



KANCELARIA SENATU
BIURO LEGISLACYJNE

Warszawa, dnia 22 maja 2007 r.

Opinia o ustawie o licencji syndyka (druk nr 437)

I. Cel i przedmiot ustawy

Celem uchwalonej przez Sejm w dniu 9 maja 2007 r. ustawy o licencji syndyka, określanej dalej jako "ustawa", jest wypełnienie dyspozycji art. 157 ust. 3 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. Nr 60, poz. 535, ze zm.), zgodnie z którym zasady i tryb wydawania licencji syndyka ma unormować odrębna ustawa. W związku z tym opiniowana ustawa określa zasady uzyskiwania i tryb przyznawania licencji syndyka, odmowy jej przyznania, cofania i zawieszania praw wynikających z tej licencji (art. 1). Wymaga ponadto podkreślenia, iż w myśl art. 2 ustawy licencja syndyka uprawnia do wykonywania czynności syndyka, nadzorca sądowego i zarządcy na podstawie ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze.

II. Przebieg prac legislacyjnych

Projekt ustawy został wniesiony do Sejmu przez Radę Ministrów. W toku sejmowego postępowania ustawodawczego nie dokonano zmian, które miałyby istotne znaczenie z punktu widzenia meritum ustawy. Należy jednak zauważyć, iż na skutek uchwalenia poprawki zgłoszonej w pierwszym czytaniu jako wniosek mniejszości komisji, do ustawy dodano przepis, zgodnie z którym w przypadku osób, które w dniu wejścia w życie ustawy posiadają pięcioletnią praktykę w sprawowaniu funkcji syndyka, zarządcy lub nadzorca sądowego w postępowaniach upadłościowym, układowym i naprawczym oraz przed 1990 r. ukończyły wyższe studia i uzyskały dyplom inżyniera, nie stosuje się wymogu uzyskania tytułu magistra lub równorzędnego (art. 26).

III. Uwagi szczegółowe

1. W myśl art. 3 ust. 1 pkt 8 ustawy jednym z wymogów uzyskania licencji syndyka ma być brak podejrzenia albo oskarżenia o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe. W związku z tym do wniosku o dopuszczenie do egzaminu, którego złożenie z pozytywnym wynikiem warunkuje uzyskanie tej licencji, a następnie do wniosku o przyznanie tej licencji wnioskodawca załączyć ma oświadczenie, że nie jest podejrzany albo oskarżony o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe (art. 6 ust. 2 pkt 2 i art. 10 ust. 2). Zgodnie z art. 19 ustawy organ prowadzący postępowanie karne o przestępstwo lub przestępstwo skarbowe przeciwko osobie posiadającej licencję syndyka, będzie obowiązany do zawiadomienia o tym Ministra Sprawiedliwości, który:

- 1) zawiesza osobie posiadającej licencję syndyka prawa wynikające z licencji, jeżeli przeciwko niej jest prowadzone postępowanie o umyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub umyślne przestępstwo skarbowe (art. 20 ust. 1 pkt 2);
- 2) może zawiesić osobie posiadającej licencję syndyka prawa wynikające z licencji, jeżeli przeciwko niej jest prowadzone postępowanie o nieumyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub nieumyślne przestępstwo skarbowe (art. 20 ust. 2).

W związku z powyższymi regulacjami nasuwają się dwa zasadnicze pytania:

- 1) czy są zgodne z wyrażoną w art. 42 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej zasadą domniemania niewinności przepisy uzależniające uzyskanie licencji syndyka od wymogu braku podejrzenia albo oskarżenia o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe oraz umożliwiające zawieszenie praw wynikających z licencji syndyka, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie o te przestępstwa?;
- 2) czy jest zgodna z wyrażoną w art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej zasadą równości regulacja ustawowa, zgodnie z którą osoba ubiegająca się o licencję syndyka, przeciwko której prowadzone jest postępowanie o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe, nie tylko nie może uzyskać tej licencji, ale również przystąpić do egzaminu, którego złożenie z pozytywnym wynikiem warunkuje uzyskanie tej licencji, podczas gdy syndyk podejrzany albo oskarżony o nieumyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub nieumyślne przestępstwo skarbowe będzie mógł nadal wykonywać swoje

uprawnienia, jeżeli Minister Sprawiedliwości nie zawiesi mu praw wynikających z licencji?

