuacji, gdy rzecz ruchoma podlegająca odebraniu jest we władaniu osoby trzeciej. Jednakże to uprawnienie jest ograniczone do chwili gdy egzekutor zauważy, że zobowiązany przekazał osobie trzeciej w celu ukrycia poszukiwanej rzeczy lub pieniędzy /art. 48 par. 3 u.p.e.a./. Zatem wyłączną przesłanką przeszukania odzieży osoby trzeciej w tym teczki, walizy i tym podobne przedmioty jest chwila przekazania rzeczy a nie domniemanie egzekutora, że rzecz poszukiwana znajduje się w posiadaniu osoby trzeciej. Bowiem tylko to zdarzenie uprawnia egzekutora do dokonania czynności przeszukania odzieży osoby trzeciej bez wymaganego pisemne polecenia organu egzekucyjnego / art. 48 par. 2 u.p.e.a./.

4. Odebranie rzeczy

Jeżeli zobowiązany uchyla się od obowiązku wydania oznaczonej rzeczy ruchomej, rzecz ta może być mu przez organ egzekucyjny odebrana w celu wydania jej wierzycielowi. Dotyczy to również obowiązku wydania rzeczy na określony okres czasu /art. 136 par. 1 u.p.e.a./. Odebranie rzeczy może nastąpić w dwóch przypadkach tj. wydanie rzeczy przez zobowiązanego lub ujawnienie rzeczy będąca celem odebrania w wyniku przeszukania pomieszczenia, odzieży lub rzeczy zobowiązanego /art. 136 par. 1 w zw. z art. 47 i 48 u.p.e.a./. Odebranie rzeczy ruchomej może nastąpić wyłącznie wówczas, gdy zobowiązany ma wydać rzecz wierzycielowi oznaczoną co do rodzaju i gatunku /art. 136 par. 2 u.p.e.a./. W przypadku rzeczy ruchomej oznaczonej co do tożsamości nakaz odebrania rzeczy winien określać /opisywać/ rzecz ruchomą, zindywidualizowaną, niezastępowalną, charakteryzującą się swoistymi właściwościami oraz możliwą do odróżnienia od innych rzeczy. W przypadku rzeczy oznaczonej co do gatunku zobowiązany będzie musiał wydać /oddać/ rzecz należącą do jego majątku, choć świadczenie co do gatunku będzie wymagało jeszcze konkretyzacji poprzez wskazanie konkretnego desygnatu odpowiadającego określoneemu w treści zobowiązaniu.

Odebranie rzeczy ruchomej odnosi się również do środków pieniężnych będące obiegowym środkiem płatniczym, "sui generis", które są rzeczami oznaczonymi gatunkowo lecz tylko w postaci znaków pieniężnych /banknotów i monet/, a nie jednostek pieniężnych wyrażających abstrakcyjną jednostkę wartości. Monety okolicznościowe o charakterze pamiątkowym /numizmatycznym/ wypełniają hipotezę rzeczy oznaczonych co do tożsamości. Często błędna klasyfikacja pieniądza polega na nieumiejętnym odróżnieniu pieniądza jako znaku pieniężnego w postaci banknotów i

monet, od tego, co te znaki wyrażają. Wydawać by się mogło, że odebraniu nie podlegają zwierzęta, albowiem zwierzęta nie są rzeczami /art. 1 ust. 1 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt, Dz.U.2003.106.1002 ze zm./. Niemniej również zwierzęta podlegają odebraniu, w takim przypadku będzie miał zastosowanie art. 136 § 3 u.p.e.a. Również odebraniu podlegają rzeczy, gdy związane jest to z obowiązkiem zniszczenia rzeczy ruchomej ze względów sanitarnych lub innych społecznych /art. 137 par. w zw. z 136 u.p.e.a./. Nadto należy wskazać, że odebranie rzeczy ruchomej może zostać dokonane, gdy podlegająca odebraniu rzecz ruchoma znajduje się we władaniu innej osoby, jeżeli rzecz ta nie została wyłączona spod egzekucji / art. 137 par. 1 w zw. z art. 38 u.p.e.a./.

Fakt posiadania rzeczy przez inną osobę stanowiącą własność zobowiązanego nie stanowi przeszkody do odebrania jej tej osobie. Osoba posiadająca rzecz zobowiązanego, nie może zgłosić zarzutu wynikającego z art. 8 u.p.e.a. i następnych, albowiem na tę okoliczność może wyłącznie powoływać się zobowiązany. Po za tym należy wspomnieć, że podstawą wyłączenia rzeczy z pod egzekucji stanowi przesłanka, że rzecz będąca w jego posiadaniu lub osoby trzeciej podlegająca odebraniu nie stanowi własności zobowiązanego. Jeżeli jednak zobowiązany włada rzeczą stanowiącą przedmiot własności osoby trzeciej i rzecz ta podlega odebraniu niezależnie od tego, czyją stanowi własność, to nie stanowi to przeszkody do odebrania jej zobowiązanemu¹⁰.

