



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
Sygn. akt P 5/21
BAS-WAK-84/21

Warszawa, 7 kwietnia 2022 r.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCLARIA	
wpi. dnia	07. 04. 2022
Nr wg EZD	978

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie pytania prawnego wniesionego 30 listopada 2020 r. przez Sąd Okręgowy w Słupsku I Wydział Cywilny (sygn. akt P 5/21), jednocześnie wnosząc o **umorzenie** postępowania na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

Uzasadnienie

I. Przedmiot kontroli

1. Postanowieniem z 25 listopada 2020 r. (sygn. akt _____) Sąd Okręgowy w Słupsku I Wydział Cywilny (dalej: sąd) przedstawił Trybunałowi Konstytucyjnemu pytanie prawne czy:

1) art. 70 ust 1 ustawy z 31 lipca 2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych (Dz.U. z 2019 r. poz. 1495; dalej u.o.o.r.),

2) art. 62 ustawy z 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2020 r. poz. 568; dalej: u.zm.) oraz

3) art. 385¹ w związku z art. 805 oraz art. 385⁵ ustawy z 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2020 poz. 1740 ze zm.; dalej: k.c.) w zakresie, w jakim ograniczają swoje stosowanie w umowach z bankami tylko do konsumentów i przedsiębiorców w nich wskazanych

są zgodne z art. 2, art. 5 i art. 20 Konstytucji.

2. Zaskarżone przepisy mają następujące brzmienie:

1) art. 70 ust. 1 u.o.o.r.: „Przepisów art. 385⁵, art. 556⁴, art. 556⁵ i art. 576⁵ ustawy zmienianej w art. 1 nie stosuje się do umów zawartych przed dniem 1 stycznia 2021 r. oraz do umów zawieranych przez przedsiębiorców będących osobami fizycznymi, w oparciu o które przedsiębiorcy otrzymują wsparcie pochodzące ze środków publicznych w rozumieniu art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869, z późn. zm.), środków Europejskiego Banku Inwestycyjnego i Europejskiego Funduszu Inwestycyjnego lub innych środków o podobnym charakterze.”;

2) art. 62 u.zm.: „W ustawie z dnia 31 lipca 2019 r. o zmianie niektórych ustaw w celu ograniczenia obciążeń regulacyjnych (Dz. U. poz. 1495) wprowadza się następujące zmiany: 1) art. 70 otrzymuje brzmienie: «Art. 70. ust. 1. Przepisów art. 385⁵, art. 556⁴, art. 556⁵ i art. 576⁵ ustawy zmienianej w art. 1 nie stosuje się do umów zawartych przed dniem 1 stycznia 2021 r. ust. 2. Przepisu art. 38a ustawy zmienianej w art. 55

nie stosuje się do umów zawartych przed dniem 1 stycznia 2021 r.»; 2) w art. 86 pkt 5 otrzymuje brzmienie: «5) art. 1 pkt 1-3, art. 55 oraz art. 70, które wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2021 r.»»;

3) art. 385¹ k.c. „§ 1. Postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

§ 2. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

§ 3. Niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

§ 4. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje.”

4) art. 385⁵ k.c.: „Przepisy dotyczące konsumenta, zawarte w art. 385¹-385³, stosuje się do osoby fizycznej zawierającej umowę bezpośrednio związaną z jej działalnością gospodarczą, gdy z treści tej umowy wynika, że nie posiada ona dla niej charakteru zawodowego, wynikającego w szczególności z przedmiotu wykonywanej przez nią działalności gospodarczej, udostępnionego na podstawie przepisów o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej.”

5) art. 805 k.c.: „§ 1. Przez umowę ubezpieczenia ubezpieczyciel zobowiązuje się, w zakresie działalności swego przedsiębiorstwa, spełnić określone świadczenie w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku, a ubezpieczający zobowiązuje się zapłacić składkę.

§ 2. Świadczenie ubezpieczyciela polega w szczególności na zapłacie:

1) przy ubezpieczeniu majątkowym - określonego odszkodowania za szkodę powstałą wskutek przewidzianego w umowie wypadku;

2) przy ubezpieczeniu osobowym - umówionej sumy pieniężnej, renty lub innego świadczenia w razie zajścia przewidzianego w umowie wypadku w życiu osoby ubezpieczonej.

§ 3. Do renty z umowy ubezpieczenia nie stosuje się przepisów kodeksu niniejszego o rencie.

§ 4. Przepisy art. 385¹-385³ stosuje się odpowiednio, jeżeli ubezpieczającym jest osoba fizyczna zawierająca umowę związaną bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową”.

II. Stan faktyczny poprzedzający wystąpienie z pytaniem prawnym

1. Pytanie sformułowane przez sąd postanowieniem z 25 listopada 2020 r. zostało skierowane do TK w związku z postępowaniem z powództwa R AG przeciwko M sp.j. oraz D i I M (sygn. akt), a po rozwiązaniu pozwanej spółki jawnej oraz śmierci I M postępowanie toczy się przeciwko pozwanym D i P M . Podstawą roszczenia powódki jest umowa kredytu zawarta między powódką a D i P M działającymi w ramach spółki cywilnej oraz roszczenia z tytułu hipotek ustanowionych na zabezpieczenie udzielonego kredytu. Kredyt został zaciągnięty przez pozwanych na sfinansowanie prowadzonej przez nich działalności gospodarczej. Zobowiązania z tej umowy zostały indeksowane kursem waluty obcej – franka szwajcarskiego (CHF). Oznacza to, że kwota kredytu została wyrażona w złotych. Waluta kredytu wypłacona została w złotych i z chwilą wypłaty przez bank, saldo zadłużenia kredytobiorców zostało przeliczone na CHF wedle kursu kupna wynikającego z mechanizmu określonego w umowie w dacie uruchomienia odpowiedniej transzy kredytu. Indeksacji podlegają także zobowiązania kredytobiorców. Informacja o kwocie kredytu w walucie obcej została przesłana kredytobiorcom wraz z harmonogramem spłat po wypłacie waluty kredytu. Bank w okresach kwartalnych przysyłał informacje określające m.in. wysokość poszczególnych rat. Wzorzec umowny, który kształtuje postanowienia umowy kredytu przewiduje, że kwota uruchomianego kredytu w walucie ustalana jest na podstawie kursu kupna dewiz waluty, do której indeksowany jest kredyt, określonego w tabeli kursów obowiązującej w momencie uruchomienia kredytu (jego transz), wypłata kredytu następuje w złotej równowartości kwoty w walucie. Natomiast spłata kredytu następuje w złotych polskich według kursu dewiz określonego w tabeli kursów na koniec dnia roboczego poprzedzającego dzień wymagalności raty spłaty kredytu.

