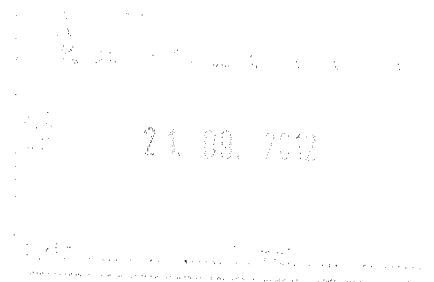




Warszawa, dnia **19** września 2012 r.

**PG VIII 37/12**

**(U 2/12)**



## **TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY**

W związku z wnioskiem Grupy posłów na Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, o stwierdzenie że przepisy § 4 i § 5 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 30 grudnia 2011 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości spółdzielczych kas oszczędnościowo – kredytowych (Dz. U. z 2012 r., poz. 45) są niezgodne z przepisami art. 35b i art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 ze zm.), a przez to są niezgodne z art. 92 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz są niezgodne z art. 2, art. 7, art. 22, art. 31 ust. 3 oraz art. 32 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej

– na podstawie art. 33 w związku z art. 27 pkt 5 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643 ze zm.) –

**przedstawiam następujące stanowisko:**

- 1) § 4 i § 5 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 30 grudnia 2011 r.  
w sprawie szczególnych zasad rachunkowości spółdzielczych kas**

oszczędnościowo – kredytowych (Dz. U. z 2012 r., poz. 45) są niezgodne z art. 35b i art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 ze zm.) oraz z art. 92 ust. 1, art. 7, art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, są natomiast zgodne z art. 2 i nie są niezgodne z art. 92 ust. 2 Konstytucji RP;

- 2) w pozostałym zakresie postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, wobec niedopuszczalności wydania wyroku.

### UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 2 marca 2012 r. Grupa posłów na Sejm, dalej: Wnioskodawcy, wystąpiła o stwierdzenie niezgodności przepisów § 4 i § 5 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 30 grudnia 2011 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości spółdzielczych kas oszczędnościowo – kredytowych (Dz. U. z 2012 r., poz. 45, dalej: rozporządzenie z 2011 r.), z art. 35b i art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 ze zm., dalej: ustawa o rachunkowości), a przez to z art. 92 ust. 1 Konstytucji oraz z art. 2, art. 7, art. 22, art. 31 ust. 3 i art. 32 ust. 2 Konstytucji.

W ocenie Wnioskodawców, zaskarżone przepisy pozostają w sprzeczności z art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości, regulując kwestie nieobjęte zakresem spraw przekazanych przez ustawodawcę do uregulowania w akcie wykonawczym. Przepisy te nakładają na kasy oszczędnościowo – kredytowe, dalej: SKOK, obowiązek dokonywania odpisów aktualizujących w sposób odmienny niż zostało to przewidziane w art. 35b ustawy o rachunkowości oraz przewidują w tym zakresie zasady analogiczne jak dla banków, dla których w tej materii obowiązuje rozporządzenie Ministra

Finansów z dnia 16 grudnia 2008 r. w sprawie zasad tworzenia rezerw na ryzyko związane z działaniem banków (Dz. U. Nr 235, poz. 1589 ze zm.), wydane na podstawie art. 81 ust. 2 pkt 8 tejże ustawy. Z tych względów kwestionowane przepisy, wydane na podstawie art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości, pozostają w sprzeczności z postanowieniami tej ustawy, a *poprzez wydanie rozporządzenia z rażącym przekroczeniem zakresu upoważnienia w aspekcie przedmiotowym (...), również z art. 92 Konstytucji* (str. 4 wniosku).

Uzasadniając ten zarzut Wnioskodawcy podnieśli m.in., że, w zakresie spraw przekazanych do uregulowania w drodze aktu wykonawczego na mocy upoważnienia zawartego w ustawie o rachunkowości, nie mieści się wprowadzenie dla SKOK, odmiennych od ogólnych, zasad dokonywania odpisów aktualizujących, a jedynie określenie szczególnych zasad rachunkowości, które to pojęcie nie obejmuje określenia sposobu dokonywania odpisów aktualizujących. Wskazali, że w delegacji ustawowej z art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości zawarte jest upoważnienie do określenia w drodze rozporządzenia tylko zasad rachunkowości SKOK, w tym zakresu informacji wykazywanych w informacji dodatkowej sprawozdania finansowego, co wyłącza zawarcie w tymże akcie wykonawczym regulacji dotyczących odpisów aktualizujących. Według Wnioskodawców, w aktualnym stanie prawnym brak jest zatem upoważnienia ustawowego do wydania aktu wykonawczego regulującego zasady dokonywania odpisów aktualizujących przez SKOK. Wnioskodawcy wskazali ponadto, że upoważnienie ustawowe zawarte w art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości jest sformułowane w sposób ogólny, jego treść *nie wskazuje bowiem czego dotyczyć będą szczególne zasady rachunkowości, które zostaną określone w rozporządzeniu. Jedynie przykładowo podano, że wśród zagadnień regulowanych w rozporządzeniu znajdzie się określenie zakresu informacji podatkowej* (str. 5 wniosku). W Ich ocenie, taki sposób sformułowania upoważnienia ustawowego oznacza, że jego zakresem zostały objęte kwestie natury techniczno – proceduralnej i nie rozciąga się ono

na kształtowanie polityki rachunkowości kas w zakresie wyceny ich aktywów i ustalania wyniku działalności.

Wnioskodawcy podnieśli, że przepis § 4 rozporządzenia z 2011 r. *zmienia merytorycznie treść* art. 35b ustawy o rachunkowości, który zawiera ogólną zasadę dokonywania odpisów aktualizujących należności z uwzględnieniem prawdopodobieństwa ich zapłaty oraz normuje zasady tworzenia odpisów aktualizujących do wysokości należnej nie objętej gwarancją lub innym zabezpieczeniem w przypadku dłużników postawionych w stan likwidacji lub upadłości. Podnieśli, że zaskarżone przepisy przewidują wyłączenie z obowiązku tworzenia odpisów aktywów, które nie występują w portfelach SKOK, m. in. gwarancji i poręczeń Skarbu Państwa, Narodowego Banku Polskiego bądź innego banku centralnego kraju członkowskiego OECD, Bankowego Funduszu Gwarancyjnego. W ocenie Wnioskodawców, zastosowanie wobec SKOK nieadekwatnych względem nich przepisów odnoszących się do banków i zamieszczenie ich – bez merytorycznego uzasadnienia – w akcie wykonawczym, prowadzi do ograniczenia ich aktywności w zakresie udzielania pożyczek, przy równoczesnym wzroście bilansowych kosztów ich działalności wywołanym tworzeniem nowych rezerw, będąc przejawem dyskryminacji systemu SKOK wobec banków, mających przywilej zaliczania środków odprowadzanych do rezerw do kosztów uzyskania przychodów.

We wniosku wskazano, że, wymienione w § 5 rozporządzenia z 2011 r., *pomniejszenia* podstawy dokonywania odpisów w praktyce nie będą mogły mieć miejsca w przypadku SKOK. Wnioskodawcy upatrują w tym niezgodności przyjętych w rozporządzeniu rozwiązań z zasadą przyzwoitej legislacji, zgodnie z którą niedopuszczalne jest tworzenia przepisów, *które z uwagi na istotę organizacji i działalności ich adresata nie będą mogły w stosunku do niego znajdować zastosowania, a zatem przepisów z założenia martwych* (str. 11 wniosku).

Wnioskodawcy podkreślili, że kwestionowane przepisy, na skutek przekroczenia granic upoważnienia ustawowego do ich wydania, naruszają art. 92 ust. 1 Konstytucji, gdyż wkraczają w materię praw i obowiązków obywateli, która może być regulowana wyłącznie ustawą. Ustawa o rachunkowości, w określonych w niej granicach, pozostawia bowiem treść przyjmowanej przez jednostkę polityki rachunkowości jej swobodnemu wyborowi. W Ich ocenie, zaskarżone przepisy narzucają zaś treść polityki rachunkowej w zakresie odpisów aktualizujących należności z tytułu pożyczek i kredytów, ograniczając w istotnej mierze swobodę SKOK w jej kształtowaniu w granicach określonych przez ustawę.

Wnioskodawcy podnieśli też, że wkroczenie przez kwestionowane przepisy w materię zastrzeżoną dla regulacji ustawowej jest daleko idące. Wynikające z nich narzucenie SKOK sztywnych zasad polityki rachunkowej w zakresie tworzenia odpisów aktualizujących należności z tytułu pożyczek i kredytów ma bowiem bezpośredni wpływ na ustalenia wyniku finansowego ich działalności. Upoważnienie zawarte w art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości obejmuje szczegółowe zasady rachunkowości SKOK, czyli reguły o charakterze technicznym, które decydują o formalnej stronie rachunkowej prezentacji zdarzeń gospodarczych, podczas gdy kwestionowane przepisy dotyczą treści przyjmowanej przez SKOK polityki rachunkowości w zakresie wyceny aktywów. Według Wnioskodawców, przedmiot regulacji zaskarżonych przepisów odbiega więc zasadniczo od przedmiotu ustawowego upoważnienia do ich wydania.

W ocenie Wnioskodawców, kwestionowana regulacja narusza także, wyrażoną w art. 2 Konstytucji, zasadę proporcjonalności.

Uzasadniając ten zarzut wskazano, że jeżeli jednostce zostaje narzucona treść polityki rachunkowości, odbiegająca w istotny sposób od przyjętej przez nią w poprzednim okresie sprawozdawczym, zachodzi konieczność takiego przedstawienia wyników finansowych za ten okres, aby były one porównywalne

z wynikiem prezentowanym w okresie sprawozdawczym w oparciu o nowe zasady polityki rachunkowości. W sytuacji, gdy wprowadzona przez kwestionowane przepisy zmiana dotyczy tak fundamentalnego zagadnienia, jak wycena aktywów, powstałych i wycenionych już we wcześniejszych okresach sprawozdawczych, a więc okoliczności mającej istotny wpływ na ustalenie wyniku finansowego SKOK w poprzednich okresach sprawozdawczych, wówczas zachodzi konieczność dokonania przez nie przeszacowania wartości tych aktywów i wyniku finansowego z poprzedniego okresu. Musi to być dokonane na początku okresu sprawozdawczego, w którym po raz pierwszy znajdą zastosowanie nowe zasady polityki rachunkowości.

Zdaniem Wnioskodawców, powoduje to nałożenie na SKOK obowiązków, które nie są konieczne z punktu widzenia *ratio legis* aktu normatywnego i stanowią nadmierną ingerencję w ich swobodę, dokonaną przy tym w akcie podustawowym.

Wnioskodawcy podnieśli ponadto, że *naruszenie art. 2 Konstytucji dotyczy także wynikającej z niego zasady przyzwoitej legislacji i polega na tym, że przewidziane w rozporządzeniu vacatio legis jest zbyt krótkie, jeżeli się uwzględni charakter i wagę zmian w polityce rachunkowości kas* (str. 12 wniosku). W uzasadnieniu wniosku wskazano przy tym, że rozporządzenie z 2011 r. ma znajdować zastosowanie do sprawozdań finansowych za rok 2012 oraz do dokonywania odpisów aktualizujących już w pierwszym kwartale tegoż 2012 roku, podczas gdy weszło w życie dnia 18 stycznia 2012 r., a zatem już po rozpoczęciu okresów sprawozdawczych, do których jego przepisy mają zastosowanie.

Wnioskodawcy zarzucili też, że zaskarżone przepisy naruszają wyrażoną w art. 7 Konstytucji zasadę praworządności. Upatrują oni naruszenia tej normy konstytucyjnej w tym, że Minister Finansów, wydając zaskarżone przepisy, *jako organ wykonawczy podjął działanie, do którego nie posiadał podstawy prawnej w postaci ustawowego upoważnienia do wydania aktu regulującego zasady*

*polityki rachunkowości kas w zakresie wyceny ich aktywów (tworzenia odpisów aktualizujących należności)* [str. 13 wniosku]. Wskazali przy tym, że Minister Finansów, wydając zaskarżone przepisy, wykroczył poza granice upoważnienia ustawowego zawartego w ustawie o rachunkowości, przyznając sobie bez podstawy prawnej możliwość kształtowania wyniku finansowego SKOK.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia art. 22 Konstytucji, Wnioskodawcy w uzasadnieniu wniosku wskazali, że zaskarżone przepisy stanowią *zbędne ograniczenie* wolności prowadzenia działalności gospodarczej przez SKOK. Ograniczenie takie byłoby dopuszczalne tylko wtedy, gdyby było dokonane w ustawie oraz ze względu na ważny interes publiczny. Podnosząc zarzut naruszenia art. 31 ust. 3 Konstytucji, Wnioskodawcy podkreślili, że kwestionowane przepisy wprowadzają *ograniczenie wolności gospodarowania* przysługującej SKOK-om, przy braku *godziwej* podstawy do *ograniczenia tej wolności*. W ocenie Wnioskodawców, ograniczenie to nie jest konieczne dla zapewnienia ochrony bezpieczeństwa lub porządku publicznego bądź ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Nie jest ograniczeniem koniecznym w demokratycznym państwie (*vide* – str. 13 wniosku).