Mając na uwadze czynności egzekutora skierowane wobec żołnierza lub wobec osoby będącej funkcjonariuszem jednej z formacji wymienionej w art. 48 par. 5 u.p.e.a. to, przed przystąpieniem do czynności winien on zwrócić się o udzielenie pomocy do właściwego organu /art. 46 u.p.e.a./. Nadto egzekutor winien zwrócić się o udzielenie asysty /art. 46 u.p.e.a./, gdy czynności egzekucyjne o których mowa w art. 136 i 137 u.p.e.a. mają być dokonane w obrębie budynków wojskowych i zajmowanych przez Policję, Agencję Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencję Wywiadu, Służbę Kontrwywiadu Wojskowego, Służbę Wywiadu Wojskowego, Centralne Biuro Antykorupcyjne lub Straż Graniczną oraz na okrętach wojennych.

5. Odebranie nieruchomości

Odebrania nieruchomości lub opróżnienia lokalu dokonuje egzekutor, wyznaczony przez organ wyznaczony /art. 142 u.p.e.a./. Wyłącznym realizatorem czynności odebrania nieruchomości lub lokalu jest egzekutor. Odebranie nieruchomości lub lokalu należy rozumieć jako ich wydanie egzekutorowi przez zobowiązanego. W celu odebrania nieruchomości egzekutor musi doręczyć zobowiązanemu odpis tytułu wykonawczego /art. 32 u.p.e.a./, z którego musi jednoznacznie wynikać jakie działanie winien podjąć zobowiązany w celu wykonania zobowiązania /art. 143 par. 1 u.p.e.a. O zagrożeniu zastosowaniu środka egzekucyjnego /przymusu bezpośredniego/ organ egzekucyjny musi poinformować zobowiązanego w postanowieniu o wezwaniu zobowiązanego do wydania rzeczy, co może wiązać się z użyciem siły. Przystąpienie do czynności egzekucyjnych przy egzekwowaniu obowiązku opróżnienia lokalu oraz ich wykonywanie może odbywać się podczas nieobecności zobowiązanego tylko wtedy, kiedy bądź jego nieobecność jest nieusprawiedliwiona, bądź zachowanie - niewłaściwe. Natomiast jeżeli w chwili przystąpienia do czynności egzekucyjnych okazuje się, że zobowiązany jest nieobecny ze znanej egzekutorowi uzasadnionej przyczyny, egzekutor powinien odstąpić od czynności egzekucyjnych¹¹. Poza wskazanym w art. 143 par. 1 u.p.e.a. czynnościami egzekutor w celu odebrania nieruchomości lub opróżnienia lokalu i innych pomieszczeń usuwa z nieruchomości lub lokalu (pomieszczenia), które mają być opróżnione lub wydane wierzycielowi, znajdujące się tam ruchomości, z wyjątkiem tych, które łącznie z nieruchomością (lokałem, pomieszczeniem) podlegają wydaniu wierzycielowi, i wzywa osoby przebywające na tej nieruchomości lub w tym lokalu (pomieszczeniu) do jego opuszczenia, z zagrożeniem zastosowania przymusu bezpośredniego, a w razie oporu podejmuje odpowiednie kroki w celu zastosowania przymusu bezpośredniego / art. 144 u.p.e.a./. Wezwanie osób do opuszczenia musi nastąpić ze wskazaniem na zagrożenie zastosowania przymusu bezpośredniego dla przełamania ewentualnego oporu w wykonywaniu poleceń egzekutora. Zastosowanie przymusu bezpośredniego jak również przełamanie oporu zobowiązanego jak również osób przebywających w lokalu następuje przy

pomocy Policji, Straży Granicznej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego, Agencji Wywiadu, Żandarmerii Wojskowej lub inne wojskowe organy porządkowe
Egzekucja tytułu wykonawczego - wyroku sądu, nakazującego wydanie nieruchomości oraz opróżnienie położonego na tej nieruchomości budynku mieszkalnego należy do zadań własnych gminy. Co oznacza, że egzekucji tego tytułu wykonawczego, na podstawie art. 20 § 1 pkt. 2 u.p.e.a. dokonuje wójt (burmistrz, prezydent), względnie upoważniony przez niego pracownik urzędu gminy.¹²

6. Otwarcie lokalu lub nieruchomości przez egzekutora

Otwarcie lokalu następuje wówczas, gdy nieruchomość podlegająca wydaniu albo lokal (pomieszczenie) podlegające opróżnieniu są zamknięte /art. 145 u.p.e.a./. Otwarcie nieruchomości lokalu następuje na podstawie zarządzenie egzekutora, przy zastosowaniu przepisów art. 46 u.p.e.a. /wezwanie organów resortów „siłowych” do udzielenia – asysty pomocy/ i art. 51 u.p.e.a. /normujący przybranie do czynności otwarcia nieruchomości lub lokalu świadków/. Co do zasady otwarcia lokalu lub zamkniętej nieruchomości powinien dokonać ślusarz.

Z hipotezy art. 145 u.p.e.a. wynika, że egzekutor posiada ustawowe upoważnienie do wydawania zarządzeń w toku egzekucji dotyczących otwarcia nieruchomości lub w lokalu. Upoważnienie egzekutora do wydania zarządzeń otwarcia nieruchomości lub lokalu nasuwać może wiele wątpliwości. Bowiern zarządzenie otwarcia nieruchomości lub lokalu jeśli nie wynika to z celi egzekucji i okoliczności wynikających z toku egzekucji należy traktować, jako nieuzasadnione naruszenie prawa własności /miru domowego/. Należy przyjąć, że zarządzenie egzekutora o otwarciu zamkniętej nieruchomości lub lokalu należy odnosić do sytuacji, w której nastąpiła odmowa przez zobowiązanego udostępnienia pomieszczenia /obiektu/ lub wydania kluczy na wcześniejsze wezwanie egzekutora. Odmowa udostępnienia obiektu przez zobowiązanego na wcześniejsze wezwanie egzekutora może stanowić przesłankę o zastosowaniu przymusu bezpośredniego /por. przymus bezpośredni/. Art. 145 u.p.e.a. nie ma zastosowania do sytuacji określonych w art. 50 u.p.e.a. , bowiern obowiązkiem organów, na ternie których prowadzone są czynności egzekucyjne jest zapewnienie egzekutorowi dostępu do pomieszczeń.

