

KLUB ODPOWIEDZIALNYCH FINANSÓW  
PRZY EUROPEJSKIM KONGRESIE FINANSOWYM



RAPORT

# KONSEKWENCJE PRAWNE, EKONOMICZNE I SPOŁECZNE WYROKU TSUE W SPRAWIE KREDYTÓW „FRANKOWYCH”

## Spis treści

---

### Wstęp

strony 4 – 7

### Część I

#### Uwarunkowanie prawne

strony 8 – 22

### Część II

#### Uwarunkowania ekonomiczno- społeczne

strony 23 – 33

### Część III

#### Rekomendacje

strony 34 – 35



*„Prawników i ekonomistów różni sposób myślenia. Prawnik rozpatruje jedną konkretną sprawę, nie multiplikuje jej, ekonomista myśli w kategoriach generalnych.*

*Prawo ma to do siebie, że może prowadzić do różnych wniosków. Wynika to z różnych sposobów myślenia i wykładni. To sposoby myślenia zbiegają się na poziomie Sądu Najwyższego, gdzie sędzia myśli często nie tylko w kategoriach sprawy, ale wie, że jego wyrok będzie kopiowany i będzie przyjmowany jako coś wiążącego.”*

**prof. dr hab. Marek Wierzbowski**

Niniejszy Raport stanowi kontynuację inicjatywy „*List otwarty (Amicus curiae) Ekspertów Europejskiego Kongresu Finansowego do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej*”<sup>\*</sup> podjętej w lipcu 2019.

Raport ma na celu syntetyczne i obiektywne przedstawienie konsekwencji i uwarunkowań społeczno-ekonomicznych oraz prawnych wyroków sądów dotyczących sporów między kredytobiorcami zadłużonymi we frankach szwajcarskich (CHF) a kredytodawcami. Obejmuje on zbiór zagadnień, które naszym zdaniem mogą wystąpić w wyniku sumy rozstrzygnięć kwestii ważności umowy i dalszego jej funkcjonowania, czy też unieważnienia i skutków tego unieważnienia. Raport opracowany został na podstawie:

- badania metodą delficką opinii ekspertów prawnych przeprowadzonego w grudniu 2019, oraz
- debaty, która odbyła się 23 stycznia 2020 roku z inicjatywy Europejskiego Kongresu Finansowego.

Mamy również nadzieję, że zostanie on wzięty pod uwagę w procesie tworzenia linii orzeczniczej w sprawie kredytów frankowych, jeśli byłyby szanse na jej powstanie. Pragnęlibyśmy aby absolutnej niezależności sędziego w orzekaniu towarzyszyła świadomość konsekwencji.

Staramy się również proponować pewne konstruktywne rozwiązania, które mogłyby ograniczyć ryzyko systemowe narastającego konfliktu. Promujemy pozasądowe rozwiązania zaistniałego problemu jako działania systemowo tańszego i szybszego, zarówno dla kredytobiorców i banków jak również dla sądów i gospodarki.

Organizacje reprezentujące „frankowiczów zachęcają do składania pozwów przeciwko „banksterom”, a na rynku zaktywizowało się szereg tzw. kancelarii odszkodowawczych oferujących pomoc „poszkodowanym” kredytobiorcom.

Jest to zjawisko zrozumiałe, ponieważ pojawiła się dla kancelarii prawnych wspaniała okazja biznesowa i trudno się im dziwić, że chcą ją wykorzystać. Liczne reklamy i ogłoszenia skutecznie kreują popyt ze strony „frankowiczów” na usługi wspierające ich w walce z bankami. Wydaje się jednak, że aktywność biznesowa niektórych prawników przekracza granice etyki, a oferta kancelarii odszkodowawczych również w opinii UOKiK narusza interesy konsumentów<sup>\*\*</sup>.

Z drugiej strony, obserwujemy wzmożony popyt banków na usługi prawne zabezpieczające przed narastającą falą roszczeń oraz, co w pełni zrozumiałe, tworzenie większych rezerw na ryzyko prawne.

\* <https://www.efcongress.com/pl/aktualnosci/list-otwarty-ekspertw-europejskiego-kongresu-finansowego-do-trybunau-sprawiedliwosci-unii>

\*\* UOKiK postawił już zarzuty sześciu podmiotom, w tym czterem kancelariom odszkodowawczym. Źródło: *UOKiK sprawdza kancelarie odszkodowawcze*, [www.uokik.gov.pl](http://www.uokik.gov.pl), 17 stycznia 2020 .

Tworzenie dodatkowych rezerw interpretowane jest w mediach nie jako dowód odpowiedzialności, lecz przejaw słabości.

Wydaje się, że presja na banki będzie narastać, co prawdopodobnie spowoduje że banki usztywnią swoje stanowisko.

Spirala konfliktu nasila się. UOKiK będzie „przyglądać się działaniom banków, które próbują swoich klientów straszyć lub błędnie informować o skutkach wyroku” (M. Niechciał, prezes UOKiK). Prawnicy bankowi z kolei twierdzą „na szczęście to nie prezes UOKiK orzeka w tej sprawie, a sądy”<sup>\*</sup>.

Podsycane są obawy, że za tzw. nieuprawnione korzystanie z kapitału banki będą naliczały odszkodowania, które będą wyższe niż wpływy utracone z tyt. uchylecia umowy kredytowej.

Naszym zdaniem, problem klauzul abuzywnych związanych z jednostronnym ustalaniem kursu wymiany CHF na PLN ma drugorzędne znaczenie i stanowi raczej pretekst do roszczeń idących znacznie dalej niż zadośćuczynienie za stosowanie niedozwolonych klauzul.

Nie byłoby dziś problemu ochrony praw „kredytobiorców frankowych”, przewalutowania kredytów mieszkaniowych w CHF na PLN gdyby weszła w życie w roku 2005 ustawa zakazująca udzielania kredytów walutowych osobom, które posiadają dochody w PLN, o co w odpowiedzi na apel Komisji Nadzoru Bankowego wniosowała grupa największych polskich banków. W 2006 roku zostały wprowadzone przez ówczesną Komisję Nadzoru Bankowego (KNB) zalecenia zaostrzające kryteria udzielania kredytów w walutach obcych. Inicjatywy te spotkały się wówczas z powszechną krytyką. W rezultacie powstała w roku 2006 Rekomendacja S, w wyniku której konsumenci składali oświadczenia o zapoznaniu się z czynnikami ryzyka i ich akceptacją. Po opublikowaniu Rekomendacji S odbyła się pod Narodowym Bankiem Polskim duża demonstracja pod hasłem „żądamy prawa do ryzyka”, podczas której oskarżano nadzór o to, że odbiera uboższym Polakom prawo do tanich kredytów.

Przypominamy o tym, aby również sądy - w trosce o prawa konsumenta pozbawionej refleksji kto za tę ochronę zapłaci - nie spowodowały zrównania wszystkich w biedzie.

*Agata Kwaśniak  
lider Klubu Odpowiedzianych Finansów  
przy Europejskim Kongresie Finansowym*

*Leszek Pawłowicz  
koordynator Europejskiego Kongresu Finansowego  
profesor Uniwersytetu Gdańskiego*

<sup>\*</sup> Źródło: Bizblog: A. Braumberger „Rząd USA nie negocjuje z terrorystami a polskie banki z klientem. Żeby nie przejechały się jak ślimak po brzytwie”, 15 stycznia 2020, spiderweb.pl

## Uczestnicy debaty i eksperci:

Dziękujemy Panu **prof. dr hab. Markowi Wierzbowskiemu** oraz Panu **Janowi Krzysztofowi Bieleckiemu**, Przewodniczącemu Rady Programowej Europejskiego Kongresu Finansowego, za wsparcie merytoryczne oraz współpracę w przeprowadzeniu Seminarium w dniu 23 stycznia 2020 roku.

Raport zawiera wyłącznie autoryzowane opinie ekspertów sporządzone i przedstawione *pro publico bono*.

- **prof. dr hab. Dariusz Adamski**  
*Prodziekan do spraw badań naukowych i współpracy międzynarodowej,  
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii, Uniwersytet Wrocławski*
- **prof. dr hab. Aleksander Chłopecki**  
*Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski*
- **mec. Małgorzata Chruściak**  
*Kancelaria EY Law*
- **dr hab. Robert Gwiazdowski**  
*adwokat*
- **mec. Wojciech Kapica**  
*Kancelaria SMM Legal*
- **prof. dr hab. Andrzej K. Koźmiński**  
*Prezydent Akademii Leona Koźmińskiego*
- **dr hab. Krzysztof Koźmiński**  
*Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski*
- **dr Janusz Jankowiak**  
*ekonomista, Polska Rada Biznesu*
- **mec. Paweł Litwiński**  
*Kancelaria „Litwiński Łoś i Partnerzy”*
- **Tomasz Mironczuk**  
*Prezes Instytutu Rynku Finansowego*
- **dr hab. prof. UG Leszek Pawłowicz**  
*Koordinatorka Europejskiego Kongresu Finansowego  
Wydział Zarządzania, Uniwersytet Gdański*
- **prof. dr hab. Jerzy Pisuliński**  
*Dziekan Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego*
- **Andrzej Reich**  
*niezależny ekspert, emerytowany Dyrektor Departamentu w UKNF*
- **mec. Mariusz Rypina**  
*Kancelaria prof. Marek Wierzbowski i Partnerzy – Adwokaci i Radcowie  
Prawni*
- **mec. Ireneusz Stolarski**  
*Kancelaria Baker McKenzie*

- **prof. dr hab. Jan Szambelańczyk**  
*Kierownik Katedry Pracy i Polityki Społecznej, Uniwersytet Ekonomiczny w Poznaniu*
- **prof. dr hab. Włodzimierz Szpringer**  
*Kierownik Katedry Prawa Administracyjnego i Finansowego Przedsiębiorstw, Szkoła Główna Handlowa w Warszawie*
- **dr Aneta Wiewiórowska-Domagalska**  
*Współprzewodnicząca Forum Konsumentckiego przy Rzeczniku Praw Obywatelskich*
- **prof. dr hab. Marek Wierzbowski**  
*Kancelaria prof. Marek Wierzbowski i Partnerzy – Adwokaci i Radcowie Prawni  
Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski*
- **Artur Zwaliński**  
*Zastępca Dyrektora Departamentu Ochrony Zbiorowych Interesów Konsumentów Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów*

#### **Część I: Uwarunkowanie prawne**

1. Czego oczekujemy od systemu prawnego, co jest ważne?
2. Abuzywność postanowień umowy
3. Unieważnienie umowy. Rozliczenie stron
4. Kształtowanie się linii orzeczniczej

#### **Część II: Uwarunkowania ekonomiczno- społeczne**

1. Sytuacja obecna i geneza problemu
2. Ryzyko utraty stabilności (bezpieczeństwa) systemu finansowego
3. Ryzyko frustracji i niezadowolenia społecznego
4. Ryzyko upowszechnienia hazardu moralnego
5. Ryzyko destrukcji mechanizmu rozwojowego

#### **Część III: Rekomendacje**

## Części raportu

# Część I Uwarunkowania prawne

## 1. CZEGO OCZEKUJEMY OD SYSTEMU PRAWNEGO, CO JEST WAŻNE?

### **mec. Małgorzata Chruściak:**

*„Moim zdaniem prawnicy i ekonomiści mają coś wspólnego. Powinni brać odpowiedzialność za głoszone przez siebie poglądy, uwzględniając nie tylko własny interes, ale także odpowiedzialność za bezpieczeństwo systemu.*