Według Wnioskodawców, zaskarżone przepisy są także niezgodne z art. 32 ust. 2 Konstytucji, gdyż zawarte w nich rozwiązania stanowią nieuzasadnioną dyskryminację SKOK-ów na tle wszystkich innych jednostek (z wyjątkiem banków, dla których przepis ustawy o rachunkowości zawiera upoważnienie dla Ministra Finansów do określenia w rozporządzeniu zasad tworzenia rezerw na ryzyko związane z ich działalnością), którym pozostawiono swobodę kształtowania swej polityki rachunkowości w zakresie ustalania wysokości odpisów aktualizujących należności.

Wnioskodawcy podnieśli przy tym, że zaskarżone przepisy, *ograniczając w tak istotny sposób swobodę działalności gospodarczej kas oraz dyskryminując kasy w stosunku do innych podmiotów prawa, (...) tym samym*

*godzą w wolności obywatelskie ich członków* (str. 13 wniosku). Zgodnie bowiem z art. 1 § 1 ustawy – Prawo spółdzielcze, działalność gospodarcza SKOK jest wspólną działalnością ich członków, prowadzoną w interesie tychże członków.

Przed przystąpieniem do oceny zasadności zarzutów zawartych we wniosku, rozważyć należy kwestię formalną, dotyczącą zakresu dopuszczalności jego merytorycznego rozpoznania przez Trybunał Konstytucyjny.

Zauważyć należy, że, na podstawie art. 81 pkt 5 lit. a ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo – kredytowych (Dz. U. z 2012 r., poz. 855), wchodzącej w życie z dniem 27 października 2012 r., w art. 81 ust. 2 ustawy o rachunkowości zostanie uchylony pkt 10. Równocześnie jednak, zgodnie z przepisem art. 81 pkt 5 lit. b wymienionej ustawy z dnia 5 listopada 2009 r., w ustępie 2 w art. 81 ustawy o rachunkowości w pkt 8 dodaje się literę d) w brzmieniu: *szczególne zasady rachunkowości spółdzielczych kas oszczędnościowo-rozliczeniowych, w tym zakres informacji wykazywanych w informacji dodatkowej sprawozdania finansowego*.

W tym zakresie przepis art. 81 ust. 2 pkt 8 lit. d ustawy o rachunkowości, w brzmieniu obowiązującym od dnia 27 października 2012 r., odpowiada treści aktualnie obowiązującego pkt 10 ust. 2 w art. 81 tej ustawy. Wprowadzona zmiana będzie natomiast nakładała obowiązek wydania rozporządzenia po zasięgnięciu opinii Komisji Nadzoru Finansowego.

Zgodnie z art. 89 ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych, dotychczasowe przepisy wykonawcze wydane na podstawie art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości zachowują moc do czasu wejścia w życie nowych przepisów wykonawczych wydanych na podstawie art. 81 ust. 2 pkt 8 lit. d tej ustawy w brzmieniu nadanym ustawą zmieniającą, nie dłużej jednak niż 6 miesięcy od dnia ogłoszenia ustawy zmieniającej.



Regulacje te nie stanowią jednak w niniejszej sprawie przeszkody dla dokonania oceny zgodności z Konstytucją zaskarżonych przepisów. Będą miały bowiem zastosowanie do sprawozdań finansowych SKOK w 2012 r.

Zgodnie z art. 32 ust.1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, wniosek albo pytanie prawne powinny odpowiadać wymaganiom dotyczącym pism procesowych, a ponadto zawierać: wskazanie organu, który wydał kwestionowany akt normatywny (pkt 1), określenie kwestionowanego aktu normatywnego lub jego części (pkt 2), sformułowanie zarzutu niezgodności z Konstytucją, ratyfikowaną umową międzynarodową lub ustawą kwestionowanego aktu normatywnego (pkt 3) oraz uzasadnienie postawionego zarzutu, z powołaniem dowodów na jego poparcie (pkt 4).

Wynikający z art. 32 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym warunek zawierania przez każdy wniosek skierowany do Trybunału zarówno sformułowania zarzutu niezgodności z Konstytucją, jak i uzasadnienia postawionego zarzutu, oznacza, że do oceny niekonstytucyjności przepisu konieczne jest przedstawienie argumentów, które przemawiają za stwierdzeniem niezgodności zaskarżonych norm prawnych z normami powołanymi jako wzorce kontroli. Jest to warunek formalny dopuszczalności rozpoznania wniosku przez Trybunał Konstytucyjny. W procedurze kontroli norm ciężar dowodu, że zaskarżony przepis jest niezgodny z Konstytucją, spoczywa co do zasady na podmiocie inicjującym kontrolę przed Trybunałem Konstytucyjnym (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2012 r., sygn. Kp 10/09, OTK ZU nr 1/A/2012, poz. 4).

Sformułowanie zarzutu w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym oznacza sprecyzowanie przez skarżącego krytyki, nadanie ściśle określonej formy słownej jego twierdzeniu, że norma niższego rzędu jest niezgodna z normą wyższego rzędu. Istotę zarzutu stanowi zindywidualizowanie relacji między poddanym kontroli aktem normatywnym a wzorcem wskazanym

przez skarżącego. Indywidualizacja ta polega na uzasadnieniu twierdzenia, że konkretny akt normatywny jest niezgodny z tym wzorcem (*vide* - Z. Czeszejko-Sochacki, L. Garlicki, J. Trzcíński, *Komentarz do ustawy o Trybunale Konstytucyjnym*, Warszawa 1999, str. 113-114).

W świetle utrwalonej praktyki orzeczniczej Trybunału Konstytucyjnego, wymóg uzasadnienia postawionego zarzutu, z powołaniem dowodów na jego poparcie, należy rozumieć jako nakaz odpowiedniego udowodnienia zarzutów stawianych w kontekście każdego wskazanego wzorca kontroli (przy czym jako wzorzec należy rozumieć normę konstytucyjną, której podstawą może być jeden lub kilka powiązanych przepisów Konstytucji). *Przesłanka odpowiedniego uzasadnienia zarzutów nie powinna być traktowana powierzchownie i instrumentalnie. Przytaczane w piśmie procesowym argumenty mogą być mniej lub bardziej przekonujące (...), lecz zawsze muszą być argumentami «nadającymi się» do rozpoznania przez Trybunał Konstytucyjny* (wyrok Trybunał Konstytucyjnego z dnia 19 października 2010 r., sygn. P 10/10, OTK ZU nr 8/A/2010, poz. 78).

Zauważyć w tym kontekście należy, że w uzasadnieniu wniosku nie skonkretyzowano sposobu naruszenia przez kwestionowane przepisy treści praw podmiotowych określonych w art. 32 ust. 2 Konstytucji, które to skonkretyzowanie polegać miałoby na wykazaniu niezgodności zachodzącej pomiędzy kwestionowanym unormowaniem a wymienioną normą konstytucyjną, oraz zarzutu tego nie uzasadniono.

Z konstytucyjnej zasady równości zawartej w art. 32 Konstytucji wynika nakaz równego, czyli jednakowego traktowania wszystkich adresatów norm prawnych charakteryzujących się w takim samym stopniu tą samą, relewantną cechą. Takie ujęcie zasady równości dopuszcza zatem odmienne traktowanie osób, które takiej cechy nie posiadają. Ustalenie, czy zasada równości została w konkretnym przypadku rzeczywiście naruszona, wymaga zatem ustalenia kręgu adresatów, do których odnosi się budząca wątpliwości norma prawna, oraz

wskazanie tych elementów, które są prawnie relewantne (*vide* - wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 29 czerwca 2001 r. sygn. K 23/00, OTK ZU Nr 5/2001, poz. 124; 14 lipca 2004 r., sygn. SK 8/03, OTK ZU Nr 7/A/2004, poz. 65; 5 września 2005 r., sygn. P 18/04, OTK ZU nr 8/A/2005, poz. 88). Wnioskodawcy nie wykazali istnienia cechy relewantnej, pozwalającej na uznanie podobieństwa bądź odmienności między SKOK a podmiotami, z którymi sytuacja prawna SKOK ma być porównywana. We wniosku nie doprecyzowano przy tym, o jakie podmioty chodzi. Jak już wcześniej wskazano, Wnioskodawcy zarzucili kwestionowanym przepisom, iż przyjęte w nich rozwiązania stanowią nieuzasadnioną dyskryminację SKOK w porównaniu z wszystkimi innymi jednostkami (poza bankami), którym pozostawiono swobodę kształtowania swej polityki rachunkowości w zakresie ustalania wysokości odpisów aktualizujących należności.

Wydaje się, że takie sformułowanie nie może być uznane za wystarczające uzasadnienie zarzutu niezgodności zaskarżonych przepisów z wzorcem z art. 32 ust. 2 konstytucji. Wnioskodawcy nie wskazują, w istocie, na czym polegać ma naruszenie przez § 4 i § 5 rozporządzenia z 2011 r. konstytucyjnego zakazu dyskryminacji, nie przytaczają argumentów uzasadniających ten zarzut oraz dowodów na jego poparcie.

Podkreślenia wymaga w tym miejscu, że, zgodnie z art. 66 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, Trybunał, orzekając, jest związany granicami wniosku, pytania prawnego lub skargi. Konsekwencją tej zasady jest zarówno niemożność samodzielnego określania przez Trybunał Konstytucyjny przedmiotu kontroli, jak i zastępowania skarżącego w obowiązku określenia sposobu naruszenia konstytucyjnych praw lub wolności przez kwestionowane w skardze przepisy. Dotyczy to także sytuacji, w której skarżący ogranicza się do wskazania i zacytowania treści przepisu Konstytucji, nie precyzując jednakże w konkretnej sytuacji, do której odnosi się skarga, argumentów na potwierdzenie postawionej w skardze tezy.

W świetle powyższego uznać należy, że, w niniejszej sprawie, wniosek o stwierdzenie niekonstytucyjności przepisów § 4 i § 5 rozporządzenia z 2011 r., w zakresie dotyczącym zarzutu ich niezgodności z art. 32 ust. 2 Konstytucji, nie spełnia określonych w art. 32 ust. 1 pkt 3 i 4 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym wymogów, pozwalających na jego merytoryczne rozstrzygnięcie przez Trybunał Konstytucyjny.

Postępowanie w tym zakresie podlega zatem umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, wobec niedopuszczalności wydania wyroku.

Na marginesie jedynie zauważyć należy, że zasada równości, zawarta w art. 32 Konstytucji, nakazuje identyczne traktowanie podmiotów znajdujących się w takiej samej lub podobnej sytuacji prawnie relewantnej. Art. 32 stanowi całość normatywną. Ust. 1 wymienionego artykułu formułuje w sposób ogólny zasadę równości jako normę konstytucyjną adresowaną do wszelkich organów władzy publicznej - zarówno do organów stosujących prawo, jak i do organów stanowiących prawo. Ust. 2 precyzuje bliżej znaczenie konstytucyjnej zasady równości. Po pierwsze, art. 32 ust. 2 wyraża uniwersalny charakter zasady równości, nakazując jej przestrzeganie we wszystkich sferach życia - zarówno w życiu politycznym, społecznym jak i gospodarczym. Po drugie, art. 32 ust. 2 określa bliżej granice dopuszczalnych różnicowań podmiotów prawa. W myśl tego przepisu żadne kryterium nie może stanowić podstawy dla różnicowań niesprawiedliwych, dyskryminujących określone podmioty (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 października 2001 r., sygn. K 22/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 215). Równe traktowanie oznacza traktowanie według jednakowej miary, bez zróżnicowań tak dyskryminujących, jak i faworyzujących. Konstytucyjna zasada równości nakazuje nakładać jednakowe obowiązki, względnie przyznawać jednakowe prawa podmiotom odznaczającym się tą samą cechą istotną, a jednocześnie dopuszcza, lecz nie wymaga, by nakładać różne obowiązki, względnie przyznawać różne prawa podmiotom,

które taką cechę posiadają, oraz podmiotom, które jej nie posiadają. W każdym przypadku podmioty należące niewątpliwie do tej samej kategorii muszą być traktowane równo, a podmioty należące do istotnie różnych kategorii mogą być traktowane różnie. Równość oznacza akceptację różnego traktowania przez prawo różnych adresatów norm prawnych. Równe traktowanie przez prawo tych samych podmiotów oznacza z reguły różne traktowanie tych samych podmiotów pod innym względem. Różnicowanie podmiotów prawa charakteryzujących się wspólną cechą istotną jest dopuszczalne (nie narusza zasady równości), ale warunkiem *sine qua non* jest jasno sformułowane kryterium, na podstawie którego owo zróżnicowanie jest dokonywane (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 16 grudnia 1997 r., sygn. K. 8/97, OTK ZU nr 5-6/1997, poz. 70, 24 lutego 1999 r., sygn. SK 4/98, OTK ZU nr 2/1999, poz. 24). Jeżeli zatem prawodawca różnicuje podmioty prawa, które charakteryzują się wspólną cechą istotną, to wprowadza odstępstwo od zasady równości. Takie odstępstwo nie musi jednak oznaczać naruszenia art. 32 Konstytucji. Jest ono dopuszczalne, jeżeli kryterium różnicowania pozostaje w racjonalnym związku z celem i treścią danej regulacji, Zróżnicowanie musi mieć charakter relewantny, czyli musi pozostawać w bezpośrednim związku z celem i zasadniczą treścią przepisów, w których zawarta jest kontrolowana norma, oraz ma służyć realizacji tego celu i treści. Innymi słowy – wprowadzone zróżnicowanie musi mieć charakter racjonalnie uzasadniony. Nie wolno go dokonywać według dowolnie ustalonego kryterium (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 listopada 2010 r., sygn. K 5/10, OTK ZU nr 9/A/2010, poz. 106 i 19 kwietnia 2011 r., sygn. P 41/09, OTK ZU nr 3/A/2011, poz. 25 oraz przytoczone tam orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego).

Zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 14 grudnia 1995 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo - kredytowych (Dz. U. z 1996 r. Nr 1, poz. 2 ze zm., dalej: ustawa o SKOK), celem SKOK jest gromadzenie środków pieniężnych wyłącznie swoich członków, udzielanie im pożyczek i kredytów,

przeprowadzanie na ich zlecenie rozliczeń finansowych oraz pośredniczenie przy zawieraniu umów ubezpieczenia na zasadach określonych w ustawie z dnia 28 lipca 1990 r. o działalności ubezpieczeniowej (Dz. U. Nr 59, poz. 344 ze zm.). Do rozliczeń prowadzonych przez SKOK stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz. U. Nr 140, poz. 939 ze zm.) o bankowych rozliczeniach pieniężnych (art. 3 ust. 1a ustawy o SKOK). SKOK podlegają wpisowi do rejestru krajowych instytucji płatniczych i innych dostawców, o którym mowa w ustawie z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (Dz. U. Nr 199, poz. 1175) [art. 3 ust. 3 ustawy o SKOK].

Jak podniósł Trybunał Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 marca 2009 r., sygn. K 53/07, [a]rt. 3 ust. 1 stanowi podwójne ograniczenie dla działalności kas. Z jednej strony, zawiera on enumeratywny katalog czynności, które mogą być podejmowane przez spółdzielcze kasy. Oznacza to, że żadna czynność, która nie została wymieniona w tym katalogu, nie może być dokonywana w ramach funkcjonowania kas. Z drugiej strony, przewiduje on możliwość dokonywania określonych czynności przez spółdzielcze kasy wyłącznie na rzecz członków kas.

Katalog czynności wymienionych w art. 3 ust. 1 ustawy o spółdzielczych kasach wskazuje na to, że są to czynności o charakterze bankowym. "Kasy świadczą usługi zaliczane tradycyjnie do typowych czynności bankowych (gromadzą środki pieniężne, udzielają pożyczek oraz przeprowadzają rozliczenia finansowe). Za bankowym charakterem wykonywanych czynności (świadczonych usług) przemawia m.in. to, że udzielane przez kasy pożyczki pochodzą ze środków pieniężnych obciążonych obowiązkiem zwrotu, zgromadzone oszczędności są obarczone ryzykiem utraty, a udzielanie oprocentowanych pożyczek i inwestowanie wolnych środków - mimo niedochodowego charakteru działalności - przynosi kasie własny przychód" (por. A. Balcewicz, Problemy prawne nadzoru Krajowej Spółdzielczej Kasy Oszczędnościowo-Kredytowej nad spółdzielczymi kasami oszczędnościowo-

kredytowymi, "Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego" (dalej: PUG) nr 10/2004, s. 26). (...) W literaturze przedmiotu podnosi się, że przepisy ostrożnościowe przewidziane w ustawie nie spełniają już niekiedy swych celów. Wskazuje się bowiem, że szczytne założenia ustawy o spółdzielczych kasach, formalnie nadal obowiązujące, w praktyce nie są stosowane. Tym samym "ryzyko bankowe" wzrosło, a państwowy nadzór bankowy nad działalnością kas stał się niezbędny. Rozwijający się gwałtownie system spółdzielczych kas nie mieści się już w ramach wyznaczonych mu przez ustawę. Prowadzi to do patologii, której mógłby przeciwdziałać obiektywnie prowadzony nadzór przez Komisję Nadzoru Finansowego (por. W. Srokosz, op.cit. s. 17-20). Już na etapie prac nad ustawą podnoszono, że niektóre kasy mogą konkurować z bankami i "przerodzić się w komercyjną działalność bankową, realizowaną w warunkach uprzywilejowanych oraz przy zwiększonym ryzyku" (B. Petz, op.cit. s. 8) [OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 27].

Również w orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazywano na specyficzny charakter działalności SKOK. W sentencji wyroku z dnia 16 stycznia 2008 r., sygn. IV CSK 462/07, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że [k]asy oszczędnościowo-kredytowe wykonują działalność bankową, a w takim razie muszą, podobnie jak banki, w tej działalności kierować się normami określającymi poziom dopuszczalnego ryzyka bankowego. Istota tych norm jest taka sama, ponieważ istota działalności banków i kas jest identyczna - w jednym i drugim przypadku jest to działalność depozytowo-kredytowa (LEX nr 368445).

W kontekście specyfiki działalności SKOK zauważyć należy, że w doktrynie przyjmuje się, iż kasy są polskim odpowiednikiem istniejących na świecie związków kredytowych (*credit unions*). Istotą tego typu organizacji jest idea samopomocy finansowej, polegająca na wzajemnym kredytowaniu się członków kasy ze zgromadzonych przez siebie w kasie środków pieniężnych, a także niezarobkowy charakter prowadzonej działalności wraz z wymogiem istnienia więzi społecznej pomiędzy członkami kasy (*vide* - W. Srokosz,

*Charakter prawny nadzoru nad Spółdzielczymi Kasami Oszczędnościowo-Kredytowymi*, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego, nr 10/2007, str. 15). Celem utworzenia SKOK było stworzenie organizacji o charakterze niezarobkowym, które zajmowałyby się gromadzeniem oszczędności i dostarczaniem taniego, łatwo dostępnego kredytu osobom o skromnych dochodach, mającym nikłe szanse na uzyskanie kredytu konsumpcyjnego (*vide* - wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 24 marca 2009 r., sygn. K 53/07, *op. cit.*). SKOK nie posiadają kapitału założycielskiego, w przeciwieństwie do banków. Członkowie kasy pożyczają bowiem własne środki finansowe, pochodzące ze zgromadzonych wspólnie oszczędności (samopomoc finansowa). SKOK mogą świadczyć usługi finansowe w ograniczonym zakresie. Do czynności tych należą m.in: gromadzenie środków pieniężnych swoich członków, udzielanie pożyczek i kredytów, przeprowadzanie - na zlecenie członków - rozliczeń finansowych (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2012 r., sygn. Kp 10/09, OTK ZU nr 1/A/2012, poz. 4). Podnieść należy, że SKOK stały się w Polsce istotnym elementem systemu finansowego, z uwagi na znaczną liczbę zrzeszonych w nich członków oraz zgromadzoną w nich kwotę aktywów przewyższającą 8 miliardów zł (*vide* – uzasadnienie poselskiego projektu ustawy o spółdzielczych kasach oszczędnościowo – kredytowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw, druk sejmowy nr 1876, Sejm VI kadencji).

Działalność prowadzona przez SKOK jest zatem działalnością reglamentowaną, która ma specyficzny charakter, gdyż w jej ramach wykonywane są czynności o charakterze bankowym, co jest cechą odróżniającą te podmioty od innych jednostek (z wyjątkiem banków), do których mają zastosowanie przepisy ustawy o rachunkowości w zakresie dotyczącym zasad (polityki) rachunkowości. Przedmiotowe zróżnicowanie uzasadnia odmienne traktowanie SKOK oraz innych podmiotów (poza bankami), w zakresie, w jakim mają do nich zastosowanie przepisy dotyczące zasad dokonywania



odpisów aktualizujących, co nie oznacza jednak oceny zakwestionowanych przepisów – jako regulacji zawartych w akcie wykonawczym – z art. 32 ust. 2 Konstytucji dla potrzeb niniejszej sprawy, jako że w zakresie dotyczącym tego wzorca, co już wskazano, postępowanie powinno zostać umorzone.

Wnioskodawcy, jako jeden z wzorców kontroli konstytucyjnej w niniejszej sprawie, wskazali art. 92 Konstytucji, tj. zarówno ustęp pierwszy, jak i drugi tegoż artykułu.

Wskazać w związku z tym należy, że w przepisie art. 92 ust. 2 Konstytucji zawarty został zakaz tzw. subdelegacji, tj. przekazania przez organ upoważniony do wydania rozporządzenia swoich kompetencji w tym zakresie innemu organowi. Zaskarżone przepisy nie mają żadnego związku z naruszeniem wymienionego zakazu. Nie dotyczy go także podniesiony przez Wnioskodawców zarzut ich niekonstytucyjności.

Art. 92 ust. 2 Konstytucji nie jest zatem adekwatnym wzorcem kontroli w niniejszej sprawie.

Zasadne jest wobec tego uznanie, że przepisy § 4 i § 5 rozporządzenia z 2011 r. nie są niezgodne z tym wzorcem kontroli.

Podstawowy zarzut, podniesiony przez Wnioskodawców, dotyczy wydania przepisów § 4 i § 5 rozporządzenia z 2011 r. z przekroczeniem granic upoważnienia ustawowego, określonego w art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości, oraz ich sprzeczności z art. 35b tej ustawy, a tym samym naruszenia art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Zgodnie z tym przepisem ustawy zasadniczej, rozporządzenia są wydawane na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu. Rozporządzenie nie może być sprzeczne z

normami Konstytucji, aktem ustawowym, na podstawie którego zostało wydane, a nadto - z wszystkimi obowiązującymi aktami ustawowymi, które w sposób bezpośredni lub pośredni regulują materie stanowiące przedmiot rozporządzenia (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 lipca 2004 r., sygn. U 16/02, OTK ZU Nr 7/A/2004, poz. 70). Istnieje zatem funkcjonalny związek pomiędzy ustawą a wydawanym z jej upoważnienia aktem wykonawczym. Oba te akty tworzą bowiem pewną całość, zaś o podziale, pomiędzy nimi, regulowanej materii decyduje ustawodawca. Z tego też względu zakres swobody autora rozporządzenia wyznaczony jest pozytywnie (przez ustawowe wskazanie zakresu spraw przekazanych do unormowania) oraz negatywnie (przez wymaganie braku niezgodności z wszystkimi normami hierarchicznie wyższymi). Wolą ustrojodawcy było zwiększenie rygoryzmu odnoszącego się do bezpośredniości związku między macierzystą ustawą a rozporządzeniem wykonawczym. Art. 92 ust. 1 Konstytucji nakłada na ustawodawcę zwykłego obowiązek precyzyjnego i szczegółowego formułowania zakresu delegacji, a na organy upoważnione do wydawania rozporządzeń – obowiązek ścisłego wykonywania delegacji. Tym samym akt wykonawczy jest ściśle związany z wolą ustawodawcy, wyrażoną w delegacji ustawowej. Przepisy wykonawcze muszą pozostawać w związku merytorycznym i funkcjonalnym w stosunku do rozwiązań ustawowych, ponieważ tylko w ten sposób mogą być wyznaczone granice, w jakich powinna mieścić się regulacja zawarta w przepisach wykonawczych (*vide* – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 30 kwietnia 2009 r., sygn. U 2/08, OTK ZU nr 4/A/2009, poz. 56; 11 lutego 2010 r., sygn. K 15/09, OTK ZU nr 2/A/2010, poz. 11; 31 maja 2010 r., sygn. U 4/09, OTK ZU nr 4/A/2010, poz. 36). W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego przyjmuje się, że organ upoważniony do wydania aktu wykonawczego nie może uzupełniać tym aktem przesłanek realizowania normy prawnej zawartej w ustawie. W szczególności takiego działania organu nie usprawiedliwia posłużenie się przez ustawodawcę w delegacji formułą upoważniającą do

określenia *szczegółowych zasad i trybu* (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 maja 2010 r., sygn. U 4/09, *op. cit.*). Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, *szczegółowe zasady* nie mogą wprowadzać nowych (pozaustawowych) kryteriów, od których uzależnione jest nabycie prawa (*vide* - orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 października 1995 r., sygn. K. 4/95, OTK ZU nr 2/1995, poz. 11). Nie mogą również ustanawiać terminów o charakterze materialnoprawnym (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 29 czerwca 2004 r., sygn. U 1/03, OTK ZU nr 6/A/2004, poz. 60). Nawet jeśli organ wykonawczy przekonany jest o celowości czy racjonalności zamieszczenia w rozporządzeniu pewnych postanowień, nie uprawnia go to do uzupełniania czy modyfikowania normy ustawowej.

