

Możliwość uzupełnienia luk w umowie kredytu indeksowanego kursem waluty obcej przepisami uchwały Zarządu NBP

Temat tzw. spraw frankowych nadal spędza sen z powiek pełnomocnikom oraz sądom, które rozpoznają ich coraz więcej. Lawinowy wzrost tych postępowań odnotowano szczególnie po słynnym orzeczeniu TSUE z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 *Dziubak*. Wydawało się, że po jego ogłoszeniu oraz po innych wyrokach Sądu Najwyższego dotyczących tej materii pozostaną tak naprawdę wątpliwości co do tego, czy kredyt z mechanizmem indeksacji można unieważnić w całości, czy tylko w części, stosując formułę kredytu udzielonego w złotych z oprocentowaniem opartym o LIBOR. Jeśli natomiast umowę należy unieważnić w całości, to czy ma to nastąpić w teorii dwóch kondykcji czy jednak w teorii salda. Niestety, rzeczywistość pisze bardziej skomplikowane scenariusze, czego dowodem jest wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dn. 19 grudnia 2019 r., wydany w sprawie prowadzonej do sygnatury akt I ACa 1/19.

W przywołanym orzeczeniu, które dotyczyło umowy kredytu indeksowanego do waluty franka szwajcarskiego, sąd apelacyjny, dostrzegając niedozwolony charakter klauzul przeliczeniowych stosowanych przez pozwanego bank, dopuścił możliwość uzupełnienia powstałych w ten sposób luk, kursem ustalonym na podstawie uchwały Zarządu NBP nr 51/2002 z dn. 23 września 2002 r. w brzmieniu nadanym uchwałą nr 47/2007 Zarządu Narodowego Banku Polskiego z dnia 18 grudnia 2007 r. Przedmiotowa uchwała określała sposób wyliczania i ogłaszania bieżących kursów walut obcych, m.in. franka szwajcarskiego. Zdaniem sądu, uchwała zarządu NBP obowiązująca w dacie zawarcia umowy kredytu zawiera „konkretne normy prawne” pozwalające uzupełnić umowę. W konsekwencji sąd stwierdził, że nie może być zatem mowy o jej nieważności, ani nawet o uznaniu, że kredyt udzielony został w złotych w oparciu o wskaźnik referencyjny LIBOR. Mówiąc w skrócie, sąd dopuścił możliwość uzupełnienia luk powstałych w umowie normami ustalonymi przez Zarząd NBP.

Nadto, zdaniem krakowskiego sądu, TSUE w wyroku z 3 października 2019 r. wydanym w sprawie Państwa *Dziubak*, wykluczył możliwość uzupełniania luk w umowie jedynie przepisami o charakterze ogólnym jak np. art. 354 § 1 Kc. Sąd apelacyjny wskazał, że normy zawarte w uchwale Zarządu NBP, nie mają charakteru norm ogólnych, lecz konkretnych i mogą w związku z tym znaleźć zastosowanie.

Pogląd wyrażony przez SA jest wadliwy z dwóch zasadniczych względów, które zostaną opisane poniżej.

I. Płaszczyzna konstytucyjna – zamknięty katalog źródeł prawa powszechnie obowiązującego

Zasady ustalania kursów walut przez Narodowy Bank Polski ustalone są w uchwale jego zarządu, zgodnie z kompetencjami tego organu opisanymi w ustawie o NBP z 1997 r. W szczególności jednoznacznie wskazane są dopuszczalne odchylenia od kursu rynkowego dla poszczególnych rodzajów kursów. Celem ustalania kursów walut przez NBP nie jest ich stosowanie w umowach z konsumentami, a przeciż w przypadku tzw. spraw frankowych ocenie podlega właśnie taki stosunek prawny. Co więcej, adresatem tej uchwały nie są jednostki gdyż akt ten nie jest do nich skierowany.

Sąd krakowski, odwołując się do uchwały zarządu NBP nie dostrzegł problemu natury konstytucyjnej, który był badany przez Trybunał Konstytucyjny już 20 lat temu, w wyroku z 28 czerwca 2000 r. w sprawie o sygn. K 25/99¹. W art. 87 Konstytucji RP określono katalog źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Katalog ten ma charakter ścisły i jest zamknięty. Nie znajdziemy w nim uchwał zarządu NBP, który nie ma kompetencji do wydawania aktów zawierających normy o charakterze powszechnie obowiązującym. Przytoczyć tutaj można definicję P.Winczorka, występującego jako biegły w sprawie K 25/99: *[p]rawo powszechnie obowiązujące oznacza takie prawo (normy generalne i abstrakcyjne) na podstawie którego organy władzy publicznej mogą podejmować decyzje wobec obywateli, osób prawnych i innych podmiotów, w szczególności zaś mogą decydować o ich obowiązkach i spoczywających na nich ciężarach.*

Podział na akty prawa powszechnie obowiązującego i prawa wewnętrznego ma charakter dychotomiczny, innymi słowy akt, który nie znajduje się w katalogu określonym w art. 87 Konstytucji (wyjąwszy prawo wspólnotowe oraz rozporządzenia wydawane z mocą ustawy z uwagi na szczególne przepisy Konstytucji dotyczące ich statusu), nie posiada przymiotu aktu zawierającego generalno-abstrakcyjne normy prawne.