*Wyrok TSUE rozstrzyga wiele zagadnień, ale budzi też ogromne emocje i rodzi wiele nieporozumień. Do tego przyczyniają się też niestety prawnicy, którzy dokonują interpretacji pozbawionych czasami tej właśnie odpowiedzialności. Nie wchodząc w szczegóły kwestii przedstawionych w wyroku TSUE, chcę wskazać że to, co jest w nim najistotniejsze, to dokonanie interpretacji na gruncie prawa europejskiego, która jest wiążąca dla polskich sądów. W Polsce pozostaje natomiast kwestia dokonania rozstrzygnięć takich, które biorą pod uwagę reguły, na które wskazuje ten wyrok jak i inne wyroki TSUE a także orzecznictwo Sądu Najwyższego. To znaczy w szczególności, że rozstrzygnięcie dotyczące klauzul abuzywnych ma na celu przywrócenie równowagi stron i musi brać pod uwagę pewność obrotu, proporcjonalność a także zasadę obiektywności, tzn. interesy żadnej ze stron nie mogą przeważać.*

*I tutaj istotna rola prawników jest taka, aby z jednej strony w sposób rzetelny przedstawiać informacje czym jest wyrok TSUE, czego dotyczy, jakie rodzi konsekwencje a z drugiej strony, czy należy zadać czy też raczej powstrzymać się od zadania kolejnych pytań prejudycjalnych. Także wspierać bardzo szeroko rozumianych interesariuszy tj. nie tylko banki i tych, którzy te kredyty zacięgnęli ale także klientów banku, którzy zacięgnęli kredyty w PLN lub jego deponentów.*

*Tak postrzegam rolę prawnika, który w sposób odpowiedzialny przedstawia poszczególne zagadnienie i dokonuje interpretacji, która na gruncie obowiązującego prawa jest rzetelna i nie wprowadzająca w błąd.”*

### **dr hab. Robert Gwiazdowski, adwokat:**

*„W dyskusjach na temat kredytów frankowych brakuje transparentności, bo nie wiadomo co kto ma i jaki ma w związku z tym interes. Więc zacznę od oświadczenia: mam kredyt odnoszący się do waluty obcej, mam też kredyt złotówkowy, jestem adwokatem, prowadzę kilka procesów z bankami i nie reprezentuję żadnego banku.*

*Kredyty frankowe mają głównie warszawiaczy - jest wśród tych kredytowiczów nadreprezentacja populacji warszawiaków, polityków, dziennikarzy, prawników także sędziów w stosunku do ich proporcji w całej populacji.*

*Jeżeli mamy mówić o ryzykach dla frankowiczów to jest to zawężenie tematu. Uważam, że należy mówić o konsekwencjach dla kredytobiorców i to nie tylko dlatego, że nie wszyscy są frankowiczami, ale również dlatego, że konsekwencje będą dotyczyły wszystkich kredytobiorców, także złotówkowiczów.*

*Odwołując się do Frederyka Bastiata prekursora szkoły austriackiej i jego fantastycznego eseju „Co widać a czego nie widać”, widzimy frankowicza i bank, zupełnie nie widzimy złotówkowicza, a dla złotówkowiczów rozstrzygnięcia w sprawie franków będą miały olbrzymie*



znaczenie. Banki jako kreatorzy pieniądza mają bowiem odpowiednie instrumenty przeliczenia wszystkich kosztów na klientów.

Musimy pamiętać, że mamy różnych klientów, którzy zawierali umowę w różnych bankach. To nie tak, że w każdym banku umowa była taka sama, po drugie w różny sposób te umowy zawierano - bezpośrednio w bankach i w instytucjach pośredniczących. Byli różni sprzedawcy, którzy różnie podchodzili do klientów. Co jest istotne, jedni kredyty wzięli dawno i już je spłacali albo prawie spłacali w związku z tym dla nich ewentualne wyroki stwierdzające nieważność umów kredytowych będą miały inne znaczenie niż dla tych, którzy te kredyty wzięli - dajmy na to - w 2008 roku i mają jeszcze wiele lat przed sobą do spłacenia. To są zupełnie inni kredytobiorcy. Są też tacy klienci, którzy dostali informację że albo dostaną kredyt we frankach albo w ogóle, ale są i tacy, którzy mówili, że chcą kredyt tylko we frankach. Mogło to mieć różne przyczyny. Niektórzy zarabiali w walutach obcych lub w PLN ale w odniesieniu do kursu waluty obcej - więc dla nich kredyt walutowy był korzystniejszy. Niektórzy kupowali mieszkanie do mieszkania, a inni kupowali kilka mieszkań na wynajem - przyszli do banku jako konsumenci a tak naprawdę byli przedsiębiorcami. Gdyby w banku chcieli zaciągnąć kredyt inwestycyjny musieliby przejść bardzo skomplikowaną procedurę. Więc występowali jako konsumenci i dostawali kredyt konsumencki. Są jednak w innej sytuacji niż ci, którzy rzeczywiście dostali kredyt konsumencki i mieszkają w mieszkaniu, które kupili na kredyt.”

#### **dr Aneta Wiewiórowska – Domagalska:**

„Pozytywnym efektem wynikającym ze sporów banki-kredytobiorcy będzie niewątpliwie wypracowanie zasad etyki, jeśli chodzi o udział w praktyce stosowania prawa przez osoby zajmujące się działalnością naukową. Istnieje olbrzymia przestrzeń do zagospodarowania, jeśli chodzi o wykształcenie standardów, które pozwolą na stwierdzenie kto działa w zakresie swobody akademickiej a kto działa, bezpośrednio bądź pośrednio, jako podmiot wspierający określoną stronę sporu sądowego. Dotyczy to przygotowywania opinii, prawnych czy odpłatnej publikacji artykułów naukowych, który mogą być następnie prezentowane w sądzie jako bezstronne stanowisko naukowe. Chodzi również o podniesienie świadomości sądów co do charakteru i pochodzenia publikacji prasowych czy książkowych.

Polska jako młody członek Unii Europejskiej i młoda demokracja jest na trochę innym poziomie postrzegania i rozumienia tego jak powinien funkcjonować system prawa i system gospodarczy. To jest jedna z podstawowych przyczyn, dla których doświadczamy tak wielu problemów z funkcjonowaniem prawa konsumenckiego europejskiego w Polsce. Głęboka dyskusja, która się przetacza się obecnie przez Polskę, która co do zasady sprowadza się do tego w jaki sposób rozumieć i stosować prawo europejskie na tle przepisów krajowych umożliwi nam zrozumienie, czym jest prawo europejskie, jakimi racjami się kieruje i pozwoli na identyfikację instrumentów, które umożliwiają prawidłowe jego stosowanie i zmianę praktyki.”

## **1. CZEGO OCZEKUJEMY OD SYSTEMU PRAWNEGO, CO JEST WAŻNE?**

# Część I Uwarunkowania prawne

## 2. ABUZYWNOŚĆ POSTANOWIEŃ UMOWY

### prof. Dariusz Adamski:

*„Abuzywność postanowień umów kredytowych może mieć miejsce jedynie w relacjach banku z konsumentem, koncentrując się na sytuacji, gdy kredyt wyrażony lub indeksowany jest w jednej walucie, a spłacany w innej. Ryzyko abuzywności nie wystąpi jednak wówczas, gdy kurs przewalutowania będzie zobiektywizowany, czyli gdy do przewalutowania przyjmie się np. średni kurs NBP z dnia wymagalności świadczenia. Ryzyko abuzywności klauzuli przeliczeniowej bardzo natomiast wzrośnie, gdy przy określaniu kursu wymiany przedsiębiorca w umowie z konsumentem zastrzeże sobie swobodę interpretacyjną wyrażoną zwłaszcza w zastosowaniu bankowych tabel kursowych.*

*Zadane niedawno kolejne pytania prejudycjalne nasuwają też zblizoną kwestię: czy na ocenę niedopuszczalnych klauzul przeliczeniowych we „frankowych” umowach kredytowych może wpłynąć ustawa antyspreadowa z 2011 r. Przypomnę, że w jej wyniku do umów frankowych wprowadzono mechanizm spłacania kredytu nie wymagający przewalutowania – spłatę bezpośrednio w walucie obcej. To natomiast rodzi pytanie, czy klauzula przewalutowania, nawet jeśli abuzywna, przestanie mieć znaczenie w przypadku takich umów, ponieważ klient zyskał możliwość spłaty kredytu w inny sposób, niedotknięty abuzywnością (spłata w walucie obcej).*

*Z orzecznictwa TSUE jasno wynika jednak, że tego rodzaju modyfikacja umowy nie może przeciwdziałać konsekwencjom abuzywności postanowień dotyczących zasad przeliczenia walut, jeśli spłata dokonywana byłaby z przewalutowaniem. Znaczenie ma tu zwłaszcza rozstrzygnięcie do sprawy Banco Español de Crédito (wyrok z dnia 14 czerwca 2012, C618/10, EU:C:2012:349), zgodnie z którym jakkolwiek sposób wypełnienia luki po postanowieniu abuzywnym nie może doprowadzić do tego, aby konsument znajdował się w mniej korzystnym położeniu niż w wyjściowej sytuacji stwierdzenia nieważności umowy. Sprzecznie z tym wymogiem uznanie, że abuzywność klauzuli przeliczeniowej może zostać konwalidowana opcją spłaty kredytu w walucie obcej byłoby rozwiązaniem korzystnym tylko dla banku.”*

### prof. Aleksander Chłopecki:

*„Klauzule waloryzacyjne mają za cel ochronę kapitału głównego przed zdarzeniami inflacyjnymi tak np. klauzula waloryzacyjna w umowie najmu, jeżeli inflacja przekroczy w danym okresie X to wówczas wynajmujący ma prawo podwyższyć czynsz o Y. Patrząc historycznie inflacja w kredytach frankowych pojawiła się w ubiegłym roku, wcześniej była deflacja, czyli klauzula waloryzacyjna nie służyła temu do czego ona jest stosowana. W dzisiejszych czasach klauzuli waloryzacyjnej nie stosuje się, jest to kompletny anachronizm, dlatego, że stosuje się inflację, która jest oficjalnym wskaźnikiem wyliczalnym przez czynniki naukowe, państwowe instytucje. Dlaczego więc ten anachronizm był stosowany? Był stosowany dlatego, że jeżeli przyjęć algorytm, który wylicza zdolność spłat biorąc pod uwagę wysokość odsetek i kapitału głównego i z tego algorytmu wyjmie się ryzyko walutowe to można udzielić się więcej kredytu.”*

## 2. ABUZYWNOŚĆ POSTANOWIEŃ UMOWY

### dr hab. Krzysztof Koźmiński:

*„Pomimo tego, iż polskie sądy stosują te same przepisy: prawa bankowego, kodeksu cywilnego, ustaw, czy dyrektyw konsumenckich sądy polskie analizując przepisy dotyczące abuzywności szczegółowo analizowały i przedstawiały stany faktyczne uzasadniając, „że jeden przepis X, w sytuacji np. ubogiego Kowalskiego nie mogą być stosowane w ten sam sposób jak dobrze sytuowanego, majątnego, posiadającego 9 czy 10 mieszkań.”*

*Warto wspomnieć o różnym podejściu klientów do abuzywności. Klienci posiadający wiele umów o kredyt w różnym czasie nie kwestionują abuzywności umów spłacanych przed wzrostem kursu waluty obcej.”*

### mec. Mariusz Rypina:

*„Faktyczna przyczyna, dla której kredyty frankowe stały się centrum sporów na linii banki-konsumenci, nie leży tak naprawdę (lub leży tylko pośrednio) w klauzulach abuzywnych (choć te były w umowach). Faktyczną przyczyną sporów był drastyczny wzrost kursu franka szwajcarskiego. Taki wzrost był niespodziewany zarówno dla kredytobiorców jak i dla banków. Konsumenci chcą oczywiście zrzucić ciężar zadłużenia, którego nominalna wartość przekracza dziś kwotę zaciągniętego wiele lat temu kredytu (i to mimo spłacania rat), a klauzule abuzywne stały się po prostu jedynym dostępnym dziś narzędziem, które otwiera klientom możliwość „wyjścia z kredytu” frankowego.*

