

Kilka uwag na temat tzw. ustawy antyspreadowej

Jeszcze przed uchwaleniem tzw. ustawy antyspreadowej (ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. Nr 165, poz. 984) pojawiły się głosy wieszczące koniec dyktatu *spread-ów*, chociaż wypowiedziane były też opinie, że tego typu działanie stymulowane zbliżającymi się wyborami do Sejmu nie rozwiąże zasadniczego problemu. Społecznie dostrzegalny problem tzw. kredytów walutowych polegał w uproszczeniu na tym, że banki w relacjach ze swoimi klientami stosowały różne kursy walut, w przypadku gdy klient „kupował walutę” w celu rozliczenia zaciągniętego kredytu, uwzględniano jej kurs znacznie wyższy niż wtedy, gdy określano wysokość samego długu. Lapidarnie rzecz ujmując, klient „kupował” drogo określoną walutę dla rozliczenia (spłacenia) kredytu, natomiast bank wyceniał ją taniej w przypadku ustalenia jego wysokości. W sposób oczywisty dodatkowo zarabiał na tym procederze. Komisja Nadzoru Finansowego w słowniczku pojęć w uchwale nr 391/2008 z 17.12.2008 r. w sprawie wydania Rekomendacji S(II) dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie¹

¹ Dziennik Urzędowy KNF nr 8 z 2008 r.

definiuje *spread* walutowy jako „różnicę pomiędzy kursem sprzedaży a kursem zakupu waluty obcej ogłaszanym przez bank w tabeli kursów walut”. Dostrzegając niezwykle tempo tworzenia rzeczonej ustawy i abstrahując od nieco emocjonalnej publicystyki, która towarzyszyła jej powstawaniu, warto chłodnym okiem spojrzeć na jej podstawowe rozwiązania. W końcu chodzi o ustawę, czyli akt normatywny zawierający normy budujące relacje i zachowania niezwykle dziś wpływowego i przy tym mocno uprzywilejowanego, także prawnie, podmiotu, jakim są banki², z drugiej zaś strony o konsumenta, formalnie „dopieszczanego” w ustawodawstwie unijnym³. Ten ostatni przynajmniej w deklaracjach rozmaitych gremiów politycznych urasta do roli podmiotu prawnie pieczołowicie chronionego, niezależnie od skuteczności mnogości przepisów tej materii poświęconych.

² Obecnie odstępuje się od dotąd prezentowanej dość jednostronnie pozytywnej roli tych podmiotów w gospodarce światowej, dostrzega się ich znaczący wpływ na panujący kryzys ekonomiczny. Co do jego uzasadnienia zob. m.in. M. Husson, *Kapitalizm bez znieczulenia*, Warszawa 2011.

³ Proponowane rozwiązania niejednokrotnie nie polepszają pozycji prawnej tej grupy podmiotów, wręcz przeciwnie, czasem stanowią krok wstecz w stosunku do stanu wypracowanego przez danego ustawodawcę. Tak zdaje się być w przypadku np. uprawnień konsumenta w razie niezgodności towaru konsumpcyjnego z umową na podstawie regulacji ustawy z dnia 27.07.2002 r. o szczególnych warunkach sprzedaży konsumenciej oraz o zmianie Kodeksu cywilnego (Dz. U. Nr 141, poz. 1176 ze zm.), w porównaniu do uprawnień płynących z rękojmi regulowanej w art. 556 i nast. k.c.

