



RZECZPOSPOLITA POLSKA
PROKURATOR GENERALNY

Warszawa, dnia 7 września 2016 r.

PK VIII TK 52.2016
SK 1/16

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KAN C E L A R I A	
wpl. dnia	08. 09. 2016
L.dz.	L. zał.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY

W związku ze skargą konstytucyjną E S.A. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w K. o stwierdzenie niezgodności przepisu art. 227 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz. U. z 2015 r., poz. 233 ze zm.) w związku z art. 83a ust. 1 – 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 ze zm.) z art. 21 i art. 64 w związku z art. 31 ust. 3, art. 20 w związku z art. 22 i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

– na podstawie art. 53 ust. 1 oraz art. 47 ust. 2 w związku z art. 34 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 1157) –

przedstawiam następujące stanowisko:

postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 83 ust. 1 w związku z art. 40 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 1157).

UZASADNIENIE

Skargę konstytucyjną wniesiono na tle następującego stanu faktycznego.

W dniu stycznia 2013 r. Sąd Rejonowy w K Wydział X Gospodarczy ogłosił upadłość z możliwością zawarcia układu E S.A. w K. W dniu sierpnia 2013 r. Sąd ten zmienił sposób prowadzenia postępowania upadłościowego na postępowanie obejmujące likwidację majątku upadłego. W dniu lutego 2015 r. syndyk masy upadłości E S.A. w K. w upadłości likwidacyjnej wpłacił do depozytu sądowego kwotę zł zgodnie z dyspozycją art. 227 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe (Dz. U. z 2015 r., poz. 233 ze zm.; dalej: „p.u.”). W dniu marca 2015 r. syndyk masy upadłości E S.A. w K. w upadłości likwidacyjnej złożył wniosek o zwrot wyżej wskazanej kwoty pieniężnej wpłaconej do depozytu sądowego, uzasadniając ten wniosek niekonstytucyjnością przepisów stanowiących podstawę jej złożenia.

Sędzia-komisarz wniosek ten oddalił postanowieniem z dnia marca 2015 r., sygn. akt Syndyk masy upadłości złożył na to postanowienie zażalenie, lecz postanowieniem Sądu Rejonowego w K Wydział X Gospodarczy z dnia kwietnia 2015 r. zostało ono odrzucone jako niedopuszczalne. Postanowienie Sędziego-komisarza z dnia marca 2015 r. jest zatem prawomocne, nie podlega zaskarżeniu i ma charakter ostateczny w rozumieniu art. 79 ust. 1 Konstytucji.

Skarżąca, uzasadniając niezgodność zaskarżonego przepisu art. 227 p.u. w związku z art. 83a ust. 1 – 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 ze zm.; dalej: „u.f.p.”) z przedstawionymi wzorcami kontroli konstytucyjności, wskazała, że mocą art. 227 p.u. prawodawca

nałożył na podmiot znajdujący się w stanie upadłości obowiązek złożenia kwot wchodzących do masy upadłości do depozytu sądowego „prowadzonego przez Ministra Finansów”. Nadto, z mocy art. 83a u.f.p., ustawodawca upoważnił Ministra Finansów do czasowego zarządzania środkami pieniężnymi zgromadzonymi na rachunkach depozytowych, w celu sfinansowania potrzeb pożyczkowych budżetu państwa oraz w związku z zarządzaniem długiem Skarbu Państwa. Środki pieniężne, złożone na rachunkach depozytowych Ministra Finansów, są wprowadzane – jak zauważyła Skarżąca – oprocentowane, jednakże tylko w wysokości stopy depozytowej Narodowego Banku Polskiego, a więc znacznie poniżej oprocentowania możliwego do uzyskania w bankach komercyjnych.

W skardze konstytucyjnej podkreślono, że przepis art. 227 p.u. głęboko ingeruje w treść konstytucyjnie chronionego prawa własności, zaś art. 83a ust. 1 – 3 u.f.p. narusza istotę tego prawa. Możliwość rozporządzania (dysponowania) przedmiotem własności jest bowiem jednym z najważniejszych i fundamentalnych elementów prawa własności, zaś kwestionowane przepisy pozbawiły tej możliwości podmioty znajdujące się w stanie upadłości, ograniczając im przy tym możliwość pobierania pożytków z przedmiotu własności. Zaskarżone przepisy prowadzą nie tylko do uszczuplenia majątku upadłego, ale również do zmniejszenia możliwości zaspokojenia jego wierzycieli.

Skarżąca podkreśliła, że nałożenie na upadłego obowiązku złożenia do depozytu, „prowadzonego przez Ministra Finansów”, kwot wchodzących w skład masy upadłości prowadzi *de facto* do przeniesienia własności środków pieniężnych na rzecz Skarbu Państwa, a jednocześnie – do pozbawienia upadłego prawa własności wskazanych środków pieniężnych, co oznacza, że zakwestionowane przepisy przewidują w istocie wywłaszczenie – i to bez odszkodowania – podmiotów prywatnych na rzecz Skarbu Państwa.