*Abuzywność klauzul zawartych w umowach kredytów walutowych polegała na tym, że bank dokonywał rozliczeń wg ustalonych przez siebie kursów wymiany walut, kursy te zawsze były korzystne dla banku. Gdyby Bank udzielając tych kredytów przyjął, że rozliczenia byłyby dokonywane np. po kursie średnim NBP, to w takiej umowie nie byłoby klauzuli abuzywnej. Nie byłoby podstaw do stwierdzenia nieważności takiej umowy, mimo, że kurs CHF wzrósł i klient również musi spłacać kredyt o wartości nominalnej wyższej od zaciągniętego.*

*Zawarcie klauzuli abuzywnej w umowie konsumenta powoduje, że taki kredytobiorca ma w chwili obecnej oczekiwanie „wyjścia z całej umowy” i co najwyżej spłatę nominalnej kwoty zaciągniętego kredytu. Banki natomiast oczekują dalszej spłaty kredytu w wysokości takiej, jaka wynika z aktualnego kursu CHF. Kwestia ustalania wzajemnych rozliczeń pomiędzy bankiem a konsumentem, po ewentualnym stwierdzeniu nieważności umowy przez sąd, jest jednak wtórna do kwestii abuzywności samych klauzul umownych. Zasady takich rozliczeń pomiędzy bankiem a konsumentem ustalą sądy już na dalszym etapie konkretnej sprawy.”*

### mec. Ireneusz Stolarski:

*„Wyrok TSUE w sprawie państwa Dziubaków daje wskazówki odnośnie abuzywności. W tezach swojego orzeczenia TSU odwołuje się do art.4 Dyrektywy, który nakazuje badać abuzywność w kontekście wszystkich okoliczności, które były przy zawarciu umowy. Po drugie TSUE pokazuje stan faktyczny i w tej sprawie w kilku miejscach pokazuje w jaki sposób*

## 2. ABUZYWNOŚĆ POSTANOWIEŃ UMOWY

*i w ogóle jak rozumie i dlaczego się odnosi do zagadnienia nieważności umowy. Mechanizm indeksacji w bardzo wyraźny sposób podzielony jest na dwa segmenty:*

- 1) cały mechanizm i dopuszczalność indeksacji w ogóle,*
- 2) mechanizm ustalania kursu walutowego.*

*Całe orzeczenie sprowadza się i krąży wokół mechanizmu ustalania kursu walutowego, czyli wokół „tabeli kursowej”. TSUE w ogóle nie bierze pod uwagę, że pytanie może dotyczyć czy indeksacja jako taka jest dopuszczalna. W tej chwili w praktyce orzeczniczej sądów polskich coraz częściej mamy do czynienia z sytuacją, w której rozważamy co jest tak naprawdę abuzywne, czy jest nim cały mechanizm indeksacji, czy tylko to coś tzn. posługiwanie się „tabelą” przez banki i swoboda banku do ustalania kursu walutowego na podstawie tabeli.*

*Sąd Okręgowy prowadzący sprawę państwa Dziubaków uznał abuzywny cały mechanizm, uzasadnił to brakiem wypełnienia przez bank obowiązku informacyjnego, tym samym Sąd stworzył swoistego rodzaju super wzorzec obowiązków informacyjnych na 2008 rok.*

*Oznacza to, że o abuzywności będziemy rozmawiać określając jaki ten wzorzec staranności po stronie banków ma być abyśmy o tej abuzywności nie mogli mówić. Ale w kontekście ostatniego orzeczenia Sądu Najwyższego z 29 października 2019 roku będziemy mówić o abuzywności wskutek stosowania tabeli a nie o abuzywności całego mechanizmu indeksacji.”*

### **dr Aneta Wiewiórowska – Domagalska:**

*„Jeżeli chodzi o oczekiwania konsumentów to bez wątpienia konsument nie oczekuje, że kwota jego kredytu wzrośnie dwa razy. Orzeczenie w sprawie państwa Dziubaków ma fundamentalne znaczenie ze względu na to, że wskazuje w jaki sposób dochodzi się do kontroli abuzywności postanowienia dotyczącego głównego świadczenia stron. Większość klauzul na polskim rynku, kwestionowanych w sądach nie spełnia wymogów związanych z transparentnością, jakie dyrektywa 93/13 stawia przed postanowieniami świadczenia dotyczącymi głównego świadczenia stron. Brak transparentności takiego postanowienia otwiera możliwość kontroli treści, a klauzule te zazwyczaj przerzucają całe ryzyko kursowe na konsumenta. Jednocześnie orzeczenie SN z października 2019 roku stwierdza, że klauzula ryzyka kursowego ma znaczenie ornamentacyjne, a nie dotyczy świadczenia głównego stron. Co więcej, należy pamiętać, że TSUE inaczej określa standardy informacyjne dla kredytów udzielanych osobom, które zarabiają w walucie kredytu i inne, dla osób, które zarabiają w walucie odmiennej. TSUE oczekuje, że konsument zostanie poinformowany, że spłata kredytu w obcej walucie może być dla niego dużo trudniejsza niż gdyby zaciągnął kredyt w złotych.”*

**prof. Dariusz Adamski:**

*„Kontekst prawny tzw. „sporów frankowych” w całości wynika z prawa UE, zwłaszcza dokonywanej przez TSUE wykładni dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich.*

*Jeden z ważniejszych aspektów tej wykładni, jaki z całą mocą wypłynął w sprawie państwa Dziubaków, stanowi ustalenie, czym można wypełnić lukę po istotnym abuzywnym postanowieniu umownym, które przestało istnieć, ponieważ uznane zostało za nieuczciwy warunek umowny. Do 2014 r. Trybunał Sprawiedliwości stał na stanowisku, że tego rodzaju wypełnienie nie wchodzi w rachubę, ponieważ jego konsekwencje byłyby mniej korzystne dla konsumenta niż stwierdzenie nieważności umowy. Jednak potem pojawiły się sprawy węgierskie, których tło to korzystne dla konsumentów ustawowe odwalutowanie umów kredytowych zawartych w walucie obcej. Ta specyfika dość wyraźnie wpłynęła na pewną modyfikację stanowiska TSUE, który dopuścił możliwość wypełnienia luki po abuzywniej klauzuli umownej powszechnie obowiązującym przepisem dyspozytywnym, gdy pozostaje on korzystny dla konsumenta. Powstaje w związku z tym pytanie, czy w naszym porządku prawnym istnieje analogiczny przepis, który pozwoliłby uniknąć tak niekorzystnych dla banków konsekwencji, jak choćby stwierdzenie nieważności umowy. Prof. Pisuliński zwrócił uwagę, że potencjalnie rolę tę odgrywać mógłby art.358 kc, zgodnie z którym – jeżeli strony nie umówią się inaczej lub jeśli ich umowa w tym zakresie jest nieważna – świadczenie wyrażone w walucie można spełnić według kursu wymiany waluty NBP z dnia wymagalności świadczenia\*. Jednak z bodaj najbardziej nowatorskiego fragmentu orzeczenia w sprawie państwa Dziubaków wynika, że art. 358 k.c. nie może być uznany za przepis spełniający wymagania stawiane przez prawo unijne. Jak ujął to Trybunał – „w każdym razie nie wydaje się, aby były one [reguły art. 358 k.c. – D.A.] przedmiotem szczególnej analizy prawodawcy w celu określenia tej równowagi [między bankiem a konsumentem – D.A], a tym samym przepisy te nie korzystają z domniemania braku nieuczciwego charakteru”. Nie wyklucza to natomiast uchwalenia przez polskiego prawodawcę na obecnym etapie odpowiednich przepisów dyspozytywnych, które pozwolą uchronić umowy z abuzywnymi tabelami przeliczeniowymi przed koniecznością stwierdzenia ich nieważności lub zastosowaniem innego, jeszcze bardziej dla banków niekorzystnego rozwiązania.”*

**prof. Aleksander Chłopecki:**

*„Wybór jest taki albo konsument oraz banki godzą się na zmianę na kredyt złotowy zachowując WIBOR albo LIBOR albo uznają klauzulę abuzywną i wtedy trzeba znaleźć przepis, który pozwoli zmodyfikować umowę. Można wykorzystać konstrukcje wyzysku lub wady oświadczenia woli. Nie ma swobody kształtowania przez sąd, musimy znaleźć rozwiązanie.*

\* Por. prof. Jerzy Pisuliński, str. 15 Raportu

## Część I Uwarunkowania prawne

### 3. UNIEWAŻNIENIE UMOWY. ROZLICZENIE STRON

### 3. UNIEWAŻNIENIE UMOWY. ROZLICZENIE STRON

*Jeżeli klauzula waloryzacyjna jest klauzulą abuzywną to konsekwencje nie ograniczają się do usunięcia zapisu, ale weryfikacji zapisów, które są ściśle powiązane z klauzulą. Racjonalnie na to patrząc, jeżeli z kredytu walutowego zrobimy kredyt złotowy stosując stawkę Libor to jest to oczywistym ekonomicznym idiotyzmem. Ale jeżeli będziemy myśleli nie jak skrajnie pozytywistycznie prawnicy, że wyrzucamy nie jeden przepis ale i eliminujemy inne, które są z nim ściśle powiązane to będziemy w stanie dojść do Wiboru. To może jest herezja, ale należy rozważyć ten punkt widzenia.”*

#### **mec. Małgorzata Chruściak:**

*„Unieważnienie nie wynika wprost z przepisów prawa, ale jest konsekwencją pewnej interpretacji. Wyrok TSUE nie przesądza tego, czy umowa może czy też nie może być kontynuowana po usunięciu z niej klauzuli indeksacyjnej.*

*Tą kwestię podobnie jak konsekwencje unieważnienia umowy określa polskie prawo. Przedstawiane w tej sprawie interpretacje, wynikają w dużej mierze z tego, którą stronę sporu reprezentuje dany prawnik. W skrajnej z przedstawianych interpretacji konsument może nawet wyjść z takiej relacji bez żadnych obowiązków na skutek przedawnienia roszczeń banku.*

*Co do zasady konsekwencją unieważnienia umowy jest obowiązek wzajemnego rozliczenia stron z tytułu dokonanych świadczeń. Pytanie, co obejmują te świadczenia. Najbardziej sporną chyba kwestią jest to, czy bankowi przysługuje roszczenie z tytułu usługi, którą świadczył przez lata, pozostawiając środki finansowe w dyspozycji klienta i nie mając możliwości żądania zwrotu ze względu na związanie umową. Ja pozwoliłam sobie przedstawić argumentację prawną, że takie roszczenie jest uzasadnione.*

*Ważne jest jednak także pytanie, jak wyliczyć wysokość takiego roszczenia. Ta kwestia nie była jeszcze chyba przedmiotem rozstrzygnięć sądowych, a na pewno nie Sądu Najwyższego. Bardzo ciekawe wskazówki można jednak odnaleźć w orzeczeniach sądu I instancji, gdzie stwierdza się, że rozliczenie powinno odnosić się do uzasadnionych kosztów ponoszonych przez bank. Moim zdaniem tak sformułowane roszczenie wpisuje się w instytucję bezpodstawnego wzbogacenia, polegającą na tym, że wzbogacony powinien zwrócić zubożonemu to co uzyskał jego kosztem bez podstawy prawnej.*

*W ten temat wpisuje się także kwestia przedawnienia, a w szczególności to kiedy zaczyna biec termin przedawnienia. Moim zdaniem, wyrok sądu stwierdzający nieważność umowy ma charakter konstytutywny. TSUE jednoznacznie wskazał bowiem na rolę konsumenta. To konsument decyduje czy, znając konsekwencje nieważności umowy godzi się na to, aby je ponieść czy też decyduje się na kontynuowanie umowy w brzmieniu w jakim została zawarta, nie korzystając z tej ochrony, którą daje stwierdzenie abuzywności klauzuli.*

*W związku z tym, w mojej ocenie dopiero wydanie wyroku stwierdzającego nieważność umowy jest tym momentem kiedy bank może wystąpić z roszczeniem. Wcześniej takie prawo mu nie przysługuje. Wtedy też zaczyna biec termin przedawnienia.”*