W kontekście pierwszego z postawionych pytań kapitalne znaczenie ma wyrok Trybunału Konstytucyjnego¹ dotyczący art. 22 ust. 6 pkt 2 oraz art. 22 ust. 8 w związku z art. 22 ust. 6 pkt 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. Nr 140, poz. 939 ze zm.), które stanowiły, że Komisja Nadzoru Bankowego odmawia wyrażenia zgody na powołanie 2 członków zarządu banku, w tym prezesa, przeciwko którym prowadzone jest postępowanie karne lub karne skarbowe. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, iż powołane przepisy nie są niezgodne z art. 2 i art. 42 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Uznając, że uregulowanie domniemania niewinności w Konstytucji, wśród przepisów dotyczących wolności oraz praw człowieka i obywatela, oznacza rozszerzenie zakresu stosowania zasady poza ramy procesu karnego, Trybunał Konstytucyjny stwierdził jednocześnie, że skoro do obowiązków Komisji Nadzoru Bankowego należy weryfikacja osób pretendujących do kluczowych stanowisk w bankach i wybór takich kandydatów, którzy dają najlepszą rękojmię prawidłowego wykonywania oczekujących ich zadań, to musi ona dokonywać selekcji kandydatów w celu ustalenia optymalnego składu zarządu. Statuowane przez ustawę kompetencje Komisji w żadnym razie nie są równoznaczne z przyznaniem jej prawa stosowania wobec kandydatów sankcji karnych, czy jakiegokolwiek innej formy represji. Ich celem nie jest napiętnowanie konkretnych osób, lecz stworzenie gwarancji prawidłowego funkcjonowania banków, które leży w interesie państwa i wszystkich jego obywateli. W związku z tym Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że zakres zastosowania zasady domniemania niewinności nie może być ujmowany tak szeroko, by krępowała ona dobór osób powoływanych na odpowiedzialne, cieszące się dużym prestiżem, stanowiska w instytucjach zaufania publicznego.

Tak więc choć każdy wyrok Trybunału Konstytucyjnego musi być rozpatrywany w kontekście normy prawnej, której treść jest przedmiotem oceny konstytucyjności, wydaje się, że powołana wyżej argumentacja prawna może znaleźć odpowiednie zastosowanie do wyrażenia opinii prawnej w przedmiocie zgodności z zasadą domniemania niewinności przepisów uzależniających uzyskanie licencji syndyka od wymogu braku podejrzenia albo oskarżenia o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe oraz umożliwiających zawieszenie praw wynikających z licencji syndyka, przeciwko któremu jest prowadzone postępowanie o te przestępstwa.

¹ Wyrok TK z dnia 29 stycznia 2002 r., sygn. K. 19/01, OTK-A Nr 1/2002.

Dążąc do odpowiedzi na drugie z postawionych pytań należy mieć na względzie treść konstytucyjnej zasady równości. Zgodnie z art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej wszyscy są wobec prawa równi i mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne, przy czym w myśl ust. 2 tego artykułu nikt nie może być dyskryminowany w życiu politycznym, społecznym lub gospodarczym z jakiejkolwiek przyczyny. W doktrynie prawa konstytucyjnego podkreśla się, że zasada równości oznacza, że jednakowe prawa i obowiązki dotyczyć będą wszystkich osób należących do tych samych kategorii, przy czym ich wyróżnienie nie będzie arbitralne, lecz oparte na usprawiedliwionych kryteriach możliwych do zaakceptowania w demokratycznym państwie prawnym². Istotę tej zasady ujmuje podobnie orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego³, zgodnie z którym wynika z niej:

- 1) nakaz jednakowego traktowania równych i podobnego traktowania podobnych;
- 2) dopuszczalność uzasadnionych różnicowań;
- 3) konieczność wiązania równości z zasadą sprawiedliwości.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego z zasady równości wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów w obrębie określonej klasy (kategorii), co oznacza, że wszystkie podmioty charakteryzujące się w równym stopniu daną cechą istotną (relevantną) powinny być potraktowane równo, a więc według jednakowej miary, bez różnicowań, zarówno dyskryminujących, jak i faworyzujących⁴. Jednocześnie Trybunał Konstytucyjny niejednokrotnie zwracał uwagę, że nierówne traktowanie podmiotów podobnych nie musi oznaczać dyskryminacji lub uprzywilejowania, a w konsekwencji niezgodności z art. 32 Konstytucji RP⁵. Konieczna jest bowiem ocena kryterium, na podstawie którego dokonano różnicowania, gdyż wszelkie odstępstwo od nakazu równego traktowania podmiotów podobnych musi zawsze znajdować podstawę w odpowiednio przekonywujących argumentach. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego⁶ argumenty te:

- 1) muszą mieć charakter relewantny, a więc pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma oraz służyć realizacji tego celu i treści; innymi słowy, wprowadzone

² P. Winczorek: *Komentarz do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, s. 50.

³ J. Oniszczyk: *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, s. 269 i 270.

⁴ Np. wyrok TK z dnia 5 listopada 1997 r., sygn. K. 22/97, OTK ZU Nr 3-4/1997.