Zdaniem Skarżącej, przepisy art. 227 p.u. w związku z art. 83a ust. 1 – 3 u.f.p. budzą ponadto zasadnicze wątpliwości co do ich zgodności z art. 64 ust. 2 Konstytucji, zgodnie z którym własność i inne prawa majątkowe podlegają równej dla wszystkich ochronie prawnej. Okolicznością decydującą o ograniczeniu prawa własności jest bowiem fakt prowadzenia, w odniesieniu do podmiotu poddanego temu ograniczeniu, postępowania upadłościowego, co jednak nie może być – zdaniem Skarżącej – uznane za dopuszczalną, w świetle art. 64 ust. 2 Konstytucji, przesłanką zróżnicowania podmiotów prawa w zakresie ochrony prawa własności.

Skarżąca wyraziła pogląd, iż dążenie do zmniejszenia potrzeb pożyczkowych Skarbu Państwa, a przez to obniżenie poziomu długu publicznego i minimalizowanie kosztów jego obsługi, nie może usprawiedliwiać wprowadzenia ograniczeń prawa własności w stopniu tak głębokim, jak czynią to zaskarżone unormowania. Należy przy tym pamiętać, iż – jak podkreśliła Skarżąca – podstawowym celem, jaki winien realizować przepis art. 227 p.u., jest ochrona uzyskanych w toku postępowania upadłościowego kwot pieniężnych oraz ich wartości. Przyjęte przez ustawodawcę rozwiązania zawarte w art. 227 p.u. w związku z art. 83a ust. 1 – 3 u.f.p. są więc zbędne i stanowią nieproporcjonalną ingerencją w konstytucyjne prawa do własności, naruszają przeto art. 64 i art. 21 ustawy zasadniczej.

Kwestionowane unormowania są również, wedle Skarżącej, niezgodne z wzorcami z art. 20 w związku z art. 22 Konstytucji. W skardze konstytucyjnej podkreślono, że zgodnie z art. 312 p.u. sędzia-komisarz może zezwolić syndykowi na dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego. Jest to ze wszech miar korzystne dla wierzycieli, sprzyja bowiem ich zaspokojeniu. Zaskarżony przepis art. 227 p.u. w związku z art. 83a ust. 1 – 3 u.f.p. w praktyce prowadzi jednak do pozbawienia upadłego uprawnienia, o którym mowa w art. 312 p.u. Z dalszym prowadzeniem przedsiębiorstwa wiąże się bowiem np. obowiązek

wynagradzania pracowników, co wymaga posiadania przez upadłego przynajmniej części środków pieniężnych na rachunku bieżącym. Skarżąca, nie kwestionując możliwości ograniczenia wolności działalności gospodarczej ze względu na ważny interes publiczny, zauważyła zarazem, że podstawowym celem postępowania upadłościowego jest ochrona praw wierzycieli, których roszczenia winny być zaspokojone w jak najwyższym możliwym stopniu. Tego wymaga ochrona interesu publicznego. W zaskarżonych unormowaniach ustawodawca przyznał preferencję bieżącym potrzebom pożyczkowym Skarbu Państwa, wobec których interes wierzycieli zszedł na drugi plan. Z tych względów zaskarżone unormowanie narusza – zdaniem Skarżącej – także przepisy art. 20 w związku z art. 22 Konstytucji.

Kwestionowana regulacja pozostaje ponadto – wedle Skarżącej – w sprzeczności z zasadą określoności przepisów prawa, stanowiącą element zasady poprawnej legislacji, wywodzonej z art. 2 ustawy zasadniczej. Naruszenie zasady określoności przepisów prawa przez przepis art. 227 p.u. przejawia się w dwóch aspektach.

Po pierwsze, w przepisie tym mowa jest o obowiązku składania do depozytu sądowego środków, które nie podlegają natychmiastowemu wydaniu. Określenie „natychmiastowe wydanie” odznacza się – zdaniem Skarżącej – niedostateczną jasnością i precyzją, których nie usunęła dotychczasowa praktyka stosowania zaskarżonego przepisu art. 227 p.u. Adresat wyrażonej w nim normy – podmiot znajdujący się w stanie upadłości – nie jest w stanie stwierdzić, jakie jego zachowanie może być uznane za legalne. Ponadto, jak podkreślono w skardze konstytucyjnej, przepis art. 227 p.u. w istocie unicestwia normę wynikającą z art. 312 p.u., gdyż – pozbawiając syndyka dostępu do jakichkolwiek środków płynnych masy upadłości – uniemożliwia mu prowadzenie przedsiębiorstwa upadłego.