2. Pozwani nie kwestionują faktu zawarcia umowy kredytu oraz faktu braku spłaty zobowiązań obliczonych zgodnie z zasadami określonymi przez bank. Pozwani kwestionują natomiast zgodność z prawem sposobu ukształtowania postanowień określających sposób ustalenia zobowiązań wynikających z umowy kredytu, w szczególności klauzul dotyczących sposobu przeliczenia walut oraz określenia wysokości oprocentowania kredytu. Twierdzą także, że bank nie udzielił właściwej informacji o ryzyku kredytowym, a nawet wprowadził ich w błąd, skoro nie wymagał, by wykazali się zdolnością kredytową adekwatną do ryzyka tej umowy, opartej na nieznanym im mechanizmie operacji na rynkach walutowych, którego nadto im nie przedstawił konkretnie i klarownie, by mogli oszacować wielkość zobowiązania. Dlatego, ich zdaniem, umowa jest nieważna. Powódka twierdzi, że brak podstaw do uznania nieważności umowy. Podnosi, że kredytobiorcy jako profesjonalści mieli świadomość ryzyk związanych z zawieraną umową. Zawodowy charakter działalności pozwanych wyklucza także zastosowanie instrumentów ochrony, z których w odniesieniu do analogicznych umów kredytu indeksowanego mogą skorzystać konsumenci.

III. Zarzuty Sądu

1. Sąd, formułując wątpliwości dotyczące zgodności z Konstytucją kwestionowanych przepisów, zauważa, że w obecnym stanie prawnym zakres zastosowania przepisów o kontroli klauzul niedozwolonych w umowach z konsumentami został na podstawie art. 385⁵ k.c. rozszerzony, tak aby obejmował on umowy zawierane przez przedsiębiorców z osobami fizycznymi zawierającymi umowę bezpośrednio związaną z jej działalnością gospodarczą, gdy z treści tej umowy wynika, że nie posiada ona dla nich charakteru zawodowego, wynikającego w szczególności z przedmiotu wykonywanej przez nich działalności gospodarczej, udostępnionego na podstawie przepisów o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Zastosowanie art. 385¹- 385³ k.c. w stosunku do przedsiębiorców będących osobami fizycznymi pozwala, zdaniem sądu, na przywrócenie właściwej równowagi kontraktowej stron. Sąd zauważa, że rozszerzenie zakresu kontroli klauzul niedozwolonych na umowy dwustronnie profesjonalne zawierane przez drobnych przedsiębiorców postulowano od dłuższego czasu. Z tego względu normatywne

konsekwencje wprowadzenia art. 385⁵ k.c. są, zdaniem sądu, niezbędnym narzędziem przywrócenia sprawiedliwości kontraktowej oraz bezpieczeństwa i zrównoważonego rozwoju gospodarczego, które to wartości wynikają z art. 5 i art. 20 Konstytucji. Sąd podkreśla także, że ograniczonego zakresu podmiotowego ochrony wynikającej z art. 385¹ i n. k.c. nie da się pogodzić z konstytucyjną zasadą równości wobec prawa, którą wywodzi z zasady demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji). Sąd twierdzi, że brak ochrony przedsiębiorców w stosunkach z bankami jest przejawem nieuzasadnionego nierównego traktowania wobec wynikającej z art. 805 § 4 k.c. korzystnej dla przedsiębiorców normy pozwalającej na zastosowanie art. 385¹ k.c. w odniesieniu do umów, które zawierają z ubezpieczycielami.

2. Konsekwencją reguły intertemporalnej wynikającej z art. 70 ust. 1 u.o.o.r. jest zastosowanie normy wynikającej z art. 385⁵ k.c. wyłącznie do umów zawartych po wejściu w życie tego przepisu. Zdaniem sądu, takie ograniczenie zakresu zastosowania art. 385⁵ pozostaje w sprzeczności z art. 2, art. 5 i art. 20 Konstytucji. Sąd podkreśla, że w doktrynie i orzecznictwie dopuszcza się retrospektywność, gdy norma prawna ma zadziałać dla zdarzenia, które miało miejsce przed jej wejściem w życie i nowe skutki mają mieć znaczenie dla sytuacji, która już trwa, zwłaszcza gdy nowa regulacja jest korzystniejsza dla adresatów. Sąd twierdzi, że ponieważ art. 385⁵ k.c. wobec zachodzących przemian rynkowych powinien być zostać wprowadzony wcześniej do polskiego porządku prawnego, to w stosunku do niego nie powinny obowiązywać reguły dotyczące zakazu retroaktywności przepisów. W obrocie cywilnoprawnym podmioty objęte ochroną z art. 385⁵ k.c. funkcjonują praktycznie na tych samych zasadach jak osoby o statusie konsumenta, co prowadzi sąd do wniosku o naruszenia zasady równości wobec prawa wywodzonej przez niego z art. 2 Konstytucji. Z tego względu, jak wskazuje sąd, dopiero zastosowanie art. 385⁵ k.c. bez jakiegokolwiek ograniczenia czasowego pozwala na pełną realizację konstytucyjnych norm wynikających z art. 2, art. 5 oraz art. 20 Konstytucji.

IV. Analiza formalnoprawna

1. Zgodnie z art. 193 Konstytucji rozpoznanie pytania prawnego zależy od spełnienia trzech przesłanek: podmiotowej, przedmiotowej i funkcjonalnej (zob. np.

postanowienia TK z 28 listopada 2017 r., sygn. akt P 55/13 i 22 lipca 2020 r.; sygn. akt P 9/19). Wyjaśniając ich znaczenie, Trybunał Konstytucyjny wskazywał, że – po pierwsze – z pytaniem prawnym może wystąpić tylko sąd w rozumieniu art. 175 Konstytucji (przesłanka podmiotowa). Po drugie, przedmiot pytania prawnego obejmuje zarzut niezgodności aktu normatywnego z Konstytucją, ratyfikowanymi umowami międzynarodowymi lub ustawą (przesłanka przedmiotowa). Po trzecie, kwestionowany akt normatywny ma bezpośredni związek z rozpoznawaną przez pytający sąd sprawą, stanowiąc podstawę jej rozstrzygnięcia (przesłanka funkcjonalna). Brak spełnienia którejkolwiek z wymienionych przesłanek prowadzi do umorzenia postępowania na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 2393; dalej: ustawa o TK), ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (zob. np. postanowienie TK z 22 lipca 2020 r., sygn. akt P 23/19). Ocena, czy pytanie prawne spełnia przesłanki warunkujące jego dopuszczalność jest możliwa na każdym etapie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (zob. np. postanowienie TK z 5 kwietnia 2017 r., sygn. akt P 17/16). Spełnienie przesłanki podmiotowej nie budzi w niniejszej sprawie wątpliwości. Szczegółowej weryfikacji wymaga natomiast realizacja przesłanek przedmiotowej i funkcjonalnej.