⁵ Np. wyrok TK z dnia 12 maja 1998 r., sygn. U. 17/97, OTK ZU Nr 3/1998.

⁶ Np. wyrok TK z dnia 18 stycznia 2000 r., sygn. K. 17/99, OTK ZU Nr 1/2000.

zróznicowania muszą mieć charakter racjonalnie uzasadniony, nie wolno ich dokonywać według dowolnie ustalonego kryterium;

- 2) muszą mieć charakter proporcjonalny, a więc waga interesu, któremu ma służyć różnicowanie sytuacji adresatów normy, musi pozostawać w odpowiedniej proporcji do wagi interesów, które zostaną naruszone w wyniku nierównego potraktowania podmiotów podobnych;
- 3) muszą pozostawać w jakimś związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych.

Oceniając zatem regulację ustawową, zgodnie z którą osoba ubiegająca się o licencję syndyka, przeciwko której prowadzone jest postępowanie o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe, nie tylko nie może uzyskać tej licencji, ale również przystąpić do egzaminu, którego złożenie z pozytywnym wynikiem warunkuje uzyskanie tej licencji, podczas, gdy syndyk podejrzany albo oskarżony o nieumyślne przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub nieumyślne przestępstwo skarbowe będzie mógł nadal wykonywać swoje uprawnienia, jeżeli Minister Sprawiedliwości nie zawiesi mu praw wynikających z licencji, należy uznać, że narusza ona zasadę równości. Nie podlega wątpliwości, że w przedmiotowej kwestii mamy do czynienia z podmiotami podobnymi w rozumieniu cytowanego wyżej orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Okoliczność ta determinuje bezwzględną konieczność oparcia omówionego zróznicowania na przesłankach uzasadnionych merytorycznie (mających tym samym charakter relewantny) oraz konstytucyjnie (mających proporcjonalny charakter i pozostających w związku z innymi wartościami, zasadami czy normami konstytucyjnymi, uzasadniającymi odmienne traktowanie podmiotów podobnych). Nie wdając się w tym miejscu w rozważania dotyczące merytorycznej celowości wprowadzenia regulacji umożliwiającej stosowną reglamentację zawodu syndyka, co wykracza poza zakres opinii prawnej, należy uznać, że w/w uregulowanie jest niezgodne z art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej. Mając zatem na uwadze konieczność pogodzenia dwóch wartości, tj. respektowania zasady równości oraz wprowadzenia ostrożnościowych reguł, mających na celu zapewnienie rękojmi należytego wykonywania zawodu syndyka, warto rozważyć propozycję, aby:

- 1) w art. 3 ust. 1 ustawy skreślić pkt 8;
- 2) w art. 6 ust. 2 pkt 2 i art. 10 ust. 2 ustawy dokonać modyfikacji, której skutkiem byłoby nałożenie na osobę ubiegającą się o uzyskanie licencji syndyka obowiązku

złożenia oświadczenia o toczących się przeciwko niemu postępowaniach karnych o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe;

3) pozostawić bez zmian przepisy art. 19 oraz art. 20 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 ustawy.

Skutkiem proponowanych zmian byłoby z jednej strony zapewnienie konstytucyjności omawianych przepisów, z drugiej zaś – pozostawienie w kompetencji Ministra Sprawiedliwości uprawnień do zawieszania praw wynikających z licencji syndyka w przypadku toczącego się przeciwko niemu postępowania karnego o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe.

2. Zgodnie z art. 6 ust. 3 ustawy jeżeli wniosek o dopuszczenie do egzaminu złożony przez osobę ubiegającą się o licencję syndyka nie spełnia wymogów formalnych określonych w ust. 2, osobę ubiegającą się o licencję syndyka wzywa się do uzupełnienia braków w trybie art. 64 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego. Należy jednak zauważyć, iż problematykę wezwania do uzupełnienia braków formalnych normuje art. 64 § 2 tego Kodeksu. Dokonując stosownej modyfikacji art. 6 ust. 3 ustawy należy jednocześnie – zgodnie z zasadami techniki prawodawczej – wskazać oznaczenie rocznika, numeru i pozycji "Dziennika Ustaw", w którym ogłoszono tekst jednolity Kodeksu postępowania administracyjnego.