Po drugie, ustawodawca, wprowadzając w art. 227 p.u. obowiązek lokowania środków pieniężnych masy upadłości w depozycie sądowym, nie wprowadził regulacji odnoszącej się do kwestii zwrotu tych środków do masy upadłości. W konsekwencji nie jest jasne, czy syndyk powinien w takiej sytuacji zwrócić się z odpowiednim wnioskiem do sędziego-komisarza, zgodnie z dyspozycją art. 226 p.u., czy – zgodnie z art. 83a u.f.p. – Minister Finansów winien zwrócić sumę złożoną do depozytu na każde żądanie syndyka, czy też – jak stanowi art. 693¹¹ k.p.c. – sąd winien zwrócić depozyt na żądanie dłużnika, jeżeli wierzyciel nie zażądał wydania depozytu. Skarżąca zastrzegła, że wątpliwości co do praktycznego stosowania kwestionowanych przepisów jest znacznie więcej.

W świetle przedstawionej przez Skarżącą argumentacji, zasadniczym źródłem konstytucyjnych wątpliwości wobec art. 227 p.u. jest, wynikający z tego przepisu i nałożony na syndyka, obowiązek złożenia kwot wchodzących do masy upadłości wyłącznie do depozytu sądowego. Obowiązek ten skutkuje bowiem pozbawieniem upadłego prawa do swobodnego korzystania ze swojego majątku, a także praktycznie uniemożliwia dalsze prowadzenie – w toku postępowania upadłościowego – przedsiębiorstwa upadłego, co jest nie tylko formalnie dozwolone przez inne przepisy Prawa upadłościowego, ale również korzystne dla wierzycieli. Istotą problemu konstytucyjnego jest więc bezwzględność nakazu określonego w art. 227 p.u., wyłączającego swobodę syndyka w wyborze sposobu ulokowania środków pieniężnych wchodzących w skład masy upadłości.

W tym miejscu trzeba zaznaczyć, iż przedmiotem zaskarżenia w niniejszej sprawie jest przepis art. 227 p.u. w brzmieniu nadanym mu przez ustawę z dnia 26 września 2014 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1626; dalej: „ustawa o zmianie u.f.p.” lub „nowela”). W swym pierwotnym kształcie przepis art. 227 p.u. stanowił, że „[s]umy pieniężne wchodzące do masy upadłości oraz sumy uzyskane ze

zbycia rzeczy i praw obciążonych rzeczowo, jeżeli nie podlegają natychmiastowemu wydaniu, syndyk składa na oprocentowany rachunek bankowy lub na sądowy rachunek depozytowy”. Z dniem wejścia w życie noweli (1 stycznia 2015 r.), przepis art. 227 p.u. otrzymał natomiast nowe brzmienie, zgodnie z którym „[s]umy pieniężne wchodzące do masy upadłości oraz sumy uzyskane ze zbycia rzeczy i praw obciążonych rzeczowo, jeżeli nie podlegają natychmiastowemu wydaniu, syndyk składa do depozytu sądowego”. Jednocześnie, nowela wprowadziła do u.f.p. nowy przepis art. 83a o następującym brzmieniu:

„Art. 83a. 1. Minister Finansów otwiera w Banku Gospodarstwa Krajowego rachunki bankowe w złotych lub walutach obcych, na których są przechowywane pieniądze przyjęte do depozytu sądowego lub składane na tych rachunkach na podstawie odrębnych przepisów (rachunki depozytowe Ministra Finansów).

2. Minister Finansów jest upoważniony do czasowego zarządzania, w celu sfinansowania potrzeb pożyczkowych budżetu państwa oraz w związku z zarządzaniem długiem Skarbu Państwa, środkami pieniężnymi zgromadzonymi na rachunkach depozytowych Ministra Finansów z obowiązkiem ich zwrotu na każde żądanie wraz z należnymi odsetkami.

3. Środki złożone na rachunkach depozytowych Ministra Finansów są oprocentowane w wysokości:

1) stopy depozytowej Narodowego Banku Polskiego - w przypadku środków zgromadzonych w złotych;

2) oprocentowania wkładów wypłacanych w danej walucie na każde żądanie przez Bank Gospodarstwa Krajowego - w przypadku środków zgromadzonych w walutach obcych.

4. Bank Gospodarstwa Krajowego, prowadząc rachunki depozytowe Ministra Finansów, zapewnia w szczególności:

- 1) ewidencję analityczną środków dla poszczególnych depozytów (mikrorachunki) w ramach każdego rachunku depozytowego Ministra Finansów;
- 2) dzienne naliczanie odsetek oraz okresową kapitalizację odsetek należnych z tytułu środków zgromadzonych na każdym mikrorachunku;
- 3) możliwość wymiany informacji z centralnym systemem informatycznym zapewniającym obsługę gospodarki finansowej sądów w zakresie stanu każdego mikrorachunku (kapitału i odsetek), wpłat na każdy mikrorachunek i wypłat z każdego mikrorachunku.”.