2. W pierwszej kolejności należy zauważyć, że wątpliwości budzi wskazanie jako przedmiotu kontroli art. 62 u.zm. Jest to przepis, którego celem jest dokonanie zmian w ustawie zmienianej. Sposób sformułowania zarzutów w pytaniu i argumentacja przytaczana na ich uzasadnienie wskazują, że sąd kwestionuje przede wszystkim treść przepisów (norm) zmienionych. Sąd nie twierdzi natomiast, że doszło do innego typu naruszeń, np. do naruszenia reguł procedury legislacyjnej. W orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego wskazuje się, że kontrola konstytucyjności przepisów (norm) zmieniających ma miejsce w zasadzie jedynie wtedy, gdy we wniosku kwestionuje się tryb uchwalenia tych przepisów lub sposób wprowadzenia ich w życie (zob. m.in. wyroki TK z: 13 marca 2007 r., sygn. akt K 8/07; 2 września 2008 r., sygn. akt K 35/06). Wiąże się to z faktem, że „jedyną funkcją ustaw nowelizujących «jest wprowadzenie zmian do jakiejś ustawy (ustawy nowelizowanej); ich treść znajduje więc wyraz w treści ustawy nowelizowanej. Inaczej mówiąc – z chwilą wejścia w życie ustawy nowelizującej treść tej ustawy staje się treścią

ustawy, którą ona zmienia» (S. Wronkowska, M. Zieliński, *Komentarz do zasad techniki prawodawczej*, Warszawa 2004, s. 190)” (wyrok TK z 24 marca 2015 r., sygn. akt K 19/14). W konsekwencji należy przyjąć, że postępowanie w zakresie kontroli zgodności art. 62 u.zm. powinno zostać **umorzone** na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 u.TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

3. Z orzecznictwa TK wynika, że przesłanka przedmiotowa jest spełniona, gdy przedmiotem pytania prawnego jest przepis, którego zgodność z określonym wzorcem wpływa na treść rozstrzygnięcia przez sąd konkretnej sprawy (por. wyrok TK z 12 marca 2002 r., sygn. akt P 9/01 oraz postanowienie TK z: 28 kwietnia 2015 r., sygn. akt P 58/13). Pytanie prawne może zatem dotyczyć tylko hierarchicznej zgodności obowiązującej normy, na podstawie której sąd ma wydać orzeczenie (por. postanowienie TK z 22 października 2007 r., sygn. akt P 24/07). Przedmiotem pytania prawnego muszą być przepisy mające bezsporne, a nie tylko hipotetyczne, zastosowanie w konkretnym postępowaniu (zob. wyrok TK z 7 października 2008 r., sygn. akt P 30/07). Z tego względu jako wadliwe należy uznać wskazanie art. 805 k.c. jako przedmiotu kontroli w punkcie II.3 postanowienia sądu z 20 listopada 2020 r. Artykuł 805 k.c. określa przedmiotowo istotne elementy umowy ubezpieczenia, różnicę między świadczeniami ubezpieczyciela w ubezpieczeniach majątkowych i osobowych, relację między umową ubezpieczenia oraz umową o rentę, a także w § 4 zakres zastosowania art. 385¹-385³ k.c. do umów ubezpieczenia zawieranych między przedsiębiorcami. Nie jest to przepis, który w jakimkolwiek zakresie dotyczy umów kredytu lub relacji między bankiem jako zabezpieczonym wierzycielem oraz dłużnikiem hipotecznym. Nie jest to przepis, który mógłby zostać zastosowany w sprawie, która jest rozpoznawana przez sąd, i na kanwie której sformułowane zostało pytanie do TK. Roszczenia powódki wynikają z zawartej z pozwanymi umowy kredytu oraz udzielonego powódce zabezpieczenia hipotecznego. Artykuł 805 k.c. nie może znaleźć w takiej sprawie zastosowania ani bezpośrednio jako podstawa roszczenia, ani pośrednio jako stosowany w związku z przepisem stanowiącym bezpośrednią podstawę roszczenia. Sąd odwołuje się wprawdzie w uzasadnieniu pytania do treści art. 805 § 4 k.c. po to, aby wykazać nierówny poziom ochrony przedsiębiorców w stosunkach ubezpieczeniowych i kredytowych. Odwołanie się jednak do tego przepisu w argumentacji służącej uzasadnieniu niezgodności art. 385¹ k.c.

z art. 2 Konstytucji nie wystarcza, aby przyjąć, że art. 805 § 4 k.c. jest przedmiotem kontroli w niniejszej sprawie. Należy zatem przyjąć, że postępowanie w odniesieniu do art. 805 k.c. powinno zostać **umorzone** na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 u.TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

4. Precyzując znaczenie przesłanki funkcjonalnej, Trybunał wskazał, że kontrola wszczynana w trybie pytania prawnego jest powiązana z konkretną sprawą rozpoznawaną przez sąd występujący z pytaniem prawnym. Wyraża się to w istnieniu zależności pomiędzy orzeczeniem Trybunału Konstytucyjnego wydanym w trybie kontroli zainicjowanej pytaniem prawnym a rozstrzygnięciem sprawy toczącej się przed pytającym sądem. Orzeczenie Trybunału ma zatem bezpośrednio oddziaływać na treść rozstrzygnięcia konkretnej sprawy, na podstawie której postawiono pytanie prawne (zob. postanowienie TK z 16 grudnia 2020 r., sygn. akt P 8/20). W konsekwencji przedmiotem pytania prawnego może być tylko taki przepis, którego wyeliminowanie z porządku prawnego w wyniku wyroku Trybunału Konstytucyjnego wpłynie na treść rozstrzygnięcia sprawy, w związku z którą przedstawiono pytanie prawne. Sąd konstytucyjny uściślił w tym względzie, że „w zależności od treści odpowiedzi Trybunału Konstytucyjnego, rozstrzygnięcie sądu będzie się różniło: inne będzie w razie orzeczenia o niekonstytucyjności kwestionowanego przepisu, a inne – w razie orzeczenia o jego zgodności z Konstytucją. Zatem warunkiem udzielenia odpowiedzi na pytanie prawne jest jej niezbędność sądowi, który bez rozstrzygnięcia przedstawionych wątpliwości nie może rozstrzygnąć sprawy, w związku z którą zadał pytanie” (postanowienia TK z 4 października 2017 r., sygn. akt P 8/16 i 2 października 2019 r., sygn. akt P 17/17; zob. także postanowienie TK z 22 lipca 2020 r., sygn. akt P 23/19). „Związek między rozpatrywaną przez sąd sprawą a odpowiedzią na pytanie prawne nie musi polegać na tym, że pytanie prawne dotyczy przepisu stanowiącego podstawę prawną materialną lub formalną rozstrzygnięcia sprawy przez sąd pytający. Może bowiem chodzić o odpowiedź na pytanie prawne dotyczące innych przepisów prawnych, jeśli odpowiedź na takie pytanie jest istotna dla rozstrzygnięcia sprawy” (zob. wyrok TK z 24 czerwca 2008 r., sygn. akt P 8/07). Znaczenie szerokiego ujęcia przesłanki funkcjonalnej dla dopuszczalności kontroli przepisów proceduralnych wyjaśnione zostało m.in. w postanowieniu z 16 grudnia 2020 r., sygn. akt P 8/20. Kognicja Trybunału przy pytaniu prawnym „obejmuje całokształt przepisów prawa

(norm) stosowanych przez organ władzy publicznej w celu wydania aktu stosowania prawa”, na który składają się „nie tylko przepisy prawa materialnego, ale również regulacje dotyczące procedury, a jednocześnie także podstawowe przepisy ustrojowe, które tworzą dany organ władzy publicznej i wyposażają go w odpowiednie kompetencje, w ramach których wydane zostaje ostateczne rozstrzygnięcie dotyczące skarżącego”. Kryterium związku kwestionowanego przez sąd przepisu z rozstrzygnięciem nie wyłącza możliwości kontroli przepisów ustrojowych lub procesowych (w tym także regulujących zagadnienia wpadkowe). Niezbędną przesłanką wydania wyroku w odniesieniu do pytania prawnego jest w tym przypadku, aby kwestionowane przepisy proceduralne lub ustrojowe pozostawały w związku merytorycznym z żądaniem strony i mogły zostać wykorzystane w procesie subsumcji (por. wyrok TK z 12 maja 2011 r., sygn. akt P 38/08 oraz postanowienia TK z: 20 listopada 2008 r., sygn. akt P 18/08 i 10 czerwca 2009 r., sygn. akt P 4/09).

