

JAROSŁAW MIKOŁAJEWICZ, MAREK SACHAJKO

KWALIFIKACJE SYNDYKA PROBLEMATYKA INTERTEMPORALNA*

Problematyka prawa upadłościowego dalece wykracza poza samo prawo postępowania upadłościowego. Oczywiście procesowe prawo upadłościowe ma swoją doniosłość, a nawet niejednokrotnie dogodnie wokół niego skupiać poszczególne zagadnienia dotyczące upadłości, niemniej traktowanie prawa upadłościowego jako po prostu rodzaj postępowania cywilnego jest tak dalece uproszczone, że obraz przedstawia się nie tyle jako symplicystyczny, ile wprost fałszywy. Przedmiotem prawa upadłościowego i naprawczego jest bowiem regulacja dotycząca rozwiązywania problemów ekonomiczno-prawnych przedsiębiorcy znajdującego się w kryzysie, spowodowanym jego niewypłacalnością lub zagrożeniem niewypłacalnością¹, a nie po prostu likwidacja w formach prawnych majątku upadłego dłużnika. Nawet jednak tak szerokie ujęcie nie obejmuje całości prawa upadłościowego. Widoczna jest bowiem w tym prawie również problematyka publicznoprawna, przykładowo dotycząca ochrony obrotu gospodarczego. Zatem bez przesady można powiedzieć, że problemy związane z upadłością dotyczą wprost lub wiążą się z problematyką prawną, którą określić by można od „a” do „z”. W prawie upadłościowym skupiają się wszak problemy związane z szeroko pojętym prawem administracyjnym, równie szeroko pojętym prawem cywilnym (od prawa autorskiego, przez prawo handlowe, rodzinne, aż po prawo znaków towarowych), prawem karnym i szeroko pojętym prawem penalnym (np. instytucja pozbawienia prawa prowadzenia działalności gospodarczej, co w rozumieniu Trybunału Konstytucyjnego jest zagadnieniem odrębnym od odpowiedzialności karnej, ponieważ jest szczególną postacią odpowiedzialności cywilnej²), aż po prawo ponadnarodowe (np. upadłość główna i wtórna na gruncie rozporządzenia Rady (WE) nr 1346/2000³) i międzynarodowe (np. upadłość transgraniczna). Nic zatem dziwnego, że w problematyce prawa upadłościowego występuje złożona problematyka teoretycznoprawna, samo zaś to prawo może stanowić niejednokrotnie podstawę do egzemplifikacji ich rozwiązywania.

Należy w tym miejscu zwrócić uwagę na istotną cechę postępowania upadłościowego, która – z jednej strony – wynika z obowiązku dokonywania

* Niniejszy artykuł dedykujemy naszemu Nauczycielowi Profesorowi Feliksowi Zedlerowi w 70 rocznicę urodzin.

¹ F. Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze – wprowadzenie*, Zakamycze, Kraków 2003, s. 23.

² Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 4 lipca 2002 r., P 12/01, OTK – A 2002, nr 4, poz. 50.

³ Rozporządzenie Rady (WE) nr 1346/2000 z 29 maja 2000 r. (Dz. Urz. WE L 160/1 z 30 czerwca 2000 r).

przez organy postępowania upadłościowego szeregu czynności wymaganych normami tego prawa, a z drugiej – także ze względu na normatywną ochronę praw uczestników postępowania (zarówno wierzycieli, jak i upadłego), stanowi realizację konstytucyjnej zasady prawa do sądu, która zarówno z perspektywy normatywnej, jak i w obszarze stosowania prawa powoduje długotrwałość procedury upadłościowej w porównaniu z innymi rodzajami postępowań cywilnych⁴. Ta okoliczność stanowi podstawę do unormowania, w większym niż w ogólnej procedurze cywilnej zakresie, problematyki prawa międzyczasowego. Jednym z istotnych problemów dotyczących problematyki niewypłacalności jest zmiana norm prawnych konstytuujących nie tylko poszczególne instytucje prawa upadłościowego i naprawczego, lecz także podstawy ustrojowe, jak również pozycję prawną organów oraz uczestników tego postępowania. Zmiany prawa powinny być dokonywane z zastosowaniem zasad prawidłowej techniki legislacyjnej, tak aby w sposób prawidłowy i bezkolizyjny wyeliminować z systemu prawa normy, które w wyniku działań legislacyjnych organów prawodawczych zastępowane są nowymi rozwiązaniami prawnymi, obejmującymi taki sam obszar działalności prawotwórczej.

W niniejszym opracowaniu chcielibyśmy zająć się jednym z takich problemów powstałych na gruncie zmiany regulacji dotyczącej syndyków⁵. Zmiana ta⁶ objęła bardzo istotne zagadnienie, mianowicie: krąg podmiotów, które w charakterze tego organu procesowego⁷ mogą być obsadzane. A to z kolei wiąże się kompetencją i charakterem jej wykonywania jako przedmiotem obowiązku albo indyferencji sądu czy też sędziego – komisarza w zakresie nadzoru nad postępowaniem upadłościowym (w tym m.in. nad realizacją norm prawnych regulujących zagadnienie podmiotów, które mogą być substratem osobowym organu⁸: „syndykiem”, w rozumieniu znowelizowa-

⁴ Z analizy akt spraw upadłościowych wynika, że postępowanie upadłościowe obejmujące likwidację majątku dłużnika, od momentu ogłoszenia upadłości do zakończenia procedury upadłościowej, trwa najkrócej ok. roku i 6 miesięcy. Natomiast zdecydowana większość postępowań upadłościowych obejmujących likwidację majątku masy upadłości przekracza ww. okres.