3. Wytyczne dotyczące treści rozporządzenia są wskazówkami wyznaczającymi treść rozporządzenia lub sposób ukształtowania jego treści. Błędem jest zatem takie ich formułowanie, które polega na odesłaniu do aktów, norm czy postanowień, które prawodawca musiałby brać pod uwagę, niezależnie od tego, czy tego rodzaju odesłanie sformułowano⁷. W związku z tym za pozbawioną treści normatywnej należy uznać wytyczną sformułowaną w art. 11 ust. 3 ustawy, wedle którego Minister Sprawiedliwości w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw wewnętrznych określi, w drodze rozporządzenia, sposób i tryb uzyskiwania informacji przez organy Policji o osobie ubiegającej się o licencję syndyka oraz wzór kwestionariusza tej informacji, mając na względzie m.in. **prawa i wolności chronione konstytucyjnie**. Na gruncie opiniowanego przepisu raz jeszcze należy podkreślić, iż organ

⁷ S. Wronkowska [w:] S. Wronkowska, M. Zieliński: *Komentarz do zasad techniki prawodawczej z dnia 20 czerwca 2002 r.*, Warszawa 2004, s. 153,

wydający rozporządzenie zawsze – niezależnie od regulowanej materii – obowiązany jest dochować zgodności konstytucyjnym zasadom, normom i wartościom.

4. Analiza ustawy prowadzi do wniosku, iż aczkolwiek art. 15 ustanowił wymóg złożenia ślubowania przez osobę, której przyznano licencję syndyka, jednakże brak jest przepisu uzależniającego wykonywanie zadań i kompetencji syndyka od złożenia tego ślubowania. Wykładnia literalna ustawy przemawia za przyjęciem poglądu, iż przepisy art. 15 mają charakter *leges imperfecta*. Wydaje się zatem, że skoro ustawodawca formułuje wymóg ślubowania, to zasadne byłoby uzależnienie wpisu na listę osób posiadających licencję syndyka, prowadzoną przez Ministra Sprawiedliwości, od jego złożenia.

5. W art. 15 ust. 2 należy wprowadzić poprawkę o charakterze redakcyjnym, polegającą na zastąpieniu wyrazów "Prezesa sądu okręgowego" wyrazami "prezesa sądu okręgowego".

6. Artykuł 24 ustawy stanowi, że z dniem jej wejścia w życie prezesi sądów okręgowych zaprzestają wpisywania osób na listy kandydatów na syndyków prowadzone na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 16 kwietnia 1998 r. w sprawie szczególnych kwalifikacji oraz warunków wymaganych od kandydatów na syndyków upadłości (Dz.U. Nr 55, poz. 359 oraz z 2003 r. Nr 60, poz. 535). Jednocześnie zgodnie z art. 25 ustawy do czasu uzyskania licencji syndyka, nie dłużej jednak niż przez okres trzech lat od dnia wejścia w życie ustawy, osoby wpisane na listę, o której mowa w art. 24, mogą być powoływane do sprawowania funkcji w postępowaniu upadłościowym i naprawczym.

Mając na uwadze konieczność respektowania zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa, wynikającej z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej), należy opowiedzieć się za taką modyfikacją art. 24, aby przewidywał on obowiązek wpisania na listę kandydatów na syndyków osoby, które złożyły wniosek o wpis przed dniem wejścia w życie opiniowanej ustawy i jednocześnie spełniają kwalifikacje lub warunki określone w tym rozporządzeniu.

IV. Propozycje poprawek

W związku z powyższymi uwagami należy postulować wprowadzenie do tekstu ustawy następujących poprawek, z zastrzeżeniem konieczności łącznego rozpatrywania propozycji poprawek nr 1, 2 i 4:

- 1) w art. 3 w ust. 1 skreśla się pkt 8;
- 2) w art. 6 w ust. 2 pkt 2 otrzymuje brzmienie:
"2) oświadczenie wnioskodawcy o toczących się przeciwko niemu postępowaniach karnych o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe;"
- 3) w art. 6 w ust. 3 wyrazy "art. 64 § 1 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego" zastępuje się wyrazami "art. 64 § 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071, z późn. zm.)";
- 4) w art. 10 w ust. 2 wyrazy "oświadczenie, że nie jest prowadzone przeciwko wnioskodawcy postępowanie o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe" zastępuje się wyrazami "oświadczenie o toczących się przeciwko wnioskodawcy postępowaniach karnych o przestępstwo ścigane z oskarżenia publicznego lub przestępstwo skarbowe";
- 5) w art. 11 w ust. 3 skreśla się wyrazy "oraz prawa i wolności chronione konstytucyjnie";
- 6) w art. 15 w ust. 1 po wyrazach "Ministra Sprawiedliwości" dodaje się wyrazy ", przed wpisem na listę osób posiadających licencję syndyka, o której mowa w art. 17 ust. 1,";
- 7) w art. 15 w ust. 2 wyrazy "Prezesa sądu okręgowego" zastępuje się wyrazami "prezesa sądu okręgowego";

- 8) w art. 24 po wyrazach "poz. 535)" dodaje się wyrazy ", chyba że zgłoszenie osoby ubiegającej się o wpis nastąpiło przed dniem wejścia w życie ustawy i spełnia ona kwalifikacje lub warunki określone w tym rozporządzeniu".

Piotr Magda

Starszy legislator