W skardze konstytucyjnej ustępy 1 – 3 artykułu 83a u.f.p., na mocy których:

- powierzono Ministrowi finansów otwieranie w Banku Gospodarstwa Krajowego rachunków, na których są przechowywane pieniądze przyjęte do depozytu sądowego;
- upoważniono Ministra Finansów do czasowego zarządzania, w celu sfinansowania potrzeb pożyczkowych budżetu państwa oraz w związku z zarządzaniem długiem Skarbu Państwa, środkami pieniężnymi zgromadzonymi na tych rachunkach; a także
- określono wysokość oprocentowania środków złożonych na rachunkach depozytowych Ministra Finansów,

powołano jako przepisy związkowe względem art. 227 p.u. :

Ukształtowany nowelą stan prawny obowiązywał zarówno w chwili wydania postanowienia Sędziego-komisarza z dnia marca 2015 r., sygn. akt

, którym oddalono wniosek Skarżącej o zwrot sumy pieniężnej złożonej do depozytu sądowego, i z którym Skarżąca wiąże naruszenie swych wolności i praw, jak również w chwili wniesienia skargi konstytucyjnej. Stan prawny, przed rozpoznaniem przez Trybunał skargi konstytucyjnej, uległ jednak zmianie w zakresie zaskarżonego przepisu art. 227 p.u., który – zgodnie z art. 428

pkt 138 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. poz. 978 ze zm.; dalej „p.r.”) – otrzymał nowe, następujące brzmienie:

„Art. 227. Sumy pieniężne wchodzące do masy upadłości oraz sumy uzyskane ze zbycia rzeczy i praw obciążonych rzeczowo, jeżeli nie podlegają natychmiastowemu wydaniu, syndyk składa na oprocentowany rachunek bankowy lub na rachunek depozytowy Ministra Finansów.”.

Przepis ten, w przytoczonym nowym brzmieniu, zaczął obowiązywać od dnia 29 lipca 2015 r., o czym stanowi art. 456 pkt 3 p.r. – jeden z nielicznych wyjątków od, przyjętej w zdaniu wstępnym art. 456, daty wejścia w życie „całej” ustawy z dniem 1 stycznia 2016 r.

Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, że ustawodawca uchylił przyjęte w ustawie o zmianie u.f.p. i zakwestionowane w skardze konstytucyjnej rozwiązanie, polegające na wyłączeniu swobody syndyka co do wyboru miejsca ulokowania środków wchodzących w skład masy upadłości przez nałożenie obowiązku złożenia tych środków tylko do depozytu sądowego. W obecnym zaś brzmieniu przepis art. 227 p.u. nawiązuje do wyrażonej w pierwotnym kształcie tego przepisu koncepcji, zakładającej pozostawienie syndykowi wyboru, czy wchodzące w skład masy upadłości wolne środki umieścić na oprocentowanym rachunku bankowym czy na rachunku depozytowym Ministra Finansów. Wedle dawnej koncepcji, przyznana syndykowi swoboda wyboru nie ograniczała się zresztą tylko do tego, gdzie pieniądze powinny być umieszczone, ale obejmowała również wybór banku i warunków deponowania pieniędzy na rachunku bankowym (*vide* – Feliks Zedler, teza 1 do art. 227, [w:] Andrzej Jakubecki, Feliks Zedler, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Zakamycze 2006, s. 665). Co więcej, swoboda syndyka nie była w tym zakresie ograniczana koniecznością uzyskania uprzedniej zgody sędziego-komisarza (*vide* – Stanisław Gurgul, *Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz*, Warszawa 2010, teza 1 do art. 227, s. 744). Należy przyjąć, iż znaczenie tych doktrynalnych interpretacji art.

227 p.u., ponownie aktualizuje się w świetle obecnie obowiązującego brzmienia tego przepisu.

Trzeba w tym miejscu jednocześnie zaznaczyć, że w przypadku skorzystanie przez syndyka – na gruncie aktualnego stanu prawnego – z opcji złożenia wolnych środków należących do masy upadłości na rachunku depozytowym prowadzonym przez Ministra Finansów, zastosowanie znajdują normy wynikające z, powołanego w skardze konstytucyjnej jako przepis związkowy, art. 83a u.f.p., którego brzmienie nie uległo do chwili obecnej żadnej zmianie.

W świetle art. 40 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U., poz. 1157), utrata mocy obowiązującej zaskarżonego aktu normatywnego stanowi – co do zasady – przesłankę umorzenia postępowania. Takie rozwiązanie prawne jest zgodne z ogólnymi założeniami dotyczącymi kognicji Trybunału Konstytucyjnego, jako organu powołanego przede wszystkim do badania hierarchicznej zgodności aktów normatywnych. Kontroli zgodności z Konstytucją podlegają zatem te akty, które mają moc obowiązującą i wyznaczają określonym podmiotom (adresatom tych norm) reguły postępowania w określonych okolicznościach. Istota problemu dotyczącego umorzenia postępowania na podstawie art. 40 ust. 1 pkt 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym (odpowiednikiem tej regulacji był art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z dnia 1 sierpnia 1997 r., zatem orzecznictwo i doktryna powstałe na gruncie tej ustawy zachowują aktualność w odniesieniu do obowiązującej ustawy o Trybunale Konstytucyjnym) polega zatem na ocenie, czy w rzeczywistości nastąpiło wyłączenie niekonstytucyjnego przepisu z systemu prawa. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, dopiero po ustaleniu, że uchylony przepis nie może być zastosowany, w szczególności nie wywiera już określonych skutków dla obywateli, można umorzyć postępowanie (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 września 2012 r.,