Ustawodawca ma przy tym obowiązek odpowiedniego konstruowania upoważnień ustawowych, tak aby miały one szczegółowy charakter pod względem podmiotowym (określały organ właściwy do wydania rozporządzenia), przedmiotowym (określały zakres spraw przekazanych do uregulowania) oraz treściowym (określały wytyczne dotyczące treści aktu, czyli sposób, w jaki dana materia powinna być uregulowana). Wzajemne relacje między ustawą a rozporządzeniem oparte są zatem na założeniu, iż akt wykonawczy konkretyzuje przepisy ustawy.

W odniesieniu do kryteriów konstytucyjności upoważnienia do wydania rozporządzenia, w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego prezentowany jest pogląd, że ustawodawca powinien unikać posługiwania się w nim takimi *sformułowaniami jak zasady*, o ile bliżej nie wyjaśnia w ustawie ich znaczenia. Upoważnienie powinno być konkretne, co wyklucza samodzielne regulowanie rozporządzeniem całego kompleksu zagadnień, do których w tekście ustawy nie ma żadnych bezpośrednich wytycznych. Ponadto upoważnienie do wydania rozporządzenia podlega zawsze ścisłej wykładni. Wykonawczy charakter rozporządzenia determinuje treść upoważnienia do jego wydania. Musi być ono

sformułowane w taki sposób, aby odsyłało do unormowania tylko takich spraw, które są przedmiotem ustawy i które służą realizacji tych samych celów, jakie znajdują wyraz w przepisach ustawy. Dlatego przepisy ustawy upoważniającej, a w szczególności przepis upoważniający, powinny wyznaczać co najmniej w sposób ogólny, lecz jednocześnie dostatecznie wyraźny, kierunek unormowań, które mają nastąpić w drodze rozporządzenia. Nie można bowiem wykonywać w drodze rozporządzenia tego, co nie zostało uregulowane w ustawie. Jednocześnie ogólny charakter tego przepisu upoważniającego dowodzi po pierwsze, że ustawodawca w sposób blankietowy przekazał do regulacji aktem wykonawczym materię ustawową, a po drugie stwarza domniemanie, iż w akcie podstawowym można (z woli ustawodawcy, bo nie uczynił zastrzeżenia w tej kwestii) uregulować sprawy nieobjęte treścią przepisów ustawy (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 listopada 2000 r., sygn. K. 16/00, OTK ZU nr 7/2000, poz. 257).

Niedopuszczalne konstytucyjnie jest takie sformułowanie upoważnienia, które w istocie upoważnia nie do wydania rozporządzenia w celu wykonania ustawy, ale zezwala na samodzielne uregulowanie całego kompleksu zagadnień, co do których w tekście ustawy nie ma żadnych bezpośrednich unormowań czy wytycznych. Na gruncie Konstytucji z 1997 r. w ogóle nie istnieje instytucja *upoważnienia blankietowego* jako podstawy wydania skutecznego, nienaruszającego Konstytucji aktu wykonawczego do ustawy. W porządku prawnym proklamującym zasadę podziału i równowagi władzy, opartym na prymacie ustawy jako podstawowego źródła prawa wewnętrznego, parlament nie może w dowolnym zakresie *cedować* funkcji prawodawczych na organy władzy wykonawczej. Nie można prawodawczym decyzjom organu władzy wykonawczej pozostawiać kształtowania zasadniczych elementów regulacji prawnej (*vide* - wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 24 marca 1998 r., sygn. K. 40/97, OTK ZU nr 2/1998, poz. 12 i 25 maja 1998 r., sygn. U. 19/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 47).

Art. 92 ust. 1 Konstytucji nie zdefiniował pojęcia *wytycznych*. Jego znaczenie zostało wyjaśnione w orzeczeniach Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał wskazał, że w pracach Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego podnoszono, iż *wytyczne* to ten fragment poleceń, który nie tylko wskazuje zakres i typ spraw, ale zawiera również pewne kierunki dotyczące treści rozporządzenia. Wskazówki te ograniczałyby swobodę treści rozporządzenia. Za wytyczne uznano wskazanie celu - kierunku, który miałby być osiągnięty w danym akcie (*vide* - Komisja Konstytucyjna Zgromadzenia Narodowego, Biuletyn nr XXXVIII, str. 21 - debata w podkomisji redakcyjnej 19 sierpnia 1996 r.). Wytyczne to wskazania zawarte w ustawie, dotyczące materialnego kształtu regulacji, która ma być zawarta w rozporządzeniu. Zagadnienia związane ze sprawami proceduralnymi (np. nakazujące, by ustanowienie rozporządzenia następowało *w porozumieniu* czy *po zasięgnięciu opinii*) nie mogą zastąpić wytycznych merytorycznych, o których mowa w art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Wytyczne dotyczące treści aktu mogą mieć zarówno charakter *negatywny* (tzn. ze wszystkich wchodzących w rachubę rozstrzygnięć podmiotu wydającego rozporządzenie mogą wykluczać te, których ustawodawca sobie nie życzy) jak i charakter *pozytywny* (np. wskazując kryteria, którymi powinien się kierować twórca rozporządzenia, normując przekazany mu zakres spraw, wskazując cele danego unormowania czy funkcje, które ma spełniać instytucja, której ukształtowanie ustawa powierzyła rozporządzeniu).

Sposób ujęcia wytycznych, zakres ich szczegółowości i zawarte w nich treści są w zasadzie sprawą uznania ustawodawcy. Minimum treściowe wytycznych nie ma charakteru stałego, a wyznaczane musi być *a casu ad casum*, stosownie do regulowanej materii i jej związku z sytuacją obywatela. Wytyczne nigdy nie mogą mieć czysto blankietowego charakteru (np. ograniczając się do ogólnego stwierdzenia, że rozporządzenie określi *ogólne zasady*). Ustawowe upoważnienie, w odniesieniu do którego nie da się wskazać

żadnych treści ustawowych pełniących rolę wytycznych dotyczących treści aktu, jest sprzeczne z Konstytucją. Brak wytycznych stanowi wystarczający warunek uznania niekonstytucyjności upoważnienia, nawet jeżeli pozostałe wymagania, o których mówi art. 92 ust. 1 Konstytucji, zostaną spełnione.

Wytyczne nie muszą być zawarte w przepisie formułującym upoważnienie do wydania rozporządzenia. Mogą się znajdować w innych przepisach ustawy, o ile tylko pozwala to na precyzyjne zrekonstruowanie treści tych wytycznych. Jeżeli jednak rekonstrukcja taka okaże się niemożliwa, to przepis zawierający upoważnienie będzie musiał zostać uznany za wadliwy konstytucyjnie (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 marca 2009 r., sygn. K 28/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 28 i przytoczone tam orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego).

Kontrola zgodności upoważnienia ustawowego z art. 92 ust. 1 zdaniem drugim Konstytucji ogranicza się do dwóch kwestii: po pierwsze, Trybunał Konstytucyjny bada, czy w ustawie zawarto w ogóle jakieś wytyczne, po drugie, czy sposób zredagowania wytycznych pozostaje w zgodzie z ogólnymi zasadami wyłączności ustawy i jest adekwatny do specyfiki regulowanych materii (*vide* - wyroki Trybunał Konstytucyjnego z dnia: 26 października 1999 r., sygn. K. 12/99, OTK ZU nr 6/1999, poz. 120; 9 listopada 1999 r., sygn. K. 28/98, OTK ZU nr 7/1999, poz. 156; 17 października 2000 r., sygn. K. 16/99, OTK ZU nr 7/2000, poz. 253; 5 listopada 2001 r., sygn. U 1/01, OTK ZU nr 8/2001, poz. 247; 13 listopada 2001 r., sygn. K 16/01, OTK ZU nr 8/2001, poz. 250; 26 lipca 2004 r., sygn. U 16/02, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 70).

Będące przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie przepisy § 4 i § 5 rozporządzenia z 2011 r. mają następujące brzmienie:

*§ 4. 1. W zasadach (polityce) rachunkowości kasy, dotyczących zasad ostrożności, powinny zostać uwzględnione w szczególności zasady dokonywania odpisów aktualizujących wartość udzielonych pożyczek i kredytów, w tym*

*naliczonych, lecz niezapłaconych odsetek (podstawa dokonywania odpisów), w wysokości:*

- 1) co najmniej 35% podstawy dokonywania odpisów w przypadku, w którym ustalony przez kasę termin spłaty co najmniej jednej z rat pożyczki, kredytu lub odsetek został przekroczony o trzy miesiące i nie przekracza dwunastu miesięcy;*
- 2) 100% podstawy dokonywania odpisów w przypadku, w którym ustalony przez kasę termin spłaty co najmniej jednej z rat pożyczki, kredytu lub odsetek został przekroczony o dwanaście miesięcy.*

*2. Odpisy aktualizujące wartość udzielonych pożyczek i kredytów, w tym naliczonych, lecz niezapłaconych odsetek, tworzy się, aktualizuje wartość oraz rozwiązuje najpóźniej w ostatnim dniu miesiąca kończącego kwartał.*

*3. Odpisy aktualizujące wartość udzielonych pożyczek i kredytów, w tym naliczonych, lecz niezapłaconych odsetek, rozwiązuje się, z zastrzeżeniem ust. 4, po wygaśnięciu przyczyn ich utworzenia.*

*4. Odpisy aktualizujące wartość udzielonych pożyczek i kredytów zmniejsza się odpowiednio do:*

- 1) zmniejszenia się podstawy dokonywania odpisów;*
- 2) wzrostu wartości zabezpieczenia pomniejszającego podstawę dokonywania odpisów.*

*5. Należności z tytułu udzielonych pożyczek i kredytów, w tym naliczonych, lecz niezapłaconych odsetek, umorzone, przedawnione lub nieściągalne zmniejszają dokonane uprzednio odpisy aktualizujące ich wartość.*

*6. Odpisy aktualizujące wartość udzielonych pożyczek i kredytów, w tym naliczonych, lecz niezapłaconych odsetek, tworzy się w ciężar pozostałych kosztów operacyjnych.*

*7. Rozwiązane odpisy aktualizujące wartość udzielonych pożyczek i kredytów, w tym naliczonych, lecz niezapłaconych odsetek, stanowią pozostałe przychody operacyjne.*

*§ 5. Podstawa dokonywania odpisów może być pomniejszona o zabezpieczenie w postaci:*

- 1) gwarancji lub poręczenia Skarbu Państwa w wysokości 100% kwoty objętej poręczeniem lub gwarancją;*
- 2) blokady rachunku lokaty złożonej w kasie wraz z pełnomocnictwem do pobrania środków z rachunku lokaty, do wysokości 100% środków zablokowanych na rachunku;*
- 3) gwarancji lub poręczenia banku mającego siedzibę w kraju będącym członkiem OECD, w przypadku gdy sytuacja ekonomiczno-finansowa tego banku nie budzi obaw, do wysokości nieprzekraczającej 50% kwoty objętej poręczeniem lub gwarancją;*
- 4) gwarancji lub poręczenia jednostki samorządu terytorialnego Rzeczypospolitej Polskiej o dobrej sytuacji ekonomiczno-finansowej, przy czym uwzględniana kwota zabezpieczenia powinna wynikać z uchwały właściwego organu jednostki samorządu terytorialnego w sprawie ustalania maksymalnej wysokości pożyczek, gwarancji i poręczeń udzielanych przez zarząd w roku budżetowym, do wysokości nieprzekraczającej 50% kwoty objętej poręczeniem lub gwarancją;*
- 5) gwarancji lub poręczenia podmiotu o dobrej sytuacji ekonomiczno-finansowej, innego niż podmioty określone w pkt 1, 3 i 4, do wysokości nieprzekraczającej 50% wartości pierwotnie zabezpieczonej kwoty;*
- 6) zastawu rejestrowego na wierzytelności z rachunku lokaty złożonej w innej kasie lub w banku mającym siedzibę w kraju będącym członkiem OECD, w przypadku gdy sytuacja ekonomiczno-finansowa tej kasy lub tego banku nie budzi obaw - wraz z oświadczeniem o blokadzie lokaty oraz pełnomocnictwem do pobrania środków z rachunku lokaty, przyjmując nie więcej niż 50% kwoty możliwej do uzyskania w przypadku konieczności zaspokojenia się z przedmiotu przewłaszczenia lub jego wartości bilansowej*



*i do wysokości nieprzekraczającej 50% wartości pierwotnie zabezpieczonej kwoty;*

*7) przeniesienia na kasę przez dłużnika, do czasu spłaty zadłużenia wraz z należnymi odsetkami i prowizją, prawa własności lub ustanowienia zastawu rejestrowego na prawach z rzeczy ruchomej, na warunkach określonych przez strony w umowie, przyjmując nie więcej niż 50% kwoty możliwej do uzyskania w przypadku konieczności zaspokojenia się z przedmiotu przewłaszczenia lub jego wartości bilansowej i do wysokości nieprzekraczającej 50% wartości pierwotnie zabezpieczonej kwoty;*