7. Przymus bezpośredni

Przymus bezpośredni może zostać zastosowany gdy zobowiązany uchylania się od wydania rzeczy ruchomej, z reguły ma to miejsce przy zobowiązaniach niepieniężnych /art. 136 - 140 w zw. z art. 148 i 149 u.p.e.a./. Nadto przymus bezpośredni może zostać zastosowany przy czynnościach związanych odebraniem nieruchomości oraz opróżnieniu lokalu /art. 144 u.p.e.a./. Celem zastosowania przez organ egzekucyjny przymusu bezpośredniego jest doprowadzenie do wykonania obowiązków podlegających egzekucji, w przypadku gdy inne środki egzekucyjne okazały się bezskuteczne a zastosowanie środka przymusu bezpośredniego może doprowadzić do wyegzekwowania obowiązku. Należy przyjąć, że sposób i zakres zastosowania środków przymusu bezpośredniego odbywać się będzie w oparciu o wytyczne art. 16 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji. Stosowanie środków przymusu bezpośredniego musi odpowiadać potrzebom wynikającym z istniejącej sytuacji, jako niezbędne do osiągnięcia podporządkowania się wydanym poleceniom osoby, wobec której zostały skierowane. Szczegółowa regulacja stosowania środków przymusu bezpośredniego znajduje się w Rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 17 września 1990 r. w sprawie określenia przypadków oraz warunków i sposobów użycia przez policjantów środków przymusu bezpośredniego /Dz.U.1990.70.410/. Warunkiem koniecznym zastosowania środków przymusu bezpośredniego jest uprzednie bezskuteczne wezwanie osoby do zachowania się zgodnego z prawem /zgodnie z poleceniem egzekutora/ oraz uprzedzenie możliwości użycia środków przymusu bezpośredniego, w celu wyegzekwowania zarządzenia, polecenia organu. Egzekutor nie ma prawa stosowania samodzielnie /bezpośrednio/ środków przymusu choć wydawałoby się, że z treści art. 148 – 152

u.p.e.a. takie upoważnienie posiada w szczególności na podstawie art. 149 u.p.e.a. Zastosowanie środków przymusu polega na wezwaniu pomocy przez egzekutora /art. 46 w zw. z art. 150 par.1 u.p.e.a./ właściwego organu wojskowego, organu Policji, Straży Granicznej, Agencji Bezpieczeństwa Wewnętrznego lub Agencji Wywiadu w przypadku stawiania oporu przez osobę wezwaną /zobowiązanego/ do wykonania obowiązku oznaczonego w tytule wykonawczym, zaś w sprawie stosowania środków przymusu wobec funkcjonariuszy Służby Wywiadu Wojskowego, Służby Kontrwywiadu Wojskowego lub Centralnego Biura Antykorupcyjnego organy tychże służb.. Wszelako należy pamiętać, że egzekutor stosuje środki przymusu, a wykonawcą bezpośrednim są ww. organy i funkcjonariusze służb.

Mając na uwadze powyższe, jak również brak uprawnień egzekutora do samodzielnego podejmowania czynności o charakterze przymusu bezpośredniego to, w sytuacjach szczególnych, określonych w art. 117 u.p.e.a. /egzekucja uproszczona/ egzekutor otrzymał uprawnienie do samodzielnego zastosowania środków przymusu bezpośredniego. W art. 152 u.p.e.a. ustawodawca również dopuścił możliwość zastosowania środki przymusu bezpośredniego wobec osoby trzeciej. Z hipotezy art. 152 u.p.e.a. należy przyjąć, że przymus bezpośredni może zostać zastosowany wobec osoby trzeciej w przypadku egzekucji o charakterze niepieniężnym, co wyklucza możliwość stosowania przymusu bezpośredniego na podstawie tegoż artykuły w egzekucji należności pieniężnych.

8. Zabezpieczenie rzeczy

Czynności zabezpieczające dokonuje egzekutor /zabezpieczenie rzeczy/, jeżeli brak zabezpieczenia mógłby utrudnić lub udaremnić egzekucję. Zabezpieczenie może być dokonane również przed ustaleniem albo określeniem kwoty należności pieniężnej lub obowiązku o charakterze niepieniężnym, jeżeli brak zabezpieczenia mógłby utrudnić lub udaremnić skuteczne przeprowadzenie egzekucji. Z art. 155a par. 1 w związku z art. 156 par. 1 pkt. 3 u.p.e.a. - w brzmieniu określonym w 2010 r. - wynika, że zarządzenie zabezpieczenia należności pieniężnej, określonej w decyzji o zabezpieczeniu, o której mowa w art. 33 § 4 ust. 2 Ordynacji podatkowej w związku z art. 155 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji nie może być wydane przed doręczeniem decyzji o zabezpieczeniu.¹³