## **mec. Wojciech Kapica:**

*„Jeżeli sąd uzna, że jakiegokolwiek postanowienie umowy jest klauzulą abuzywną, w szczególności klauzula waloryzacyjna, sąd musi rozstrzygnąć, czy bez tej klauzuli, umowa może dalej obowiązywać. W mojej ocenie, eliminowanie z treści stosunku prawnego normy indeksacyjnej powinno doprowadzić do braku możliwości utrzymania w mocy umowy kredytu, bowiem implikuje to zasadniczą zmianę charakteru tych umów. Zgodnie z ogólnymi zasadami wykładni oświadczeń woli, w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Musimy pamiętać, że konsument chciał zawrzeć umowę kredytu walutowego - on nie chciał umowy kredytu złotówkowego oprocentowanego stawką WIBOR, a umowę kredytu walutowego, denominowanego bądź indeksowanego.*

*W orzeczeniu TSUE wskazał, że po wyeliminowaniu z umowy klauzul abuzywnych, jej utrzymanie wydaje się co najmniej niepewne. Musimy również pamiętać o przepisach Rozporządzenia BMR, które jest aktem bezpośrednio obowiązującym. Nakazanie przez sąd stosowania do kredytu złotowego wskaźnika LIBOR jest wprost naruszeniem przez bank Rozporządzenia BMR. Tym sposobem dochodzimy do sytuacji, w której polski sąd wyrokiem nakazuje bankowi złamanie obowiązującego przepisu prawnego. W konsekwencji, na bank może być nałożona przez KNF sankcja administracyjna, bowiem każde naruszenie przepisów określających funkcjonowanie banku jest obarczone sankcją do 10% obrotu. Jest to odpowiedzialność administracyjna, zbudowana w oparciu o zasadę ryzyka a nie zasadę winy.*

*Powyższe prowadzi do konkluzji, że trudno zgodzić się z wyrokiem Sądu Najwyższego z 28 października 2019 roku.”*

## **prof. Jerzy Pisuliński:**

*Możemy kontrolować postanowienia umowne, nawet jeżeli dotyczą głównych świadczeń stron, ale tylko wtedy kiedy są nietransparentne. Jeżeli postanowienie określające główne świadczenie nie jest transparentne, to pojawia się pytanie, czy umowa została w ogóle zawarta. Ustawodawca europejski a za nim ustawodawca polski przesądził, że takie nietransparentne postanowienie nie jest wiążące dla konsumenta i powinniśmy je wyłączyć z umowy. TSUE w swoich orzeczeniach wskazuje, że w tej kwestii nie ma jednak automatyzmu. Nakazuje bowiem uwzględnić wolę konsumenta. Konsument może się zgodzić na postanowienie, które w innym wypadku uznalibyśmy za abuzywne. To rodzi problem, bo mamy do czynienia ze specyficzną sankcją zastosowania w umowie niedozwolonego postanowienia. Jest to sankcja zbliżona do unieważnienia umowy (tak jak w przypadku unieważnienia umowy z powodu wady oświadczenia woli), ponieważ wola jednej strony wpływa na to, czy dojdzie do unieważnienia umowy. Jednocześnie zakaz zamieszczania w umowie niedozwolonych postanowień umownych*

## **3. UNIEWAŻNIENIE UMOWY. ROZLICZENIE STRON**

### 3. UNIEWAŻNIENIE UMOWY. ROZLICZENIE STRON

wynika z przepisów prawa. Zatem orzeczenie sądu, stwierdzające abuzywność postanowienia, ma tylko charakter deklaratoryjny, ale konsekwencje tej abuzywności już zależą od tego, jakie stanowisko zajmie konsument. W tej sytuacji raczej nie mamy do czynienia z bezwzględną nieważnością umowy. Zastosowana przez ustawodawcę sankcja bliższa jest konstrukcji unieważnienia umowy, ponieważ mamy do czynienia z rozstrzygnięciem, w którym sąd oceniając, jakie konsekwencje wyeliminowania abuzywnego postanowienia mogą powstać dla konsumenta, orzeka, czy można utrzymać umowę w mocy, czy nie. Rozstrzygnięcie sądu nie jest więc typowym rozstrzygnięciem o charakterze deklaratoryjnym, stwierdzającym, że umowa jest nieważna. Jest bardziej orzeczeniem o charakterze konstytutywnym. A zatem tak, jak w sytuacji, gdy strona żąda unieważnienia umowy przy zмовie przetargowej albo w razie wyzysku. Nie jest to ten sam mechanizm, ale podobny, co by oznaczało, że taka umowa staje się nieważna dopiero na skutek wydania orzeczenia a wynikające z niej obowiązki zostają dopiero wówczas zniesione. Jeżeli uznamy, że umowa nie może w całości pozostać w mocy, to wszystkie jej skutki upadają z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia, ale z mocą wsteczną. To rodzi konsekwencje związane z rozliczeniami. Jest to więc specyficzne orzeczenie i specyficznego rodzaju sankcja, której nie da się przyporządkować do żadnej z sankcji znanych z prawie cywilnym.

Nie ma w prawie polskim żadnego przepisu, który regulowałby, jak ma być oprocentowany kredyt. Kodeks cywilny reguluje jedynie odsetki ustawowe. Nie ma też żadnych przepisów, jak ma być oprocentowany kredyt w złotych czy w walucie obcej.

Postanowienie umowne, które zostało uznane za klauzulę niedozwoloną, nie wiąże konsumenta i musi zostać wyeliminowane z umowy. Trybunał Sprawiedliwości dopuszcza możliwość zastąpienia takiego postanowienia normą dyspozytywną, ale tylko wtedy, gdy jest to niezbędne w celu utrzymania umowy w mocy, gdyby jej unieważnienie mogło rodzić niekorzystne konsekwencje dla konsumenta. W sprawie państwa Dziubaków Trybunał stwierdził, że takimi przepisami, które miałyby wypełnić lukę powstałą po wyłączeniu niedozwolonego postanowienia z umowy, nie mogą być przepisy ogólne. Pojawia się pytanie, czy mogą być stosowane inne przepisy. Moim zdaniem nie można oprzeć się na przepisie o wyzysku. Nie można żądać dostosowania własnego świadczenia do wielkości świadczenia drugiej strony. Natomiast można się zastanawiać, czy jeżeli postanowienie o spłacie zobowiązania w złotych zostanie wyeliminowane z umowy, to czy wówczas można zastosować art.358 kc, który stanowi, że jeżeli zobowiązanie jest wyrażone w walucie obcej, to może być spłacone w złotych. Tego Trybunał w ogóle nie rozważał. Chciałbym zwrócić ponadto uwagę na inne orzeczenie Trybunału dotyczące umów kredytu zawieranych na Węgrzech. W sprawie tej chodziło o przepisy ustawowe, które nakazały przeliczenie kredytów wyrażonych w walutach obcych na forinty. Trybunał badał, czy zmiana umowy, będąca skutkiem ustawowej regulacji, mieści się w zakresie zastosowania Dyrektywy o nie-



dozwolonych postanowieniach umownych. Trybunał stwierdził, że co do zasady nie, ponieważ dyrektywa nie służy kontroli ustawodawcy. Dyrektywa zakłada bowiem, że ustawodawca prawidłowo wyważa interesy stron, w związku z tym nie ma potrzeby kontroli postanowienia umownego, które odpowiada treści przepisu bezwzględnie obowiązującego albo nawet przepisu względnie obowiązującego. Jednak art.1 ust.2 dyrektywy, który wyraża ten wyjątek, musi być wykładany ściśle. W tej sprawie, (sprawa OTP Banku NYRT sygn. C-51/17) Trybunał powiedział, że przepisy w ustawie węgierskiej nie regulowały w całości kwestii związanych z przewalutowaniem kredytów i ryzykiem z tym związanym, dlatego mogą być kontrolowane postanowienia umów kredytowych, które zostały ukształtowane przez ustawę. Można się zastanowić, czy jest to rozstrzygnięcie prawidłowe. Mam co do tego wątpliwość, gdyż w gruncie rzeczy dyrektywa nie służy kontroli ustawodawcy. Do tego może służyć inny instrument, a nie dyrektywa. Jeżeli ustawodawca krajowy przyjmuje przepisy ustawowe, które nie zapewniają wdrożenia efektywnej dyrektywy, to w takim wypadku Komisja Europejska może złożyć skargę przeciwko państwu do Trybunału, że państwo nie realizuje zobowiązań wynikających z traktatu. Sąd powszechny nie może w takim wypadku kontrolować ustawodawcy stosując przepisy o wzorcach umownych. Mógłby to uczynić jedynie w ramach kontroli zgodności przyjętych przepisów z konstytucją i umowami międzynarodowymi.

Jeżeli rozważamy przypadek umowy kredytu udzielonego w walucie obcej, w którym tak jak to Sąd Najwyższy uczynił w orzeczeniu z 19 października 2019, kredyt w walucie obcej zostaje przekształcony w kredyt złotowy, to należy zauważyć, że nie ma w prawie polskim żadnego przepisu dyspozytywnego, który określałby, jak taki kredyt mówiłby być oprocentowany. Przypomnę, że w prawie cywilnym zasadą jest, że odsetki należą się tylko wtedy, gdy wynikają one z czynności prawnej albo z ustawy. Jeżeli wyeliminujemy ustawę, to pozostaje czynność prawna. Jeżeli nie ma odpowiedniego postanowienia w czynności prawnej, które określałoby wysokość odsetek, to nie można żądać odsetek. Nie ma w prawie polskim zasady, że odsetki kapitałowe się zawsze należą od świadczenia pieniężnego. Należą się tylko odsetki ustawowe za opóźnienie. Tak więc w dyskusji na temat oprocentowania zwracanych kwot przez strony, w razie unieważnienia umowy kredytu przez sąd, wkraść się pewnie nieporozumienie.”

#### **mec. Ireneusz Stolarski:**

„To czego bank może dochodzić jest pochodną aspektu przedawnienia. Zderza się tu kilka teorii. Sąd w sprawie państwa Dziubaków powiedział, że przedawnienie powinniśmy liczyć od tego momentu, w którym bank/przedsiębiorca dowiedział się, że konsument/kredytobiorca kwestionuje ważność umowy, istotę tego stosunku prawnego, który ich wiąże, czyli albo jest to moment w którym wystąpił z powództwem o ustalenie, czy zapłatę albo jeszcze wcześniejszy moment, w którym w

### **3. UNIEWAŻNIENIE UMOWY. ROZLICZENIE STRON**

### 3. UNIEWAŻNIENIE UMOWY. ROZLICZENIE STRON

ogóle wezwał do czegokolwiek i poinformował bank. Z tego założenia wychodzi Sąd Okręgowy w sprawie państwa Dziubaków.

W wielu sprawach jest to fundamentalne pytanie z kolosalnymi skutkami ekonomicznymi dla całego systemu bankowego, ile z tych roszczeń już jest przedawnionych i w zależności od tego mamy skalę strat jakie mógłby ponieść sektor bankowy. Założmy, że przedawnienia nie ma, i że banki mogą występować o zwrot kapitału, tutaj pojawia się kolejna wątpliwość, która ma swój wyraz w pytaniu skierowanym do Sądu Najwyższego przez Sąd Okręgowy w Warszawie o możliwość zastosowania teorii salda czy teorii dwóch kondycji. Sąd w sprawie nie kwestionował, że bank ma prawo dochodzić zwrotu kapitału. Większym dylematem jest sprawa elementu wynagrodzenia i tutaj pojawia się cała masa zagadnień: w jaki sposób ustalić wynagrodzenie, czy tą korzyścią, którą konsument osiągnął prze to, że korzystał z kapitału przez 12-13 lat jest, średnio rynkowe oprocentowanie jakie bank nie uzyskał inwestując środki w podobny sposób, czy to należy obliczyć inaczej i rynkową stopę będzie stopa kredytu hipotecznego, czy też kredytu niezabezpieczonego. To są pytania, na które w tej chwili nie ma odpowiedzi, będzie się ona kształtowała w praktyce orzeczniczej. Kolejną rzeczą tej kalkulacji jest to w jaki sposób liczyć, czy kapitalizować te odsetki? Trzeba pamiętać, dlaczego był brany kredyt frankowy. Chodziło o to aby obniżyć koszty tego kredytu, efekt jest taki, że te kredyty jeżeli uznamy, że są skonwertowane na złotowe to te spłacane miesięcznie kwoty w większości przypadków nie wystarczają na to, aby pokryć element odsetkowy w kredycie oprocentowanym WIBOR plus marża. I co zrobić z odsetkami, które były niedopłacone, czy to kapitalizować, czy nie. Jest cała masa tematów, która jest otwartym jednym dużym znakiem zapytania. Bez wątplenia banki mają prawo dochodzić zwrotu wynagrodzenia. Jak go ustalić będzie to elementem dalszego orzecznictwa sądów. Czeka nas w tej materii długi proces.