Uzależnienie dopuszczalności wystąpienia z pytaniem prawnym od spełnienia przesłanki funkcjonalnej powoduje, że szczególnego znaczenia nabiera konieczność właściwego wykazania, że w danym postępowaniu przesłanka ta faktycznie została spełniona. Ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na sędzie pytającym, jako podmiocie inicjującym postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym. Potwierdza to zresztą jednoznacznie ustawodawca, nakładając na sąd występujący z pytaniem prawnym obowiązek wyjaśnienia, w jakim zakresie odpowiedź na nie może mieć wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, w związku z którą pytanie zostało zadane (zob. art. 52 ust. 2 pkt 5 ustawy o TK). Sąd pytający jest zatem zobowiązany „dokładnie uargumentować, dlaczego rozstrzygnięcie toczącej się przed nim sprawy nie jest możliwe bez wydania orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny” (postanowienia TK z: 22 października 2007 r., sygn. akt P 24/07; 4 października 2010 r., sygn. akt P 12/08; 16 grudnia 2020 r., sygn. akt P 8/20). W szczególności sąd zobowiązany jest stosownie do charakteru sprawy wykazać, w jaki sposób zmieniłoby się rozstrzygnięcie sądu w toczącej się przed nim sprawie, gdyby określony przepis utracił moc obowiązującą wskutek orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego o jego niezgodności z Konstytucją. Wymaganie to ma charakter bezwzględnie wiążący (zob. m.in. postanowienia TK z 19 października 2016 r., sygn. akt P 10/15 i 20 maja 2020 r., sygn. akt P 11/19).

5. Zdaniem Sejmu, sąd pytający nie wykazał realizacji przesłanki funkcjonalnej. Nie wykazał mianowicie w sposób niebudzący wątpliwości, że zastosowanie art. 385¹-385³ w zw. z art. 385⁵ k.c. w rozpoznawanej przez niego sprawie rzeczywiście doprowadziłoby do wydania rozstrzygnięcia o odmiennej treści niż w obowiązującym stanie prawnym. Należy przede wszystkim zauważyć, że art. 385¹ k.c. nie jest jedynym narzędziem pozwalającym na kontrolę ważności i skuteczności postanowień umowy określających mechanizm zmian praw i obowiązków jej stron. Należy zwrócić uwagę, że Sąd Najwyższy (dalej: SN) wielokrotnie formułował zasady, które dotyczyły sposobu zmiany umowy, wywodząc je z ogólnych instytucji prawa cywilnego, których zastosowanie nie jest ograniczone do stosunków konsumenckich. I tak np. w uchwale 7 sędziów SN z 6 marca 1992 r., sygn. akt III CZP 141/91 SN przyjął, że uprawnienie do zmiany w czasie trwania umowy wysokości stopy oprocentowania bez wypowiedzenia umowy, wymaga dla swej skuteczności określenia konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzależniona. Pogląd ten sprecyzował w uchwale z 19 maja 1992 r., sygn. akt III CZP 50/92 SN wskazując, że postanowienie umowy kredytu, w którym przyjęto, że kredytodawca jest uprawniony do zmiany stawek oprocentowania, jest bezskuteczne, jeżeli w umowie nie określono jednocześnie konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzależniona. Aktualność tego poglądu SN potwierdził w wyroku z 5 kwietnia 2002 r., sygn. akt II CKN 933/99. Sformułowane w ten sposób kryteria nie dotyczą wyłącznie postanowień określających mechanizm zmiany stopy oprocentowania kredytu. Są to przesłanki o znaczeniu ogólnym, rozstrzygające o tym, jakie są granice autonomii kontraktowej w zakresie postanowień kształtujących mechanizm zmiany treści umowy po jej zawarciu. Istotą stosunków obligacyjnych prawa prywatnego jest formalna równość stron (por. np. K. Osajda, E. Łętowska w: *System Prawa Prywatnego*. t. 6. *Zobowiązania część ogólna*. red. K. Osajda, Warszawa 2020, s. 16, nb 14) oraz zasada autonomii uczestników stosunków cywilnoprawnych. Obydwie te zasady oznaczają, że żaden podmiot tych stosunków nie może być jednostronnie zobowiązany do określonego zachowanie przez inny podmiot bez swojej zgody. Podstawą zobowiązania prawa cywilnego w stosunkach umownych jest zatem konsensus, a nie akty władztwa jednej ze stron. Zasada ta wyznacza granicę swobody umów, zgodnie z którą niedopuszczalne są mechanizmy kształtowania treści umowy w sposób arbitralny przez jedną ze stron. Ograniczona

swoboda kształtowania treści klauzul będących podstawą zmiany treści zobowiązania nie jest zatem szczególną domeną prawa konsumenckiego, ale wypływa z podstawowych konstrukcji prawa zobowiązań umownych. To natura stosunku zobowiązaniowego oraz dobre obyczaje wymagają, aby przyznane jednej ze stron uprawnienie do zmiany w czasie trwania umowy wysokości zobowiązania bez wypowiedzenia umowy uzależnione było od wskazanych w umowie konkretnych i zobiektywizowanych okoliczności. W przeciwnym przypadku klauzulę umowy należy uznać za sprzeczną z art. 58 § 1 oraz art. 353¹ k.c. Za sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego uważa się także klauzule umowy pozwalające w sposób jednostronny i niezależny od zewnętrznych zobiektywizowanych kryteriów na określenie wysokości własnego zobowiązania przez dłużnika. Do zobowiązania należy związać dłużnika obligujące go do świadczenia zgodnie z treścią wynikającą z umowy. Brak takiego związania wynikający z postanowień umowy pozwalających dłużnikowi na świadczenie o treści wynikającej z jego jednostronnego oświadczenia, nieskrępowanego zobiektywizowanymi przesłankami nie mieści się w granicach swobody umów zakreślonych przez art. 353¹ k.c. Z opisu stanu faktycznego przedstawionego przez sąd wynika, że wysokość rat, do których zapłaty zobowiązani byli kredytobiorcy określana była na podstawie tabeli kursów stosowanej przez kredytodawcę w dniu pobierania przez niego środków na zapłatę zobowiązania z rachunku bankowego kredytobiorców. Umowa nie zawierała jakichkolwiek postanowień co do zasad określania kursów walut przez bank. Decyzja o kursach stosowanych w danym dniu przez bank jest jego jednostronną i autonomiczną decyzją podejmowaną w ramach swobody działalności gospodarczej. Na tej podstawie można sądzić, że w umowie brak było jednoznacznych i obiektywnych kryteriów pozwalających na ustalenie wysokości zobowiązania kredytobiorców. Tak samo treść zobowiązania kredytodawcy do wypłaty waluty kredytu została uzależniona od jego arbitralnego działania w postaci określenia tabeli kursów w dniu uruchomienia kredytu. Zgodnie z regulaminem zastosowanym przez kredytodawcę, kwota uruchomianego kredytu ustalana była na podstawie kursu kupna dewiz waluty, do której indeksowany jest kredyt, określonego w tabeli kursów obowiązującej w momencie uruchomienia kredytu (jego transz), wypłata kredytu następuje w złotowej równowartości kwoty w walucie. Należy zauważyć, że brak prawnego związania obiektywnymi kryteriami, a w konsekwencji nieskrępowana swoboda w ustaleniu treści kursu kupna waluty