21 listopada 2013 r. ustawą z dnia 11 października 2013 r. o wzajemnej pomocy przy dochodzeniu podatków, należności celnych i innych należności pieniężnych /Dz.U.2013.1289/ artykułem 111, przywołanej ustawy, został wprowadzony do u.p.e.a. art. 155b, w którym został określony obowiązek doręczenia przez organ egzekucyjny zobowiązanemu przed przystąpieniem do czynności zabezpieczających; odpis zarządzenia zabezpieczenia; dokument zabezpieczenia; odpis tytułu wykonawczego, o ile nie został wcześniej doręczony, wraz z zawiadomieniem o przystąpieniu do zabezpieczenia; zawiadomienie o przystąpieniu do zabezpieczenia, jeżeli odpis tytułu wykonawczego został doręczony w egzekucji administracyjnej. Treść art. 155b u.p.e.a. wskazuje, że może dojść do sytuacji, iż czynności zabezpieczające mogą być pierwszymi czynnościami w postępowaniu egzekucyjnym. Mając na uwadze art. 167 u.p.e.a. organ egzekucyjny na podstawie zarządzenia zabezpieczenia wykonania obowiązku zobowiązanego określa środek lub inna czynność, które stosownie do okoliczności są zastosowane, w tym zajęcie ruchomości zobowiązanego, którego dokonuje egzekutor.

III. OBOWIĄZKI EGZEKUTORA

1. Okazanie uprawnień

Egzekutor obowiązany jest przed rozpoczęciem czynności egzekucyjnych bez wezwania okazać zobowiązanemu zaświadczenie organu egzekucyjnego lub legitymację służbową, upoważniającą do czynności egzekucyjnych /art. 31 par. 2 u.p.e.a./.

2. Doręczenia

Organ egzekucyjny lub egzekutor, przystępując do czynności egzekucyjnych, doręcza zobowiązanemu odpis tytułu wykonawczego, o ile nie został wcześniej doręczony/ art. 32 u.p.e.a./.. Zatem odpis tytułu wykonawczego może być doręczony w dwojaki sposób: po pierwsze, może być doręczony zobowiązanemu osobiście przez egzekutora - w przypadku dokonania pierwszej czynności egzekucyjnej w stosunku do zobowiązanego lub w stosunku do jego mienia w jego obecności; po drugie, może być przesłany pocztą - w przypadku gdy pierwsza czynność egzekucyjna polega na zajęciu wierzytelności lub innego prawa majątkowego przysługującego zobowiązanemu w stosunku do dłużnika zajętej wierzytelności.¹⁴

Co do zasady przy pierwszej czynności egzekucyjnej egzekutor obowiązany jest do ujawnienia swojego umocowania /art. 31 u.p.e.a./ oraz doręczenia zobowiązanemu odpis tytułu wykonawczego, o ile nie został wcześniej mu doręczony. Zgodnie z przyjętą zasadą doręczenie tytułu wykonawczego odbywa się tylko raz w toku egzekucji.

Doręczenie tytułu wykonawczego związane jest nie tylko powiadomieniem zobowiązanego o wszczęciu przeciw niemu postępowania egzekucyjnego ale również wpływa na przerwanie biegu przedawnienia. Od chwili doręczenia zobowiązanemu tytułu wykonawczego również rozpoczynają swój bieg terminy do złożenia środka odwoławczego. Nadto skutkiem doręczenia zobowiązanemu odpisu tytułu wykonawczego jest jego pouczenie o prawie do wniesienia zarzutów w terminie siedmiu dni /art. 27 par 1 pkt. 9 u.p.e.a./.. Przyjęcie ustalenia, że zobowiązany nie otrzymał odpisu tytułów wykonawczych oznacza, że termin do złożenia zarzutów w ogóle nie zaczął biec, w takiej sytuacji analiza przesłanek przywrócenia terminu dla złożenia zarzutów staje się bezprzedmiotowa.¹⁵ Doręczenie odpisu tytułu wykonawczego, jeżeli doręczając go organ egzekucyjny lub egzekutor nie przystąpił do czynności egzekucyjnych, nie jest pierwszą czynnością egzekucyjną, o której podatnik został powiadomiony i zgodnie z treścią art. 70 § 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. 1997 r. Nr 137 poz. 926 ze zm.) nie przerywa biegu terminu przedawnienia zobowiązania podatkowego.¹⁶

Również podobnego zdania jest OPCIT, że „Doręczenie tytułu wykonawczego powinno być połączone z przystąpieniem egzekutora do pierwszej czynności egzekucyjnej, co prowadzi do przerwania biegu przedawnienia. Sama czynność doręczenia tytułu wykonawczego nie jest jednak czynnością egzekucyjną (w sprawie pojęcia czynności egzekucyjnych zob. art. 1a pkt. 2 u.p.e.a. i jeżeli egzekutor ograniczy się do doręczenia tytułu wykonawczego, nie podejmując czynności egzekucyjnych, to nie spowoduje w ten sposób przerwania biegu przedawnienia.” Z wyrażonym poglądem trudno się zgodzić, albowiem doręczenie zobowiązanemu odpisu tytułu wykonawczego stanowi jedną z wielu czynności organu egzekucyjnego zmierzająca do zastosowania lub zrealizowania środka egzekucyjnego. Bowiem art. 27 u.p.e.a., że pozostawia wątpliwości choćby w zakresie pkt. 3. Artykuł 32 § 1 ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji stanowi, że organ egzekucyjny lub egzekutor, przystępując do czynności egzekucyjnych, doręcza zobowiązanemu odpis tytułu wykonawczego, zaopatrzony w klauzulę organu egzekucyjnego o skierowaniu tytułu do egzekucji administracyjnej, oraz poucza zobowiązanego, że służy mu w terminie siedmiu dni prawo zgłoszenia do organu egzekucyjnego zarzutów w sprawie prowadzenia postępowania egzekucyjnego.¹⁷