Uchwały Zarządu NBP, zgodnie z art. 93 Konstytucji, mogą być źródłem jedynie prawa wewnętrznego, a zatem wiążą wyłącznie jednostki organizacyjnie podległe organowi

¹ Opublikowano: OTK 2000/5/141

wydającymu akt. Jak słusznie wskazuje S. Wronkowska-Jaśkiewicz, którą cytuje TK w w/w wyroku: *normy aktu wewnętrznego nie mogą więc być adresowane do jednostki, czy jej organizacji, ani też nie mogą kształtować sytuacji prawnej podmiotu spoza układu organizacyjnego podległego organowi wydającymu akt.* Konstytucja w art. 93 ust. 2 rozstrzyga zatem *explicite*, że żaden tego rodzaju akt nie może stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów. Przy czym, co warte podkreślenia, nie chodzi tu tylko o decyzje administracyjne lecz także o orzeczenia sądowe, *quasi*-sądowe i inne akty administracyjne.²

Tym niemniej, Trybunał w przytoczonym orzeczeniu dopuścił możliwość stosowania norm ustalanych uchwałami zarządu NBP w stosunku do banków komercyjnych jako jednostek organizacyjnie podległych bankowi centralnemu pod względem „funkcyjnym”. I o ile można uznać pewną podległość między bankiem centralnym jako „bankiem banków” a bankami komercyjnymi, nie sposób przyjąć, że taka funkcjonalna podległość organizacyjna istnieje w relacji bank centralny - konsument. Podkreślił to zresztą sam TK, zdając sobie sprawę ze negatywnych skutków zbyt liberalnej interpretacji art. 93:

„Poddając szczegółowej analizie zakwestionowane uchwały RPP i Zarządu NBP, Trybunał Konstytucyjny doszedł do wniosku, że - mimo sformułowanych wcześniej wątpliwości i zastrzeżeń - można je uznać za akty prawa wewnętrznego w ramach wyróżnionego w doktrynie systemu prawa bankowego. Wiodąca rola banku centralnego jako banku banków powoduje, że mimo samodzielności i formalnej niezależności banków komercyjnych, w zakresie polityki pieniężnej są one poddane zależności, pozwalającej na określenie jej funkcjonalną podległością. Zdaniem Trybunału, w tym wypadku podległość organizacyjna powinna być rozumiana szerzej, a więc również jako obejmująca podległość funkcjonalną. Dostrzegając niebezpieczeństwo "rozchwiania" konstytucyjnej koncepcji prawa wewnętrznego, Trybunał Konstytucyjny ogranicza możliwość takiej interpretacji do specyficznej sytuacji, gdy mianowicie podmiotem jest konstytucyjna instytucja - Narodowy Bank Polski, zaś przedmiotem konstytucyjnie określone zadania publiczne. Tylko więc spełnienie łącznie obu przesłanek, podmiotowej i przedmiotowej, pozwala na przyjęcie ich jako kryteriów podległości organizacyjnej do wydawania aktów normatywnych o wewnętrznym charakterze.”

² Haczkowska Monika (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Opublikowano: LexisNexis 2014

Sąd apelacyjny, dopuszczając możliwość uzupełnienia luki przepisem prawa wewnętrznego, spoza zamkniętego katalogu źródeł prawa określonego w art. 87 Konstytucji, naruszył zatem zakaz określony przepisem art. 93 ust. 2 Konstytucji.

II. Płaszczyzna unijna – zakaz redukcji utrzymującej skuteczność

Sąd apelacyjny w swoim orzeczeniu, dokonując zabiegów interpretacyjnych, próbuje umożliwić powrót do warunków uczciwych, a więc takich, które nie byłyby podważane, gdyby były zawarte w umowie od początku. Stosuje zatem tzw. redukcję utrzymującą skuteczność. W tym wypadku chodzi o częściowe zastąpienie niedozwolonych postanowień umownych bieżącym kursem średnim obliczanym przez Narodowy Bank Polski wg zasad określonych w uchwale Zarządu NBP.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w szeregu orzeczeń jednoznacznie stanął na stanowisku, że sąd krajowy nie jest uprawniony do zmiany treści abuzywnych postanowień umownych. W wyroku TSUE z dnia 14 czerwca 2012 r.³, Trybunał stwierdził, iż tego rodzaju uprawnienie przyczyniłoby się do wyeliminowania odstraszającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów. Problem ten Trybunał po raz kolejny poruszył w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r.⁴, w którym wskazał, że:

„gdyby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, uprawnienie takie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ wciąż byłiby oni skłonni do stosowania rzeczowych warunków ze świadomością, że nawet gdyby miały one zostać unieważnione, to umowa może jednak zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes rzeczonych przedsiębiorców”.