*8) przeniesienia na kasę przez dłużnika, do czasu spłaty zadłużenia wraz z należnymi odsetkami i prowizją, prawa własności lub ustanowienia zastawu rejestrowego na prawach z papierów wartościowych Skarbu Państwa lub Narodowego Banku Polskiego lub papierów wartościowych emitowanych przez banki centralne lub rządy krajów będących członkiem OECD, do wysokości nieprzekraczającej 50% według ich wartości bilansowej;*

*9) hipoteki ustanowionej na:*

*a) nieruchomości,*

*b) użytkowaniu wieczystym,*

*c) własnościowym spółdzielczym prawie do lokalu mieszkalnego,*

*d) spółdzielczym prawie do lokalu użytkowego,*

*e) prawie do domu jednorodzinnego w spółdzielni mieszkaniowej,*

*f) prawie do lokalu mieszkalnego w domu budowanym przez spółdzielnię mieszkaniową w celu przeniesienia jej własności na członka*

*- przyjmując nie więcej niż 50% wartości ustalonej na podstawie wyceny rzeczoznawcy pomniejszonej o powstałe wcześniej obciążenia, jeżeli nie uwzględnia tego wycena rzeczoznawcy;*

*10) przelewu wierzytelności z rachunku lokaty złożonej w banku lub w innej kasie wraz z oświadczeniem o blokadzie lokaty oraz pełnomocnictwem do*

*pobrania środków z rachunku lokaty do wysokości nieprzekraczającej 75% środków na rachunku lokaty.*

Przepisy te zostały wydane na podstawie art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości, który stanowi:

*Art. 81. (...).*

*2. Minister właściwy do spraw finansów publicznych określi w drodze rozporządzenia:*

*(...)*

*10) po zasięgnięciu opinii Krajowej Spółdzielczej Kasy Oszczędnościowo-Kredytowej, szczególne zasady rachunkowości spółdzielczych kas oszczędnościowo-kredytowych, w tym zakres informacji wykazywanych w informacji dodatkowej sprawozdania finansowego.*

Z treści upoważnienia ustawowego zawartego w art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości wynika, że Minister Finansów został upoważniony do określenia w rozporządzeniu szczególnych zasad rachunkowości SKOK, w tym zakresu informacji wykazywanych w informacji dodatkowej sprawozdania finansowego.

Oceniając konstytucyjność zaskarżonych przepisów w kontekście naruszenia przez nie hierarchii źródeł prawa podnieść należy, że w przepisie art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości ustawodawca określił podmiot upoważniony do wydania rozporządzenia oraz przedmiot regulacji.

Upoważnienie ustawowe z art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości nie zawiera natomiast wytycznych dotyczących treści aktu wykonawczego, czyli sposobu, w jaki dana materia powinna być uregulowana. W świetle powołanego wcześniej orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego, zawarty w przepisie upoważniającym nakaz wydania rozporządzenia po zasięgnięciu opinii Krajowej Spółdzielczej Kasy Oszczędnościowo – Kredytowej nie może zastąpić wytycznych merytorycznych, o których mowa w art. 92 ust. 1 Konstytucji.

W sytuacji, gdy przedmiotem regulacji podustawowej miałyby być szczególne zasady rachunkowości SKOK, w upoważnieniu do jej wydania powinny być zawarte wskazówki dotyczące kierunku i merytorycznej treści rozporządzenia, nakazujące uwzględnienie specyfiki tych podmiotów w kontekście realizacji celów ustawy. Zauważyć bowiem należy, że z literalnego brzmienia art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości wynika, iż zamiarem ustawodawcy było upoważnienie do określenia w akcie wykonawczym specjalnych zasad rachunkowości, uwzględniających specyfikę SKOK. Wskazuje na to użycie w tym przepisie pojęcia *szczególne*, oznaczającego *jedyne w swoim rodzaju, osobliwe, specjalne, odznaczające się czymś osobliwym*. Pojęcie to ma inny zakres znaczeniowy aniżeli pojęcie *szczegółowe*, które oznacza *dokładne, drobiazgowo, dotyczące szczegółów* (*vide* – E. Sobol, *Podręczny słownik języka polskiego*, PWN, Warszawa 1996 r., str. 966).

Wytycznych takich nie da się precyzyjnie zrekonstruować z pozostałych przepisów ustawy o rachunkowości, w tym także dotyczących zasad polityki rachunkowej, które mają charakter ogólny i odnoszą się zasadniczo do wszystkich podmiotów, o których mowa w art. 2 ust. 1 ustawy o rachunkowości.

W kontekście braku w art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości wytycznych, podnieść należy, że przepis ten nie został zaskarżony przez Wnioskodawców. Nie może być zatem przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie.

Możliwa jest jednak kontrola konstytucyjna zaskarżonego rozporządzenia, z punktu widzenia jego zgodności z art. 92 ust. 1 Konstytucji, także wówczas, gdy przepisy ustawowe, upoważniające do wydania rozporządzenia, nie zostały zaskarżone w celu zbadania ich zgodności z wymogami wynikającymi z art. 92 ust. 1 Konstytucji. Trybunał nie może orzekać o niekonstytucyjności aktu niezaskarżonego, co jednak nie przeszkadza przeprowadzeniu oceny aktu zaskarżonego z wykorzystaniem argumentów płynących z treści niezaskarżonego upoważnienia ustawowego (*vide* – wyroki

Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 16 stycznia 2007 r., sygn. U 5/06, OTK ZU nr 1/A/2007, poz. 3 i 2 grudnia 2009 r., sygn. U 10/07, OTK ZU nr 11/A/2009, poz. 163).

W art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości, w odniesieniu do przedmiotu, którego dotyczyć miało wydane na jego podstawie rozporządzenie, ustawodawca ograniczył się do wskazania, że ma ono regulować szczególne zasady rachunkowości SKOK, w tym zakres informacji wykazywanej w informacji dodatkowej sprawozdania finansowego.

W odniesieniu do zarzutu naruszenia konstytucyjnej hierarchii źródeł prawa, problem konstytucyjny w niniejszej sprawie dotyczy w istocie oceny, czy, w oparciu o tak sformułowane upoważnienie, Minister Finansów był uprawniony do wydania zaskarżonej regulacji oraz czy nie jest ona sprzeczna z innymi przepisami ustawy o rachunkowości.

Przystępując do oceny zasadności zarzutu zgodności kwestionowanych przepisów z art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości wskazać należy, że, zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 11 ustawy o rachunkowości, poprzez *przyjęte zasady (politykę) rachunkowości* rozumie się wybrane i stosowane przez jednostkę rozwiązania dopuszczone ustawą, w tym także określone w Międzynarodowych Standardach Rachunkowości, zapewniające wymaganą jakość sprawozdań finansowych.

Przedmiotowa definicja odnosi się do rozumienia pojęcia *przyjęte zasady (polityka) rachunkowości* i dotyczy rozwiązań wybranych i stosowanych przez określoną jednostkę. Wydaje się w związku z tym, że nie odnosi się do pojęcia *zasady rachunkowości* z art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości. Poprzez *zasady rachunkowości*, o których mowa w tym przepisie, należy bowiem rozumieć, określone w ustawie o rachunkowości, reguły dotyczące rachunkowości, w ramach których muszą mieścić się wybrane i stosowane przez jednostkę rozwiązania, zapewniające wymaganą jakość sprawozdań finansowych.

W doktrynie przyjmuje się, że, opisane w ustawie o rachunkowości, zasady rachunkowości można podzielić na dwie grupy.

Pierwsza obejmuje zasady zwane nadrzędnymi, których stosowanie ma charakter obligatoryjny. Do grupy tej zalicza się m.in. zasadę przewagi treści nad formą (art. 4 ust. 2 ustawy o rachunkowości), zasadę istotności (art. 4 ust. 4 ustawy o rachunkowości), zasadę ciągłości i kontynuacji działania (art. 5 ust. 1 i 2 ustawy o rachunkowości), zasadę memoriału (art. 6 ust. 1 ustawy o rachunkowości), zasadę ostrożności (art. 7 ust. 1 i 2 ustawy o rachunkowości), zasadę indywidualnej wyceny (art. 7 ust. 3 ustawy o rachunkowości).

Do grupy drugiej zalicza się te zasady rachunkowości o charakterze fakultatywnym, których stosowanie uzależnione jest od wyboru kierownika jednostki, n.p. metoda amortyzacji środków trwałych, częstotliwość wyceny aktywów i pasywów zgodnie z zasadą wyceny bilansowej (*vide* – E. Dreliszak [w:] *Komentarz do ustawy o rachunkowości*, pod. red. A. Jarugowej i T. Martyniuk, Gdańsk 2009 r., str. 104 i 105).

Zgodnie z art. 4 ust. 1 ustawy o rachunkowości, podmioty, do których ma zastosowanie ta ustawa, obowiązane są stosować przyjęte zasady (politykę) rachunkowości, rzetelnie i jasno przedstawiając sytuację majątkową i finansową oraz wynik finansowy. Zapisy tego ustępu należy analizować w kontekście zapisów art. 3 ust. 1 pkt 11 ustawy o rachunkowości, są to bowiem regulacje wzajemnie uzupełniające się. Wynika z nich obowiązek takiego doboru zasad (polityki) rachunkowości i późniejszego konsekwentnego ich stosowanie, które powinny zapewnić odpowiednią (wysoką) jakość sprawozdań finansowych.

Jakość sprawozdań finansowych to taka ich właściwość, która powoduje, że informacje w nich zawarte są użyteczne dla szerokiego grona odbiorców do podejmowania decyzji gospodarczych. Koncepcję rzetelnego i jasnego obrazu sytuacji finansowej i wyników działalności podmiotu należy traktować w kategoriach koncepcji naczelnej, której podporządkowane są inne cechy jakościowe informacji finansowych (istotność, zrozumiałość, neutralność,

ostrożność itp.) i która stanowi punkt odniesienia dla całego systemu rachunkowości jednostki.

Zgodnie z art. 4 ust. 2 ustawy o rachunkowości, zdarzenia ujmuje się w księgach rachunkowych i wykazuje w sprawozdaniu finansowym zgodnie z ich treścią ekonomiczną. W myśl tej zasady (określanej jako zasada przewagi treści nad formą), w razie niezgodności między istotą ekonomiczną transakcji i zdarzeń gospodarczych (głównie ich skutkami ekonomicznymi) a ich formą prawną, wyraźny prymat ma treść ekonomiczna. Ma ona na celu zapewnienie wykazywania w systemie rachunkowości danego podmiotu zdarzeń mających rzeczywisty wpływ na jego aktywa i zobowiązania finansowe.

W art. 4 ust. 3 ustawy o rachunkowości określony został zakres przedmiotowy rachunkowości jednostki, który obejmuje m.in. przyjęte zasady (politykę) rachunkowości (pkt 1), wycenę aktywów i pasywów oraz ustalanie wyniku finansowego jednostki (pkt 4), sporządzanie sprawozdań finansowych (pkt 7). Przepis ten nakłada na podmioty, do których ma zastosowanie ustawa o rachunkowości, m.in. obowiązek wyboru i opracowania zasad rachunkowości zgodnych z tą ustawą i zapewniających wymaganą jakość sprawozdań finansowych, tj. jasne i rzetelne odzwierciedlenie sytuacji majątkowej i finansowej oraz wyniku jednostki.

W oparciu o wyrażoną w art. 4 ust. 4 ustawy o rachunkowości tzw. zasadę istotności, dopuszczalne jest, w ramach przyjętych zasad rachunkowości, stosowanie uproszczenia, jeżeli nie wywiera to istotnego ujemnego wpływu na rzetelność obrazu sytuacji majątkowej i finansowej oraz wyniku finansowego.

W myśl art. 6 ust. 1 ustawy o rachunkowości, w księgach rachunkowych jednostki należy ująć wszystkie osiągnięte, przypadające na jej rzecz przychody i obciążające ją koszty związane z tymi przychodami dotyczące danego roku obrotowego, niezależnie od terminu ich zapłaty. Przepis ten określa kluczową zasadę dla rachunkowości, tj. tzw. memoriał. Skutkiem jej stosowania są takie kategorie ekonomiczne, jak: aktywa i zobowiązania oraz przychody (zyski) i

koszty (straty). Zasada memoriałowa oznacza obowiązek dokonania pomiaru i ujęcia skutków finansowych zdarzeń gospodarczych w momencie ich wystąpienia, niezależnie od momentu realizacji wynikających z nich przepływów pieniężnych.