W skutek braku doręczenia tytułu wykonawczego zobowiązanemu należałoby uznać wszelkie dokonane wcześniej czynności egzekucyjne za nieważne, jako, że wszczęcie egzekucji administracyjnej następuje wówczas, gdy spełnione są przesłanki określone w art. 26 par. u.p.e.a. Problem ten jest o tyle istotny, że u.p.e.a. nie przewiduje żadnych innych konsekwencji po za wskazanymi art. 64 par. 2 u.p.e.a. Zatem należałoby przyjąć, że brak doręczenia zobowiązanemu odpisu tytułu wykonawczego nie wpływa na ważność dokonanych czynności egzekucyjnych¹⁸. Organ egzekucyjny, stwierdzając w toku egzekucji, że zobowiązanemu nie doręczono odpisu tytułu wykonawczego, powinien bezzwłocznie zarządzić jego doręczenie.¹⁹

Z takim poglądem nie sposób się zgodzić, co słusznie zauważył Sąd Administracyjny, że brak doręczenia tytułu wykonawczego oznacza, że egzekucja nie została wszczęta, czego konsekwencją jest brak możliwości podejmowania jakichkolwiek czynności egzekucyjnych²⁰. Zgodnie z art. 32 § 1 i 2 ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz. U. 1991 r. Nr 36 poz. 161 ze zm.) egzekucji z ruchomości nie można prowadzić przed doręczeniem zobowiązanemu tytułu wykonawczego i postanowienia o zastosowaniu tego środka egzekucyjnego. Jeśli zajęcie ruchomości nastąpiło przed doręczeniem tytułu wykonawczego zobowiązanemu, w myśl art. 64 § 2 powyższej ustawy nie obciążają go koszty egzekucyjne wymienione w tytule oraz związane z doręczeniem tytułu i czynnościami egzekucyjnymi prowadzonymi od momentu doręczenia tytułu.²¹

W orzecznictwie sądowym wskazuje się, że zgodnie z art. 32 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym zarówno upomnienie, jak i tytuł wykonawczy muszą być doręczone bezpośrednio²² oraz na zakaz zastępowania dowodu doręczenia domniemaniami²³. Ponadto dokonując pierwszego doręczenia zobowiązanemu w postępowaniu egzekucyjnym organ egzekucyjny winien, stosownie do art. 27 § 1 pkt 8 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym, pouczyć zobowiązanego o wynikającym z art. 41 § 1 k.p.a. w zw. z art. 18 ustawy, obowiązku zawiadamiania organu o każdej zmianie swego adresu w toku postępowania oraz o skutkach zaniechania tego obowiązku wynikających z art. 41 § 2 k.p.a. w zw. z art. 18 u.p.e.a.²⁴ Dla przyjęcia fikcji doręczenia na nieaktualny adres w przypadku niedoinformowania przez stronę organu o zmianie adresu w toku postępowania, konieczne jest faktyczne doręczenie stronie pouczenia o skutkach zaniechania powiadomienia o zmianie adresu. Jeżeli pierwsze doręczenie nie zostało dokonane skutecznie, przez jego faktyczne odebranie, przyjęcie fikcji doręczenia nie jest możliwe, gdy jednocześnie organowi wiadomo, że adres, na który wysłano przesyłkę, nie jest prawidłowy.²⁵ Zasadą jest doręczenie pisma organu do rąk adresata będącego osobą fizyczną /art. 42 k.p.a./. Możliwe jest także doręczenie zastępcze, w tym także stwarzające domniemanie doręczenia, o którym mowa w art. 44 k.p.a. Doręczenie zastępcze będzie jednak skuteczne wówczas gdy zostanie dokonane pod prawidłowym adresem zamieszkania, który niekoniecznie będzie identyczny z adresem zameldowania. Dopiero zatem od momentu skutecznego doręczenia odpisu tytułu wykonawczego organ egzekucyjny ma do czynienia ze stroną, której uprawnienia są uregulowane w przepisach art. 10, art. 32 i art. 40 k.p.a.²⁶

Jeżeli w tytule wykonawczym zostali wskazani jako zobowiązani małżonkowie mieszkający pod wspólnym adresem, to doręczenie jednemu z nich odpisu tytułu wykonawczego wywołuje skutek również wobec drugiego małżonka.²⁷

Zobowiązanemu nie doręcza się wraz z odpisem tytułu wykonawczego odpisu dowodu doręczenia upomnienia²⁸. Okoliczność doręczenia zobowiązanemu tytułu wykonawczego może być wykazana nie tylko protokołem. Zgodzić się należy z poglądem, że potwierdzenie doręczenia tytułu wykonawczego może nastąpić także innymi środkami dowodowymi.²⁹ Obowiązek doręczenia zobowiązanemu nie tylko odnosi się do odpisu tytułu wykonawczego ale również do innych pism organu egzekucyjnego w toku egzekucji takich jak; zarządzenia, polecenia.