sygn. akt SK 12/10, OTK ZU nr 8/A/2012, poz. 100). Przepis, którego konstytucyjność została zakwestionowana we wniosku, pytaniu prawnym lub skardze konstytucyjnej, zachowuje bowiem moc obowiązującą – w rozumieniu art. 39 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym – dopóty, dopóki na jego podstawie są lub mogą być podejmowane indywidualne akty stosowania prawa. Utrata mocy obowiązującej, jako przesłanka umorzenia postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, następuje dopiero wówczas, gdy dany przepis nie może być stosowany do jakiegokolwiek sytuacji faktycznej (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z 31 stycznia 2001 r., sygn. akt P. 4/99, OTK ZU nr 1/2001, poz. 5, z dnia 11 grudnia 2001 r., sygn. akt SK 16/00, OTK ZU nr 8/2001, poz. 257 i z dnia 19 września 2006 r., sygn. akt K 7/05, OTK ZU nr 8/A/2006, poz. 107). Należy jednocześnie pamiętać, iż nie tylko zupełna derogacja zakwestionowanego wnioskiem, skargą czy pytaniem prawnym zakresu aktu normatywnego, lecz także nadanie mu nowego brzmienia jest równoznaczne z utratą mocy obowiązującej owego zakwestionowanego zakresu aktu normatywnego (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 grudnia 2010 r., sygn. akt K 20/08, OTK ZU nr 10/A/2010, poz. 129).

W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego utrwalony jest zarazem pogląd, że utrata mocy obowiązującej musi mieć charakter rzeczywisty, a nie pozorny, dlatego również zakres zmian podlega ocenie Trybunału Konstytucyjnego (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 sierpnia 1988 r., sygn. akt Uw 6/88, OTK w 1988 r., poz. 15). Uchylenie przepisu nie zawsze jest bowiem równoznaczne z utratą przez ten przepis w całości mocy obowiązującej. Pogląd ten należy – *mutatis mutandis* – odnieść również do zmiany przepisu. Dopiero zatem treść normy derogującej czy przejściowej pozwala odpowiedzieć na pytanie, czy uchylony lub zmieniony przepis utracił moc obowiązującą w tym znaczeniu, że nie może być w ogóle stosowany (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 listopada 2010 r., sygn. akt SK 37/08, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 119).

W okolicznościach wyznaczonych przez stan faktyczny sprawy, na tle której wniesiono skargę konstytucyjną, problematyka obowiązywania przepisu art. 227 p.u. sprowadza się zatem do pytania, czy w świetle regulacji przejściowych p.r. zaskarżony przepis art. 227 p.u., w brzmieniu obowiązującym do dnia 29 lipca 2015 r., może być dalej stosowany. Rozstrzygnięcie tego zagadnienia jest istotne nie tylko ze względu na wymóg określony w art. 40 ust. 1 pkt 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, ale również z punktu widzenia charakteru skargi konstytucyjnej, jako szczególnego środka ochrony konstytucyjnych wolności i praw. W odróżnieniu od skargi powszechnej (*actio popularis*) skarga konstytucyjna jest indywidualnym środkiem ochrony praw i wolności, co m.in. oznacza, że pomiędzy zaskarżonym aktem normatywnym a indywidualnym orzeczeniem naruszającym podmiotowe prawa lub wolności konstytucyjne musi więc istnieć ścisły związek, polegający na tym, że zakwestionowany przepis ma stanowić podstawę owego orzeczenia, oraz że szczególnym wymogiem skargi konstytucyjnej jest konieczność istnienia związku funkcjonalnego między ewentualnym orzeczeniem niezgodności zakwestionowanej regulacji a sytuacją prawną skarżącego. Istnienie takiego związku warunkuje bowiem interes prawny skarżącego w merytorycznym rozstrzygnięciu skargi (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 27 października 2015 r., sygn. akt SK 2/14, OTK ZU nr 9/A/2015, poz. 157).

Jak już wskazano, przepis art. 456 pkt 3 p.r., określający termin wejścia w życie nowego brzmienia art. 227 p.u. (po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia ustawy – 29 lipca 2015 r.), ustanowił wyjątek od ogólnie określonego momentu wejścia w życie „całej” ustawy, tj. 1 stycznia 2016 r. Zgodnie zaś z art. 449 p.r., „[w] sprawach, w których przed dniem wejścia w życie ustawy wpłynął wniosek o ogłoszenie upadłości, stosuje się przepisy dotychczasowe”.