⁵ Mówiąc o syndyku, mamy na myśli także nadzorcę sądowego oraz zarządcę w rozumieniu art. 2 ustawy z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka (Dz. U. 2007, Nr 123, poz. 850).

⁶ Wprowadzona normami ustawy – z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka, która była kilkakrotnie nowelizowana, m.in. ustawą z 29 października 2010 r. o zmianie ustawy o licencji syndyka (Dz. U. 2010, Nr 239, poz. 1590).

⁷ Jako organ procesowy traktuje syndyka m.in. A. Hrycaj, *Syndyk masy upadłości*, Wydawnictwo WSKiZ w Poznaniu, Poznań 2006, s. 46; I. Gil, *Sytuacja prawna syndyka masy upadłości*, C. H. Beck, Warszawa 2007, s. 271; A. Świderek, w: D. Zienkiewicz (red.), *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, C. H. Beck, Warszawa 2006, s. 373; S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, C. H. Beck, Warszawa 2004, s. 520. Jednakże ww. autorzy wskazują, że status prawny syndyka był określany wśród przedstawicieli doktryny niejednolicie i stanowił podstawę do sporów w tym zakresie.

⁸ Sama problematyka charakterystyki organu/organów, ich klasyfikacji czy typologizacji (istnieją jednak przypadki, że ścisła klasyfikacja wydaje się niemożliwa do przeprowadzenia) dalece wykracza poza ramy tego opracowania. Skądinąd wydaje się, że z konieczności jej prezentacja wymagałaby tekstu znacznie dłuższego niż sam ten artykuł. Niemniej warto jest podkreślić, że mówiąc o „syndyku” jako organie mamy na myśli „organ” w znaczeniu prawnoustrojowym (jak przykładowo: sejm jest organem władzy prawodawczej, sąd – władzy sądowniczej, syndyk zaś – postępowania upadłościowego), a nie „organ” wyłącznie w znaczeniu techniczno-organizacyjnym (jak dyrektor przedsiębiorstwa państwowego, który jest jego organem, czy zarząd spółki, który jest organem tej spółki). Ta dystynkcja bynajmniej nie jest tylko erudycyjnym ozdobnikiem. Ma dla niniejszego opracowania znaczenie merytoryczne. Mianowicie wydaje się, że jej uświadomienie istotnie wpływa na zrozumienie roli, jaką przypisujemy

nego prawa⁹). Jest to problematyka bardzo ważna ze względu na zakres obowiązków normatywnych syndyka, wynikających z norm wchodzących w skład systemu prawnego, a przede wszystkim uregulowanych w ustawie – Prawo upadłościowe i naprawcze.

Przedstawić w tym miejscu należy, choć ze względu na ramy niniejszego artykułu jedynie w ogólnym zarysie, klasyfikację czynności syndyka, które ściśle się wiążą z pełnioną funkcją. Czynności te można podzielić na następujące kategorie:

a) czynności formalnoprawne, wynikające z norm proceduralnych prawa upadłościowego i naprawczego, a dotyczące poszczególnych etapów postępowania upadłościowego (m.in. w zakresie: ustalania oraz zaskarżania listy wierzycieli; w sprawie podziału funduszy masy upadłości, czy też podziału funduszy masy upadłości i sum uzyskanych ze zbycia rzeczy i praw obciążonych rzeczowo; w przedmiocie wyłączenia mienia z masy upadłości);

b) czynności formalnoprawne, wynikające zarówno z norm proceduralnych prawa upadłościowego i naprawczego, jak i innych norm proceduralnych (np. k.p.c., k.p.a., prawa o postępowaniu sądowoadministracyjnym), a dotyczące zakresu czynności procesowych w postępowaniach sądowych, sądowoadministracyjnych i administracyjnych (m.in. w postępowaniach rozpoznawczych; postępowaniach mających na celu weryfikację rozstrzygnięć organów ochrony prawnej; egzekucyjnych; jak również w postępowaniach o uznanie za bezskuteczne czynności dokonanych przez upadłego, czy też w sprawach orzekania zakazu prowadzenia działalności gospodarczej),

c) czynności materialnoprawne, wynikające z norm materialnoprawnych prawa upadłościowego i naprawczego (m.in. cywilnoprawne, dotyczące zobowiązań wynikających z umów zawartych przez upadłego przed ogłoszeniem upadłości, z zakresu prawa pracy, a dotyczące zobowiązań pracowniczych upadłego, czy też z zakresu prawa podatkowego),

d) czynności likwidacyjne, wynikające z norm proceduralnych prawa upadłościowego i naprawczego, których celem jest likwidacja jednorazowo (poprzez sprzedaż przedsiębiorstwa w całości) bądź wielokrotnie (poprzez sprzedaż poszczególnych składników majątku upadłego), zarówno zorganizowanych części przedsiębiorstwa, nieruchomości, jak i ruchomości oraz praw upadłego; oraz

e) czynności sprawozdawcze, wynikające zarówno z norm prawa upadłościowego i naprawczego, jak i norm zawartych w przepisach o rachunkowości.