3. Sporządzenie protokołu.

Z każdej czynności egzekucyjnej z udziałem zobowiązanego lub czynności mającej się odbyć z udziałem zobowiązanego egzekutor winien jest sporządzić protokołu /art. 53 par. 1 u.p.e.a./. Protokół z czynności związany jest nie tylko udokumentowaniem działań egzekutora ale również

wiąże się z zasadą pisemności określoną w art. 14 par. 1 k.p.a. w zw. z art. 18 k.p.a./. W przypadku sporządzenia protokołu z czynności z udziałem zobowiązanego, protokół również podpisuje zobowiązany. Odpis protokołu doręcza się zobowiązanemu niezwłocznie /art. 53 par. 2 u.p.e.a./ Treść par. 2 może nasuwać wiele wątpliwości co do czasu w jakim egzekutor winien doręczyć odpis protokołu zobowiązanemu. Termin niezwłocznie /bez zbędnej zwłoki/ jest terminem nieprecyzyjnym. Albowiem ustawodawca nie wskazuje, czy po spisaniu i podpisaniu przez obecnych /zobowiązany/ przy czynnościach odpis protokołu jest mu doręczany, czy też egzekutor doręcza odpis protokołu pismem. *De lege ferenda* należałoby czynność doręczenia protokołu doprecyzować określając terminy w jaki protokół winien zostać doręczony zobowiązanemu. Odstąpienie od sporządzenia protokołu a to miejsce wydanie pokwitowania może nastąpić w przypadku gdy zobowiązany płaci dochodzona należność. Pokwitowanie wywiera ten skutek prawny co pokwitowanie wierzyciela /art. 68 par. u.p.e.a./ Nadto należy zwrócić uwagę, że zobowiązanemu przysługuje pełny wgląd w akta sprawy, sporządzania z nich notatek, kopi lub odpisów / art. 73 k.p.a./. Podpisanie przez zobowiązanego protokołu zajęcia ruchomości nie może być potraktowane równocześnie jako pokwitowanie odbioru tytułów wykonawczych, bo podpis ten jest tylko spełnieniem wymogów. Skoro zawarto dodatkowo wymóg doręczenia odpisu tego protokołu a także odpisu tytułu wykonawczego to oznacza to, iż pokwitowanie odbioru musi być odrębne od podpisania protokołu zajęcia a w każdym tytule wykonawczym jest rubryka na wpis doręczenia.³⁰ Od chwili doręczenia zobowiązanemu protokołu gdy nie zgadza się z ustaleniami zawartymi w protokole, może zgłosić niezwłocznie do protokołu odpowiednie wyjaśnienia lub zastrzeżenia albo w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia przedłożyć je w formie pisemnej.

4. Odstąpienie od czynności egzekucyjnych

W przypadku wypełnienia obowiązku ciążącego na zobowiązanym egzekutor powinien odstąpić od czynności egzekucyjnych. Wypełnienie obowiązku przez zobowiązanego musi być potwierdzone dokumentami, z których wynika, że:

- nastąpiło wykonanie obowiązku,
- nastąpiło umorzenie,
- wygaśnięcie obowiązku lub niestanięcia obowiązku,
- termin wykonania obowiązku został odroczony,
- wykonanie obowiązku spłaty należności pieniężnych zostało rozłożone na raty,
- zachodzi błąd co do osoby zobowiązanego.

Powyższe wyszczególnienie jest katalogiem zamkniętym /art. 45 par. 1 u.p.e.a./

Okazanie dowodów na okoliczności ww. czyni zadość jednej z kilku ogólnych zasad postępowania administracyjnego określonej w art. 10 k.p.a., która nakazuje organom administracji publicznej zapewnienie stronom czynny udział w postępowaniu, w każdym jego stadium. Oznacza to, że w przypadku powzięcia informacji o okolicznościach, które nakazują egzekutorowi odstąpienia od czynności egzekucji, egzekutor zobowiązany jest o tym fakcie powiadomić wierzyciela umożliwiając mu wypowiedzenie się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań /art. 45 par. 3 u.p.e.a. w zw. z art. 10 k.p.a./. Konsekwencje okazania przez zobowiązanego dowodów na okoliczności określone w art. 45 par.1 u.p.e.a. mogą być dwojakiego rodzaju:

1. Organ egzekucyjny wyda na postanowienie na żądanie wierzyciela o umorzeniu lub zawieszeniu postępowania,
2. W przypadku braku wystąpienia wierzyciela do organu egzekucyjnego w wnioskiem o umorzeniu lub zawieszeniu postępowania, należy uznać, że zobowiązany przedstawiając dokumenty na okoliczność wskazaną w art. 45 par.1 u.p.e.a. zgłasza zarzuty przeciwegzekucyjne określone w art. 33 u.p.e.a. Jednakże w przypadku upłynięcia terminu do zgłoszenia zarzutów tj. siedmiu dni od daty doręczenia zobowiązanemu tytułu wykonawczego, co często się zdarza, dowody przedstawione przez zobowiązanego należy traktować, jako żądanie umorzenia postępowania w trybie art. 59 u.p.e.a.

Powyższe oznacza, że organ egzekucyjny zobowiązany jest do wydania postanowienia w sprawie zarzutów lub zawieszenia postępowania egzekucyjnego /szerzej na ten temat *Obrona dłużnika w administracyjnym postępowaniu egzekucyjnym*/.

