

CO DALEJ Z ZAWODEM DORADCY PODATKOWEGO

Witold Modzelewski, Jerzy Bielawny - „Rzeczpospolita” – 17.08.2010.

Szkoda, że ustawa nie rozstrzygnęła, iż doradcy podatkowi to zawód zaufania publicznego – piszą specjaliści z Instytutu Studiów Podatkowych.

Mimo ponad 13-letniej historii ustawy o doradztwie podatkowym do dziś brak jest jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, jaki status ma i mieć powinien zawód doradcy podatkowego. Z różną częstotliwością ścierają się tu dwie zupełnie przeciwstawne koncepcje.

Pierwsza, wyrażona m.in. w społecznym projekcie nowelizacji ustawy o doradztwie podatkowym z 2007 roku zmierza jednoznacznie do pogłębienia niezależności zawodu od władzy wykonawczej oraz nadaniu samorządowi doradców podatkowych statusu samorządu zaufania publicznego, zgodnie z treścią i celem art. 17 ust. 1 konstytucji, co zbliżyłoby go do korporacji prawniczych (adwokackich i radcowskich).

Druga, wyrażona skrajnie w rządowym projekcie nowelizacji z 1999 roku dąży do uwypuklenia biznesowego charakteru tego zawodu, gdzie rolą samorządu ma być co najwyżej ochrona interesów zawodowych tej grupy oraz podnoszenie jego prestiżu. Ta koncepcja dąży również do podporządkowania wykonywaniu zawodu władzy wykonawczej, a ściśle – ministrowi finansów. Projekt z 1999 roku przewidywał nawet likwidację samorządu zawodowego doradców podatkowych.

III Zjazd Krajowej Izby Doradców Podatkowych formalnie, lecz dość ogólnikowo, opowiedział się za pierwszą koncepcją, choć jak dotąd niewiele z tego wynika. Nie bardzo wiadomo również, jakie poglądy prezentują na ten temat rządzący, którzy – poza ogólnymi deklaracjami poparcia raczej dla pierwszej koncepcji (zawód zaufania publicznego) – nigdy nie zajęli w tej sprawie skonkretyzowanego stanowiska.

Warto przy tej okazji zauważyć, że brak jest zgody co do samej istoty definicji zawodu zaufania publicznego. Zapewne teoretycznie można wyobrazić sobie sytuację, w której zawód mający istotne cechy zawodu zaufania publicznego posiada wyłącznie samorząd o charakterze gospodarczym, choć wykładnia art. 17 ust. 1 konstytucji uzasadnia raczej pogląd przeciwny: zawód może mieć ustawowy zawód zaufania publicznego wyłącznie wtedy, gdy jego samorząd jest ustawowo obowiązany do sprawowania pieczy nad wykonywaniem zawodu w interesie publicznym i w celu jego ochrony. Za tym rozumieniem opowiada się przede wszystkim społeczny projekt nowelizacji ustawy, który był – co trzeba przypomnieć – zwalczany przez przeciwników tej koncepcji, którym chyba była bliższa druga biznesowo-prestiżowa formuła.

Zlepek problemów

Zastanówmy się, co nowego w tej sprawie wnosi nowelizacja ustawy z 10 czerwca 2010 roku, która weszła w życie 7 sierpnia. Jest ona zlepkiem, próbą rozwiązań kilku różnych problemów, a jej głównym celem, zgodnie z oficjalnym uzasadnieniem, jest implementacja tzw. dyrektywy usługowej, która liberalizuje prawne ograniczenia wykonywania usług przez doradców podatkowych, choć temu problemowi poświęcono tylko jeden przepis (art. 31).

Z projektu społecznego przejęła głównie nadanie doradcom podatkowym szczególnej ochrony w zakresie wolności słowa przy wykonywaniu czynności zawodowych (art. 37a), zrównanie ochrony statusu tajemnicy zawodowej z innymi zawodami prawniczymi na gruncie procedury karnej (nowelizacja art. 180 par. 2 kodeksu postępowania karnego), rozszerzenie zakresu przedmiotowego egzaminu na doradcę podatkowego (art. 20 ust. 1) oraz zwiększenie do 60 osób liczby członków komisji egzaminacyjnej (art. 22 ust.3).

Nie nadano jednak immunitetu ochronnego doradcom podatkowym w postępowaniu sądowym oraz nie zmieniono ustroju izby wzorem korporacji prawniczych, przez co zarządy oddziałów regionalnych nie są w dalszym ciągu organami izby. Przede wszystkim nie podjęto próby określenia środków sprawowania pieczy przez samorząd zawodowy, które służyłyby jej realizacji w interesie publicznym i w celu jego ochrony. Była to zasadniczo świadoma decyzja projektodawców, którzy decyzję w tym zakresie uzależniają od stanowiska Trybunału Konstytucyjnego w tej sprawie w toczącym się od półtora roku postępowaniu z wniosku rzecznika praw obywatelskich.

Zawód zaufania publicznego

Tu godzi się odnieść do pewnej kontrowersji powstałej na tle uprawnień samorządu zawodowego, o których mowa w art. 17 ust. 1 konstytucji. Jeden z poglądów opowiada się za dość wąskim pojmowaniem tej roli; jeśli dany zawód m.in. obowiązany jest przestrzegać zasad etyki zawodowej, to sprawowanie pieczy przez samorząd zawodowy w rozumieniu tego artykułu sprowadza się do ich określenia oraz prowadzenia postępowań dyscyplinarnych w tym zakresie.

