

Funkcjonariusz publiczny a brak odpowiedzialności?

Emilia Biernacka

Zgodnie z przepisami ustawy prawo upadłościowe i naprawcze (w skrócie puin) z chwilą ogłoszenia upadłości podmiotu gospodarczego w trybie likwidacyjnym powołuje się syndyka masy upadłości, który wchodzi w prawa i obowiązki upadłego. Celem takiego postępowania jest jak najszybsze doprowadzenie do spieniężenia majątku upadłego, ściągnięcia wierzytelności posiadanych przez niego i spłata wierzycieli podmiotu. Przechodząc zaś na grunt prawa karnego - zgodnie z treścią art. 300 kk. – kto w razie grożącej niewypłacalności lub upadłości, udaremnia lub uszczupla zaspokojenie swojego wierzyciela przez to, że usuwa, ukrywa, zbywa, darowuje, niszczy, rzeczywiście obciąża albo uszkadza składniki swojego majątku.

Powstaje pytanie co z kwestią syndyka masy upadłości? Zgodnie z treścią art. 115 § 13 pkt 3 kk. jest przecież funkcjonariuszem publicznym. Dlaczego więc nie ponosi wyższej odpowiedzialności karnej? Przecież z racji wykonywanej funkcji – w zakresie imperium państwa powinien ją ponosić....

Chciałabym się wypowiedzieć na temat pełnomocnictw udzielanych na podstawie ustawy prawo upadłościowe i naprawcze.

Kwestie te reguluje art. 179 puin. Gdy nie jest prowadzona działalność gospodarcza to zastosowanie powinien mieć powyższy artykuł. Do udzielenia pełnomocnictwa przez syndyka do czynności procesowych - niezbędne jest wykazanie w preliminarzu kosztów postępowania zarówno konieczności korzystania z pomocy pełnomocnika (co do zasady syndyk powinien prowadzić postępowanie upadłościowe samodzielnie, by zredukować jego koszty do minimum – pamiętajmy o zasadniczym celu postępowania upadłościowego – spłacie wierzycieli), jak i też kosztów jego ustanowienia (wynagrodzenia).

Jeśli w preliminarzu znajdują się pełnomocnicy (konieczność ich ustanowienia), ale w żadnej mierze nie są (a wymaga tego puin) wskazane zakresy ich czynności (czy mają być to pełnomocnictwa szczególne, rodzajowe czy też ogólne) pojawia się pytanie o ważność dokonywanych przez nich czynności. Ponadto powstaje pytanie – co w sytuacji, gdy preliminarz kosztów postępowania nie został zatwierdzony przez sędziego komisarza – poddaje to w wątpliwość ważność dokonywanych na jego „podstawie” czynności – ewentualnie bowiem, gdyby uznać, że mamy do czynienia z *negotium*

claudcans to powstaje pytanie – gdzie jest zatwierdzenie tych czynności przez sędziego komisarza? – za takowe albowiem nie można w żadnej mierze uznać zatwierdzenia czy też tylko przyjęcia przez organ sądowy sprawozdań finansowych syndyka – nie spełniają one żadnych wymogów puin i nie mogą wywoływać żadnych skutków prawnych; ponadto nawet jeśli by uznać, że preliminarz wydatków został dołączony do sprawozdania opisowego syndyka i został złożony wraz z zatwierdzonym sprawozdaniem finansowym, wtedy to postanowienie sędziego komisarza zatwierdza tylko sprawozdanie rachunkowe; nawet jeśli uznać, że preliminarz wydatków był integralną częścią sprawozdania opisowego (co wydaje się absurdalne – bo jeśli w ogóle – sprzecznie z puin - to sprawozdania finansowego – w/w postanowienie, zatwierdzeniu ulega tylko sprawozdanie rachunkowe); nadto powyższe zatwierdzenie obejmuje tylko okres do konkretnej daty i nie ustala finansowe na okres po tej dacie. Postanowienie powyższe również nie ustala ani zakresu pełnomocnictw, ani osoby pełnomocnika, ani też finansowania na dalsze lata. Oświadczenie o fakcie nie pobierania apanaży przez „pełnomocnika” za pełnienie powyższej funkcji nie ma żadnego znaczenia – jeśli bowiem nie jest pełnomocnikiem, to bezprzedmiotowym jest mówienie o jego wynagrodzeniu.

„Pełnomocnictwo” udzielone osobie nie będącej adwokatem czy też radcą prawnym jest bezapelacyjnie pełnomocnictwem udzielonym nieprofesjonaliście, a więc zastosowanie w tym zakresie będą miały przepisy ogólne kodeksu cywilnego – art. 87 kc – pełnomocnikiem nieprocesowym może być:

- osoba ze stałym stosunkiem zlecenia jak sprawa jest w temacie zlecenia
- pracownik przedsiębiorcy lub osoby prawnej
- osoba zarządzająca majątkiem lub reprezentująca interes upelnomocniającego