Ten wyżej wskazany, szeroki zakres obowiązków syndyka wskazuje, jak istotne jest zagadnienie posiadania przez daną osobę kwalifikacji do wykonywania tej funkcji. Problematyka ta wiąże się przy tym z zakresem

syndykowi. Prof. dr hab. Krzysztofowi Knoppkowi dziękujemy za zwrócenie uwagi na potrzebę sformułowania owej dystynkcji *explicite*.

⁹ M.in. art. 151 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze wskazuje, jako zasadę, obowiązek dokonywania czynności przez sędziego – komisarza, natomiast kompetencje sądu zostały jednoznacznie, w sposób enumeratywny, określone w ustawie. Natomiast sędzia – komisarz posiada m.in. kompetencje do kierowania tokiem postępowania upadłościowego oraz sprawowania nadzoru nad czynnościami syndyka. Por. S. Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, C. H. Beck, Warszawa 2004, s. 480 i n.

obowiązków sądu w ramach prowadzonej upadłości. Przy czym nawet jeżeli założymy, że sąd jest kompetentny do odwołania syndyka ze względu na niespełnianie przez określoną osobę wymogów ustawowych do bycia tym organem procesowym, to powstaje pytanie, czy w określonych okolicznościach jest to przedmiotem jego obowiązku, czy indyferentne¹⁰.

Na gruncie naszego przypadku zauważyć trzeba, że mamy w tej mierze do czynienia z dwoma istotnymi prawnie okresami. Mianowicie sprzed wejścia w życie nowej regulacji dotyczącej kwalifikacji osób mogących sprawować funkcje syndyka¹¹ oraz po wejściu w życie nowej regulacji¹². W pewnym stopniu sprawę komplikuje art. 2 ustawy z 29 października 2010 r. o zmianie ustawy o licencji syndyka¹³. Zauważyć jednak wypada, że dotyczy on jedynie okresu nie dłuższego niż dziewięć miesięcy od dnia wejścia w życie tej ustawy. Ustawodawca rozstrzygnął również problem intertemporalny mogący powstać na gruncie tej ustawy, mianowicie ustanowił regulację intertemporalną, że w sytuacjach normalnych syndyk może sprawować swoją funkcję do czasu zakończenia postępowania, w której dana osoba została wyznaczona do jej pełnienia.

Sprawa jest o tyle istotna, że przy założeniach dotyczących konstruowania systemu prawnego przyjmujemy, iż sytuacje prawne powstające po wejściu w życie nowej ustawy wyznaczone są normami interpretowanymi z jej przepisów. Stąd zdaje się rzeczą oczywistą, że po wejściu w życie przepisów o kwalifikacjach ustawowych do sprawowania funkcji syndyka nie ma możliwości legalnego wyznaczenia syndyka spośród kręgu osób nieposiadających kwalifikacji wymaganych prawem. Sama ta konstatacja nie daje jednak odpowiedzi na inne pytania. Mianowicie, która regulacja wyznacza sytuacje prawne „w toku” po wejściu nowej ustawy w życie. Skądinąd rozstrzygnięcie kwestii intertemporalnych może być dokonane przez ustawodawcę lub w razie braku odpowiedniej regulacji rozstrzygnięcie takie wypracowywane jest w procesie stosowania prawa. Może zaś polegać na przyjęciu rozwiązania według jednej z trzech (w sensie opisowym) zasad:

¹⁰ To na pierwszy rzut oka zdawałoby się zbyt szerokie sformułowanie, bynajmniej takie nie jest. Unaocznia się to również przy opracowywaniu interesującego nas obecnie problemu. Zdarzyć się istotnie wszak może, że organ posiada kompetencje, ale w określonych warunkach czy czasie zakazane jest mu jej wykonywanie (gdyby zawsze i we wszelkich okolicznościach, wystarczyłoby po prostu pozbawić go tych kompetencji). Stąd stanowisko odmienne od prezentowane przez nas w niniejszym artykule bynajmniej nie musi z jakiegóż konieczności być bezzasadne. Owszem sytuacje zakazu korzystania z kompetencji dałyby uzasadnienie beczynności sądu w stosunku do syndyka niespełniającego wymogów prawnych bycia substratem osobowym tego organu procesowego.

¹¹ W okresie trzech lat od dnia wejścia w życie ustawy – art. 25 ustawy z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka.

¹² Po upływie trzech lat od dnia wejścia w życie ustawy – art. 25 ustawy z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka.

¹³ Art. 2 ust. 1 ustawy z 29 października 2010 r. o zmianie ustawy o licencji syndyka stanowi, że od czasu uzyskania licencji syndyka, nie dłużej jednak niż przez okres dziewięciu miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy, osoby wpisane na listę, o której mowa w art. 24 ustawy wymienionej w art. 1, mogą być powoływane do sprawowania funkcji w postępowaniu upadłościowym i naprawczym. Natomiast art. 2 ust. 2 ww. ustawy stanowi, iż syndyk, nadzorca sądowy lub zarządca i ich zastępcy, ustanowieni w postępowaniu układowym, upadłościowym albo naprawczym, w okresie, o którym mowa w ust. 1, sprawują swoją funkcję do czasu zakończenia tych postępowań, a tymczasowy nadzorca sądowy oraz zarządca przymusowy – do czasu wydania postanowienia w przedmiocie ogłoszenia upadłości.