W uproszczeniu założenie ustawy polega na tym, żeby spłacając kredyt, klient mógł uwolnić się od obowiązku „kupowania” drogiej waluty w tym konkretnym banku, z którego kredytu korzysta (nawet jeśli jest to tylko operacja na papierze, czyli księgowanie banku), a miał rzeczywistą możliwość nabycia waluty w dowolnym miejscu i spłacenia nią swojego kredytu, także aby bank nie mógł pozbawić klienta takiej możliwości. Z pewnym zdziwieniem można przeczytać w uzasadnieniu ustawy⁴, że co prawda wspomniana wyżej Rekomendacja S(II) wprowadziła możliwość dokonywania przez kredytobiorców spłat w walucie indeksacyjnej, ale wymagało to zgody banku. Już tego rodzaju stwierdzenie musi co najmniej zastanawiać i przede wszystkim niepokoić, trudno bowiem zakładać, że w ocenie twórców ustawy uchwały KNF mogłyby być zaliczane do źródeł prawa⁵. Powszechnie bowiem wiadomo, że uwzględniając obowiązujące standardy stanowienia prawa, nie mieszczą się one w powszechnie przyjętym katalogu⁶. Stanowią swoistą instrukcję postępowania, która jest kierowana do jednej ze stron stosunku cywilnoprawnego, sugerując przy tym, jak ma ona kształtować treść zobowiązania. Moc wspomnianej rekomendacji nie przenosi

⁴ Druk sejmowy nr 4350.

⁵ Jak podnosi J. Pisuliński, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 8, *Prawo zobowiązań – część szczegółowa*, red. J. Panowicz-Lipska, Warszawa 2010, s. 355, w nauce wyrażane są wątpliwości co do charakteru prawnego rekomendacji, nie ma jednak wątpliwości, że nie stanowią one aktu prawa powszechnie obowiązującego.

⁶ Zob. też wyr. TK z 28.06.2000 r., K 25/99, OTK 2000, nr 5, poz. 141.

się wprost na treść stosunków kredytowych⁷, jeżeli bank, zawierając umowę, zignoruje jej postanowienia. Mówiąc jaśniej, należy przyjmować, że umowa zawarta przez bank, na którym ciąży obowiązek stosowania się do zaleceń określonej rekomendacji KNF, jest ważna i wywołuje określone w niej skutki. Naruszenie wspomnianych zaleceń nie daje żadnych podstaw do kwestionowania jej treści. Przechodząc zaś do oceny rozwiązań ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, już na wstępie można zauważyć, że daleko jej do precyzji, której można by wymagać od przepisów mających za swój przedmiot pożądaną i cenną rzecz, jaką są pieniądze⁸. Zakres przedmiotowy ustawy wyznaczają pojęcia „umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska”. Warto zwrócić uwagę na dość znamieny fakt, że wśród wyróżnianych dotąd w nauce prawa i praktyce bankowej rodzajach kredytu nie wskazywano kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty innej niż polska, a jedynie – przyjmując jako kryterium wyróżnienia walutę kredytu

⁷ Poszczególne zalecenia mogłyby być wprowadzane do umowy przy wykorzystaniu konstrukcji wzorców umownych. Przy czym osobnym zagadnieniem jest wówczas kontrola przez KNF wzorców używanych przez banki, zob. w tej materii M. Bączyk, [w:] *System prawa handlowego*, t. 5, *Prawo umów handlowych*, red. S. Włodyka, Warszawa 2011, s. 819–820.

⁸ Pojęcie i rodzaje pieniądza, zob. T. Dybowski, A. Pyrzyńska, [w:] *System prawa prywatnego*, t. 5, *Prawo zobowiązań – część ogólna*, red. E. Łętowska, Warszawa 2006, s. 215 i nast.

– rozróżniano kredyty złotowe lub dewizowe⁹. Sednem omawianej ustawy ma być to, że dłużnicy banku, z którym zawarli umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, zyskują kompetencję do wywiązania się z zobowiązania, czyli spłacania zaciągniętego kredytu w odpowiedniej walucie, innej niż waluta polska. Ocena wprowadzonych rozwiązań wymaga jednak rozstrzygnięcia, jakiego rodzaju kredyty poddane zostały nowej regulacji. Chodzi przecież o *differentiam specificam* określonych stosunków kredytowych, w konsekwencji zaś ustalenie związanych z nimi skutków prawnych.