w tabeli stosowanej przez bank oznacza, że wysokość zobowiązania kredytodawcy zależała od jego uznania, co trudno pogodzić ze wskazaną wyżej interpretacją granic swobody umów wynikająca z art. 353¹ k.c. Sąd nie wykazał zatem, że zastosowanie art. 385¹ k.c. wpłynęłoby na treść rozstrzygnięcia. Nieważność postanowień wzorca umownego, którym posłużył się kredytodawca może w opisanym stanie faktycznym wynikać z innych podstaw prawnych niż art. 385¹ k.c.

Inną podstawą uwzględnienia powództwa w sprawie rozstrzyganej przez sąd mogą być przepisy dotyczące obowiązków informacyjnych podmiotów oferujących usługi dotyczące rynku instrumentów finansowych. Sejm zwraca tutaj uwagę na poglądy Sądu Okręgowego w Warszawie wyrażone w wyroku z dnia 21 grudnia 2020 r. sygn. akt. XXVI GC 586/20. W tym orzeczeniu dotyczącym stosunku kredytowego między bankiem a przedsiębiorcą Sąd Okręgowy w Warszawie przyjął, że „umowa kredytu waloryzowanego do waluty obcej spełnia wszystkie warunki, aby zaliczyć ją do instrumentu finansowego. W szczególności umowa kredytu waloryzowanego spełnia przesłankę określenia z góry warunków płatności. Biegli wskazują bowiem, że «określenie z góry» oznacza w tym przypadku ustalenie, że przeliczenie będzie dokonywane wg aktualnej ceny danej waluty obcej (w niniejszej sprawie - CHF). Podkreślenia wymaga, że pomimo braku zawarcia odpowiednich postanowień dotyczących wprost CIRS w przedmiotowej umowie, skutek finansowo-ekonomiczny umowy kredytu waloryzowanego jest analogiczny do udzielenia kredytu w złotych ze stawką WIBOR połączonego na etapie uruchomienia kredytu z transakcją CIRS o amortyzowanym miesięcznie kapitale oraz świadczenie długoterminowej usługi kantorowej”. Sąd wskazał, że pogląd wyrażony przez TSUE w wyroku z 3 grudnia 2015 r., sygn. akt C-3112/14 w sprawie Marton Lantos i Martonne Lantos, a mianowicie stanowisko, zgodnie z którym nie stanowią usługi lub działalności inwestycyjnej niektóre transakcje wymiany, dokonywane przez instytucję kredytową na podstawie postanowień umowy kredytu denominowanego w walucie obcej, polegające na określeniu kwoty kredytu na podstawie kursu kupna waluty mającego zastosowanie przy uruchomieniu środków oraz ustaleniu wysokości rat na podstawie kursu sprzedaży wspomnianej waluty mającego zastosowanie przy obliczaniu każdej raty, nie może znaleźć automatycznie zastosowania do wszystkich umów kredytu denominowanego w walucie obcej ze względu na istotne różnice w sposobie ukształtowania tych kredytów. Analogiczne stanowisko jak w przypadku wyroku

w sprawie sygn. akt XXVI GC 586/20 Sąd Okręgowy w Warszawie zajął także w wyrokach z: 21 października 2021 r., sygn. akt XX GC 117/18; 19 listopada 2021 r., sygn. akt XXVIII C 1802/2021 oraz 29 listopada 2021 r., sygn. akt XXVIII C 1799/2021. Zgodnie z poglądem wyrażonym przez TSUE w wyroku z 30 maja 2013 r., w sprawie C-604/11, Genil 48 SL, Comercial Hostalera de Grandes Vinos SL przeciwko Bankinter SA, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA oferowanie klientowi umowy produktu finansowego stanowi usługę doradztwa inwestycyjnego, jeżeli polecenie odnoszące się do zawarcia tego rodzaju umowy swapowej jest skierowane do owego klienta jako inwestora, jest przedstawione jako odpowiednie dla owego klienta lub oparte na analizie jego indywidualnej sytuacji i nie jest wydane wyłącznie poprzez kanały dystrybucyjne lub przeznaczone dla ogółu społeczeństwa.

Podmiot świadczący usługi doradztwa dotyczące instrumentów finansowych w obowiązującym stanie prawnym zobowiązany jest m.in. zrealizować obowiązki informacyjne wskazane w art. 83c ust. 2-3 ustawy z 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 328 ze zm.). Przepisy te zobowiązują podmiot świadczący usługi z zakresu obrotu instrumentami finansowymi do przekazywania klientom i potencjalnym klientom rzetelnych, niebudzących wątpliwości oraz niewprowadzających w błąd informacji dotyczących m.in. charakteru świadczonych usług oraz istoty związanego z nimi ryzyka. Brak realizacji tych obowiązków może zostać zakwalifikowany jako podstępne wprowadzenie w błąd kontrahenta, a w konsekwencji prowadzić do uchylecia się od oświadczenia o zawarciu umowy oraz do odpowiedzialności deliktowej podmiotu naruszającego obowiązki informacyjne (por. np. Z. Radwański, [w:] Z. Radwański (red.), *System Prawa Prywatnego*, t. 2, Warszawa 2020, s. 413; U. Ernst, A. Rachwał, F. Zoll, *Prawo cywilne. Część ogólna*. Warszawa 2013, s. 257–258 oraz wyrok SN z 27 czerwca 2012 r., sygn. akt II CSK 636/11).

Sejm na podstawie krótkiego opisu stanu faktycznego przedstawionego przez sąd nie jest w stanie zająć jednoznacznego stanowiska dotyczącego zgodności ww. postanowień wzorca umowy, którym posłużył się bank z art. 353¹ k.c. oraz kwalifikacji umowy będącej przedmiotem sporu jako konstrukcji zawierającej element, który należy zakwalifikować jako instrument finansowy w rozumieniu prawa europejskiego.

Przedstawiony przez sąd stan faktyczny daje jednak wystarczające podstawy do sformułowania w tym zakresie wątpliwości pozwalających na konkluzję, że sąd nie wykazał spełnienia przesłanki funkcjonalnej, co przesądza o niedopuszczalności wydania przez TK wyroku w sprawie i o **umorzeniu** postępowania na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 u.TK.