Jest pytanie, czy w efekcie kredyt może być przekształcony w kredyt złotowy a jeżeli tak to w jaki sposób ma być oprocentowany.

Wyrok Sądu Najwyższego z 29 października 2019 roku przesądził, że po wyłączeniu mechanizmu indeksacji kredyt może istnieć dalej. Tam znajduje się bardzo wyraźna teza ze strony SN, że mechanizm indeksacji nie opisuje świadczenia głównego stron ale, opisuje sposób wykonania zobowiązania.

W tym samym duchu jest postanowienie SN, które oddaliło wniosek o przyjęcie kasacji do rozpoznania. Czyli zastanawiając się w którym kierunku na tą chwilę zmierza orzecznictwo to wydaje się, że wcale unieważnienie umowy nie jest jedynym rozwiązaniem. Sąd Najwyższy w październiku orzekł, że skonwertowany kredyt na złote można obliczyć oprocentowaniem LIBOR i wydaje mi się, że trzeba dodać, co dokładnie Sąd powiedział. Sąd Najwyższy podnosił, iż nie ma możliwości zastosowania innej stopy referencyjnej niż LIBOR ponieważ wiążąca strony umowa nie wskazywała na inną alternatywną stopę referencyjną w postaci WIBOR.

*Chce zwrócić uwagę, że jest regulacja, która zakazywałaby stosowania Liboru dla kredytu złotowego jest to Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 z dnia 8 czerwca 2016 w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne. Zgodnie z tym Rozporządzeniem Libor nie może mieć zastosowania do kredytu złotowego.”*

**prof. Włodzimierz Szpringer:**

*„Opłata za korzystanie z kapitału powinna się należeć bankom. Jak ktoś powiedział jeżeli ktoś wypożyczy samochód, to nie tylko musi go oddać, ale również zapłacić za korzystanie z tego kapitału. Twierdzenia niektórych obrońców konsumentów, że kredyt powinien być darmowy jest absolutnie nie do przyjęcia, pytanie jest jak to należy wyliczyć to co się należy bankom.”*

### 3. UNIEWAŻNIENIE UMOWY. ROZLICZENIE STRON

# Część I Uwarunkowania prawne

## 4. KSZTAŁTOWANIE SIĘ LINII ORZECZNICZEJ

### **prof. Dariusz Adamski:**

*„Przypomnę, że spory z tytułu umów „frankowych” wynikają z prawa europejskiego, zwłaszcza z interpretacji dyrektywy 93/13/EWG dokonanej orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości UE. Przewagę tego orzecznictwa nad polskim stanowi nie tylko jego nadrzędność, ale też jednolitość. Choć ono ewoluje, jego rozwój opiera się na tej samej, aksjologicznie i celowościowo wspólnej osi. Polskie natomiast dopiero przechodzi proces synchronizacji z wykładnią TSUE i wciąż jest w dużej mierze nieprzewidywalne. O ile więc łatwo można przewidzieć, jakie rozstrzygnięcia wyda w kolejnych sprawach „frankowych” TSUE, w zasadzie nie sposób zgadnąć, jakie następne orzeczenie wyda ten lub inny sąd okręgowy czy apelacyjny. Ponieważ jednak orzecznictwo Sądu Najwyższego zostało już niemal całkowicie zharmonizowane z podejściem TSUE, można pokusić się o przypuszczenie, że również sądy niższych instancji w końcu zaczną w przewidywalny sposób orzekać w zgodzie ze standardami TSUE.”*

### **dr hab. Krzysztof Koźmiński:**

*„Jako współautor publikacji z 2018 roku „Bankowe kredyty waloryzowane do kursu walut obcych w orzecznictwie sądowym”, stwierdzam na podstawie przeanalizowanych ponad 500 wyroków sądowych wydanych w tych sprawach w sądach powszechnych, że nie tylko nie mamy do czynienia z jednolitością orzecznictwa, ale bogactwo stanów faktycznych, stanów prawnych w tych sprawach jest tak wielkie, tak gigantyczne, że nie mam żadnych wątpliwości, że treść orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie zmienia mojego przekonania, że nie tylko nie powstanie tu żadna linia orzecznicza, ale więcej, dobrze, że nie powstanie linia orzecznicza.*

*Rozstrzygnięcie TSUE jest rozstrzygnięciem prokonsumenckim, nie może być inaczej biorąc pod uwagę przepisy, na podstawie których orzekał Trybunał.*

*Tych spraw będzie coraz więcej (statystyki dzisiaj pokazują, że frankowe spory są numerem 2 w Polsce po rozwodach), ponadto pojawią się kolejne pytania prejudycjalne, co może doprowadzać do zawieszenia postępowania. Coraz więcej spraw nie oznacza, że kredytobiorcom będzie łatwiej. Na rynku usług prawnych pojawia się mnóstwo podmiotów obsługujących frankowiczów, są wśród nich kancelarie bez doświadczenia, na rynek wchodzi firmy odszkodowawcze, jakość usług zatem nie będzie wyższa. Po wyroku TSUE pojawiają się nowe wątki, niewątpliwie ten wyrok otworzył nowe przestrzenie tego sporu dając argumenty prawnikom bankowym.”*

### **mec. Paweł Litwiński:**

*Wyrok w sprawie państwa Dziubaków nie jest rewolucyjny, wyrok ten w świetle poprzednich orzeczeń TSUE w podobnych sprawach wniósł niewiele nowego. Podkreślenia wymaga natomiast wzmożone zainteresowanie prawem europejskim i orzecznictwem TSUE po tym wyroku, głównie z uwagi na fakt, że zapadł on w sprawie prowadzonej przed polskim są-*

## 4. KSZTAŁTOWANIE SIĘ LINII ORZECZNICZEJ

dem. Jest to korzyść po stronie konsumentów, biorąc pod uwagę charakter orzecznictwa TSUE. Zainteresowanie wyrokiem jest również widoczne na sali sądowej, gdzie sędziowie pytają jak odnoszą się strony sporu do wyroku.

Unieważnienie umowy rodzi na razie niewiadome skutki w postaci wzajemnych rozliczeń. Po stronie banków korzystne byłoby gdyby te rozliczenia wiązały się z jakąś formą wynagrodzenia za korzystanie kapitału udostępnionego kredytobiorcy. Widać już, że to jest największa niepewność, jest to ryzyko dla obu stron tego sporu. To co dziś możemy zauważyć to pytania sędziów skierowane do powodów: czy mają świadomość skutków prawnych unieważnienia umowy, nawet jeżeli sędziowie sami swojego stanowiska nie prezentują.”

### dr Aneta Wiewiórowska – Domagalska:

„Orzeczenie w sprawie państwa Dziubaków TSUE nie ma rozczarującego charakteru, mimo że nie posuwa orzecznictwa europejskiego mocno do przodu. Odgrywa jednak ważną rolę psychologiczną, wspierając sędziów i zachęcając do bezpośredniego stosowania prawa europejskiego, co można zaobserwować porównując jakie były wyroki przed i po orzeczeniu TSUE.

Mam wątpliwości co do zakresu możliwej interwencji legislacyjnej, w zakresie gdzie ma zastosowanie Dyrektywa 93/13, ze względu na zasadę pierwszeństwa prawa europejskiego. Z orzeczeń TSUE wynika, że interwencja legislacyjna jest możliwa, nie jest jednak dla mnie całkowicie jasne co ona oznacza dla indywidualnego sporu i możliwości kontroli abuzywności. Nie jestem przekonana, czy można już teraz formułować jasne wnioski.”

### prof. Włodzimierz Szpringer:

„Wyrok TSUE jest chyba przeceniany, ma on dość ogólny charakter i stwarza pewne ramy, w których będzie się rozwijać orzecznictwo sądów krajowych. W żadnym razie nie można twierdzić, że wyrok TSUE przesądza przegraną banków w konkretnych sprawach rozstrzyganych przez sądy. Dlatego wydaje się, że większość przedstawionych dotąd opinii o poglądów będzie zweryfikowana dopiero po pewnym czasie i bałbym się a priori oceniać, że ten czy inny pogląd należy odrzucić. Pozostaję przy swoich opiniach, czyli: umowy nie muszą być unieważniane, gdyż polskie prawo umożliwia spłatę kredytu w walucie obcej po średnim kursie NBP (powstaje wszelako pytanie, czy w przypadku unieważnienia byłoby to unieważnienie od początku istnienia umowy czy dopiero od momentu wyroku sądu w danej sprawie, pytanie w tej kwestii zadał ostatnio sąd z Gdańska). W tym kontekście przemyślenia wymaga także koncepcja klauzul abuzywnych. Spłata kredytu np. po średnim kursie NBP oznacza, że przyjmujemy dane rynkowe, zewnętrzne, zobiektywizowane, czyli nie można nadal zarzucać bankom, że jednostronnie je ustala, co było kluczowym punktem oceny klauzul abuzywnych. W przypadku unieważnienia obie strony muszą zwrócić sobie wzajemnie na rzecz banku świadczenia, przy czym należy uwzględnić

#### 4. KSZTAŁTOWANIE SIĘ LINII ORZECZNICZEJ

*zapłatę na rzecz banku za korzystanie z kapitału w czasie. Ewentualne przewalutowanie kredytu wymaga zmiany wskaźnika LIBOR, gdyż nie dotyczy on zobowiązań w PLN, tylko w innych walutach. Inna opcja byłaby ekonomicznym absurdem. Dodatkowo mogę dodać, że w przypadku utrzymania kredytu w walucie obcej fakt zmiany podmiotu ustalającego LIBOR w 2012 r. nie może być przesłanką unieważnienia umowy, gdyż LIBOR nadal istnieje i metodologia jego ustalania nie zmieniła się, mimo faktu, że od 2012 r. ustala go nie BBA, ale inny podmiot zależny od giełdy amerykańskiej. Nie należy rekomendować pomocy państwa dla frankowiczów, gdyż rodzi to hazard moralny i po pewnym czasie na pewno odezwałyby się inne grupy społeczne rzekomo poszkodowane (np. kredytobiorcy w PLN, którzy łącznie i tak płacą więcej niż frankowicze, nawet po przewalutowaniu). Można natomiast rozważyć zachęcanie przez państwo do ugód klientów z bankami (np. z niewielkim wsparciem ze strony BFG).”*

Profesor **Jan Szambelańczyk** zilustrował wartość i udział kredytów mieszkaniowych opartych na CHF w wartości wszystkich kredytów i pożyczek w poszczególnych bankach.



Źródło: Prezentacja prof. Jana Szambelańczyka podczas seminarium „Wyrok TSUE w sprawie kredytów „frankowych” - konsekwencje dla konsumentów, banków, gospodarki i dochodów państwa” w dniu 23 stycznia 2020.

Zdaniem prof. **Jana Szambelańczyka**:

„W debacie o rozwiązaniach problemu kredytów frankowych w Polsce nie sposób pominąć okoliczności, że kredytobiorcy zachowywali się racjonalnie dążąc do uzyskania potrzebnych środków finansowych minimalnym kosztem. Wykorzystywali do tego aprecjację polskiej waluty. Niepodważalnym dowodami na takie zachowania kredytobiorców są przede wszystkim:

- rosnący trend liczby zaciąganych kredytów frankowych w latach 2005-2008 z ok. 67,2 tys. do 162 tys. oraz jego dramatyczne załamanie w roku 2009 do poziomu 19,2 tys.,
- potanieenie CHF w relacji do PLN w latach 2004-2009 z ok. 3,0 do 1,9 zł przy jednoczesnym wzroście poziomu LIBOR'u CHF 3M z ok. 0,3% do 3,1%.

