



PREZYDENT MIASTA KRAKOWA

Kraków, dnia

21 LUT 2011

BS-02.300.21.2011

**Pan
Donald Tusk
Prezes Rady Ministrów**

Wielu szanowny Panie Prezencie!

W związku z wejściem w życie od 1 stycznia 2011 r. rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 23 grudnia 2010 r. w sprawie szczegółowego sposobu klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego, w tym do długu Skarbu Państwa (Dz. U. Nr 252, poz. 1692). Wnoszę o analizę przedmiotowego rozporządzenia co do zgodności jego treści, a w szczególności § 3 pkt. 2) z zakresem przedmiotowym upoważnienia ustawowego do wydania rozporządzenia, wymienionego w art. 72 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157 poz. 1692).

Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie wypowiedział się w przedmiocie upoważnienia ustawowego do wydania rozporządzenia, wskazując warunki, które rozporządzenie musi spełnić aby mogło być uznane za konstytucyjne:

„Po pierwsze musi być wydane na podstawie wyraźnego, tj. nie opartego na domniemaniu ani wykładni celowościowej, szczegółowego upoważnienia ustawy w zakresie określonym w upoważnieniu. Po drugie – brak stanowiska ustawodawcy w jakiejś sprawie, przejawiający się nawet w nieprecyzyjności upoważnienia, musi być interpretowany jako nieudzielenie w danym zakresie kompetencji normodawczej. Upoważnienie nie może bowiem opierać się na domniemaniu objęcia swym zakresem materii w nim nie wymienionych. Upoważnienie ustawowe nie podlega również wykładni rozszerzającej ani celowościowej. Po trzecie – jeżeli rozporządzenie określa tryb postępowania, to winno to czynić w taki sposób, który zapewnia spójność z postanowieniami ustawy. Po czwarte – rozporządzenie nie musi być również sprzeczne z normami konstytucyjnymi oraz ustawami, które bezpośrednio lub nawet pośrednio dotyczą materii będącej przedmiotem rozporządzenia. Po piąte – rozporządzenie nie może regulować sfery praw i wolności. Sfera ta bowiem stanowi materię konstytucyjną, w zakresie której dopuszczalna jest jedynie ingerencja ustawowa. Nie może być ona regulowana w aktach podstawowych. Ponadto dodać należy, że rozporządzenie, które nie zostało wydane w celu wykonania ustawy i na podstawie upoważnienia zawartego w ustawie, należy uznać za niezgodne z wymogami konstytucyjnymi (por. wyroki z 22 listopada 2010 r. sygn. P/28/08, z 11 maja 1999

r., sygn. P 9/98, OTK ZU nr 4/1999, poz. 75 oraz z 5 marca 2001 r., sygn. P 11/00, OTK ZU nr 2/2001, poz. 33).”

Zgodnie z art. 72 ust.1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.), państwowy dług publiczny obejmuje zobowiązania sektora finansów publicznych z następujących tytułów:

- 1) wyemitowanych papierów wartościowych opiewających na wierzytelności pieniężne;
- 2) zaciągniętych kredytów i pożyczek;
- 3) przyjętych depozytów;
- 4) wymagalnych zobowiązań:
 - a) wynikających z odrębnych ustaw oraz prawomocnych orzeczeń sądów lub ostatecznych decyzji administracyjnych,
 - b) uznanych za bezsporne przez właściwą jednostkę sektora finansów publicznych będącą dłużnikiem.

W ust. 2 tego artykułu została zawarta delegacja dla Ministra Finansów do określenia, w drodze rozporządzenia, szczegółowego sposobu klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego, w tym rodzajów zobowiązań zaliczanych do tytułów dłużnych, z uwzględnieniem podstawowych kategorii przedmiotowych i podmiotowych zadłużenia oraz okresów zapadalności.

Realizując ustawowe upoważnienie, rozporządzeniem z dnia 23 grudnia 2010 r. (Dz. U. Nr 252, poz. 1692), Minister Finansów określił szczegółowy sposób klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego, w tym do długu Skarbu Państwa.

Zgodnie z § 3 tego rozporządzenia, tytuły dłużne zaliczane do państwowego długu publicznego, w tym do długu Skarbu Państwa, dzielą się na:

- 1) papiery wartościowe, inne niż akcje, z wyłączeniem praw pochodnych, dopuszczone do obrotu zorganizowanego, z uwzględnieniem podziału na:
 - a) krótkoterminowe papiery wartościowe - o pierwotnym terminie wykupu nie dłuższym niż rok (bony skarbowe, obligacje, bony komercyjne, pozostałe papiery wartościowe),
 - b) długoterminowe papiery wartościowe - o pierwotnym terminie wykupu dłuższym niż rok (obligacje, obligacje skarbowe, pozostałe papiery wartościowe);
- 2) kredyty i pożyczki, **przy czym do tej kategorii zalicza się również umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym, które mają wpływ na poziom długu publicznego, papiery wartościowe, których zbywalność jest ograniczona, umowy sprzedaży, w których cena jest płatna w ratach, umowy leasingu zawarte z producentem lub finansującym, w których ryzyko i korzyści z tytułu własności są przeniesione na korzystającego z rzeczy, a także umowy nienazwane o terminie zapłaty dłuższym niż rok, związane z finansowaniem usług, dostaw, robót budowlanych, które wywołują skutki ekonomiczne podobne do umowy pożyczki lub kredytu**, z uwzględnieniem podziału na:
 - a) krótkoterminowe - o pierwotnym terminie zapłaty nie dłuższym niż rok lub podlegające spłacie na żądanie,
 - b) długoterminowe - o pierwotnym terminie zapłaty dłuższym niż rok;
- 3) przyjęte depozyty, rozumiane jako zobowiązania wynikające z przyjętych przez jednostkę sektora finansów publicznych depozytów, będących środkiem finansowania potrzeb danej

jednostki, w szczególności spłaty wcześniej zaciągniętych zobowiązań lub niedoboru środków danej jednostki, z uwzględnieniem podziału na:

- a) depozyty zbywalne (na żądanie) - natychmiast wymienialne na gotówkę lub płatne na żądanie wierzyciela,
 - b) inne depozyty, które nie mogą być natychmiast wymienione na gotówkę lub nie mogą być w dowolnym momencie wykorzystywane do dokonywania płatności przez wierzyciela, w szczególności w formie depozytów terminowych;
- 4) zobowiązania wymagalne, o których mowa w art. 72 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, rozumiane jako bezsporne zobowiązania, których termin płatności dla dłużnika minął, a które nie zostały ani przedawnione, ani umorzone.

Należy podkreślić, iż art. 72 ust. 1 przywołanej na wstępie u.f.p. wylicza w sposób enumeratywny tytuły zobowiązań sektora finansów publicznych, tworzących państwowy dług publiczny. W ust. 1 pkt 2 ujęte zostały zaciągnięte kredyty i pożyczki. Obie te instytucje, pomimo podobieństwa i ich łącznego wyliczenia w ustawie o finansach publicznych wykazują różnice i zostały zdefiniowane w różnych przepisach prawnych. Umowę kredytu bankowego regulują przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665 z późn. zm.), zaś umowę pożyczki regulują przepisy art. 720-724 KC. Jak więc widać, ustawodawca jednoznacznie określił, jakiego rodzaju umowy należy zaliczać do długu publicznego. W przepisie tym, nie ma mowy o innych umowach, takich jak: o partnerstwie publiczno-prywatnym, umowach sprzedaży, w których cena jest płatna w ratach, umowach leasingu zawartych z producentem lub finansującym, a także umowach nienazwanych o terminie zapłaty dłuższym niż rok, związanych z finansowaniem usług, dostaw, robót budowlanych, które wywołują skutki ekonomiczne podobne do umowy pożyczki. Uważam, iż katalog zobowiązań zaliczanych przez ustawę do długu publicznego w art. 72 ust. 1 ma charakter zamknięty i nie można go rozszerzać w drodze interpretacji. Rozszerzając ten katalog bez wymaganego upoważnienia ustawowego Minister Finansów wykroczył poza swe ustawowe kompetencje.

Oznacza to, iż unormowania rozszerzające katalog zobowiązań określonych w art. 72 ust. 1 ufp, zostały wprowadzone z naruszeniem art. 92 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, który stanowi, cyt.: „rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, 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”.

Co prawda, w art. 92 Konstytucji nie ma zdefiniowanego pojęcia wytycznych, jednakże Trybunał Konstytucyjny odniósł się do tego określenia w oparciu o poglądy przedstawicieli nauk prawnych oraz Rady Legislacyjnej, uznając, że są to wskazania dotyczące treści aktu normatywnego oraz wskazania co do kierunku merytorycznych rozwiązań, które mają znaleźć w nim wyraz. Wskazania zawarte w ustawie muszą dotyczyć materialnego kształtu regulacji, która ma być zawarta w rozporządzeniu. W opisywanym przypadku nastąpiło przekroczenie delegacji ustawowej w postaci regulacji materii, która według zaleceń ustawodawcy nie powinna się znaleźć w akcie wykonawczym.

Dodatkowo stwierdzić należy, iż brzmienie art. 72 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, który określa państwowy dług publiczny jest tożsame z brzmieniem art. 11 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 o finansach publicznych, na podstawie którego, w dniu 20 czerwca 2006 r. Minister Finansów wydał rozporządzenie w sprawie szczegółowego sposobu

klasyfikacji tytułów dłużnych zaliczanych do państwowego długu publicznego, w tym do długu Skarbu Państwa (Dz. U. Nr 112, poz. 758) tj. obowiązujące poprzednio. Rozporządzenie to nie obejmowało przyjętych aktualnie rozszerzonych (bez podstawy prawnej) definicji kredytów i pożyczek.

Należy podkreślić, że Minister Finansów konstruując treść § 3 pkt. 2 przedmiotowego rozporządzenia użył sformułowania: „*kredyty i pożyczki, przy czym do tej kategorii zalicza się również...*”, tym samym rozszerzając kategorię kredytów i pożyczek poza treść art. 72 ust. 1 pkt. 2 o finansach publicznych. Tymczasem upoważnienie ustawowe w art. 72 ust. 2 tej ustawy dotyczyło jedynie szczegółowego sposobu kwalifikacji tytułów dłużnych jednoznacznie i taksatywnie wskazanych już przez ustawodawcę w ust. 1 art. 72.

W tym stanie rzeczy wnoszę o uchylenie w § 3 pkt. 2 Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 23 grudnia 2010 r. sformułowania. „*przy czym do tej kategorii zalicza się również umowy o partnerstwie publiczno – prywatnym, które mają wpływ na poziom długu publicznego, papiery wartościowe, których zbywalność jest ograniczona, umowy sprzedaży, w których cena jest płatna w ratach, umowy leasingu zawarte z producentem lub finansującym, w których ryzyko i korzyści z tytułu własności są przeniesione na korzystającego z rzeczy, a także umowy nienazwane o terminie zapłaty dłuższym niż rok, związane z finansowaniem usług, dostaw, robót budowlanych, które wywołują skutki ekonomiczne podobne do umowy pożyczki lub kredytu*” - jako materii nie objętej upoważnieniem ustawowym, a zatem naruszającej art. 92 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Łukasz...

PREZYDENT MIASTA KRAKOWA

Jacek Majchrowski