6. Sejm zauważa także, że pytanie sformułowane przez sąd jest obciążone wadami formalnymi dotyczącymi sposobu uzasadnienia zarzutów niekonstytucyjności kwestionowanych przepisów. Wymóg uzasadnienia przez inicjatora postępowania zarzutu niekonstytucyjności wynika *de lege lata* z art. 52 ust. 2 pkt 4 ustawy o TK. Treść tego wymogu, jak i jego znaczenie proceduralne zostały szczegółowo wyjaśnione w orzecznictwie TK. W tym zakresie aktualność zachowują m.in. poglądy Trybunału zawarte w uzasadnieniach orzeczeń dotyczących art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy z 1 sierpnia 1997 o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.); art. 63 ust. 2 pkt 3 ustawy z 22 lipca 2015 o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157, ze zm.). Trybunał niejednokrotnie wskazywał, że „pytanie prawne powinno spełniać podstawowe wymagania formalne pism procesowych, do których należy m.in. uzasadnienie postawionego zarzutu niezgodności zakwestionowanego aktu normatywnego z Konstytucją, wraz z powołaniem dowodów na jego poparcie. Wynika to z obowiązującej zasady domniemania konstytucyjności aktu prawnego. W związku z obowiązywaniem tego domniemania podmiot inicjujący postępowanie przed Trybunałem Konstytucyjnym jest zobligowany dostarczyć argumentów pozwalających obalić to domniemanie. Dopóki sąd nie powoła przekonujących motywów mających świadczyć o niezgodności kwestionowanego przepisu ze wskazanymi wzorcami kontroli, należy je uznawać za zgodne z wzorcem kontroli. Pytanie prawne, w którym sąd ograniczyłby się do wyrażenia przekonania o niezgodności przepisu z Konstytucją bądź wskazania istniejących w tej kwestii wątpliwości, nie może podlegać rozpoznaniu przez TK. Wskazanie wzorca kontroli bez szczegółowego odniesienia się do niego w uzasadnieniu lub zdawkowa redakcja zarzutu niekonstytucyjności nie może zostać uznana za «uzasadnienie postawionego zarzutu, z powołaniem dowodów na jego poparcie». Odnosząc się do charakteru uzasadnienia pisma inicjującego postępowanie zainicjowane pytaniem prawnym sądu Trybunał zauważył, że uzasadnienie zarzutu nie może mieć charakteru deskryptywnego i ocennego, ale

analityczny i argumentacyjny. Uzasadnienie zarzutu powinno polegać na skonfrontowaniu treści zakwestionowanej normy hierarchicznie niższej (tj. przedmiotu kontroli) z normą hierarchicznie wyższą (tj. wzorcem kontroli). Wymogu uzasadnienia zarzutu nie spełnia istnienie wyrażanych w doktrynie czy judykaturze wątpliwości konstytucyjnych pod adresem określonych rozwiązań legislacyjnych. To na podmiocie inicjującym postępowanie przed Trybunałem ciąży obowiązek wykazania niezgodności norm hierarchicznie niższych z normami hierarchicznie wyższymi” (zob. wyrok TK z 8 września 2005 r., sygn. akt P 17/04, cz. III, pkt 1 uzasadnienia, a także postanowienia TK z: 24 marca 2015 r., sygn. akt P 72/14; 13 maja 2015 r., sygn. akt P 58/15; 16 kwietnia 2014 r., sygn. akt P 37/13, 9 września 2013 r., sygn. akt P 21/13; 16 stycznia 2001 r., sygn. akt P 5/00). Niedopełnienie przez sąd pytający obowiązku uzasadnienia zarzutu, z powołaniem argumentów lub dowodów na jego poparcie, stoi na przeszkodzie uznaniu, że spełnione zostały ustawowe warunki dopuszczalności pytania prawnego. Jest to przesłanka **umorzenia** postępowania w tym zakresie na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed TK, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku (zob. np. postanowienia TK z: 18 kwietnia 2018 r., sygn. akt P 15/16; 13 grudnia 2017 r., sygn. akt P 5/17; 23 września 2015 r., sygn. akt P 80/15; 21 września 2015 r., sygn. akt P 109/15).

7. Zarzuty sformułowane przez sąd koncentrują się wokół dwóch problemów konstytucyjnych. W stosunku do art. 385¹ k.c. sąd wskazuje, że zakres podmiotowy tego przepisu został sformułowany zbyt wąsko. Sąd uważa, że jeszcze przed wprowadzeniem do k.c. art. 385⁵ k.c. istniała potrzeba objęcia kontrolą klauzul narzuconych nie tylko w umowach zawieranych przez przedsiębiorców z konsumentami, ale także z osobami fizycznymi prowadzącymi działalność gospodarczą. Należy zwrócić uwagę, że rozważania sądu nie są w tym zakresie zredagowane w sposób precyzyjny. Sąd nie rozważa w szczególności, czy taki brak ma charakter zaniechania, czy pominięcia legislacyjnego. Potrzebę rozszerzenia zakresu podmiotowego wywodzi ze zmieniających się uwarunkowań gospodarczych i społecznych. Znacznie mniej miejsca poświęca analizie norm konstytucyjnych, których zastosowanie wskazywałoby na niezgodność art. 385¹ k.c. z Konstytucją. Wspomina jedynie o naruszeniu zasady równości wobec prawa. Zakwestionowanie zgodności zakresu podmiotowego danego przepisu z konstytucyjną zasadą równości

wobec prawa może być zakwalifikowane jako zarzut niezgodnego z Konstytucją pominięcia legislacyjnego. W licznych rozstrzygnięciach TK wskazuje, że z pominięciem prawodawczym mamy do czynienia wówczas, gdy w danym obszarze obowiązuje konstytucyjny nakaz uregulowania kwestii pominiętych w określony sposób (zob. np. postanowienie TK z 2 grudnia 2014 r., sygn. akt SK 7/14). Pominięcia te są związane na ogół z niezapewnieniem właściwej realizacji konstytucyjnych wolności lub praw przysługujących danej kategorii podmiotów. Największa grupa wyroków w sprawie pominięcia ustawodawczego dotyczy właśnie nieprzyznania pewnych praw określonej kategorii podmiotów (np. wyroki TK z: 28 kwietnia 2009 r., sygn. akt K 27/07; 16 czerwca 2009 r., sygn. akt SK 5/09).

8. Zdaniem Sejmu, rozpoznanie zarzutów wobec sformułowanych wobec zakresu podmiotowego art. 385¹ k.c. jest niedopuszczalne ze względu na ich wadliwą konstrukcję oraz logiczne braki w ich uzasadnieniu. Sąd ogranicza argumentację w tym zakresie do twierdzenia, „że wprowadzenie instytucji badania niedozwolonych klauzul w umowach tylko wobec ubezpieczycieli, z pominięciem banków, nie znajduje uzasadnienia. W obu przypadkach jedną ze stron umowy są podmioty z konieczności posługujące się wzorcami umów wobec powszechności swej działalności, a jednocześnie mające zagwarantowaną wyłączność na tę działalność, istotną w działalności każdego innego przedsiębiorcy, a nawet niezbędną” (uzasadnienie postanowienia sądu z 20 listopada 2020 r., pkt 29). Należy po pierwsze zauważyć, że sąd wywodzi zasadę równości wobec prawa z art. 2 Konstytucji, a nie z art. 32 ust. 1 Konstytucji. Nie jest to w istocie argumentacja skierowana w stosunku do art. 385¹ k.c., ale w stosunku do art. 805 § 4 k.c. Sąd nie przedstawia jednak jakichkolwiek argumentów przemawiających za tym, że równa ochrona przedsiębiorców będący osobami fizycznymi oraz konsumentów jest konsekwencją zastosowania konstytucyjnej zasady równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji). Z zasady tej wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów prawa należących do tej samej kategorii, co dotyczy nie tylko podmiotów będących osobami fizycznymi, ale także osób prawnych i innych jednostek organizacyjnych (por. wyroki TK z: 6 maja 1998 r., sygn. akt K 37/97; 20 października 1998 r., sygn. akt K 7/98; 17 maja 1999 r., sygn. akt P 6/98; 21 września 1999 r., sygn. akt K 6/98; 4 stycznia 2000 r., sygn. akt K 18/99; 18 grudnia 2000 r., sygn. akt K 10/00; 21 maja 2002 r., sygn. akt K 30/01;