Ważne dla oceny decyzji kredytobiorców jest także następujące porównanie dla kredytu równowartości 250 tys. PLN zaciągniętego na 30 lat. Klient zaciągający kredyt w PLN miał go oprocentowanego na poziomie 5,3% a miesięczna rata wynosiła ca 1400 PLN. Kredytobiorca uzyskujący kredyt w Euro płacił odsetki w wysokości 3,1% a jego miesięczna rata wynosiła ok. 1100 PLN. Wreszcie tzw. frankowicz miał oprocentowanie w wysokości 1,8% a miesięczna rata opiewała na ok. 930 PLN.

Przedstawione dane i szacunki nie rodzą wątpliwości co do racjonalności metodologicznej kredytobiorców, która obejmowała także ryzyko kursowe.

## CZĘŚĆ II Uwarunkowania ekonomiczno- społeczne

### 1. SYTUACJA OBECNA I GENEZA PROBLEMU

## 1. SYTUACJA OBECNA I GENEZA PROBLEMU

*W rozpatrywaniu konkretnych przypadków kapitalne znaczenie dla oceny zachowania kredytobiorcy ma kwestia czy w procedurze badania zdolności kredytowej klient mógł uzyskać kredyt w PLN czy też zdolność ta pojawiała się dopiero wtedy gdy wykorzystano zabieg przeliczania krajowej waluty na franki szwajcarskie aby spekulacyjnie podnieść zdolność klienta do zaciągnięcia wymaganego kredytu. Dodatkowo niezwykle istotne jest czy kredyt ten zaciągany był na zaspokojenie podstawowej potrzeby nabycia jedyne mieszkania czy też kredyt potrzebny był na sfinansowanie zakupu kolejnego lub kolejnych mieszkań w celach inwestycyjnych. Ten drugi wariant nie powinien być traktowany jako nieświadoma działalność i niezajomość ryzyka.*

*Szacunki UKNF wskazują, że w latach 2005-2013 raty dla przeciętnego kredytu w PLN były istotnie wyższe niż dla porównywalnego kredytu w CHF. W początkowym okresie była to kwota o ok. 634 zł wyższa, w roku 2013 nastąpiło zrównanie poziomu rat a następnie rata frankowa przewyższała ratę złotową (w 2016 r. o ok. 373 zł).*

*Szereg innych okoliczności, w tym dominacja klientów – kredytobiorców z wykształceniem wyższym, o dochodach znacznie przekraczających średnią krajową, zamieszkujących w największych aglomeracjach w Polsce, wreszcie wskaźniki jakości spłacalności kredytów nie stwarzają podstaw do powszechnego zdjęcia odpowiedzialności z frankowiczów za ryzyko kursowe.*

*Problem tzw. kredytów frankowych ma kapitalne znaczenie nie tylko dla poszczególnych kredytobiorców ale także dla banków w przypadku zachwiania stabilności systemu bankowego pośrednio dla każdego podatnika czy klienta banku. Nie wolno abstrahować od tego, że przynajmniej w kilku bankach średniej wielkości udział kredytów frankowych w portfelu kredytów detalicznych zamyka się w przedziale od 29 do 44%, zaś w portfelu kredytów mieszkaniowych od 37 do 54%. Konieczność potencjalnej sanacji a tym bardziej finansowania konsekwencji upadłości tych banków przekracza zakumulowane środki w Bankowym Funduszu Gwarancyjnym i grozi destabilizacją całego systemu bankowego a przynajmniej ograniczeniem zdolności banków do finansowania gospodarki.”*

### **Tomasz Mironczuk, Prezes Instytutu Rynku Finansowego, dodał:**

*„Analizując obecny problem kredytów hipotecznych w CHF warto odnieść się do postrzegania tych kredytów przez banki w latach 2004-2007. Banki de facto oferowały tę samą koncepcję instrumentu – kredyt wyrażony w walucie innej niż PLN. Ten produkt bezsprzecznie miał wbudowane ryzyko zmiany kursu, które banki zaoferowały klientom. A klienci chętnie je akceptowali, bo stopy procentowe w CHF były znacznie niższe niż w PLN a kurs CHF PLN był stabilny lub następowała aprecjacja PLN.*

*Pomimo jednakowej koncepcji ekonomicznej – każdy z banków oferował kredyty na bazie innych umów, inaczej informował o ryzykach, kredyty miały wbudowane różnie skonstruowane formuły przewalutowania lub spłaty (sposób stosowania tabeli), różny był zakres praw klienta. Skutki ekonomiczne tych konstrukcji dla banków nie są możliwe do oszacowania. Zależać będą od wyroków sądów.*



Jest stawiane pytanie „Co zawiodło?”. Oferowano różne formaty dokumentacji, był brak opisanych i zrozumiałych założeń – swoistej ‘białej księgi’ produktu. Brak było transparentności po stronie banków jak również weryfikacji środowisk konsumenckich i UOKiK. Dominował pośpiech: ze strony klientów, aby szybciej zaciągnąć kredyt, bo wszyscy znajomi już to mają i „się opłaca”; ze strony banków – bo to był instrument, który generował dużą sprzedaż, długoterminowego klienta i dobre dochody ze sprzedaży krzyżowej. Interesariusze działali w silosach: KNF ostrzegał przed ryzykiem, politycy twierdzili, że klientom kredyty i mieszkania ‘należą się’, banki były zajęte obsługą klientów, środowiska konsumenckie i UOKiK – chyba specjalnie wtedy nie interesowały się produktem.

W chwili ujawnienia się niekorzystnych dla klientów zjawisk wybuchł sprzeciw społeczny.”

Zdaniem **Andrzeja Reicha**, emerytowanego dyrektora w UKNF, w obecnej sytuacji trzy kwestie są szczególnie istotne:

- „1. *Opinia TSUE na temat kredytów indeksowanych pojawiła się niedawno. Sprawa jest jeszcze świeża i – jak na razie – brak jest jednoznacznych rozstrzygnięć w sprawach, które mogą mieć bardzo poważne skutki finansowe: możliwości usunięcia z umowy klauzuli indeksacyjnej, ale z pozostawieniem stopy LIBOR CHF, oraz sposobu rozliczania się klienta a bankiem w razie unieważnienia umowy. Ewentualny brak konsekwentnego podejścia sądów do spraw tak podstawowych źle by świadczył o polskim systemie prawnym. Nie można też zapominać, że choć każdy pozew jest przypadkiem jednostkowym i konsekwencje ekonomiczne rozstrzygnięcia sądu nie wpływają znacząco na gospodarkę, to w razie ich zwielokrotnienia skutki mogą być groźne.*
2. *Powodem kwestionowania umowy jest jednostronnie ustalana przez bank tabela kursowa. Bank posługuje się tabelą kursową we wszystkich operacjach dewizowych i jest to jego jedyna tabela. Zakwestionowanie samego faktu, ustalania tabeli przez bank jest groźne. Nie można wykluczyć jej stosowania w przypadku kredytów walutowych, pozostawiając tę samą tabelę przy innych operacjach. Zatem, jeśli ta sprawa nie zostanie szybko i mądrze rozwiązana, może dojść do wycofania się banków z operacji walutowych. Trudno je prowadzić, jeżeli w każdej chwili można kwestionować ich podstawę, czyli kursy walutowe, ponieważ ustalają same banki.*
3. *Klienci banków, którzy zaciągali kredyty walutowe, byli informowani o ryzyku walutowym, podpisywali oświadczenia potwierdzające, iż zostali o tym ryzyku poinformowani i rozumieją je. Obecnie akceptowane są wyjaśnienia skarżących, iż podpisywali te oświadczenia nie rozumiejąc ich treści. Akceptowanie przez sądy takiego podejścia stwarza bardzo groźny precedens, ponieważ od tej pory każdy będzie mógł kwestionować swoje oświadczenie, czy podpis pod umową, twierdząc, że nie rozumiał tego, co podpisywał.”*

## 1. SYTUACJA OBECNA I GENEZA PROBLEMU

## CZĘŚĆ II Uwarunkowania ekonomiczno- społeczne

### 2. RYZYKO UTRATY STABILNOŚCI (BEZPIECZEŃ- STWA) SYSTEMU FINANSOWEGO

Z przedstawionych prezentacji wynika, że ryzyko niewypłacalności banków związane z realizacją czarnego scenariusza i koniecznością stworzenia rezerw na istotną część kredytów mieszkaniowych opartych na CHF, przekraczających kapitały własne banków, dotyczy co najmniej trzech dużych banków. Biorący w debacie dr **Janusz Jankowiak** wyraził wątpliwości, czy obecnie stać Bankowy Fundusz Gwarancyjny na pokrycie kosztów upadłości jednego średniej wielkości banku.

Profesor **Andrzej Koźmiński** zwrócił uwagę, że nawet jeśli nie doszłoby do upadłości banków, to należy oczekiwać negatywnych konsekwencji makroekonomicznych.

*„Odnoszę wrażenie, że kolejne rozstrzygnięcia sądowe konfliktów wokół kredytów frankowych pogłębiają niepewność na rynkach finansowych i w życiu społecznym oraz w polityce. Jednostkowe decyzje rzutują na cały system czyniąc go jeszcze bardziej niepewnym i nieprzewidywalnym. Rośnie temperatura emocji, wykorzystywanych w grze politycznej. Działa swego rodzaju mechanizm samonapędzający się. Rozwiązania polubowne stają się coraz mniej prawdopodobne ze względu na celowo podsycane nadzieje i apetyty kredytobiorców i rosnące poczucie zagrożenia ze strony sektora bankowego.*

*Taka sytuacja rosnącej niepewności ma szereg negatywnych konsekwencji, które sprowadzają się do osłabienia konkurencyjności polskiego sektora finansowego. Oto niektóre z nich:*

- *Po pierwsze, rosną przewidywane, acz trudne do precyzyjnego oszacowania koszty funkcjonowania banków (zagrożenie rentowności, a w niektórych przypadkach płynności);*
- *Po drugie, w konsekwencji nieuchronnie rosną koszty usług bankowych opłacane przez klientów banków;*
- *Po trzecie, spada skłonność do inwestowania w banki i ich modernizację;*
- *Po czwarte, zmniejsza się apetyt na ryzyko banków, co odbija się na osłabieniu akcji kredytowej;*
- *Po piąte spada konkurencyjność banków wobec innych oferentów usług finansowych takich jak parabanki, detaliści czy firmy sektora high tech;*
- *Po szóste, sektor bankowy przeżywa kryzys wizerunkowy.*

*Można zasadnie przypuszczać, że tak rozumiane osłabienie polskiego sektora bankowego będzie miało negatywny wpływ na gospodarkę. Brak jest jednak wiarygodnych prób wszechstronnego ilościowego oszacowania tego wpływu. Jest to konieczna przesłanka proponowania środków zaradczych, ale zarazem poważne przedsięwzięcie badawcze z dziedziny ekonometrii.*

*Propozycje środków zaradczych muszą być skierowane do ośrodków władzy publicznej i sugerować skonstruowanie mechanizmu zachęcającego do kompromisu lub być może nawet wymuszającego kompromis pomiędzy stronami sporów o kredyty frankowe. Mechanizm taki musiałby dotyczyć wszystkich tego rodzaju spornych relacji. Takie*

*propozycje zyskują szanse bardziej przychylnego odbioru w sytuacji uspokojenia walki politycznej. Emocjonalne konflikty są bowiem w takiej walce szczególnie korzystnym środowiskiem dla zwalczających się stron. Uświadomienie jaka jest cena konfliktu może jednak sprzyjać konstruktywnym rozwiązaniom.”*

Dr **Janusz Jankowiak** prognozuje, że przy założeniu dotychczasowego tempa tworzenia rezerw na ryzyko prawne kredytów w CHF wartość akcji kredytowej spadnie o ok. 6 - 8 proc. co oznacza spadek tempa wzrostu PKB o 0,5 proc. Dodatkowo należy oczekiwać, że banki zmienią strukturę oferty kredytowej na bardziej dochodową ale również bardziej ryzykowną. Oznaczać to będzie w szczególności preferencje dla kredytów konsumpcyjnych (głównie gotówkowych) oraz ograniczenie kredytów inwestycyjnych.