Nadto egzekutor winien odstąpić od egzekucji ze składnika majątkowego zobowiązanego w przypadku stwierdzenia, że zobowiązany okazał dowody stwierdzające częściowe wykonanie obowiązku lub umorzenie należności pieniężnej, a wartość zajętego składnika majątkowego znacznie przekracza kwotę ostatecznie dochodzonej należności i zobowiązany posiada inne składniki majątkowe, z których egzekucja może być prowadzona/art. 45 par. 3 u.p.e.a./. Odstąpienie egzekutora od czynności egzekucyjnych ze składnika majątku zobowiązanego nie stanowi przesłanki do wydania postanowienia organu egzekucyjnego o umorzeniu lub zawieszeniu postępowania egzekucyjnego a jedynie ograniczeniem do zakresu składników majątkowych zobowiązanego, z których może być prowadzona egzekucja.³¹

Egzekutor winien również odstąpić od dalszego przeszukania odzieży zobowiązanego, jeżeli podczas przeszukania egzekutor natrafi na dokument opatrzony klauzulą tajności, egzekutor odstępuje od jego egzekucji art. 49b par. 1 u.p.e.a./. Oznacza to, że klauzulą tajności są opatrzone dokumenty zawierające informacje niejawne, niezależnie od sposobu utrwalenia tej informacji. Dokument zawierający informację niejawną może zatem w szczególności stanowić: pismo, mikrofilm, negatyw i fotografia, taśma elektromagnetyczna, także w formie mapy, wykresu, rysunku, obrazu, grafiki, fotografii, broszury, książki, kopii, odpisu, wypisu, wyciągu i tłumaczenia dokumentu, zbędnego lub wadliwego wydruku, odbitki, kliszy, matrycy, taśmy atramentowej, jak również dokumentem może być informacja niejawna utrwalona na informatycznych nośnikach danych. Chroniony jako informacja niejawna może być także przedmiot lub dowolna jego część, a zwłaszcza urządzenie, wyposażenie lub broń wyprodukowana albo będąca w trakcie produkcji, a także składnik użyty do ich wytworzenia. Egzekutor powinien zatem odstąpić od egzekucji każdego przedmiotu opatrzonych klauzulą tajności³². Zaś przypadku gdy wyniku przeszukania egzekutor natrafi na rzeczy których posiadanie jest zabronione, przekazuje się właściwemu urzędowi lub instytucji. /art. 49b par. 2 u.p.e.a./.³³

IV. Odpowiedzialność egzekutora

Odpowiedzialność egzekutora wynika z kodeksu pracy oraz obowiązujących go wewnętrznych regulaminów organu związanych z wykonywanym przez niego czynności na powierzonym mu stanowisku, co nie wyklucza jego odpowiedzialności na podstawie ustawy z dnia 20 stycznia 2011 r. o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa / Dz.U.2011.34.173/. Stwierdzenie, że nastąpiło naruszenie prawa przez egzekutora, które wywarło negatywny skutek w sferze majątkowej i niemajątkowej zobowiązanego musi być poprzedzone skargą /art. 54 u.p.e.a./. Pominięte zostają kwestie naruszeń prawa przez egzekutora określone w k.k. lub k.c., albowiem naruszenie tych ustaw przez egzekutora jest naruszeniem osobistym.

W sytuacji, gdy nie zachodzą przesłanki do przyjęcia, że Skarb Państwa ponosi odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez funkcjonariusza na podstawie art. 55 par. 3 u.p.e.a /Dz.U.1991.36.161/ w związku z art. 417, 418, 419, 420 k.c., nie podlega badaniu w toku procesu cywilnego kwestia celowości prowadzenia egzekucji z poszczególnych składników majątkowych i uciążliwości zastosowanych środków egzekucyjnych.³⁴

W myśl art. 53 par. 3 u.p.e.a. pracownicy organu egzekucyjnego ponoszą odpowiedzialność za szkodę, wyrządzoną egzekwowanemu dłużnikowi według przepisów prawa cywilnego, a zatem na podstawie art. 415 k.c. Art. 53 par 4 u.p.e.a. nie wyklucza jednoczesnej odpowiedzialności Skarbu Państwa na podstawie art. 417 k.c. za szkody wyrządzone przez jego funkcjonariuszy. Funkcjonariusz Urzędu Skarbowego jest pracownikiem tego Urzędu w rozumieniu art. 120 § 1 k.p., według którego zobowiązany do naprawienia szkody byłby wyłącznie pracodawca. Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem przepis ten nie ma zastosowania w sytuacji, gdy pracownik wyrządził szkodę w sposób umyślny.³⁵ Uwzględnienie skargi na postanowienie o podziale sumy uzyskanej z bezprawnie prowadzonej i następnie umorzonej, jako niedopuszczalnej, egzekucji, oznaczać by musiało

dokonanie nowego podziału kwoty wyegzekwowanej i sum przekazanych, a czynność ta, mimo iż była skutkiem bezprawnie prowadzonej egzekucji, jako czynność dokonana pozostaje czynnością nieodwracalną. W takiej sytuacji skarżąca znajduje ochronę w przyznanym jej ustawą roszczeniu cywilnoprawnym przysługującym wobec organu egzekucyjnego.³⁶

¹ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 23 grudnia 2008 r., II FSK 1344/2007, LexPolonica nr 2018352.