22 lutego 2005 r., sygn. akt K 10/04; 18 grudnia 2008 r., sygn. akt K 19/07). Zasada równości może doznać naruszenia, jeśli sytuacje „podobne” zostały przez prawo potraktowane odmiennie. Jednocześnie z zasady równości wynika także akceptacja „różnego traktowania przez prawo różnych podmiotów (adresatów norm prawnych), bo równe traktowanie przez prawo tych samych podmiotów pod pewnym względem oznacza z reguły różne traktowania tych samych podmiotów pod innym względem” (tak orzeczenia TK z: 9 marca 1988 r., sygn. akt U 7/87; 20 grudnia 1994 r., sygn. akt K 8/94; wyroki TK z: 22 lutego 2005 r., sygn. akt K 10/04 oraz 23 marca 2006 r., sygn. akt K 4/06). Dopuszczalność lub zakaz różnego traktowania poszczególnych kategorii podmiotów w zbliżonych przypadkach zależy w związku z tym od istnienia lub nieistnienia wspólnej „cechy relewantnej”. Ustalenie, co może być taką cechą zależy przede wszystkim od rodzaju stosunków prawnych, które mają być przedmiotem regulacji (A. Kulig, [w:] *Prawo konstytucyjne*, red. P. Sarnecki, Warszawa 2014, s. 157, nb 186). Okoliczności decydujące o istnieniu lub nieistnieniu wspólnej cechy relewantnej mogą mieć zarówno charakter faktyczny, jak i prawny. O braku istnienia wspólnej cechy relewantnej może także decydować publiczny lub prywatny status podmiotów traktowanych przez ustawodawcę w odmienny sposób (por. wyrok TK z 12 listopada 2001 r., sygn. akt P 2/01). Trybunał zauważył jednocześnie, że „ustawodawcy przysługuje przy tym swoboda co do określenia cechy relewantnej, według której dokonywane jest zróżnicowanie sytuacji prawnej poszczególnych adresatów. Przyjmować należy domniemanie, że ustawodawca działa w tej mierze zgodnie z Konstytucją, a więc sam dobór cech relewantnych, jak i przeprowadzane na ich podstawie klasyfikacje korzystają z domniemania konstytucyjności”. (por. wyroki TK z: 9 maja 2005 r., sygn. akt SK 14/04; 23 października 2006, sygn. akt SK 42/04; 27 marca 2007 r., sygn. akt SK 9/05; 19 grudnia 2007 r., sygn. akt K 52/05; 11 lipca 2013 r., sygn. akt SK 16/12). Na gruncie art. 76 Konstytucji konsumenci są wyodrębnioną kategorią podmiotów. Ich ochrona w stosunkach z przedsiębiorcami jest normą konstytucyjną. Istnieje zatem jednoznaczny argument konstytucyjny dla wyodrębnienia norm chroniących konsumentów jako odrębnej i szczególnej sfery regulacji. Konstytucja zawiera jednocześnie szereg odrębnych norm adresowanych do podmiotów wykonujących działalność gospodarczą i zawodową (art. 20 i art. 22 Konstytucji). Można w związku z tym sformułować domniemanie, że status konsumenta i przedsiębiorcy różnią się na gruncie norm konstytucyjnych.

Przynależność do tych różnych kategorii decyduje o braku wspólnej cechy relewantnej, która pozwalałaby na ocenę danej sytuacji z punktu widzenia poszanowania zasady równości wobec prawa. Fakt zawierania umowy adhezyjnej, której postanowienia ukształtowane jednostronnie przez proponenta oraz nie podlegają negocjacom stron może być elementem wspólnym dla sytuacji konsumenta i przedsiębiorcy. Istotną różnicą pozostaje jednak cel zawieranej umowy. W przypadku konsumenta jest nią konieczność zaspokojenia jego potrzeb życiowych (np. utrzymania, ochrony zdrowia, wypoczynku itd.). W przypadku przedsiębiorcy jest nim utrzymanie lub rozwój jego zorganizowanej działalności zmierzającej do osiągnięcia zysku. Sąd nie przedstawił argumentacji przemawiającej za stwierdzeniem, że sam fakt zawierania umowy adhezyjnej z bankiem jest cechą relewantną, co w konsekwencji na gruncie konstytucyjnej zasady równości wobec prawa miałoby oznaczać nakaz zapewnienia przedsiębiorcy takiej samej ochrony jak konsumentowi. Argumentacja sformułowana przez sąd w odniesieniu do zarzutów skierowanych wobec art. 385¹ k.c. jest zatem formalnie wadliwa, co w świetle dyspozycji art. 59 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 52 ust. 2 pkt 4 ustawy o TK prowadzi do wniosku o konieczności **umorzenia** postępowania w tym zakresie.

9. Jako wadliwą należy uznać sposób skonstruowania zarzutów w stosunku do art. 70 u.o.o.r.. Po pierwsze, sąd koncentruje się głównie na wykazaniu, że retroaktywny skutek zastosowania art. 385⁵ k.c. nie pozostawałby w sprzeczności z wynikającą z art. 2 Konstytucji zasada zaufania jednostki do państwa i stanowionego przez nie prawa. Brak jest natomiast jakichkolwiek argumentów wskazujących dlaczego nieposłużenie się konstrukcją retroaktywności jest niekonstytucyjne. Po drugie, sąd wskazuje, że dopuszczalność retroaktywnego zastosowania art. 385⁵ k.c. miałyby wynikać z niekonstytucyjności normy ograniczającej do konsumentów zakres podmiotowy ochrony z art. 385¹ i n. k.c. Należy zauważyć, że w ewentualna niezgodność z Konstytucją art. 385¹ k.c. w zakresie wskazanym przez sąd nie oznacza automatycznie konieczności retroaktywnego zastosowania rozszerzonego zakresu kontroli postanowień umów niezgodzonych indywidualnie, wynikającego z art. 385⁵ k.c. Problemu ochrony zaufania jednostki do państwa i stanowionego przez nie prawa nie można ograniczać wyłącznie do zagadnienia praw przedsiębiorcy – adherenta zawierającego umowę z wykorzystaniem postanowień jednostronnie przygotowanych