W każdej z tych 3 sytuacji osoba stanowiąca przykład dla omawianego zagadnienia nie może zostać uznana za pełnomocnika nieprofesjonalnego. Jest pracownikiem firmy, obecnie w upadłości, więc ewentualnie to może być podstawą stosunku pełnomocnictwa, gdyż istnieje orzecznictwo uznające umowę o pracę za umowę stałego zlecenia, ale - syndyka możemy nazwać przedsiębiorcą tylko w zakresie prowadzenia działalności upadłego. Skoro zaś jej faktycznie nie prowadzi – to w/w osoba mogłaby być ewentualnie jej pełnomocnikiem tylko w zakresie pełnienia funkcji dyrektora (skoro działalność gospodarcza nie jest prowadzona – funkcja ta przestaje mieć swoje umocowanie prawne i w rzeczywistości – nie istnieje). Poza tym – pojawia się kwestia następująca – w jaki sposób osoba ta może występować jako „pełnomocnik”

w sprawach dotyczących składników majątkowych nie należących do upadłego – składniki majątkowe tego typu nie należą do masy upadłości. Jeśli uznać zaś, iż stanowią one własność osoby fizycznej – prowadzącej upadły podmiot gospodarczy, to w ogóle nigdy nie weszły do masy upadłości, gdyż masą upadłości jest majątek upadłego – podmiotu gospodarczego a nie osoby fizycznej – podmiotu praw odrębnego od firmy (inne rozumienie przepisów puin stanowi w mojej ocenie obejście przepisów prawa); jeśli zaś nawet uznać, iż należą one do firmy i weszły do masy upadłości to i tak „pełnomocnik” nie ma prawa nim zarządzać, albowiem jest uprawniony jedynie do zarządu majątkiem w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej przez upadły podmiot.

Jeśli nie jest prowadzona działalność gospodarcza podmiotu upadłego (albo też i została wyrażona zgoda na jej dalsze prowadzenie), to w okresie, gdy nie była ona fizycznie (faktycznie) prowadzona i nie było na nią zgody – to stanowisko zajmowane przez dyrektora firmy w upadłości przestało istnieć, a wszystkie czynności przez niego podejmowane w świetle prawa uznac należy za nieważne, albo też za czynności prawne „kulejące”,

W związku z faktem, iż działalność gospodarcza nie jest prowadzona – zachodzi podejrzenie popełnienia przestępstwa przez syndyka masy upadłości i członków Rady Wierzycieli poświadczenia nieprawdy w tym zakresie i

udzielenia fikcyjnej zgody na prowadzenie czegoś, co w ogóle nie istnieje bądź przedłużenia zgody na prowadzenie działalności, która ustała (świadczy też o nie posiadaniu jakichkolwiek informacji o przebiegu postępowania upadłościowego przez Radę Wierzyciel bądź celowym wprowadzaniu jej w błąd przez syndyka oraz braku nadzoru nad postępowaniem przez sędziego – komisarza).

Na marginesie dodam, iż zadziwiającym jest fakt, iż przez kilka lat syndyk „prowadzi działalność gospodarczą” – a przecież dla przypomnienia – takie działanie ma charakter wyjątkowy. Ogłoszenie albowiem upadłości w trybie likwidacyjnym, ma jak sama nazwa wskazuje na celu jak najszybsze spieniężenie majątku upadłego na pokrycie wierzytelności – a nie – jak w niniejszej sprawie – generowanie dodatkowych kosztów postępowania na prowadzenie działalności przy zyskach, które ledwie mogą wystarczyć na pokrycie kosztów produkcji.

Jeżeli nie jest prowadzona działalność gospodarcza upadłego w dalszym ciągu, to nie ma zastosowania art. 312 puin, a wskazany powyżej art. 179 puin

Dodatkowo, pojawia się pytanie o możliwość prowadzenia samego postępowania upadłościowego w sytuacji, gdy upadły podmiot gospodarczy został wykreślony z ewidencji działalności gospodarczej na podstawie postanowienia Sądu o pozbawieniu osoby fizycznej – właściciela upadłego podmiotu prawa prowa-

dzenia działalności na własny rachunek. W takiej sytuacji upadły podmiot przestał istnieć, a skoro nie istnieje to jak możliwym jest prowadzenie postępowania likwidacyjnego w jego zakresie. Wydaje się, iż wszystkie czynności dokonane przez syndyka masy upadłości i jego „pełnomocników” nie są prawnie skuteczne od chwili uprawomocnienia się decyzji w przedmiocie wykreślenia podmiotu z ewidencji działalności gospodarczej.

Przedstawiłam powyżej częste, acz nie prawidłowe działania syndyka w zakresie udzielania pełnomocnictw. Budzi więc zdziwienie, iż tego typu działania są akceptowane w świetle obowiązujących przepisów prawa i do chwili

obecnej funkcjonują w obrocie prawnym. Ponadto, jeśli syndyk masy upadłości posługuje się tego typu pełnomocnictwami – pojawia się pytanie o zdolność jego do wykonywania przedmiotowego zawodu. Rodzi się także wątpliwość w zakresie odpowiedzialności karnej, którą może ponieść za ewidentne działanie na szkodę wierzycieli, ochrona których praw w mojej ocenie pozostaje ograniczona bardziej niż w sytuacji, której mielibyśmy do czynienia z przeciętnym dłużnikiem – ograniczona w sytuacji której teoretycznie dla ich dobra działa funkcjonariusz publiczny – syndyk masy upadłości.