– po pierwsze – zasady bezpośredniego działania nowego prawa (nowe prawo od momentu wejścia w życie reguluje wtedy także wszelkie zdarzenia związane z sytuacjami, które mają swe źródło w okresie sprzed jego wejścia życie);

– po drugie – zasady dalszego obowiązywania dawnego prawa, zgodnie z którą prawo to, mimo wejścia w życie nowych regulacji, ma zastosowanie do przeszłych zdarzeń;

– po trzecie – zasady wyboru prawa, zgodnie z którą wybór reżimu prawnego mającego zastosowanie do zdarzeń sprzed wejścia w życie nowego prawa pozostawia się zainteresowanym podmiotom¹⁴.

Sytuację dodatkowo, jak w tym wypadku, komplikować może okoliczność, że nowa regulacja może wprowadzać jakiegoś rodzaju reguły na okres przejściowy bądź do określonych przypadków¹⁵. W interesującym nas wypadku można zatem wyróżnić trzy rodzaje sytuacji. Pierwsza dotyczy syndyków, którzy zostali obsadzeni w tym charakterze na gruncie starej ustawy, a postępowanie zakończyło się przed wejściem w życie nowej ustawy. Druga – osób, które zostały obsadzone w charakterze syndyka za rządów starej ustawy, a postępowanie trwało albo trwa po wejściu nowej ustawy w życie. Wreszcie trzecia, dotyczy sytuacji, gdy do obsadzenia określonej osoby w charakterze syndyka dochodzi po wejściu w życie nowej ustawy. Rozwiązanie tego przypadku podaliśmy wyżej.

Pierwszy przypadek również przedstawia się jako stosunkowo prosty. Powinien być rozstrzygany na zasadzie założenia nieretroaktywności prawa. Zdolność do występowania w charakterze syndyka należy oceniać według prawa obowiązującego w chwili wykonywania przez niego czynności.

Wydaje się, że najbardziej skomplikowana jest druga sytuacja. Składną należy ją rozpatrywać, ze względu na przepis przejściowy¹⁶, w dwóch wariantach: a) do czasu nadejścia końca tego okresu oraz b) po tym okresie. Zdaje się, że problem najłatwiej rozwiązać poprzez odwołanie do konstrukcji teoretycznych.

Każdy organ może być pojmowany na co najmniej dwa, zasadniczo różne, sposoby. W socjologicznym ujęciu organu nacisk kładzie się na realną osobę lub grupę osób. Jako organ pojmuje się taką osobę bądź zespół osób, którzy na mocy statutu grupy upoważnieni są do dokonywania czynności konwencjonalnych w imieniu i na rzecz tej grupy.

W prawniczym ujęciu organu aspekt osobowy, którego w jakimkolwiek ujęciu socjologicznym pominąć się nie da, bywa marginalizowany. Organ jest tu pojęty jako instytucja, konstytuowana przez pewien zespół reguł. Osoby są tu nie organem, a substratem osobowym koniecznym nie tyle dla samego bytu organu, ile jego funkcjonowania. Takie ujęcie jest składną dość prostą konsekwencją problemów, z którymi przychodzi się prawnikowi zmagać. Wystarczy sobie uzmysłwić trudności z koncepcyjnym ujęciem charakteru zmian kompetencji organu, do którego obsadzenia nie doszło. W rozumieniu socjologicznym organ taki w ogóle nie istnieje. Dla prawnika zagadnienie to jest

¹⁴ J. Mikołajewicz, *Prawo intertemporalne. Zagadnienia teoretycznoprawne*, Poznań 2000, s. 62.

¹⁵ W przedmiotowym zakresie zob. przyp 13.

¹⁶ Art. 25 ustawy z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka.

pomijalne: nie doszło do realizacji reguł obsadzania danego organu, co jednak nie oznacza, że na przykład reguły konstytuujące kwalifikacje organu nie mogą ulegać zmianom¹⁷.