i narzuconych przez bank. Trafna skądinąd konstatacja, że rozszerzenia podmiotowego zakresu zastosowania art. 385¹ k.c. w sposób przewidziany w art. 385⁵ k.c. poprawia sytuację osób fizycznych zawierających umowy adhezyjne nie wystarcza do przyjęcia, że zastosowanie tej normy do umów zawartych przed wejściem w życie art. 385⁵ k.c. nie naruszałoby konstytucyjnej zasady ochrony zaufania jednostki do państwa i stanowionego przez nie prawa. Zasada ta chroni nie tylko osoby zawierające umowy, których niezgodnione indywidualnie postanowienia zostały sformułowane przez drugą stronę umowy, ale także podmioty posługujące się w swojej działalności wzorcami umów oraz innymi niezgodnionymi indywidualnie postanowieniami. Posługiwanie się takimi postanowieniami samo w sobie nie jest sprzeczne z ustawą ani dobrymi obyczajami. Wiąże się także z szeregiem korzyści nie tylko dla podmiotu, który takie postanowienia formułuje, ale także z punktu widzenia ogólnego interesu gospodarczego. Posługiwanie się wzorcami umownymi i związana z tym standaryzacja stosunków prawnych obniża koszty funkcjonowania przedsiębiorcy, a w konsekwencji poprawia jego zdolności konkurencyjne. Proponent może zasadnie zakładać, że zawierana przez niego umowa jest ważna i skuteczna, jeżeli jest ona zgodna z prawem w chwili jej zawierania. Sytuacja, w której ustawodawca zezwala na zawarcie umowy na określonych warunkach, a *ex post* podważa jej skuteczność, w konsekwencji ingerując w sferę interesów majątkowych przedsiębiorcy, mogłaby być zakwalifikowana jako typowy przykład pułapki prawnej. Ocena sytuacji prawnej proponenta jest w związku z tym koniecznym elementem analizy. Korzyści, które z takiego działania ustawodawcy mogłaby odnieść druga strona umowy (*adherent*) nie wystarczają do pełnej analizy zagadnienia zgodności kwestionowanej normy z wynikającą z art. 2 Konstytucji zasadą zaufania jednostki do państwa i stanowionego przez nie prawa. Sąd pominął całkowicie to zagadnienie, co prowadzi do wniosku, że sformułowane przez niego uzasadnienie nie spełnia wymagań wynikających z art. 52 ust. 2 pkt 4 ustawy o TK i o konieczności **umorzenia** postępowania w tym zakresie.

10. Na marginesie analizy formalnej poprawności uzasadnienia zarzutów skonstruowanych przez sąd należy wskazać także na braki dotyczące argumentacji przemawiającej za zastosowaniem wskazanych przez sąd wzorców kontroli. Sąd nie uzasadnia we właściwy sposób potrzeby oceny zgodności kwestionowanych przepisów z art. 5 oraz art. 20 Konstytucji. Z każdego z tych przepisów wynika odrębna

norma konstytucyjna. Artykuł 5 Konstytucji stanowi, iż „Rzeczpospolita Polska strzeże niepodległości i nienaruszalności swojego terytorium, zapewnia wolności i prawa człowieka i obywatela oraz bezpieczeństwo obywateli, strzeże dziedzictwa narodowego oraz zapewnia ochronę środowiska, kierując się zasadą zrównoważonego rozwoju”. Jest to przepis, który określa cele działania państwa. Sąd, formułując zarzuty w sposób bardzo ogólny, argumentuje, że „obowiązywanie art. 385⁵ k.c. umożliwi realizację art. 5 Konstytucji, gdyż w globalnej gospodarce zapewnienie bezpieczeństwa podmiotom funkcjonującym na krajowym rynku, wytwarzającym dochód dla budżetu Państwa z zachowaniem adekwatnej proporcjonalności zysków i obciążeń jest niezbędnym elementem realizacji celu zrównoważonego rozwoju, który jest gwarantem tego bezpieczeństwa” (uzasadnienie postanowienia z 20 listopada 2020 r., pkt 27). Jeszcze bardziej lakonicznie sąd odnosi się do art. 20 Konstytucji, stwierdzając, że art. 385⁵ k.c. w kontekście art. 2 i art. 5 Konstytucji pozwoli na realizację art. 20 Konstytucji (uzasadnienie postanowienia z 20 listopada 2020 r., pkt 28). Arbitralne i lakoniczne stwierdzenie o konieczności zastosowania art. 385⁵ k.c. jako koniecznej przesłanki realizacji normy wynikającej z art. 20 Konstytucji nie może być uznane za prawidłowe uzasadnienie zarzutu. Podobnie w odniesieniu do uzasadnienia zarzutu niezgodności kwestionowanych przepisów z art. 5 Konstytucji. Sąd utożsamia pojęcie bezpieczeństwa z dążeniem do zapewnienia materialnej równowagi kontraktowej między stronami. Artykuł 5 Konstytucji jest jednym z przepisów zawierających normy programowe, adresowane głównie do Parlamentu, od którego zależą tempo i sposób realizacji wskazanych w tym przepisie celów (zob. J. Boć, *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku*, Wrocław 1998, s. 23). Przepis ten nie determinuje jednak sposobu ich realizacji. Trybunał Konstytucyjny zauważył w wyroku o sygn. akt Kp 2/09, że uchwalanie przez ustawodawcę rozwiązań dyskusyjnych, które mogą być przedmiotem wątpliwości, czy są optymalnym modelem realizacji celów państwa samo w sobie nie przesądza o niezgodności przepisów z art. 5 Konstytucji. Ocena zgodności z tym przepisem musi uwzględniać istnienie konstytucyjnie akceptowalnych granic swobody ustawodawczej. Sejm zauważa, że art. 385¹-385³ k.c. stosowane w obecnym stanie prawnym w stosunku do przedsiębiorców określonych w art. 395⁵ k.c. nie są jedynym narzędziem zapewnienia bezpieczeństwa kontraktowego tej grupie podmiotów. Istnieją w tym zakresie zarówno mechanizmy prywatnoprawne, takie jak przepisy

o nieważności umów sprzecznych z zasadami współżycia społecznego (art. 58 § 1 k.c.), wadach oświadczeń woli (84-88 k.c.), wyzysku (art. 388 k.c.), jak również mechanizmy prawa publicznego, takie jak zakaz nadużywania pozycji dominującej w prawie ochrony konkurencji (art. 9 ustawy z 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów, t.j. Dz.U. z 2021 r., poz. 275 ze zm.). Wprowadzenie art. 385⁵ k.c. do polskiego porządku prawnego można ocenić jako rozwiązanie, które poprawia poziom bezpieczeństwa prawnego osób objętych zakresem jego zastosowania. Nie przesądza to jednak w jakikolwiek sposób o niezgodności z art. 5 Konstytucji dotychczasowych rozwiązań legislacyjnych. Sad nie przedstawił wystarczających argumentów przemawiających za stwierdzeniem, że mechanizmy zapewnienia bezpieczeństwa kontraktowego istniejące przed wejściem w życie art. 385⁵ k.c. nie mieściły się w swobodzie wyboru rozwiązań legislacyjnych, z której ustawodawca korzysta na gruncie art. 5 Konstytucji.

11. Uwzględniając powyższe rozważania, Sejm wnosi o **umorzenie** postępowania na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

MARSZAŁEK SEJMU

Elżbieta Jędrzejek