## 2. RYZYKO UTRATY STABILNOŚCI (BEZPIECZEŃ- STWA) SYSTEMU FINANSOWEGO

## CZĘŚĆ II Uwarunkowania ekonomiczno- społeczne

### 3. RYZYKO FRUSTRACJI I NIEZADOWOLENIA SPOŁECZNEGO

Profesor **Leszek Pawłowicz** powołując się na opinię ekspertów, którzy przygotowali w lipcu 2019 „List otwarty (Amicus curiae) Ekspertów Europejskiego Kongresu Finansowego do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej”<sup>\*</sup> stwierdził:

*„Kredytobiorcy, którzy zawarli umowy o kredyt w walucie krajowej, w Polsce oprocentowanych wg znacznie wyższej stopy WIBOR, i świadomie skorzystali z oferty kredytowej droższej ale nie zawierającej ryzyka kursowego, znaleźliby się w niekorzystnej sytuacji. Kredytobiorcy, którzy skorzystali z kredytu indeksowanego/ denominowanego do CHF zostaliby uprzywilejowani. Mogliby, na podstawie indywidualnych wyroków sądowych, np. w wyniku unieważnienia umowy korzystać nieodpłatnie z kapitału w okresie od podpisania umowy aż do jej unieważnienia lub spłacać udzielony frankowiczom kredyt złotowy oprocentowany na bazie stopy referencyjnej LIBOR CHF.*

*W tej sytuacji wybrani frankowicze, w porównaniu z osobami, które zaciągnęły kredyt w PLN, otrzymywaliby dużą korzyść finansową, dodatkowo wolną od podatku.*

*Powstałaby sytuacja napięć i niezadowolenia społecznego, spowodowanego poczuciem dyskryminacji kredytobiorców „złotowych” a liczba niezadowolonych i – co ważniejsze - pokrzywdzonych byłaby 3 – 4-krotnie wyższa od obecnej liczby frankowiczów żądających rekompensaty za abuzywne zapisy w umowach dotyczące zasad indeksowania kredytu do waluty obcej.*

*Obecnie aprobatą społeczną dla działań „prokonsumenckich”, chroniących frankowiczów przed „banksterami” i skutkami nieoczekiwanej aprecjacji CHF wobec PLN, przerodziłyby się w presję na banki ze strony kredytobiorców „złotowych”, którzy czuliby się dyskryminowani.*

*Konkludując, wizja możliwości uchylania się od spłaty kredytu lub odzyskania spłat wskutek postępowania sądowego kreowałyby nie tylko ekonomiczne ale również społeczne konsekwencje. Dlaczego inni klienci banków i podatnicy mieliby ponosić konsekwencje „abuzywności” a kredytobiorcy zadłużeni w PLN mieć uzasadnione poczucie niesprawiedliwości?”*

<sup>\*</sup> <https://www.efcongress.com/pl/aktualnosci/list-otwarty-ekspertw-europejskiego-kongresu-finansowego-do-trybunau-sprawiedliwosci-unii>

W opinii prof. **Leszka Pawłowicza**:

*„Niebezpieczna dla zrównoważonego rozwoju gospodarczego byłaby sytuacja, gdyby w wyniku nadmiernej troski o prawa konsumenta ukształtowała się w polskich sądach taka linia orzecznicza, która stymulowałaby hazard moralny. Stanowi on bowiem jedną z najgroźniejszych dewiacji mechanizmu rynkowego i ma miejsce wówczas gdy ludzie angażują się w ryzykowne działania, wiedząc że są chronieni przed ryzykiem ponieważ ewentualne koszty tych działań poniesie ktoś inny. Powszechnie uważa się, że hazard moralny decydentów bankowych był przyczyną ostatniego globalnego kryzysu gospodarczego w latach 2007 - 2009.*

*Przekonanie, że tylko banki uprawniają hazard moralny i jako silniejsza strona umowy narzucają klauzule abuzywne nie jest prawdziwe.*

*Hazard moralny ma miejsce również „gdy kredytobiorca wie, że ktoś zapłaci za popełniony przez niego błąd”\**.

*Przekonanie, że kredytobiorca nie musi dochować żadnej ostrożności i staranności przy zawieraniu umowy z bankiem, gdyż państwo (lub TSUE) zawsze zadba o jego interes i nie stanowi zachęty do roztropnego zawierania umów, stanowi natomiast zachętę do hazardu moralnego, destabilizującego rynki finansowe i gospodarkę. Paradoksalnie, w dłuższej perspektywie, rozwiązanie to mogłoby się okazać antykonsumenckie, a z pewnością stanowi naruszenie zasady równości i proporcjonalności.”*

**Artur Zwaliński**, dyrektor w UOKiK, zwrócił uwagę, że:

*„Na wstępie podniesiona została kwestia populizmu, który jest źródłem zjawiska moral hazardu. Ostatnie kilkanaście lat wskazało, że to jednak banki a nie ich klienci podejmują działania, które są obciążone cechą moral hazardu. Jako przykład przywołałem początek kryzysu finansowego w 2008 r. w USA. Populistyczne żądania państwowego wsparcia dla banków, które ten kryzys wywołały argumentowano zagrożeniem upadku całego systemu bankowego. Prezydent George W. Bush, który uważał, że skoro banki wywołały kryzys to same powinny ponieść jego ciężar i koszty spotkał się z falą krytyki. Uzyskane wsparcie pozwoliło na uniknięcie przez banki i osoby zarządzające konsekwencji swoich działań, co więcej wzmocniło ich przekonanie o możliwości unikania konsekwencji swoich działań. Ta sytuacja podobna jest do tej, jaka ma od pół roku miejsce w Polsce w odniesieniu do problemu tzw. kredytów frankowych.*

*Banki obecnie utraciły status instytucji zaufania publicznego – teraz mają duży problem jak ten status odzyskać. Jednak dotychczasowe i obecnie pozorowane działania banków, w kwestii tzw. „kredytów frankowych” – jeszcze bardziej je od tego oddalają. W UOKiK od już od 2010 r. analizowano klauzule niedozwolone w umowach kredytów frankowych. Rozważane od 2016 r. rozwiązania ustalania kursu waluty*

\* [www.economicstimes.indiatimes.com](http://www.economicstimes.indiatimes.com)

## CZĘŚĆ II Uwarunkowania ekonomiczno- społeczne

### 4. RYZYKO UPOWSZECHNIENIA HAZARDU MORALNEGO

#### 4. RYZYKO UPOWSZECHNIENIA HAZARDU MORALNEGO

w oparciu o średni kurs NBP nie spotkały się z akceptacją banków, chociaż wówczas konsumenci chętnie przystaliby *na* takie rozwiązanie. Była szansa, ale banki jej nie wykorzystały. Obecnie jest już na to za późno. Wyrok TSUE w sprawie państwa Dziubaków, dotyczący skutków stosowania klauzul abuzywnych, wskazuje konsumentom, że ich uzasadnione żądania mogą iść dalej.

Kwestia abuzywności poszczególnych warunków to temat zamknięty – tu sądy krajowe są dość zgodne, co do tego, które klauzule są abuzywne. TSUE dał sądom krajowym wskazówki jak orzekać zgodnie z dyrektywą. Temat, który teraz jest otwarty – jak polskie sądy będą orzekać.

I tutaj trzeba oddzielić ekonomię od prawa. Banki muszą mieć świadomość, że sądy orzekając i kierując się prawem europejskim nie będą kierowały się sytuacją finansową przedsiębiorcy, który klauzule niedozwolone stosował. Jeśli orzekać będą inaczej – to druga strona (konsumenci) mogą kwestionować stosownie dyrektywy.

Wskazywana koncepcja uchwalenia przepisu dyspozytywnego ma małe szanse powodzenia. Pierwsza kwestia to retroaktywność – raczej nikt się na coś takiego nie zdecyduje. A nawet jeśli tak by się stało to konsumenci po wyroku ws. państwa Dziubaków mogliby takie działanie zakwestionować pozyskując państwo polskie. Dlatego obecnie rolę państwa jest arbitraż i mediacja.

Pozostaje pytanie czy i co można zrobić teraz – w mojej opinii – usiąść do stołu: banki, konsumenci (nie tylko obecnie funkcjonujące organizacje), organy nadzoru i państwo. Jeszcze jest na to czas – ale banki muszą zaproponować takie porozumienia, które będą do zaakceptowania przez konsumentów. Wielu konsumentów chciałoby zakończyć ten temat, ale niekoniecznie przyjmując strategię długotrwałego procesu sądowego. Tym osobom banki powinny zaproponować takie rozwiązania, które będą korzystniejsze, niż to co dotychczas proponowały, bo to co proponowały to już jest o wiele za mało. Jednakże obecna postawa banków skazuje konsumentów na drogę sądową, jako jedyną szansę rozwiązania ich problemów, mimo, że wiele osób byłoby skłonne porozumieć się z bankami, gdyby te zaproponowały realną alternatywę.”

Profesor **Andrzej Koźmiński** stwierdził, że niezależnie od wymienionych konsekwencji związanych z ryzykiem utraty wiarygodności i kryzysu bankowego należy liczyć się z szerszymi konsekwencjami wynikającymi z masowego unieważniania zawartych umów kredytowych, szczególnie z naruszeniem zasady bezpieczeństwa transakcyjnego i zwiększeniem chaosu prawnego.

Ostrzeżenia prof. Andrzeja Koźmińskiego kontynuował prof. Leszek Pawłowicz.

Profesor Leszek Pawłowicz ostrzegł, że obecna sytuacja i dotychczasowe zachowania (w tym również zaniechanie działania) Państwa, banków i kredytobiorców doprowadzić mogą do niezamierzonego zniszczenia mechanizmu rozwoju polskiej gospodarki.