Aby uniknąć niepotrzebnych z punktu widzenia niniejszego opracowania dywagacji, stwierdźmy tyle: dla potrzeb prawniczych najdogodniej jest pojąć organ jako pewnego rodzaju zespół reguł. Mianowicie: reguł dotyczących obsadzania jego substratu osobowego, reguł wyznaczających czynności konwencjonalne, do dokonywania których organ jest powołany, reguł upoważniających do dokonywania owych czynności i wreszcie, reguł zaliczających dane czynności na poczet określonej grupy społecznej. Pewne wątpliwości budzić przy tym może, czy norma nakazująca czynić użytek z przyznaných kompetencji konstytuuje organ jako zespół reguł. Ze względów praktycznych wydaje się, że najdogodniej jest uznać takie normy za takie, których adresatem jest ukonstytuowany już organ. W szczególności umożliwia to kwalifikację przedmiotowych zachowań owego organu jako nielegalnych. Również względy rzeczowe zdają się przemawiać za postulowanym rozwiązaniem, bez ukonstytuowania organu nakazanie mu jakichkolwiek czynności przedstawia się jako bezprzedmiotowe. Zagadnienia tego nie należy mylić z dość często występującym przypadkiem formułowania w przepisach prawnych jakoby jedynie normy nakazującej dokonanie określonej czynności konwencjonalnej. W takich wypadkach mamy do czynienia w istocie ze skondensowanym wysłowieniem dwóch norm: normy kompetencyjnej upoważniającej ów organ do dokonania określonej czynności konwencjonalnej oraz normy merytorycznej – nakazującej organowi z kompetencji owej czynić użytek. Za koncepcją tą przemawia również pogląd doktryny prawa. W szczególności podnosi się, że sama kompetencja nie nakłada jeszcze na nikogo obowiązku (chyba że czyni to inna norma nakazująca wykonanie kompetencji). „Przy braku stosownej normy nakazu, o wykonaniu kompetencji decyduje ocena samego podmiotu kompetencji [...], a więc względy racjonalności lub po prostu zdrowy rozsądek”¹⁸. Uwzględniając powyższe, tyle wypada stwierdzić, że ewentualne inne konstrukcje organu pojmowanego jako zespół reguł miałyby charakter nie tylko sztuczny, lecz także bezprzedmiotowy. Aczkolwiek zapewne nie można wykluczyć, że doprecyzowanie charakteru udzielonej kompetencji jako przedmiotu obowiązku czy indyferencji może się przedstawiać jako konieczne, a co najmniej użyteczne dla potrzeb konstrukcji logiki deontycznej, a nawet mniej rygorystycznie pojmowanych modeli logicznych.

Nader łatwo jest zauważyć, że pewne organy, które można pojmować już socjologicznie, dla swojego realnego (w sensie podjęcia działań w określonym układzie społecznym) zaistnienia wymagają realizacji niejako dwustopniowych reguł obsadzania organu: najpierw wskazania reguł wyłaniania w określonym sensie ekskluzywnej grupy osób, spośród których inne reguły obsadzania

¹⁷ Przedstawiona tu koncepcja, choć w sposób dość odległy, inspirowana jest C. Znamierowskiego koncepcją organu oraz instytucji w znaczeniu aktualistycznym i posybilistycznym. Zob. idem, *Szkola prawa. Rozważania o państwie*, Warszawa 1999, s. 54-57.

¹⁸ A. Bator, *Bezpośrednie stosowanie Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej*, „Państwo i Prawo” 2006, z. 10, s. 96.

nakazują wyłączać substrat osobowy organu, o którego działalność w sensie społecznym chodzi. Aczkolwiek dla rzetelności zauważyć trzeba, że dałoby się przedstawić i takie organy, konstruowane niejako dwustopniowo, których realna efektywność w nader istotnym stopniu ukierunkowana jest na aktywność wewnątrz grupy wyłonionej za pomocą owych reguł.

Jedynie dla porządku zaznaczyć wypada, że grupy konstruowane zgodnie z owymi dwoma rodzajami reguł obsadzania niekoniecznie zawsze muszą być pojmowane jako organy. W wypadku grup wyłonionych w wyniku realizacji reguł pierwszego rodzaju zdarzyć się może tak, że w istocie nie dochodzi do powołania jakoś dającego się pojąć organu, a do desygnacji elementów zbioru osób, które wyłącznie mogą tworzyć substrat osobowy określonego organu wyłoniony w wyniku realizacji reguł drugiego rodzaju. Tak w szczególności jest z sędziami, gdyż tylko oni mogą tworzyć organy nazywane przez nas sądami, a pojęte jako organy wymiaru sprawiedliwości¹⁹. Tak też jest z kręgiem osób, które wyłącznie mogą zostać wyznaczone na syndyków.

Chociaż problematyka związana z organami wyłoniętymi w wyniku realizacji reguł pierwszego rodzaju posiada swoją doniosłość społeczną²⁰, to jednak zwykle przedmiotem uwagi są organy dokonujące czynności konwencjonalnych, do których realizacji organy określane daną nazwą są powołane. W sensie instytucjonalnym również organ (czy określenie ekskluzywnego zbioru osób mogących tworzyć organ drugiego rodzaju) wyłoniony w wyniku realizacji tylko reguł pierwszego rodzaju ma na celu właściwe wykonywanie upoważnień otrzymanych przez organ wyłoniony w wyniku realizacji reguł drugiego rodzaju. Składają się to upoważnienia, których realizacja przedstawia się zwykle w takim stopniu cenna społecznie, że uznaje się za koszt konieczny utrzymywanie również organów, nazwijmy je: pierwszego rodzaju. Co wcale nie oznacza, że w tej mierze nie może dochodzić do iście Parkinsonowskich anomalii, czemu komplikowanie struktur – jak się wydaje – sprzyja.

Aby uniknąć nieporozumień, zgodnie zresztą z dość powszechnie stosowaną terminologią, dla charakterystyki substratu osobowego interesującego nas organu wyłoniętego w wyniku realizacji reguł pierwszego rodzaju posłużymy się po prostu pojęciem substratu osobowego; problematykę substratu osobowego organu, powstającego w wyniku realizacji reguł drugiego rodzaju, dogodnie omawiać pod pojęciem składu osobowego danego organu.