Inny pogląd uwypukla przedmiotowy charakter owej pieczy : zasady etyki zawodowej charakterystyczne dla zawodów zaufania publicznego muszą służyć interesowi publicznemu i jego ochronie (choć nie tylko), co wynika wprost z przepisu konstytucji. Mogą bowiem istnieć zawody posiadające zarówno samorząd, jak i zasady etyki zawodowej niepodporządkowane ochronie tego interesu, lecz np. wyłącznie lojalności grupowej lub wierności zasadom np. religijnym. Czy są one jednak zawodem zaufania publicznego w konstytucyjnym rozumieniu tego przepisu ?

Nowelizacja nie rozstrzyga tego problemu. W sumie szkoda, że nie wykorzystano tej okazji do jednoznacznego określenia w ustawie, że zawód doradcy podatkowego jest zawodem zaufania publicznego, a samorząd, wykonując swoje kompetencje, ma kierować się interesem publicznym i jego ochroną. Jest przecież oczywiste, że to nie reprezentacja zawodu decyduje o tym, czy jego samorząd ma charakter zaufania publicznego, lecz tylko ustawodawca, który – określając jego zadania- musi jednoznacznie scedować obowiązek ochrony interesu publicznego poza struktury organów państwa, tym samym przekazując temu samorządowi część swego imperium.

Sądźmy jednak, że prędzej czy później zostanie przeprowadzona debata w samej izbie nad tymi problemami, co zapewne może pomóc ustawodawcy w ich ostatecznym rozstrzygnięciu – oczywiście jeśli będzie chciał. Wyrażane dość skrajne poglądy typu „nie przekażę listy swoich klientów organom samorządu” nie są wcale odosobnione, choć świadczą wyłącznie o gospodarczym pojmowaniu funkcji izby. Rygory wykonywania zawodu zaufania publicznego są dość uciążliwe, a organy samorządu czeka dodatkowa, nie zawsze popularna praca – sprawowanie pieczy nad wykonywaniem zawodu przez członków izby.

Legislacyjne potworki

Niestety, słabością tej nowelizacji są nie tylko przepisy przejściowe, lecz przede wszystkim istotna część jej głównych postanowień. Już sama treść art. 51 ust.1 pkt 8 nakazująca określić w zasadach etyki zawodowej „odpowiedzialność dyscyplinarną za naruszenie etyki zawodowej oraz uchwał organów samorządu zawodowego” jest kuriozum prawniczym, bo zasady te należą do materii ustawowej – zresztą wynikają wprost z art. 64 ustawy. Również zaliczenie do zasad etyki zawodowej „obowiązku stałego podnoszenia kwalifikacji” (art. 58 ust. 1 pkt 8 lit. c), mimo że w tym samym przepisie (pkt 10) Zjazd ma określać również „zasady stałego podnoszenia kwalifikacji”, jest przykładem niechlujstwa legislacyjnego.

Co szczególnie ważne, wady art. 8 ustawy nowelizującej mogą spowodować istotną przerwę w przeprowadzaniu egzaminów na doradcę podatkowego; stara Państwowa Komisja Egzaminacyjna do spraw Doradztwa Podatkowego może działać jeszcze trzy miesiące od dnia wejścia w życie nowelizacji; jeżeli minister finansów nie powoła w tym czasie komisji nowej kadencji, nie będzie organu przeprowadzającego te egzaminy.

Typowym lapsusem legislacyjnym jest brak pytań egzaminacyjnych od 7 sierpnia, gdyż od tej daty tylko nowa komisja (kolejnej kadencji) jest uprawniona do ich ustalenia (art. 22 ust. 7), zwłaszcza że również od tej daty obowiązuje nowy przedmiotowy zakres egzaminu. Nie rozwiązuje tego problemu ust. 2 i 3 tego artykułu, gdyż stara komisja „może działać na zasadach i w trybie określonym niniejszą ustawą”, czego nie można interpretować jako pośredniego uprawnienia do wydania wykazu pytań i zadań zgodnych z nowym zakresem przedmiotowym (zasada braku domniemania kompetencji), choć słowo działać może być na siłę interpretowane jako przepis kompetencyjny.

Bezsporne jest to, że od tej daty nie może obowiązywać na tym egzaminie wykaz zadań i pytań, który jest sprzeczny z nową, rozszerzoną treścią art. 22 ust. 1 ustawy. Stworzony przez ustawodawcę potworek legislacyjny może zrodzić wieloletnie spory na tle ważności egzaminów przeprowadzonych przez starą komisję.

Nieporozumieniem jest również treść art. 12 ustawy nowelizującej, który nakazuje Krajowej Radzie Doradców Podatkowych wykonywanie przez sześć miesięcy od dnia w życie ustawy kompetencji zjazdu określonych w art. 51 ust. 1 pkt 8 ustawy, co oznacza, że po upływie tego terminu – jeżeli nie zostanie zwołany zjazd w tej sprawie – nie będzie jakichkolwiek zasad etyki zawodowej.

Niezależnie od tego, jak nisko oceniamy kondycję legislacji w naszym kraju, nawet nasz ustawodawca nie może powierzyć innemu organowi zawodu niż zjazd izby obowiązku określenia podstawowych praw i obowiązków jego członków. Przepis przejściowy mógł zobowiązać zjazd do podjęcia uchwały w tej sprawie; w końcu *vacatio legis* trwało 30 dni. Żadna z akceptowanych w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego zasad nie daje podstaw dla tego rodzaju uproszczeń.

Witold Modzelewski, Jerzy Bielawny - Instytut Studiów Podatkowych.