Zdaniem prof. **Leszka Pawłowicza**:

*„Dzisiejszy etap narastającego konfliktu jest groźny ale możliwy do opanowania. Przede wszystkim należy unikać błędów systemowych. Obecnie dwa błędy wydają się najgroźniejsze:*

*Po pierwsze, stwierdzenie że kredytodawcy nie przysługuje prawo do żądania wynagrodzenia za korzystanie z kapitału w przypadku unieważnienia umowy, jest ekonomiczną herezją, której upowszechnianie byłoby groźne dla sprawnego funkcjonowania gospodarki rynkowej.*

*Powszechnie wykorzystywanym pojęciem w finansach i ekonomii jest wartość pieniądza w czasie (time value of money). Wartość pieniądza w czasie jest zmienna, a inwestorzy angażujący kapitały w różne przedsięwzięcia obliczają wartość przyszłą (future value) na podstawie wartości bieżącej (present value) skorygowanej o roczną stopę procentową. Uczymy o tym studentów już na pierwszym roku studiów. Trudno znaleźć ekonomiczne uzasadnienie dlaczego w stosunku do kredytodawców, którzy nawet jeśli stosowali klauzule abuzywne, wartość pieniądza miałyby być stała.*

*Stanowisko takie jednak przedstawił UOKiK w dniu 23 grudnia 2019, w którym stwierdza że bankowi nie przysługuje uprawnienie do żądania wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, oraz odsetek w sytuacji gdy sąd unieważni umowę o kredyt hipoteczny wyrażony w walucie obcej.*

*Nawet jeśli miałyby to być rodzaj kary dla banku za stosowanie klauzul abuzywnych, to trudno zrozumieć dlaczego kara miałyby być uzależniona od wartości kredytu i okresu w jakim kredytobiorca z kredytu korzystał. Inaczej mówiąc, jeśli sankcje za klauzule abuzywne mają mieć charakter odstraszący dla przedsiębiorców, to trudne do uzasadnienia jest to, że powinny być one funkcją wartości kapitału pożyczkowego i okresu, na który został użyty. Zastosowanie tej samej klauzuli abuzywnej wiązałoby się wówczas ze skrajnie różnymi sankcjami w poszczególnych umowach kredytowych. Ponadto, jeśli zmaterializuje się ryzyko systemowe, to nie będą one dotyczyły decydentów.*

*Warto posłużyć się tu analogią umowy kredytu mieszkaniowego do umowy najmu mieszkania. Jeśli umowa najmu mieszkania została po kilkunastu latach unieważniona, to czy wynajmujący nie mógłby żądać czynszu od korzystającego z tego mieszkania?*

## CZĘŚĆ II Uwarunkowania ekonomiczno- społeczne

### 5. RYZYKO DESTRUKCJI MECHANIZMU ROZWOJOWEGO



## 5. RYZYKO DESTRUKCJI MECHANIZMU ROZWOJOWEGO

Można przypuszczać, że takie stanowisko UOKiK wynika z *obawy*, że banki mogłyby obciążać klientów nieuzasadnionymi kosztami kapitału. Obawy takie mogą również odstraszać klientów od ewentualnych uгод pozasądowych. Dlatego warto rozważyć wprowadzenie specjalnych regulacji dotyczących uzasadnionego wynagrodzenia banku za korzystanie z kapitału, np. na poziomie nie wyższym niż średnie oprocentowanie złotych kredytów mieszkaniowych. Warto w tym miejscu zauważyć, że arbitralne ustalenia wynagrodzenia banku poniżej kosztu pozyskania kapitału (np. średniego oprocentowania depozytów) byłoby już irracjonalną karą.

Abstrahując jednak od wysokości uzasadnionego wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, Państwo powinno jak najszybciej (w tym szczególnym przypadku) określić maksymalny koszt kapitału pożyczkowego w sytuacji gdy w toku postępowania strony zawierają ugodę. Stymulowałoby w ten sposób proces zawierania uгод sądowych, niwelując obawy kredytobiorców. Nie powinno natomiast kwestionować prawa kredytodawcy do żądania wynagrodzenia za korzystanie z kapitału.

Po drugie, herezja ekonomiczną jest również stosowanie stopy procentowej odpowiedniej dla określonej waluty dla innej waluty. Stopy procentowe stanowią istotny element procesów gospodarczych państwa, gdyż poprzez wysokość stóp procentowych organy prowadzące politykę pieniężną państwa oddziałują na instytucje monetarne (banki), chcąc w ten sposób wpływać na poziom cen i podaż pieniądza. Dlatego też stopy procentowe nie powinny być używane w celu zniekształcającym ich konstrukcję, czyli jako forma „ukarania” banków za stosowanie klauzul uznanych za abuzywne, w szczególności że takie postępowanie może mieć skutki znacznie dalej idące. W rezultacie taki sposób „ukarania” banków za klauzule abuzywne oznacza w istocie ukaranie deponentów, wierzycieli i podatników. Ponadto wydaje się, że wyroki takie byłyby sprzeczne z rozporządzeniem BMR. Cena kredytów opartych na zmiennej stopie procentowej bazuje na stopach referencyjnych, których reforma jest właśnie wdrażana na jednolitym rynku finansowym UE zgodnie z rozporządzeniem BMR. Z rozporządzenia tego wynika konieczność stosowania adekwatnych stóp referencyjnych do realiów gospodarczych a w szczególności do cen transakcyjnych na rynkach finansowych. Niewyobrażalne wydaje się pożyczanie waluty X, np. EUR, po cenie transakcyjnej waluty Y, np. PLN.

Z ekonomicznego punktu widzenia nie wolno traktować rozłącznie zapisów umowy dotyczących przewalutowania (indeksowania) oraz stosowanych stóp referencyjnych.”

### **Tomasz Mironczuk** dodał:

„Instrumenty długoterminowe, które żyją przez czas życia co najmniej jednego pokolenia, muszą być poddane otwartej dyskusji interesariuszy. Konieczne jest ustalenie standardu ekonomicznego, standard dokumentacyjny i opis funkcjonowania w różnych scenariuszach ekonomicznych. Konieczne jest spisanie białej księgi po to, aby względem tych instrumentów nie trzeba było po kilku latach w atmosferze wzajemnych oskarżeń szukać gwałtownych rozwiązań ratujących system lub poszkodowanych klientów”.



Konkludując, eksperci stwierdzili, że jedynym rozwiązaniem w obecnej sytuacji jest stymulowanie zawierania ugód pomiędzy bankami a kredytobiorcami w CHF. Poważne ryzyko systemowe powoduje, że niezbędne jest tu wsparcie strony publicznej, w tym organów stanowiących sieć bezpieczeństwa finansowego (NBP, KNF, BFG i Ministerstwo Finansów) dla ukształtowania racjonalnej linii orzeczniczej.

Wsparcie przez stronę publiczną powinno polegać na zwiększaniu transparentności i przełamywaniu barier przed zawieraniem umów, w szczególności w tym przypadku przez regulacyjne określenie ustawowego (np. maksymalnego) kosztu korzystania z kapitału pożyczkowego. Ponadto będzie najprawdopodobniej potrzebna finansowa stymulacja dla zawierających ugody np. ze strony Bankowego Funduszu Gwarancyjnego i być może w podobnej wysokości ze środków publicznych.

## 5. RYZYKO DESTRUKCJI MECHANIZMU ROZWOJOWEGO

Rekomendujemy:

- 1. Pozasądowe rozwiązanie kwestii spornych wynikających z umowy o kredyt hipoteczny w walucie obcej na drodze porozumień ugodowych. Porozumienia ugodowe powinny być przeprowadzane z udziałem regulatorów, w szczególności KNF oraz UOKiK.**

Wzrastająca liczba pozwów przy dużej skali czynnych umów frankowych, (obecnie ok. 450 tys.) skłania do zastanowienia się nad pozasądowym rozstrzygnięciem sporów. Ogromna liczba pozwów spowoduje zablokowanie sądów, co radykalnie obniży sprawność wymiaru sprawiedliwości w wielu obszarach. Za takim procedowaniem przemawia także ponadwymiarowa aktywność kancelarii prawnych i odszkodowawczych. Oferty kancelarii mogą wydawać się atrakcyjne i przyciągają coraz więcej klientów. Jedna z kancelarii odszkodowawczych notowana na giełdzie omawiając prognozy wyników przyznawała, że: „Obserwując orzecznictwo sądów i tempo napływu spraw, wydaje się, że założenie 50 mln zł przychodów z segmentu pomocy frankowiczom w 2020 roku jest jak najbardziej realne.”

W trakcie przeprowadzonych konsultacji prawnicy zaproszeni do wyrażenia opinii reprezentowali różne stanowiska w sprawie potrzeby uregulowania kwestii kredytów frankowych na drodze legislacyjnej. Pojawiały się obawy, że regulacja mogłaby godzić w bezpieczeństwo systemu bankowego, co mogłoby prowadzić do wystąpienia kryzysu gospodarczego, czy też, że taka ingerencja dotycząca relacji prywatnoprawnych konkretnej, partykularnej grupy osób mogłaby wywoływać uzasadnione kontrowersje społeczne.

O ile w sprawie ustawowego rozwiązania problemu rekomendowano powściągliwość prawodawcy, to wyniki konsultacji wskazują jednoznacznie na konieczność ugodowego regulowania sporów. Naszym zdaniem postępowanie ugodowe powinno być prowadzone przed sądem polubownym KNF czyli przed organem ustawowo odpowiedzialnym za zasady uczciwego obrotu oraz stabilność (bezpieczeństwo) pojedynczych banków.

W naszym przekonaniu zawierane umowy nie powinny doprowadzać do nieuzasadnionego uprzywilejowania klientów banków posiadających kredyt w CHF w stosunku do klientów banków posiadających kredyt w PLN, stanowiłoby to pochwałę hazardu moralnego a w przyszłości mogłoby stanowić podstawę do formułowania ewentualnych roszczeń przez „kredytobiorców złotych”.

### 2. Stymulowanie pozasądowego zawierania ugód między bankami a kredytobiorcami

Po **pierwsze**, należałoby zredukować podsycane przez kancelarie odszkodowawcze oczekiwania klientów banków, że za korzystanie z kapitału banki będą naliczały zerowe opłaty. W tym kontekście warto stwierdzić, że niezależnie od kosztów płaconych za środki potrzebne do udzielenia kredytów banki były obciążane z tytułu posiadanych aktywów: opłatami na Bankowy Fundusz Gwarancyjny, podatkiem dochodowym oraz od lutego 2016 roku podatkiem bankowym. Rekomendujemy, żeby w tej szczególnej sytuacji maksymalny koszt odszkodowania został określony ustawowo. Może na poziomie Wibor3M plus średnia marża dla kredytobiorców złotych. Byłoby to rozwiązanie uczciwe wobec kredytobiorców, którzy zaciągnęli kredyt w PLN. Maksymalny koszt odszkodowania można byłoby określić również na bazie średniego oprocentowania depozytów wg danych NBP lub na podstawie średniego kosztu kapitału publikowanego w raportach o stabilności NBP.

Po **drugie**, warto rozważyć niewielkie finansowe zachęty dla stron zawierających ugody. Wskazane byłoby, gdyby w ramach działań profilaktycznych zainicjował to Bankowy Fundusz Gwarancyjny. Nie chcielibyśmy sugerować w jakiej formie. Ewentualne wsparcie dla kredytobiorcy byłoby uwarunkowane zgodą kredytobiorcy na poddanie się mediacji i zawarcie ugody. Uważamy również, że ze względu na ryzyko systemowe i konsekwencje społeczne, uzasadnione byłoby wsparcie ew. programu zawierania ugód ze środków publicznych, np. w określonej proporcji do środków zaangażowanych przez BFG. Alternatywą mogłaby być obowiązkowa mediacja przed sadem polubownym KNF. Zachętą do zawierania ugód skierowana do banków mogłoby być uzależnienie składki na BFG od ryzyka. Wówczas zawarta ugoda zmniejszałaby poziom ryzyka kredytowego banku za zatem i składkę na BFG.

Po **trzecie**, wydaje się, że w obecnej sytuacji, to nie banki (ani ZBP), powinny być autorami ugód. Czas na tego rodzaju rozwiązania już minął. Każda propozycja z ich strony będzie niesatysfakcjonująca dla klientów, szczególnie tych reprezentowanych przez kancelarie odszkodowawcze. Oczekiwania klientów będą nadal podsycane, bo mechanizm destrukcji już działa.

Proponujemy aby wzorce (ramowe projekty) ugody były przygotowane przez UOKiK w porozumieniu z Urzędem Rzecznika Finansowego oraz zaakceptowane przez KNF, ewentualnie opracowane przez zespół ekspertów powołany przez UOKiK, Rzecznika Finansowego i KNF.

Klub  
Odpowiedzialnych  
Finansów  
przy  
Europejskim  
Kongresie  
Finansowym

Inicjatywa Europejskiego Kongresu Finansowego na rzecz wzrostu wiarygodności i odpowiedzialności sektora finansowego, w szczególności opracowywanie zasad, dobrych praktyk i rekomendacji w zakresie:

- ⇒ wiarygodności i stabilności systemu finansowego,
- ⇒ kreowania wartości dla klientów, pracowników, akcjonariuszy i społeczności lokalnych,
- ⇒ przestrzegania zasad corporate governance,
- ⇒ ochrony środowiska naturalnego.



Klub Odpowiedzialnych Finansów  
przy Europejskim Kongresie Finansowym

[www.fundacjacms.pl](http://www.fundacjacms.pl)  
[www.efcongress.com](http://www.efcongress.com)

e-mail: [agata.kwasniak@fundacjacms.pl](mailto:agata.kwasniak@fundacjacms.pl)