Na podstawie art. 8 ust. 1 ustawy o rachunkowości, *określając zasady (politykę) rachunkowości należy zapewnić wyodrębnienie w rachunkowości wszystkich zdarzeń istotnych do oceny sytuacji majątkowej i finansowej oraz wyniku finansowego jednostki, przy zachowaniu zasady ostrożności, o której mowa w art. 7.*

Przepis ten nakazuje wyodrębnienie w rachunkowości istotnych zdarzeń, co stanowi jeden z niezbędnych elementów zapewnienia wysokiej jakości informacji prezentowanych w sprawozdaniu finansowym jednostki, a tym samym spełnienia zasady rzetelnej i jasnej prezentacji zdarzeń gospodarczych, o której mowa w art. 4 ust. 1 ustawy o rachunkowości. Jest przejawem, obowiązującej w polityce rachunkowości, zasady tzw. kompletności.

W rozumieniu ustawy o rachunkowości aktywa to kontrolowane przez jednostkę zasoby majątkowe o wiarygodnie określonej wartości, powstałe w wyniku przeszłych zdarzeń, które spowodują w przyszłości wpływ do jednostki korzyści ekonomicznych (art. 3 ust. 1 pkt 12 ustawy o rachunkowości). Wszystkie należności są aktywami i muszą spełniać wymienione warunki łącznie, aby mogły być prezentowane w bilansie jako aktywa. Należność jest kontrolowana, jeżeli jednostka kontroluje korzyści, jakie może otrzymać z tego składnika aktywów. Może być prezentowana jako składnik aktywów, jeżeli spowoduje w przyszłości wpływ do jednostki korzyści majątkowych. Sposób wyceny aktywów i pasywów określony został w art. 28 ustawy o rachunkowości. Zgodnie z ustępem 1 pkt 7 tegoż artykułu, należności i udzielone pożyczki na dzień bilansowy są wyceniane w kwocie wymaganej zapłaty, z zachowaniem zasady ostrożności. Przy czym należności i udzielone pożyczki, zaliczone do aktywów finansowych, mogą być wyceniane według

skorygowanej ceny nabycia, a jeżeli jednostka przeznacza je do sprzedaży w okresie do 3 miesięcy, to według wartości rynkowej lub inaczej określonej wartości godziwej (art. 28 ust. 1 pkt 7a ustawy o rachunkowości). W przypadku należności przeterminowanych, kwota wymaganej zapłaty oznacza obowiązek naliczenia odsetek.

W myśl wskazanych w ustawie o rachunkowości regulacji, informacja finansowa, aby była wiarygodna, musi być więc zgodna z zasadą ostrożności.

Jak stanowi przepis art. 7 ust. 1 ustawy o rachunkowości:

*Art. 7. 1. Poszczególne składniki aktywów i pasywów wycenia się stosując rzeczywiście poniesione na ich nabycie (wytworzenie) ceny (koszty), z zachowaniem zasady ostrożności. W szczególności należy w tym celu w wyniku finansowym, bez względu na jego wysokość, uwzględnić:*

- 1) zmniejszenia wartości użytkowej lub handlowej składników aktywów, w tym również dokonywane w postaci odpisów amortyzacyjnych lub umorzeniowych;*
- 2) (uchylony);*
- 3) wyłącznie niewątpliwe pozostałe przychody operacyjne i zyski nadzwyczajne;*
- 4) wszystkie poniesione pozostałe koszty operacyjne i straty nadzwyczajne;*
- 5) rezerwy na znane jednostce ryzyko, grożące straty oraz skutki innych zdarzeń.*

Określona w wymienionym przepisie zasada ostrożności odnosi się do dwóch, ściśle ze sobą powiązanych, aspektów rachunkowości, tj. wyceny bilansowej i pomiaru wyników.

W sferze wyceny bilansowej zasada ostrożności, zwana także zasadą ostrożnej wyceny, ma na celu zapewnienie, by wartość majątku (aktywów) podmiotu nie została zawyżona, zaś wartość zobowiązań zaniżona, co doprowadziłoby do nieuzasadnionego zawyżenia jego kapitału własnego, a co za tym idzie osłabienia bezpieczeństwa wierzycieli jednostki. Zasada ta nie



upoważnia przy tym do tworzenia nadmiernych rezerw (odpisów aktualizujących), co sprowadzałoby się do nieuzasadnionego lub wygórowanego zaniżania wyniku finansowego i kapitałów własnych jednostki.

W sferze pomiaru wyników zasada ostrożności ma zapewniać ujawnianie w sprawozdaniu finansowym (rachunku zysków i strat) tylko niewątpliwych, przypadających na rzecz jednostki przychodów (zrealizowanych) oraz wszystkich kosztów i strat, które powstały w wyniku jej działalności lub których powstania na podstawie racjonalnych założeń oczekuje się w przyszłości.

Zasada ostrożności wymaga również tworzenia i uwzględnienia w wyniku finansowym rezerw na znane jednostkom ryzyko, grożące straty oraz skutki innych zdarzeń. Warto zaznaczyć, że zasada ostrożności różnicuje system bilansowy i system podatkowy. Prawo podatkowe nie akceptuje zasady ostrożności, przyjmując poniesienie kosztu jako warunek konieczny jego uznania. Koszty wynikające z zastosowania zasady ostrożności na ogół nie stanowią kosztów uzyskania przychodu w rozumieniu prawa podatkowego (*vide* – P. Kabalski [w:] *Komentarz do ustawy o rachunkowości*, pod. red. A. Jarugowej i T. Martyniuk, Gdańsk 2009 r., str. 198, 200).

Zasada ostrożności nakazuje ocenę, czy nie nastąpiła utrata wartości użytkowej lub handlowej aktywów, zgodnie z art. 28 ust. 7 ustawy o rachunkowości. Trwała utrata wartości zachodzi wtedy, gdy istnieje duże prawdopodobieństwo, że kontrolowany przez jednostkę składnik aktywów nie przyniesie w przyszłości przewidywanych korzyści majątkowych w całości lub części. Jeżeli takie prawdopodobieństwo istnieje, dokonuje się odpisu aktualizującego (*vide* – J. Włodarska [w:] *Komentarz do ustawy o rachunkowości*, pod. red. A. Jarugowej i T. Martyniuk, str. 472).

Rezultatem stosowania zasady ostrożności jest więc tworzenie różnego rodzaju rezerw lub odpisów aktualizujących.

Przepisy ustawy o rachunkowości, dotyczące zasady ostrożności, nie regulują jednak wprost kwestii związanych z zasadami i sposobem dokonywania odpisów aktualizujących. Unormowań dotyczących dokonywania takich odpisów nie zawierają również inne, wskazane wcześniej, regulacje ustawy o rachunkowości określające zasady rachunkowości.

W świetle przedstawionych uregulowań ustawy o rachunkowości, w szczególności dotyczących obowiązku uwzględnienia w wyniku finansowym jednostki zmniejszenia wartości użytkowej lub handlowej składników aktywów z zachowaniem zasady ostrożności, nie można uznać, że pojęcie *szczególne zasady rachunkowości* z art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości obejmuje również szczegółowe zasady i sposób dokonywania odpisów aktualizujących wartość udzielonych pożyczek i kredytów przez SKOK. Nie jest możliwe dokonanie na podstawie tych przepisów takiej rekonstrukcji upoważnienia do wydania aktu wykonawczego, zawartego w art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości, która pozwalałaby na przyjęcie, iż uprawniało ono do uregulowania w drodze rozporządzenia zasad dokonywania odpisów aktualizujących.

Tym bardziej jeśli uwzględni się, iż problematyka odpisów aktualizujących została uregulowana na poziomie ustawowym, tj. w art. 35b ustawy o rachunkowości, który stanowi:

*Art. 35b. 1. Wartość należności aktualizuje się uwzględniając stopień prawdopodobieństwa ich zapłaty poprzez dokonanie odpisu aktualizującego, w odniesieniu do:*

- 1) należności od dłużników postawionych w stan likwidacji lub w stan upadłości - do wysokości należności nieobjętej gwarancją lub innym zabezpieczeniem należności, zgłoszonej likwidatorowi lub sędziemu komisarzowi w postępowaniu upadłościowym;*

- 2) należności od dłużników w przypadku oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości, jeżeli majątek dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego - w pełnej wysokości należności;
- 3) należności kwestionowanych przez dłużników oraz z których zapłatą dłużnik zalega, a według oceny sytuacji majątkowej i finansowej dłużnika spłata należności w umownej kwocie nie jest prawdopodobna - do wysokości niepokrytej gwarancją lub innym zabezpieczeniem należności;
- 4) należności stanowiących równowartość kwot podwyższających należności, w stosunku do których uprzednio dokonano odpisu aktualizującego - w wysokości tych kwot, do czasu ich otrzymania lub odpisania;
- 5) należności przeterminowanych lub nieprzeterminowanych o znacznym stopniu prawdopodobieństwa nieściągalności, w przypadkach uzasadnionych rodzajem prowadzonej działalności lub strukturą odbiorców - w wysokości wiarygodnie oszacowanej kwoty odpisu, w tym także ogólnego, na nieściągalne należności.

2. Odpisy aktualizujące wartość należności zalicza się odpowiednio do pozostałych kosztów operacyjnych lub do kosztów finansowych - zależnie od rodzaju należności, której dotyczy odpis aktualizacji.

3. Należności umorzone, przedawnione lub nieściągalne zmniejszają dokonane uprzednio odpisy aktualizujące ich wartość.

4. Należności, o których mowa w ust. 3, od których nie dokonano odpisów aktualizujących ich wartość lub dokonano odpisów w niepełnej wysokości, zalicza się odpowiednio do pozostałych kosztów operacyjnych lub kosztów finansowych.

Przepis ten wskazuje sposób dokonywania odpisów aktualizujących oraz sytuacje, w których istnieje obowiązek ich dokonania.

W szczególności wskazać należy, że art. 35b ust. 1 pkt 2 ustawy o rachunkowości nakłada obowiązek dokonania odpisu aktualizującego należności od dłużnika, w wysokości 100 % tej należności, tylko w razie oddalenia

wniosku o ogłoszenie jego upadłości, jeżeli majątek dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego. Zgodnie z regulacją z art. 35b ust. 1 pkt 3 tej ustawy, w przypadku należności kwestionowanych przez dłużnika oraz z którymi dłużnik zalega, jeżeli ocena jego sytuacji majątkowej i finansowej wskazuje, że spłata należności w umownej kwocie nie jest prawdopodobna – konieczne jest dokonanie odpisu aktualizującego do wysokości niepokrytej gwarancją lub innym zabezpieczeniem należności.

Przepis art. 35b ust. 1 pkt 5 ustawy o rachunkowości nakazuje z kolei dokonanie odpisu aktualizującego w wysokości wiarygodnie oszacowanej kwoty odpisu na nieściągalne należności, w przypadku należności przeterminowanych lub nieprzeterminowanych o znacznym stopniu prawdopodobieństwa nieściągalności, uzasadnionego rodzajem prowadzonej działalności lub strukturą odbiorców. Warto zauważyć, że przepis ten odnosi się do tych sytuacji, których nie dotyczą unormowania zawarte w pkt 1- 4 ust. 1 wymienionego art. 35b.

Przepisy § 4 ust. 1 pkt 1 i 2 rozporządzenia z 2011 r. nakładają na SKOK obowiązek uwzględnienia w zasadach rachunkowości, dotyczących zasad ostrożności, zasad dokonywania odpisów aktualizujących wartość udzielonych pożyczek i kredytów, w tym naliczonych, lecz niezapłaconych odsetek, określając przy tym procentową wysokość odpisu aktualizującego w odniesieniu do podstawy dokonywania odpisów, uzależniając ją od okresu przekroczenia ustalonego przez kasę terminu spłaty co najmniej jednej raty pożyczki, kredytu lub odsetek. W przypadku, gdy okres ten wynosi od 3 do dwunastu miesięcy, wysokość odpisu aktualizującego musi wynosić co najmniej 35 % podstawy jego dokonania. W razie przekroczenia terminu spłaty o ponad 12 miesięcy – 100 % podstawy. Przepis § 4 rozporządzenia zawiera ponadto regulacje dotyczące terminu, do jakiego możliwe jest tworzenie, aktualizacja wartości oraz rozwiązywanie odpisów (ust. 2), rozwiązywania odpisów w razie wygaśnięcia przyczyn ich utworzenia (ust. 3), zmniejszania odpisów

odpowiednio do zmniejszania podstawy dokonywania odpisów oraz wzrostu wartości zabezpieczenia zmniejszającego tę podstawę (ust. 4), zmniejszania dokonanych odpisów aktualizujących o wartość należności z tytułu pożyczek, kredytów i naliczonych, lecz niezapłaconych odsetek, w razie ich umorzenia, przedawnienia lub nieściągalności (ust. 5), zaliczania odpisów aktualizujących wartość należności z wymienionych tytułów w ciężar pozostałych kosztów operacyjnych (ust. 6) i uznania rozwiązanych odpisów aktualizujących za pozostałe przychody operacyjne (ust. 7).

W § 4 rozporządzenia z 2011 r. określono zatem w sposób odmienny, niż w art. 35b ustawy o rachunkowości, przesłanki dokonywania odpisów aktualizujących i sposób określania wysokości tych odpisów. W tym zakresie doszło zatem do modyfikacji rozwiązań przyjętych w ustawie w drodze regulacji podustawowej.