Te ogólne uwagi da się zastosować nie tylko do organów władzy sądowniczej, lecz także do interesujących nas rozwiązań. O ile przed wejściem w życie ustawy z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka w charakterze syndyków wyznaczany mógł być, z uwzględnieniem roztropnego rozeznania sądu upadłościowego, teoretycznie o wiele szerszy krąg osób²¹, o tyle po wejściu w życie – jedynie osoby

¹⁹ Czemu nie przeczy, że posługujemy się zwrotami złożonymi, w których słowo sąd występuje, a desygnującymi określone twory organizacyjne, np. sąd rejonowy.

²⁰ Nikogo nie trzeba bowiem przekonywać, jakie znaczenie, również dla realizacji funkcji orzeczniczych, ma zagadnienie doboru substratu osobowego takiego organu oraz jego wewnętrznej struktury, jak np. sąd. To samo da się zapewne przenieść i na syndyków.

²¹ Na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 16 kwietnia 1998 r. w sprawie szczególnych kwalifikacji oraz warunków wymaganych od kandydatów na syndyków upadłości (Dz. U. 55, poz. 359 ze zm.) osoby kandydujące na syndyka obowiązywały niższe kryteria niż syndyków uzyskujących kwalifikacje na podstawie ustawy z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka.

posiadające stosowne ustawowo określone kwalifikacje. Aczkolwiek trudno w ich przypadku mówić, że same w sobie są organami, również w pierwszym z przedstawionych przez nas znaczeń organu, to jednak stwierdzić należy, że na skutek regulacji ustawowej powołana została grupa osób, które w ogóle nadają się na substrat osobowy organu procesowego, jakim jest syndyk. Jedynie na zasadzie wyjątku na okres przejściowy trzech lat²² tę specyficzną zdolność rozszerzono na osoby, które zostały już przez sąd obsadzone w charakterze syndyków na podstawie starego prawa.

Sytuację, chociaż raczej pozornie ze względu na precyzję zredagowania stosownych przepisów, komplikuje ustawa z 29 października 2010 r. o zmianie ustawy o licencji syndyka, która w art. 2 stanowi, że do czasu uzyskania licencji syndyka osoby wpisane na listę kandydatów na syndyków na podstawie (niżej wskazanego) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości mogą być powoływane do sprawowania funkcji w postępowaniu upadłościowym i naprawczym.

Wyraźnie jednak sformułowano, że – na zasadzie wyjątku od reguły i w określonych ramach czasowych – do sprawowania funkcji syndyka mogą być powoływane osoby wpisane na listę kandydatów na syndyków, prowadzoną na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 16 kwietnia 1998 r. w sprawie szczególnych kwalifikacji oraz warunków wymaganych na syndyków upadłości²³. Jednocześnie ustawa stanowi, że osoby te sprawują swoją funkcję do czasu zakończenia postępowań. Skądinąd również na zasadzie *a contrario* wnosić z tego można, że wszystkie inne osoby wyznaczone na syndyków, a nieposiadające kwalifikacji określonych „nowym prawem”, po upływie okresu przejściowego funkcji syndyka sprawować nie mogą. Skoro zaś tak, to z chwilą nadejścia końca tego okresu tracą oni zdolność do bycia syndykami.

Za słusnością przyjętego przez nas rozwiązania, opartego na rozeznaniu reguł ogólnych konstytuujących organ, przemawia jeszcze jeden argument o podstawowej doniosłości: z założenia racjonalności prawodawcy. Jeśliby bowiem założyć, że istotnie prawidłowym rozwiązaniem problemu intertemporalnego dotyczącego kompetencji do odwołania syndyka, który w okresie przejściowym nie zdobył kwalifikacji wymaganych nowym prawem, byłoby pozostawienie uznaniu sądu, czy tego rodzaju syndyka odwołać, to zbędny byłby przepis art. 25 ustawy o licencji syndyka. Ten zaś wniosek przeczyłby założeniu ukształtowanej kultury wykładni o braku przepisów zbędnych. Jeśli prawodawca stanowi jakiś przepis, to rolą interpretatora jest zdekodować z niego co najmniej jakiś fragment normy prawnej²⁴. Sensem przepisu art. 25 ustawy o licencji syndyka nie tyle jest nawet rozstrzygnięcie określonej sytuacji intertemporalnej, ile rozstrzygnięcie jej w sposób odmienny od tego, który byłby

²² Art. 25 ustawy z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka.

²³ Dz. U. 55, poz. 359 ze zm.

²⁴ Niekoniecznie w pełni rozwiniętą normę prawną. Zresztą kodowanie w jednym przepisie jakiegś pełnej normy prawnej, jeśli w ogóle występuje, to rzadko. Brak w tym miejscu możliwości rozwinięcia tego problemu, zauważmy jednak, że przy stosowanych przez prawodawcę technikach kondensacji i rozcłankowania norm prawnych przypadek taki przedstawia się jako nader mało prawdopodobny. W tej mierze (a również dla odtworzenia wielu innych przyjętych w niniejszym opracowaniu założeń) zob. fundamentalne dzieło M. Zielińskiego, *Wykładnia prawa. Zasady, rady, wskazówki*, Warszawa 2002.

zastosowany, gdyby nie ów przepis. Nadto przepis ten przedstawia się, poza swoją funkcją intertemporalną jako przepis o charakterze wybitnie dostosowawczym. Jedynie od woli (a i pracowitości oraz zdolności) syndyka obsadzonego w tym charakterze na podstawie poprzednio obowiązującej ustawy zależało, czy zdobędzie stosowne kwalifikacje. Zarazem stosunkowo długi, trzyletni okres przejściowy umożliwiał sądowi upadłościowemu płynne prowadzenie postępowań upadłościowych czy też postępowań naprawczych.