Nie ulega wątpliwości, iż w sprawie Skarżącej wnioski o ogłoszenie upadłości wpłynęły przed dniem wejścia w życie art. 227 p.u. w nadanym przez p.r. brzmieniu, jak również przed dniem wejścia w życie całej ustawy – Prawo restrukturyzacyjne. W świetle przepisu przejściowego (art. 449 p.r.), w postępowaniu upadłościowym, którego uczestnikiem jest Skarżąca, należy więc stosować „przepisy dotychczasowe”. Reguła zawarta w art. 449 p.r. nie ma jednak zastosowania dla rozstrzygnięcia zagadnienia intertemporalnego związanego z wcześniejszym wejściem w życie nowego brzmienia art. 227 p.u. Przepis art. 456 p.r. ustanawia bowiem dzień 1 stycznia 2016 r. jako datę wejścia w życie tej ustawy i zastrzega jedynie trzy wyjątki od tej zasady. Dotyczą one:

- art. 5 p.r., którego wejście w życie określono na dzień 1 lutego 2018 r.,
- art. 148 i art. 149 p.r., stanowiąc, że wchodzi one w życie z dniem 1 września 2015 r., oraz
- art. 428 pkt 138 p.r. w zakresie, w jakim dotyczy (właściwie – nadaje nowe brzmienie) art. 227 p.u., wchodzącego w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia ustawy.

W związku z faktem, iż w zakresie przepisów ustanawiających reguły intertemporalne (w tym art. 449) p.r. nie przewiduje wyjątków od, określonego w art. 456 zdanie wstępne p.r., terminu wejścia w życie całej ustawy, ani nie nakazuje odpowiedniego stosowania tych reguł w zakresie przepisów, których wejście w życie nastąpiło wcześniej niż wejście w życie całej ustawy, należy przyjąć brak reguł intertemporalnych w chwili wejścia w życie art. 428 pkt 138 p.r., w zakresie dotyczącym art. 227 p.u., gdyż nie obowiązywały jeszcze zasady intertemporalne, ustanowione w ustawie – Prawo restrukturyzacyjne. W orzecznictwie sądowym i doktrynie szeroko przyjmowany jest zaś pogląd o domniemanym charakterze techniki bezpośredniego działania prawa nowego, do której przyjęcia wystarcza na ogół brak przepisów szczególnych lub innych istotnych racji merytorycznych, które nakazywałyby odstępianie od niej na rzecz zasady dalszego działania prawa dawnego (*vide* – Tomasz Pietrzykowski,

Podstawy prawa intertemporalnego. Zmiany przepisów a problemy stosowania prawa, Warszawa 2011, s. 100). W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego również przyjmuje się, że milczenie ustawodawcy co do reguły intertemporalnej należy uznać za przejaw jego woli bezpośredniego działania nowego prawa, chyba że przeciw jej zastosowaniu przemawiają ważne racje systemowe lub aksjologiczne (*vide* – wyrok z dnia 8 listopada 2006 r., sygn. akt K 30/06, OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 149 i z dnia 10 maja 2004 r., sygn. akt SK 39/03, OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 40). Bezpośrednie działanie prawa nowego jest w istocie natychmiastowym przejściem sytuacji będących „w toku” w momencie zmiany prawa (*vide* – Tomasz Pietrzykowski, *Podstawy prawa...*, s. 47). W doktrynie prawa upadłościowego pogląd o takim charakterze zmiany wynikającej z art. 428 pkt 138 p.r. w zakresie dotyczącym art. 227 p.u., wyraził – jak się wydaje – Piotr Zimmerman, wskazując, że „[n]owelizacją z 15.5.2015 r. ze skutkiem na 28.7.2015 r. ustawodawca uchylił szeroko krytykowane rozwiązanie przyjęte w ustawie z 26.9.2014 r. (ustawa z dnia 26 września 2014 r. o zmianie ustawy o finansach publicznych oraz niektórych innych ustaw – uwaga wł.). Poprzedni stan prawny zasługiwał na krytykę również z uwagi na jego sprzeczność z celem zmian (...). Uniemożliwienie syndykom deponowania środków na oprocentowanym rachunku bankowym oznacza niższy poziom zaspokojenia wierzycieli (...). Wprowadzona zmiana wymagała szybkiej derogacji i przywrócenia poprzedniego brzmienia przepisu co uzasadnia wejście zmiany w życie w 14 dni od opublikowania ustawy, czyli 5 miesięcy przed wejściem w życie reszty regulacji” (teza 7 do art. 227, [w:], Piotr Zimmermann, *Prawo upadłościowe. Komentarz*, Legalis 2016; podobnie teza 4 do art. 456, [w:] tenże, *Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz*, Legalis 2016). Dodatkowo wskazać można, iż przedstawiona wykładnia przepisów przejściowych i przepisu końcowego p.r. zyskuje wsparcie w istotnych racjach merytorycznych, które wyjątkowo silnie przemawiały za przyjęciem zasady bezpośredniego działania ustawy nowej, a jednocześnie za odstąpieniem od zasady dalszego działania