TSUE jasno podkreśla w w/w orzeczeniu, że klauzule abuzywne powinny wiązać się z odstraszającym dla przedsiębiorcy efektem, również kosztem jego interesów. To

³ sygn. akt C-618/10, *Banco Espanol de Credito SA vs Joaquin Calderon Camina*.

⁴ sygn. akt C-26/13, *Arpad Kasler, Hajnalka Kaslerne Rabai vs OTP Jelzalogbank Zrt*.

przedsiębiorca, a nie konsument musi wziąć na siebie ryzyko oferowania wadliwego produktu jakim był w tym wypadku kredyt z walutowym mechanizmem indeksacyjnym.

Podobnie o redukcji utrzymującej skuteczność sądzą teoretycy prawa, zajmujący się prawem konsumenckim jak E.Łętowska⁵, R.Trzaskowski⁶ czy F.Zoll⁷. Również Sąd Najwyższy jednoznacznie odrzuca tę koncepcję w aktualnym orzecznictwie.⁸

Z przywołanego wyżej orzeczenia w sprawie *Kasler* wynika, że pozytywna ingerencja sądu krajowego w umowę, możliwa jest na zasadzie wyjątku, obwarowanego dwoma warunkami:

- istnienie krajowego przepisu **dyspozytywnego adresowanego do sądu**,
- brak zastosowania przepisu dyspozytywnego doprowadzi do stwierdzenia nieważności całej umowy **co narazi konsumenta na negatywne konsekwencje**.

Oceniając pierwszy warunek, nie sposób uznać aby normy określone w wewnętrznym akcie NBP były w jakikolwiek sposób przepisem dyspozytywnym, a w dodatku aby były adresowane do sądu⁹ - tym samym nie stanowią one tzw. prawa sędziowskiego, sąd nie może zatem zaingerować w treść stosunku zobowiązaniowego wbrew woli konsumenta, który nie chce z tego uprawnienia skorzystać. Uwypuklił tę kwestię TSUE w wyroku w sprawie Państwa Dziubak wskazując, że przepisy, którymi można uzupełniać umowę muszą mieć charakter dyspozytywny, inne przepisy mogą znaleźć zastosowanie tylko jeśli obie strony umowy się na to zgodzą.

Odnosząc się natomiast do drugiego z warunków, należy wskazać, że stwierdzenie nieważności umowy jest korzystne dla kredytobiorców niezależnie od tego czy przyjmiemy skutek w postaci jej upadku w całości wobec przedawnienia roszczeń banku czy też jej dalsze obowiązywanie jako umowy kredytu udzielonego w złotych bez mechanizmu indeksacji, oprocentowanego wg stawki LIBOR.

⁵ E. Łętowska, *Prawo umów konsumenckich*, Warszawa: C.H. Beck 2002, s. 343.

⁶ R. Trzaskowski, *Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem*, Warszawa: Lexis Nexis 2013, s. 608 i nast.

⁷ F. Zoll, *Kilka uwag na temat tzw. redukcji utrzymującej skuteczność*, „*Transformacje Prawa Prywatnego*” 2000, 1-2, s. 9.

⁸ Por. wyroki SN z dn. 28.10.2018 r., sygn. II CSK 632/17 oraz z dn. 4.04.2019 r., sygn. III CSK 159/17

⁹ Takim przepisem jest np. art. 358 (1) § 3 Kc: *W razie istotnej zmiany siły nabywczej pieniądza po powstaniu zobowiązania, sąd może po rozważeniu interesów stron (...)*

W świetle przytoczonych tu orzeczeń, zastosowany przez sąd apelacyjny zabieg, mający na celu przywrócenie równowagi kontraktowej stron poprzez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia umownego i zastąpienie go uczciwą klauzulą, narusza wywodzony z orzecznictwa wspólnotowego zakaz redukcji utrzymującej skuteczność. Sąd krajowy nie jest władny modyfikować treści niezgodnej z prawem klauzuli umownej. Prowadzi to bowiem do iluzoryczności ochrony konsumentów i braku skuteczności przepisów dyrektywy w tym zakresie. Nieuczciwe zachowanie przedsiębiorcy pozostanie tym samym bez jakiegokolwiek negatywnego dla niego uszczerbku, a konsument pozostanie jedynym pokrzywdzonym w całej sprawie.

III. Podsumowanie

Stanowisko wyrażone przez krakowski sąd apelacyjny stoi w sprzeczności nie tylko z utrwaloną linią orzecniczą sądu wspólnotowego ale także z przepisami polskiej Konstytucji, która w jasny i klarowny sposób określa katalog źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Z tych względów, postulat uzupełniania umowy przepisami uchwał zarządu NBP trzeba ocenić negatywnie jako niemający oparcia przede wszystkim w przepisach krajowych rangi konstytucyjnej jak również w przepisach wspólnotowych.