² P. Przybysz, *Postępowanie egzekucyjne w administracji*. Komentarz. Warszawa 2011.

³ Ustawa z dnia 20 stycznia 2011 r. o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa /Dz. U. 2011.34.173/

⁴ Co do pojęcia „organ administracji publicznej” zob. A. Bielska-Brodziak, G. Krawiec, [w:] A. Bielska-Brodziak (red.), *Odpowiedzialność majątkowa funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa*. Komentarz, Warszawa 2011, s. 170-192.

⁵ Ł. Jędruszk, *Odpowiedzialność majątkowa funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa - analiza praktyczna*, Temidium 2011, nr 2, s. 35.

⁶ S. Płażek, *Szczególna odpowiedzialność majątkowa funkcjonariuszy publicznych według ustawy o odpowiedzialności majątkowej funkcjonariuszy publicznych za rażące naruszenie prawa*, Finanse Komunalne 2011, nr 10, s. 5.

⁷ Udzielanie pomocy przez Żandarmerię Wojskową lub wojskowe organy porządkowe przy wykonywaniu czynności egzekucyjnych w administracji /Dz.U.2009.31.212/, Sposób udzielania przez Policję lub Straż Graniczną pomocy lub asysty organowi egzekucyjnemu i egzekutorowi przy wykonywaniu czynności egzekucyjnych /Dz.U.2001.101.1106/, Udzielanie pomocy lub asystowanie przez Urząd Ochrony Państwa przy wykonywaniu czynności egzekucyjnych w administracji /Dz.U.2001.77.822/.

⁸ R. Hausner [w:] *Postępowanie egzekucyjne w administracji*. Komentarz, Warszawa 2012, wydanie V, art. 51

⁹ za R. Hausner, *op. cit.*; zob. Z. Leoński, [w:] R. Hauser, Z. Leoński, A. Skoczylas, *Postępowanie*, s. 146.

¹⁰ P. Przybysz, *op.cit.*

¹¹ Wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 19 grudnia 1979 r., II CR 436/79, LexPolonica nr 301389 oraz W. Siedlecki, *Przegląd orzecznictwa*, PiP 1982, Nr 3-4, s. 87.

¹² Postanowienie Kolegium Kompetencyjnego przy Sądzie Najwyższym z dnia, 29 marca 1994 r., III PO 2/94, LexPolonica nr 303213.

¹³ Wyrok z dnia 15 lutego 2013 r. Naczelny Sąd Administracyjny w Warszawie, II FSK 1204/2011

¹⁴ P. Przybysz, *op.cit.*

¹⁵ Wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 14 września 2004 r. I SA/Bd 284/2004, LexPolonica nr 2136597.

¹⁶ Wyrok NSA - Ośrodek Zamiejscowy w Łodzi z dnia 16 czerwca 2003 r. I SA/Łd 2190/2001, LexPolonica nr 364141.

¹⁷ Wyrok NSA - Ośrodek Zamiejscowy w Poznaniu z dnia 20 października 2000 r., I SA/Po 1631/99, LexPolonica nr 361491.

¹⁸ P. Przybysz, *op.cit.*

¹⁹ P. Przybysz, *op.cit.*

²⁰ Wyrok SA z dnia 28.02.2013 r. sygn. II SA/Lu 1032/12, LEX nr 1311201.

²¹ Wyrok NSA - Ośrodek Zamiejscowy w Gdańsku z dnia 21 grudnia 1999 r., I SA/Gd 1982/97, LexPolonica nr 347515.

²² Wyrok z dnia 7.07.2005 r., sygn. III SA/Wa 1122/05, LEX nr 1907/07.

²³ Wyrok z dnia 19.05.2004 r. sygn. III SA 3318/02, LEX nr 148917.

²⁴ zob. Wyrok z dnia 25.09.2005 r. sygn. I OSK 43/05, LEX nr 194724.

²⁵ Wyrok z dnia 21.07.2004 r. sygn. I SA 2341/02, ONSAiwsa z 2006 r., nr 2, poz. 41.

²⁶ Wyrok WSA we Wrocławiu z 2014-02-19, I SA/Wr 2288/13.

²⁷ zob. teza druga wyroku WSA w Warszawie z 29 października 2004 r., III SA 3051/2003, LexPolonica nr 400404.

²⁸ zob. uzasadnienie wyroku NSA z 5 maja 2011 r., II FSK 2215/2009, LexPolonica nr 2551272, niepubl..

²⁹ Wyrok NSA z dnia 17 maja 2007 r. II FSK 766/2006, LexPolonica nr 407873.

³⁰ Wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 28 lutego 2006 r., I SA/Rz 374/2004, LexPolonica nr 2151119.

³¹ P. Przybysz, *op.cit.*

³² P. Przybysz, *op.cit.*

³³ P. Przybysz, *op.cit.*

³⁴ Wyrok SA w Białymstoku z dnia 12 marca 1998 r., I ACa 22/98, LexPolonica nr 333260.

³⁵ Wyrok SN - Izba Cywilna i Administracyjna z dnia 22 października 1984 r., II CZ 367/84, LexPolonica nr 317657.

³⁶ Wyrok NSA - Ośrodek Zamiejscowy w Lublinie z dnia 8 grudnia 1999 r., I SA/Lu 1260/98, LexPolonica nr 350138.

Marek Stachowski