Rozwiązując problem merytoryczny, niejako przy okazji wykazaliśmy, że w prawie upadłościowym występują bardzo złożone problemy teoretyczne, bez uwzględnienia których rozstrzygnięcie pojawiających się problemów w ogóle nie jest możliwe. W przedmiotowym przypadku – dotyczących ogólnej koncepcji organu oraz struktury tekstu prawnego i zagadnień jego wykładni. Ostatnio powołany przepis pełni bowiem potrójną rolę: przepisu intertemporalnego, dostosowawczego oraz przejściowego *sensu stricto*. Wagę problematyki można sobie uświadomić przez samo odwołanie się do różnorodności funkcji prawa upadłościowego, a nawet roli samego syndyka.

Problematyka ta nabiera szczególnego znaczenia ze względu na wyżej zasygnalizowany, dość obszerny i różnorodny zakres obowiązków syndyka w trakcie postępowania upadłościowego, nałożony na podstawie zarówno norm ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, jak i innych norm prawnych, wchodzących w skład systemu prawnego. Dokonując poszczególnych czynności, stanowiących realizację ustawowych obowiązków, syndyk zobowiązany jest bowiem brać pod uwagę przede wszystkim cel postępowania upadłościowego, który określony został w art. 2 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze. Postępowanie upadłościowe należy prowadzić w taki sposób, aby a) roszczenia wierzycieli mogły zostać zaspokojone w jak najwyższym stopniu oraz b) jeśli racjonalne względy na to pozwolą – dotychczasowe przedsiębiorstwo dłużnika zostało zachowane. Te dyrektywy stanowią wskazówkę dla organów postępowania upadłościowego, a więc także dla syndyka, dotyczącą sposobu prowadzenia procedury upadłościowej. Cel ten realizowany jest przez całokształt czynności dokonywanych przez organy postępowania upadłościowego.

Złożony charakter, zarówno pod względem prawnym, jak i faktycznym czynności oraz różnorodne skutki prawne czynności syndyka na gruncie rozmaitych gałęzi prawa (i to zarówno z punktu widzenia procesowego, jak i materialnego) powodują, że muszą istnieć normatywne gwarancje prawidłowego toku postępowania upadłościowego. Procedura dotycząca problematyki niewypłacalności²⁵ stanowiona jest – jak już wyżej zostało wskazane – w określonych, wyznaczonych przez normy prawne ramach. Znajdują się wśród nich także normy dotyczące problematyki ustrojowej organów postępowania

²⁵ Określanej także w literaturze – nieprawidłowo – jako procedura insolwencyjna. Należy zgodzić się z poglądem przedstawionym przez F. Zedlera, w: *Prawo upadłościowe i układowe*, TNOiK, Toruń 1997, s. 40, że termin „Insolvensrecht” tłumaczony jest błędnie jako „prawo insolwencyjne”, zamiast prawidłowego określenia „prawo o niewypłacalności”. Argumentację powyższą F. Zedler rozszerzył we wprowadzeniu zamieszczonym w: idem, *Prawo upadłościowe i naprawcze*, s. 21-23, gdzie autor podkreślił, że termin – „prawo insolwencyjne” nie występuje w prawie polskim, lecz jest „rażąco sprzeczny z duchem polskiego języka prawnego”.

upadłościowego, w tym także regulujące kwalifikacje podmiotów, które mogą pełnić obowiązki syndyka.

Na podstawie art. 157 ust. 1 ustawy z 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze syndykiem może być: a) osoba fizyczna posiadająca licencję syndyka oraz b) spółka handlowa, której wspólnicy ponoszą odpowiedzialność za zobowiązania spółki bez ograniczenia całym swoim majątkiem, albo członkowie zarządu reprezentujący spółkę posiadają taką licencję (art. 157 ust. 2 ww. ustawy). Ustawa ta stanowi, że zasady i tryb wydawania licencji określi odrębna ustawa (art. 157 ust. 3 ww. ustawy). Podkreślenia wymaga, że prawodawca dopiero po czterech latach od daty wejścia w życie ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze uzupełnił normy tego prawa i uchwalił ustawę 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka. Na podstawie tej ustawy prawodawca określił przesłanki, po spełnieniu których osoba fizyczna może pełnić funkcję syndyka. Zostały one enumeratywnie wskazane w art. 3 ust. 1 ustawy z 15 czerwca 2007 r. o licencji syndyka. Ich spełnienie, z punktu widzenia prawodawcy, stanowi gwarancję prawidłowego wykonywania funkcji syndyka. Projektodawca ustawy o licencji syndyka zwrócił uwagę na konieczność zapewnienia ciągłości zarówno toczących się postępowań, jak i okresu niezbędnego dla powstania listy osób legitymujących się posiadaniem licencji syndyka, oraz wskazał, że art. 23 i 25 ustawy o licencji syndyka przewidują odpowiednie okresy przejściowe. Projektodawca podkreślił, że przedmiotowa ustawa dotyczy osób zainteresowanych posiadaniem uprawnień do pełnienia obowiązków w postępowaniu upadłościowym i naprawczym, i to zarówno a) osób, które posiadają takie uprawnienia na mocy obowiązujących przepisów, jak i b) osób, „które ich w tej chwili nie posiadają”²⁶. Celem tej regulacji było zapewnienie, że funkcję syndyka w postępowaniach upadłościowych będą pełnić osoby posiadające doświadczenie w tym zakresie, ponieważ stosunkowo niewielka ich liczba (w stosunku do liczby prowadzonych w kraju postępowań upadłościowych), posiadała licencję syndyka.