Przepis § 5 rozporządzenia z 2011 r. określa katalog zabezpieczeń, o które może być pomniejszona podstawa dokonywania odpisów aktualizujących wartość należności oraz ustala wysokość pomniejszenia tejże podstawy, w zależności od rodzaju zabezpieczenia. Z brzmienia tego przepisu wynika, że katalog ten ma charakter zamknięty. Kwestia ta nie jest przedmiotem unormowania w art. 35b ustawy o rachunkowości. W tym zakresie w akcie wykonawczym nastąpiło zatem uzupełnienie regulacji zawartych w ustawie.

Przepisy § 4 i § 5 rozporządzenia z 2011 r. zawierają zatem regulacje niezgodne z art. 35b ustawy o rachunkowości.

Wskazać ponadto należy, że w sytuacji, gdy regulacje dotyczące dokonywania odpisów aktualizujących zostały wprowadzone na poziomie ustawowym, nawet ewentualne ich doprecyzowanie w drodze aktu wykonawczego byłoby dopuszczalne jedynie na podstawie wyraźnego w tym zakresie upoważnienia ustawowego. W tym miejscu ponownego podkreślenia wymaga, że w art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości brak jest upoważnienia ustawowego do uregulowania tej kwestii w akcie podustawowym.

Upoważnienie ustawowe do wydania rozporządzenia podlega zawsze wykładni ścisłej, nigdy - rozszerzającej i celowościowej. Brak stanowiska ustawodawcy w jakiejś sprawie, choćby przejawiający się w nieprecyzyjności upoważnienia, musi być interpretowany jako nieudzielenie kompetencji prawotwórczej (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 marca 2009 r., sygn. K 28/08, OTK ZU nr 3/A/2009, poz. 28). Rozporządzenie nie może uzupełniać ani modyfikować upoważnienia do jego wydania. Odstępstwa od treści upoważnienia nie mogą być usprawiedliwione względami praktycznymi ani potrzebami związanymi z rozstrzygnięciem konkretnych problemów prawnych (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 31 maja 2010 r., sygn. U 4/09, OTK ZU nr 4/A/2010, poz. 36). Niedopuszczalne jest zatem modyfikowanie czy uzupełnienie przez organ wykonawczy upoważnienia, nawet jeżeli może się to wydawać celowe z jakiegokolwiek punktu widzenia. Akty wykonawcze do ustawy mogą zawierać tylko takie uregulowania, które stanowią dopełnienie regulacji zastrzeżonej dla materii ustawowej (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 listopada 2011 r., sygn. P 29/10, OTK ZU nr 9/A/2011, poz. 96). Rozporządzenie ma charakter aktu wykonawczego, wydawanego na podstawie ustawy i w celu jej wykonania. Powinno być zatem wydane na podstawie wyraźnego (nieopartego tylko na domniemaniu czy wykładni celowościowej), szczegółowego upoważnienia ustawy i w ścisłych granicach udzielonego przez ustawodawcę upoważnienia (co do przedmiotu i treści normowanych stosunków).

W świetle przytoczonej powyżej argumentacji uznać należy, że § 4 i § 5 rozporządzenia z 2011 r. wykraczają poza zakres upoważnienia ustawowego do ich wydania, o którym mowa w art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości, oraz w sposób niedopuszczalny modyfikują i uzupełniają unormowania zawarte w przepisie art. 35b tej ustawy, a tym samym są niezgodne z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Jeśli chodzi o zarzut naruszenia przez zaskarżone przepisy art. 7 ustawy zasadniczej, podnieść należy, że przepis ten statuuje zasadę legalizmu, zgodnie z którą organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa.

Zasada legalizmu odnosi się nie tylko do ustawodawstwa, lecz do prawotwórstwa w ogóle. Ma szczególne znaczenie odnośnie do stanowienia aktów wykonawczych, zwłaszcza rozporządzeń wydawanych na podstawie szczegółowego upoważnienia ustawowego, którego obowiązkowe składniki określa sama Konstytucja (*vide* – W. Sokolewicz [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, pod red. L. Garlickiego, tom V, Wydawnictwo Sejmowe, Warszawa 2007 r., uwagi do art. 7, str. 9).

Wydanie rozporządzenia z przekroczeniem granic upoważnienia ustawowego stanowi działanie naruszające zasadę legalizmu, o której mowa w art. 7 Konstytucji.

W niniejszej sprawie kwestionowane przepisy zostały wydane z naruszeniem upoważnienia ustawowego z art. 81 ust. 2 pkt 10 ustawy o rachunkowości, a tym samym doszło także do naruszenia zasady legalizmu wyrażonej w art. 7 Konstytucji.

Należy zatem uznać, że przepisy § 4 i § 5 rozporządzenia z 2011 r. są niezgodne również z art. 7 Konstytucji.

W odniesieniu do wzorca z art. 2 Konstytucji, Wnioskodawcy zarzucają naruszenie, przez kwestionowane przepisy, wyrażonych w nim zasad przyzwoitej legislacji oraz proporcjonalności.

O zasadzie przyzwoitej legislacji mówi się jako o *systemie ściśle ze sobą powiązanych dyrektyw adresowanych do prawodawcy, wskazujących, jak należy dokonywać zmian w państwie prawnym* (K. Działocha, T. Balasiński, *Zasada prawidłowej legislacji jako podstawa kontroli konstytucyjności prawa*, Przegląd Legislacyjny z 2006 r., nr 3, str. 6).

Do owych dyrektyw należą zwłaszcza: zakaz działania prawa wstecz, nakaz dochowania odpowiedniej *vacatio legis*, nakaz ochrony praw nabytych, nakaz określoności przepisów prawa.

Instytucja *vacatio legis* jest elementem składowym zasady demokratycznego państwa prawnego wyrażonej w art. 2 Konstytucji. Wynika z zasady zaufania obywateli do państwa i stanowionego przez nie prawa oraz z zasady przyzwoitej (poprawnej) legislacji.

Spółeczny sens instytucji *vacatio legis* polega na tym, aby zapewnić obywatelom odpowiedni czas na zaznajomienie się z nowymi przepisami prawnymi oraz na dostosowanie się do wymagań, jakie niosą ze sobą nowe regulacje. „Odpowiedniość” *vacatio legis* należy rozpatrywać w związku z możliwością pokierowania swoimi prawami z uwzględnieniem treści nowych przepisów. Wymóg zachowania *vacatio legis* należy odnosić nie do ochrony adresata normy prawnej przed pogorszeniem jego sytuacji, ale do jego możliwości zapoznania się z nowymi przepisami oraz możliwości adaptacyjnych, które bywają zróżnicowane. Wymóg ten ma więc charakter gwarancyjny dla jednostek. Przy ocenie "odpowiedniości" *vacatio legis* - w ramach kontroli konstytucyjności wprowadzenia nowych przepisów do porządku prawnego - istotne znaczenie ma przedmiot i treść nowych regulacji, stopień ingerencji nowych przepisów prawa w dotychczasową sytuację prawną jednostki, a także to, jak dalece różnią się one od unormowań dotychczasowych i ile czasu potrzeba, by ich adresaci dostosowali się do nowych postanowień. Minimalny standard *vacatio legis* wyznacza ustawa z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych (Dz. U. Nr 62, poz. 718 ze zm.), która w art. 4 przyjmuje, że dla wejścia w życie aktów normatywnych, zawierających przepisy powszechnie obowiązujące, przewidziany jest czternastodniowy okres spoczynku. Od tej podstawowej zasady możliwe są jednak odstępstwa (art. 4 ust. 2 powołanej ustawy). Zasada ustanawiania odpowiedniej *vacatio legis* nie ma więc charakteru bezwzględnie



obowiązującego (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 30 czerwca 2009 r., sygn. K 14/07, OTK ZU nr 6/A/2009, poz. 87 i przytoczone tam orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego).

Naruszenia zasady przyzwoitej legislacji Wnioskodawcy upatrują w zbyt krótkim okresie *vacatio legis* rozporządzenia z 2011 r.

Zgodnie z § 10 rozporządzenia z 2011 r., weszło ono w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia, tj. 28 stycznia 2012 r. Na podstawie § 9 tegoż rozporządzenia, miało zaś zastosowanie po raz pierwszy do sprawozdań finansowych sporządzanych za rok obrotowy rozpoczynający się w 2012 r.

Wejście w życie kwestionowanych przepisów już po rozpoczęciu roku obrotowego nie może być jednak oceniane w kategoriach naruszenia zasad przyzwoitej legislacji.

Podnieść należy, że, zgodnie z art. 5 ustawy o rachunkowości, przyjęte zasady (politykę) rachunkowości należy stosować w sposób ciągły, dokonując w kolejnych latach obrotowych jednakowego grupowania operacji gospodarczych, wyceny aktywów i pasywów, w tym także dokonywania odpisów amortyzacyjnych lub umorzeniowych, ustalania wyniku finansowego i sporządzania sprawozdań finansowych, tak aby za kolejne lata informacje z nich wynikające były porównywalne.

Ustawa o rachunkowości dopuszcza przy tym dokonywanie zmian zasad (polityki) rachunkowości w trakcie trwania roku obrotowego. Zgodnie z art. 8 ust. 2 tej ustawy, przyjmuje się wówczas, że wywierają one skutek od pierwszego dnia roku obrotowego, w którym zostały wprowadzone. W przypadku takim należy w sprawozdaniu finansowym jednostki za rok obrotowy, w którym zmiany te nastąpiły, podać przyczyny tych zmian, określić liczbowo ich wpływ na wynik finansowy oraz zapewnić porównywalność danych sprawozdania finansowego dotyczących roku poprzedzającego rok obrotowy, w którym dokonano zmian.

Wydaje się, że nie ma przeszkód, aby reguły takie znalazły zastosowanie również w przypadku zmian zasad rachunkowości, wprowadzonych przez kwestionowane przepisy. Wejście w życie rozporządzenia już po rozpoczęciu roku obrotowego, samo w sobie, nie uniemożliwia zatem stosowania przyjętych w nim rozwiązań w zakresie zasad rachunkowości od początku tegoż roku – niezależnie od charakteru i wagi wprowadzonych zmian.

Dodać należy, że czternastodniowy termin wejścia w życie rozporządzenia z 2011 r. jest zgodny z powołanym art. 4 ustawy z dnia 20 lipca 2000 r. o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych.

Niezależnie od powyższego zauważyć należy, że przepisy § 9 i § 10 rozporządzenia z 2011 r., normujące kwestie jego wejścia w życie oraz zastosowania do sprawozdań finansowych sporządzanych za rok obrotowy rozpoczynający się w 2012 r., nie zostały wskazane przez Wnioskodawców jako przedmiot kontroli w niniejszej sprawie.

Za niezasadny należy zatem uznać zarzut naruszenia przez zaskarżone przepisy konstytucyjnej zasady przyzwoitej legislacji.

Wnioskodawcy podnoszą też zarzut naruszenia wynikającej z art. 2 Konstytucji zasady *minimalizacji ingerencji prawotwórczej* (str. 12 wniosku), na skutek tego, że rozwiązania przyjęte w kwestionowanych przepisach, wprowadzając zmiany wyceny aktywów, powstałych i wycenianych już w poprzednim okresie sprawozdawczym, powodują konieczność dokonania przez SKOK przeszacowania wartości tych aktywów i wyniku finansowego z poprzedniego okresu, tak aby były one porównywalne z wynikiem prezentowanym w okresie sprawozdawczym w oparciu o nowe zasady polityki rachunkowości.

Odnosząc się do tych zarzutów należy zwrócić uwagę, że jedną z istotnych cech jakościowych informacji finansowych, warunkujących spełnienie wymogów z art. 4 ust. 1 ustawy o rachunkowości, jest ich porównywalność w czasie i porównywalność pomiędzy różnymi jednostkami gospodarczymi. Bez

zapewnienia wskazanej porównywalności sprawozdań finansowych w razie dokonania zmian w zasadach rachunkowości, nie jest możliwe rzetelne i jasne przedstawienie sytuacji majątkowej i finansowej oraz wyniku finansowego określonego podmiotu.

Z przepisu art. 4 ust. 1 ustawy o rachunkowości wynika zatem konieczność ujawnienia jej skutków finansowych (wpływu na bilans oraz rachunek zysków i strat) oraz zapewnienie porównywalności sprawozdań finansowych sporządzonych według nowych zasad rachunkowości ze sprawozdaniami sporządzonymi w okresach obowiązywania poprzednio stosowanych zasad rachunkowości.