prawa dawnego w odniesieniu do nowelizacji zaskarżonego art. 227 p.u. W nielicznych wypowiedziach piśmienniczych w czasie krótkiego okresu obowiązywania art. 227 p.u., w brzmieniu nadanym mu przez ustawę o zmianie u.f.p., krytykowano przyjęte wówczas rozwiązanie jako nie tylko rodzące wątpliwości konstytucyjne związane z przyznaniem Ministrowi Finansów kompetencji do czasowego zarządzania przyjętymi do depozytu sądowego środkami, lecz przede wszystkim – jako grożące wręcz paraliżem toczących się postępowań upadłościowych i z tego powodu wymagające pilnej ingerencji prawodawcy przywracającej możliwość wyboru przez syndyka miejsca, w którym będzie lokował środki wchodzące w skład masy upadłości, oraz jasno określającej procedurę wpłat i wypłat środków pieniężnych z rachunku depozytowego Ministra Finansów (*vide* – Joanna Jastrzębska, Łukasz Mróz, *Prawo upadłościowe: syndyk musi złożyć wolne środki do depozytu*, Rzeczpospolita, 3 lutego 2015 r.).

Stwierdzenie utraty mocy obowiązującej przepisu art. 227 p.u., w brzmieniu nadanym mu przez ustawę o zmianie u.f.p., a jednocześnie nadanie temu przepisowi nowego brzmienia oraz przyjęcie przez ustawodawcę zasady bezpośredniego jego działania, sprawiają, że w postępowaniu upadłościowym, którego uczestnikiem jest Skarżąca, znajdzie zastosowanie przepis art. 227 p.u. w brzmieniu nadanym mu przez ustawę – Prawo restrukturyzacyjne, wolny od tej wady, która – zdaniem Skarżącej – przesądzała o jego niekonstytucyjności.

Niezależnie od powyższych ustaleń trzeba zauważyć, iż, zgodnie z art. 40 ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, Trybunał nie umarza postępowania z przyczyny, o której mowa w ust. 1 pkt 3 tego artykułu, jeżeli wydanie orzeczenia jest konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw. Przepis ten stanowi zatem wyjątek od zasady ustanowionej w art. 40 ust. 1 pkt 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, analogicznie do unormowania

zawartego w art. 39 ust. 3 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym z 1997 r., które stanowiło wyjątek od zasady sformułowanej w art. 39 ust. 1 pkt 3 tejże ustawy.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, dopuszczalność orzekania o zgodności z Konstytucją nieobowiązujących już przepisów, jeżeli wydanie orzeczenia o akcie normatywnym, który utracił moc obowiązującą przed wydaniem orzeczenia, jest konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw, wymaga stwierdzenia istnienia związku pomiędzy kwestionowanym uregulowaniem a ochroną konstytucyjnych praw i wolności, polegającego na spełnieniu trzech przesłanek: po pierwsze – przepis będący przedmiotem oceny zawiera treści normatywne odnoszące się do sfery praw i wolności konstytucyjnie chronionych; po drugie – nie istnieje żaden alternatywny instrument prawny (poza ewentualnym uznaniem przepisu za niekonstytucyjny), który mógłby spowodować zmianę sytuacji prawnej ukształtowanej definitywnie, zanim ów przepis utracił moc obowiązującą; po trzecie – ewentualna eliminacja danego przepisu z systemu prawnego stanowiłby skuteczny środek przywrócenia ochrony praw naruszonych obowiązaniem kwestionowanej regulacji prawnej (*vide* – postanowienia: z dnia 5 maja 2004 r., sygn. akt K 25/02, OTK ZU nr 5/A/2004, poz. 48; z dnia 4 marca 2008 r., sygn. akt K 13/06, OTK ZU nr 2/A/2008, poz. 32; z dnia 19 lutego 2008 r., sygn. akt K 20/05, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 20; z dnia 4 maja 2010 r., sygn. akt SK 4/08, OTK ZU nr 4/A/2010, poz. 43 i z dnia 30 czerwca 2015 r., sygn. akt U 9/14, OTK ZU nr 6/A/2015, poz. 98).

Trybunał Konstytucyjny podkreślał, że w przypadku, gdy uwzględnienie powyższych przesłanek nie da jednoznacznego wyniku, za przesądającą o konieczności oceny konstytucyjności przepisu nieobowiązującego należy uznać swoistą dyrektywę interpretacyjną art. 39 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, zgodnie z którą w razie wątpliwości w tym względzie domniemanie przemawia na rzecz merytorycznego rozpoznania skargi konstytucyjnej (*vide* – wyrok z dnia 12 grudnia 2000 r., sygn. akt SK 9/00 (OTK