Uważny czytelnik zauważy również inny skomplikowany problem teoretyczny o podstawowej doniosłości praktycznej, mianowicie: problem prawidłowości czynności dokonanych przez syndyka, wyznaczonego w roli tego organu procesowego, po zakończeniu okresu określonego przepisem art. 25 ustawy o licencji syndyka. Problematyka kwalifikacji, ale wyłącznie w aspekcie procesowym, była przedmiotem rozważań organu ochrony prawnej. Sąd Najwyższy wskazał, że należy ściśle interpretować pojęcie „syndyk”. Interpretacja ta prowadzi do uznania, że syndykiem można określać wyłącznie osobę posiadającą licencję syndyka. Natomiast postępowanie prowadzone przez osobę, która nie posiada licencji, jest czynnością przeprowadzoną „*de iure* nie przez syndyka [...]”, a w konsekwencji – wadliwą²⁷. Zapewne konstatacja, że czynności te są wadliwe, w żadnym razie nie jest wystarczająca. Nawet rozstrzygnięcie, że są w określonym sensie nieważne, nie przedstawia się jako satysfakcjonujące.

²⁶ Por. uzasadnienie projektu ustawy o licencji syndyka, nr druku 1060, <http://www.sejm.gov.pl>.

²⁷ Problematyka ta została poruszona w wyroku SN z 19 stycznia 2012 r., IV CSK 206/11.

Z całą bowiem pewnością nie uznamy ich za czynności po prostu nieistniejące (*non existens*)²⁸. Opracowanie tego problemu dalece jednak wykracza poza założone ramy niniejszego opracowania. Podobnie jak zagadnienie obowiązków sądu upadłościowego po zakończeniu interesującego nas okresu przejściowego.

dr hab. Jarosław Mikołajewicz

Profesor Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

dr Marek Sachajko

Sędzia Sądu Upadłościowego w Poznaniu

QUALIFICATIONS OF A TRUSTEE IN BANKRUPTCY. INTERTEMPORAL ISSUES

Summary

Bankruptcy law is a law that focuses on the theory of law. In this paper the authors discuss two of such issues (i) the construction of a procedural body appointed by a bankruptcy court which is a trustee, and (ii) the intertemporal and the adjusting rules concerning a change of such which restricts the group of entities that may be a personal substrate of the aforementioned body to the person who possesses certain statutory qualifications.

²⁸ Zauważyć przy tym należy, że także osoba wykonująca obowiązki syndyka, wbrew wymaganiom ustawy, legitymizuje się na zewnątrz postanowieniem sądu, co do którego obowiązuje domniemanie legalności. Działania jej są zaś działaniami pozostającymi w różnorodnych związkach ze sferą praw podmiotów interesowanych danym postępowaniem upadłościowym. Z tych dwóch względów: prawnego, dotyczącego umocowania osoby wykonującej obowiązki syndyka niewzruszoną czynnością sądu, oraz materialnego – owego związku ze sferą praw różnorodnych podmiotów, które działają w zaufaniu do prawidłowości czynności sądu, wydaje się, że takie proste stwierdzenie nieistnienia czynności dokonywanych przez osobę wykonującą obowiązki syndyka nie jest prawidłowe. Skądinąd zasada zaufania obywateli do państwa zdaje się zakazywać przerzucanie skutków nieprawidłowego działania (w tym przypadku raczej zaniechania poprzez nieodwołanie osoby nieposiadającej wymaganych prawem kwalifikacji i niepowołanie w postępowaniu osoby spełniającej wymagania ustawowe bycia substratem osobowym organu procesowego, którym jest syndyk) sądów na uwikłane w postępowania upadłościowe podmioty.

Copyright of Journal of Law, Economics and Sociology is the property of Faculty of Law and Administration of Adam Mickiewicz University in Poznan and its content may not be copied or emailed to multiple sites or posted to a listserv without the copyright holder's express written permission. However, users may print, download, or email articles for individual use.

Właścicielem praw autorskich do „Ruchu Prawniczego, Ekonomicznego i Socjologicznego” jest Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu im. Adama Mickiewicza w Poznaniu. Zawartość czasopisma nie może być kopiowana, przesyłana do innych stron internetowych bądź zamieszczana na blogach bez pisemnej zgody wydawcy. Niemniej artykuły można drukować, kopiować lub przysyłać w formie elektronicznej na własny użytek.