Podnieść należy, że z art. 8 ust. 2 ustawy o rachunkowości wynika, iż nie jest odstępstwem od zasady ciągłości zmiana stosowanych zasad (polityki) rachunkowości, jeżeli zapewnia to wierniejsze odzwierciedlenie sytuacji majątkowej i finansowej lub wyniku finansowego (rzetelne i wierne przedstawienie sytuacji jednostki) oraz zostanie przedstawiony rodzaj i przyczyny zmian oraz ich wpływ liczbowy na wynik finansowy roku obrotowego, a także zostaną doprowadzone do porównywalności sprawozdania finansowe za rok poprzedzający rok sprawozdawczy, w którym zmiana nastąpiła. Zasada ciągłości jest związana z porównywalnością informacji dostarczanych przez system rachunkowości. Podkreślić też należy, że istnieje konieczność informowania użytkowników sprawozdań o zasadach rachunkowości zastosowanych przy sporządzaniu sprawozdania finansowego, a także o zmianach tych zasad oraz ich skutkach. Użytkownikom informacji należy umożliwić określenie różnic między zasadami rachunkowości stosowanymi w odniesieniu do zbliżonych transakcji i innych zdarzeń przez tę samą jednostkę w różnych okresach.

Reasumując, będący następstwem kwestionowanej regulacji obowiązek podjęcia przez SKOK stosownych działań w celu zapewnienia porównywalności sprawozdań finansowych ma swoje źródło w zasadach rachunkowości

określonych w ustawie o rachunkowości i służy zapewnieniu rzetelnej informacji finansowej o danym podmiocie.

Cel, jakiemu służą rozwiązania przyjęte w zaskarżonych przepisach, pozostaje w proporcji do obciążenia, jakim jest wynikający z tychże regulacji obowiązek SKOK do stosownego przeszacowania wartości aktywów i wyniku finansowego z okresu sprzed wejścia w życie rozporządzenia z 2011 r.

W świetle przedstawionej argumentacji zasadne jest uznanie, że kwestionowane przepisy są zgodne z art. 2 Konstytucji.

Jeśli chodzi o zarzut naruszenia przez kwestionowane przepisy art. 22 Konstytucji, zauważyć należy, że z przepisu tego wynika zakaz ograniczania wolności działalności gospodarczej w sposób z nim sprzeczny lub niezgodny z wymienionymi w nim warunkami. Art. 22 Konstytucji, dotycząc wolności prowadzenia działalności gospodarczej, sam tej wolności nie ustanawia. Stanowią ją przede wszystkim art. 20 Konstytucji oraz - w sposób uzupełniający i dotyczący pewnych wycinków tej wolności - inne normy konstytucyjne (m.in. art. 64 ust. 1 i 2 oraz art. 65 ust. 1 Konstytucji).

Do cech wolności prowadzenia działalności gospodarczej należy przede wszystkim możliwość wyboru działalności gospodarczej. Drugą istotną cechą wolności prowadzenia działalności gospodarczej jest wolność prowadzenia i wykonywania tej działalności niezakłóconej nieusprawiedliwionymi i nadmiernymi działaniami organów władzy publicznej. Wolność działalności gospodarczej (wolność gospodarcza) obejmuje nie tylko możliwość podejmowania i prowadzenia działalności, której zasadniczym celem jest osiągnięcie zysku, ale także możliwość podejmowania decyzji gospodarczych, w tym przede wszystkim wyboru przedmiotu działalności i prawnych form jej realizacji. Wolność prowadzenia działalności gospodarczej nie ma charakteru absolutnego, o czym świadczy brzmienie art. 22 Konstytucji. Zgodnie z tym przepisem, ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne

tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny. W przypadku konstytucyjnej ochrony zasady wolności prowadzenia działalności gospodarczej występuje przy tym szeroki katalog konstytucyjnych przesłanek pozwalających ustawodawcy na ingerencję, tzn. na ograniczenia powyższej zasady (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 kwietnia 2011 r., sygn. P 26/09, OTK ZU nr 3/A/2011, poz. 18 oraz przytoczone tam orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego).

Jeśli chodzi o wzorzec z art. 31 ust. 3 Konstytucji, określa on przesłanki ograniczenia konstytucyjnych praw i wolności. Mogą one zostać ustanowione tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej albo wolności i praw innych osób. Nie mogą naruszać istoty tych wolności i praw, które ograniczają.

Ze sformułowanej w tym przepisie zasady proporcjonalności wyprowadza się trzy powiązane między sobą obowiązki prawodawcy: 1) przyjmowanie danej regulacji tylko wówczas, gdy jest niezbędna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest związana, 2) nakaz kształtowania danej regulacji w sposób zapewniający osiągnięcie zamierzonych skutków (celów), 3) warunek zachowania proporcji między efektami wprowadzonej regulacji a ciężarami, względnie niedogodnościami wynikającymi z niej dla obywateli (proporcjonalność *sensu stricto*).

W kontekście wzorców z art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji zauważyć należy, że w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego prezentowany jest pogląd, zgodnie z którym klauzula *ważnego interesu publicznego*, zawarta w art. 22 Konstytucji, obejmuje przesłanki z art. 31 ust. 3 Konstytucji, wyznaczającego granice wszelkiej ingerencji organów władzy publicznej w sferę wolności i praw konstytucyjnych (tak w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 maja 2009 r., sygn. SK 54/08, OTK ZU nr 5/A/2009, poz. 69), jak również prezentowane było stanowisko, że klauzula ta obejmuje inne jeszcze wartości,

niewymienione w art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej (tak w wyrokach Trybunału Konstytucyjnego z dnia: 29 kwietnia 2003 r., sygn. SK 24/02, OTK ZU nr 4/A/2003, poz. 33 i 21 kwietnia 2004 r., sygn. K 33/03, OTK ZU nr 4/A/2004, poz. 31).

Z uwagi na wskazanie przez Wnioskodawców art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji jako wzorców kontroli, wydaje się, że w niniejszej sprawie przy ocenie konstytucyjności kwestionowanych przepisów należy uwzględnić wszystkie przesłanki ograniczenia wolności działalności gospodarczej przewidziane przez ustrojodawcę w obydwu przepisach ustawy zasadniczej (podobnie przyjęto w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 kwietnia 2011 r., sygn. P 26/09, *op. cit.*).

W kontekście zarzutu naruszenia art. 22 Konstytucji zauważyć należy, że SKOK prowadzą działalność gospodarczą. Działalność ta powinna mieć przy tym charakter niezarobkowy. Niezarobkowy charakter nie oznacza, że SKOK nie mogą osiągać dochodu, ale że dochód ten jest przeznaczany na realizację celów statutowych bez możliwości przeznaczenia go do podziału między członków (*vide* – wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 stycznia 2012 r., sygn. Kp 10/09, *op. cit.*).

Kwestionowane przepisy, dotyczące zasad stanowienia odpisów aktualizujących, oddziałują na treść prowadzonej przez SKOK polityki rachunkowej w zakresie wyceny ich aktywów, bezpośrednio wpływając tym samym na ustalenie ich wyniku finansowego. Mniejszy wynik finansowy oznacza zaś m.in. mniejszy jego podział i tym samym większą kumulację kapitału (*vide* – P. Kabalski, *op.cit.*, str. 199).

Oceniając zasadność zarzutu naruszenia przez zaskarżone przepisy art. 22 Konstytucji ponownie podkreślić należy, że celem polityki rachunkowości jednostki jest zapewnienie odpowiedniej jakości sprawozdań finansowych. Nadrzędną zaś cechą rachunkowości jest rzetelność i wiarygodność informacji finansowych, które mają zapewnić użyteczność sprawozdań finansowych.

Celem sporządzania sprawozdań finansowych jest dostarczenie informacji o sytuacji finansowej i rezultatach działalności oraz zmianach położenia finansowego podmiotu prowadzącego działalność, użytecznych przy podejmowaniu decyzji ekonomicznych przez szerokie grono odbiorców tych informacji. Informacje zawarte w sprawozdaniach finansowych wykorzystuje się do wyznaczenia różnorodnych mierników oceny, np. wskaźników rentowności, płynności, sytuacji majątkowej, sytuacji finansowej.

Rozwiązania zawarte w kwestionowanych przepisach, dotyczące dokonywania odpisów aktualizujących wartość należności, mają na celu przede wszystkim urealnienie obrazu jednostki i uczynienie jej wyniku finansowego rzetelnym i wiarygodnym. Podkreślić przy tym należy, że niepewność jest nieodłącznym elementem rzeczywistości gospodarczej i należy ją uwzględnić przy prezentacji owej rzeczywistości w sprawozdaniu finansowym (*vide* – P. Kabalski [w:] *Komentarz do ustawy o rachunkowości*, pod. red. A. Jarugowej i T. Martyniuk, Gdańsk 2009 r., str. 198).

Kwestionowane przepisy, poprzez wprowadzenie określonych reguł dotyczących odpisów aktualizujących w odniesieniu do należności, co do których istnieje pewne ryzyko ich nieściągalności (z uwagi na zaleganie ze spłatami rat), oraz wskazanie rodzajów zabezpieczeń powodujących pomniejszenie podstawy dokonywania odpisów aktualizujących, pozwalają na przedstawienie w sprawozdaniach finansowych rzetelnej, jasnej i czytelnej dla odbiorców prezentacji sytuacji majątkowej, finansowej i wyników finansowych SKOK, a tym samym istotnych informacji dla użytkowników tychże sprawozdań. Na tej podstawie możliwe jest określenie utrzymywania na właściwym poziomie rezerwy płynnej SKOK, co ma istotne znaczenie także w aspekcie bezpieczeństwa będących w ich dyspozycji środków finansowych.

Zaskarżone przepisy spełniają zatem wynikający z art. 22 Konstytucji wymóg ograniczenia wolności gospodarczej w płaszczyźnie materialnej, gdyż ustanawiają to ograniczenie ze względu na ważny interes publiczny.

Powyżej przedstawiona argumentacja, dotycząca zgodności zaskarżonych przepisów z fragmentem unormowania art. 22 Konstytucji, ma także odpowiednie zastosowanie w kontekście wzorca z art. 31 ust. 3 ustawy zasadniczej.

Jak już wskazano, kwestionowana regulacja jest konieczna dla ochrony interesu publicznego, z którym jest związana. Zachowana została także proporcja pomiędzy jej efektami a obciążeniami wynikającymi z niej dla SKOK.

Nie można też uznać, że przyjęte w zaskarżonych przepisach rozwiązania mają charakter nieadekwatny do zamierzonego celu regulacji.

Jak już wskazano, prowadzą one do uwzględnienia, w przyjętej polityce rachunkowości SKOK, zasad dokonywania odpisów aktualizujących wartość udzielonych pożyczek i kredytów, co do których istnieje niepewność ich ściągnięcia. Są zatem skutecznym środkiem, prowadzącym do dokonywania odpisów aktualizujących wartość należności z uwzględnieniem stopnia prawdopodobieństwa ich zapłaty oraz uwzględnienia przy ustalaniu ich wysokości udzielonych tymże należnościom zabezpieczeń. Kwestionowane przepisy pozwalają zatem na urealnienie, w regulowanym zakresie, wartości aktywów SKOK.

Niezależnie od przedstawionej powyżej argumentacji, przy ocenie zasadności zarzutu naruszenia art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji zasadnicze znaczenia ma jednak okoliczność, że zaskarżone przepisy mają charakter przepisów podustawowych, które zostały wydane z przekroczeniem granic upoważnienia ustawowego do ich wydania.

Tym samym naruszają one, wynikającą z art. 22 Konstytucji, zasadę dopuszczalności ograniczenia swobody działalności gospodarczej tylko w drodze ustawy oraz, określoną w art. 31 ust. 3 Konstytucji, zasadę proporcjonalności, zgodnie z którą ograniczenie praw i wolności jednostki może nastąpić jedynie w drodze ustawy.



Uznać zatem należy, że § 4 i § 5 rozporządzenia z 2011 r. są niezgodne z art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji.

W świetle przedstawionej w niniejszym stanowisku argumentacji, zasadne jest uznanie, że § 4 i § 5 rozporządzenia z 2011 r. są niezgodne z art. 81 ust. 2 pkt 10 i art. 35b ustawy o rachunkowości i z art. 92 ust. 1, art. 7, art. 22 i art. 31 ust. 3 Konstytucji oraz są zgodne z art. 2 i nie są niezgodne z art. 92 ust. 2 Konstytucji, zaś w pozostałym zakresie postępowanie podlega umorzeniu na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, wobec niedopuszczalności wydania wyroku.

W przypadku stwierdzenia przez Trybunał Konstytucyjny niekonstytucyjności zaskarżonych przepisów wnoszę o odroczenie wejścia w życie orzeczenia o niekonstytucyjności na okres 6 miesięcy, na podstawie art. 190 ust. 3 Konstytucji. Kwestionowane przepisy służą bowiem zapewnieniu rzetelności i jasności przedstawienia sytuacji finansowej i majątkowej oraz wyniku finansowego SKOK, co ma zasadnicze znaczenie dla bezpieczeństwa środków finansowych, ulokowanych w Kasach przez ich członków.

W związku z powyższym, wnoszę jak na wstępie.

z upoważnienia  
Prokuratora Generalnego  
*Robert Wernand*  
Zastępca Prokuratora Generalnego