ZU nr 8/2000, poz. 297). Dotychczasowa praktyka orzecznicza Trybunału Konstytucyjnego dowodzi jednak również, że przepis art. 39 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (a przeto także art. 40 ust. 3 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym), jako wyjątek od ogólnej zasady orzekania wyłącznie o przepisach obowiązujących, nie może być interpretowany rozszerzająco (*vide* – postanowienia z dnia 17 września 2012 r., sygn. akt SK 12/10, OTK ZU nr 8/A/2012, poz. 100 i z dnia 8 października 2013 r., sygn. akt U 1/13, OTK ZU nr 7/A/2013, poz. 110). Ponadto, ocena zaistnienia omawianej przesłanki nie może być przeprowadzona *in abstracto*, w oderwaniu od podstawy skargi konstytucyjnej, ale musi uwzględniać treść wolności lub prawa wskazanych przez skarżącego (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 17 września 2012 r., sygn. akt SK 12/10, *op. cit.*). Na wnioskodawcy spoczywa przy tym ciężar dowodu, że wydanie orzeczenia o nieobowiązujących przepisach jest niezbędne dla ochrony konstytucyjnych praw i wolności indywidualnie określonych podmiotów, a celu tego nie można osiągnąć innymi metodami (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 lipca 2015 r., K 35/13, OTK ZU nr 7/A/2015, poz. 7), przy czym wymóg ten dotyczy nie tylko abstrakcyjnej kontroli konstytucyjności, w której kontrola ta jest z istoty swej oderwana od stanu faktycznego konkretnej sprawy, dotyczącej określonego podmiotu konstytucyjnych praw i wolności, ale rozciąga się również na kontrolę konkretną (*vide* – postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 maja 2014 r., sygn. akt SK 13/13, OTK ZU nr 5/A/2014, poz. 54).

W skardze konstytucyjnej, jako wzorce kontroli konstytucyjności przepisu art. 227 p.u. w brzmieniu nadanym przez ustawę o zmianie u.f.p., przedstawiono przepisy art. 21 i art. 64 w związku z art. 31 ust. 3, art. 20 w związku z art. 22 i art. 2 Konstytucji, co – wespół z argumentacją zawartą w skardze konstytucyjnej – pozwala przyjąć, że zaskarżony przepis zawiera treści normatywne odnoszące się do konstytucyjnego prawa własności (art. 21 i art. 64 w związku z art. 31 ust.

3 Konstytucji) oraz konstytucyjnie chronionej wolności działalności gospodarczej (art. 20 w związku z art. 22 Konstytucji). Powołany, jako wzorzec kontroli, art. 2 Konstytucji nie statuuje natomiast żadnego prawa ani wolności konstytucyjnych.

O ile więc można przyjąć, iż spełniona została pierwsza ze wskazanych wyżej przesłanek (przepis art. 227 p.u. w brzmieniu nadanym przez ustawę o zmianie u.f.p. w istocie zawiera treści normatywne odnoszące się do sfery praw i wolności konstytucyjnie chronionych), to inaczej przedstawia się sytuacja w odniesieniu do pozostałych przesłanek dopuszczalności kontroli konstytucyjności zaskarżonego unormowania. Zauważyć należy, przede wszystkim, iż orzeczenie, z którego wydaniem Skarżąca wiąże naruszenie swych konstytucyjnych wolności i praw, nie ma charakteru definitywnie kształtującego jej sytuację prawną. Skarżąca, na podstawie art. 227 p.u. w obowiązującym brzmieniu, dysponuje obecnie swobodą w wyborze sposobu ulokowania wolnych środków masy upadłości. Złożony w aktualnym stanie prawnym wniosek o zwrot kwoty wpłaconej do depozytu sądowego nie może być zatem oddalony wyłącznie na tej podstawie, że sumy pieniężne wchodzące do masy upadłości oraz sumy uzyskane ze zbycia rzeczy i praw obciążonych rzeczowo obligatoryjnie podlegają złożeniu na oprocentowanym rachunku depozytowym Ministra Finansów, o czym stanowił przepis art. 227 p.u. w brzmieniu nadanym przez ustawę o zmianie u.f.p. Wydanie wyroku przez Trybunał Konstytucyjny nie jest więc konieczne dla ochrony konstytucyjnych wolności i praw Skarżącej.

Z tych względów, postępowanie w zakresie zaskarżonego przepisu art. 227 p.u. podlega umorzeniu na podstawie art. 40 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym.

Niezależnie od tego zwrócić należy również uwagę na fakt, iż w obowiązującym stanie prawnym, w którym uwzględnić trzeba przede wszystkim nowe, nadane przez p.r. brzmienie art. 227 p.u., bezprzedmiotowe jest tym samym odwołanie się do art. 83a ust. 1 – 3 u.f.p., wskazanego jako przepis

związkowy. Skarżący, który – jak wynika z toku wywodu skargi konstytucyjnej – preferuje inny niż złożenie na rachunek depozytowy Ministra Finansów sposób zadysponowania wolnymi środkami masy upadłości, korzystając z przysługującej mu swobody wyboru miejsca ich umieszczenia własnym działaniem wyłączy stosowanie względem niego przepisów art. 83a ust. 1 – 3 u.f.p.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia
Prokuratora Generalnego

Robert Hernand
Zastępca Prokuratora Generalnego