Należy zauważyć, że ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. zmienia ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 ze zm.) oraz odpowiednio „starą” (z 20 lipca 2001 r., Dz. U. Nr 100, poz. 1081 ze zm.) i „nową” ustawę o kredycie konsumenckim (z 12 maja 2011 r., Dz. U. Nr 126, poz. 715). Bliższe przyjrzenie się powołanym regulacjom nie pozwala jednakże odnaleźć w nich definicji kredytu denominowanego lub indeksowanego do waluty innej niż waluta polska, co może nieco zaskakiwać. Jak wiadomo, zwłaszcza ustawa Prawo bankowe zawiera obszerny słowniczek stanowiący ustawową definicję tych pojęć, którymi się posługuje. W rozdziale 5 Prawa bankowego

⁹ J. Pisuliński, *op. cit.*, s. 356, przy czym, co charakterystyczne, autor w przypisie nr 951 wskazuje, że w praktyce (podkreślenie moje – KZ) wyróżnia się kredyty walutowe, które są kredytami złotowymi, tylko wysokość kredytu zostaje określona jako równowartość innej waluty.

odnajdujemy legalną definicję umowy kredytowej¹⁰, a jednak w treści art. 69 Prawa bankowego nie odnajdziemy cech i właściwości charakteryzujących kredyt denominowany lub indeksowany w walucie obcej¹¹. Biorąc pod uwagę powołaną regulację, nie dość, że trudno wskazać na występujące między nimi różnice, to także nie da się wyjaśnić, czym mogą się one wyróżniać z pozostałej grupy kredytów. Do podobnych wniosków prowadzi ocena pozostałych ustaw zmienianych ustawą antyspreadową. Przy czym pewną wskazówkę można odnaleźć w sformułowaniach art. 22 pkt 5 i 6 „nowej” ustawy o kredycie konsumenckim. Przepis art. 22 pkt 5 bowiem postanawia, że w przypadku kredytu indeksowanego należy wskazać kwotę kredytu w tej walucie obliczoną na dzień udzielania informacji. Jak się zdaje, tego rodzaju sformułowanie można odczytać w ten sposób, że we wspomnianym rodzaju kredytu wysokość, w jakiej jest on udzielany, należy w szczególny sposób „obliczyć”. W tym celu należy wykorzystać wskazaną w umowie walutę. Oznacza to konieczność dokonania wskazanej czynności, by kredytobiorca znał

¹⁰ W piśmiennictwie dostrzega się duże znaczenie, jakie w praktyce zawierania umowy z bankiem ma kredytowe *lex contactus*. Jak wskazuje M. Bączyk, *op. cit.*, s. 882, obejmuje ono regulaminy bankowe i wzorce umów, które tradycyjnie należą do najbardziej rozbudowanych regulacji w praktyce bankowej.

¹¹ M. Bączyk, *op. cit.* s. 899, zwraca uwagę na fakt, że w polskiej praktyce bankowej występuje sporo rodzajów (postaci) umów kredytowych. Z reguły zawierają one zasadnicze elementy konstrukcyjne przewidziane w art. 69 Prawa bankowego, przy czym mogą się jednak różnić od siebie cechami wtórnymi, drugorzędnymi, wynikającymi z ustawy lub umowy.

wysokość swego długu. Wszystko to sugeruje, że wspomniany kredyt nie jest udzielany w walucie innej niż złoty. Należy też wziąć pod uwagę kolejny z przepisów powołanej ustawy o kredycie konsumenckim. W treści jej art. 22 punkt 6 w odniesieniu do kredytów indeksowanych w innej walucie niż waluta polska zawarto wymaganie, aby banki udzielały informacji, na jakich zasadach następuje przeliczenie wypłaconej kwoty kredytu. Potwierdza to wcześniej zgłoszoną sugestię, że kredyt indeksowany to taki, który jest udzielany w innej walucie niż waluta, w oparciu o którą będzie on następnie rozliczany. Przenosząc te ustalenia na grunt kodeksu cywilnego, należy przyjąć, że w istocie wspomniany rodzaj kredytu zawiera rozwiązanie, o którym głośno się nie dyskutuje. W ramach kredytu indeksowanego zrezygnowano z zasady nominalizmu przy wykonywaniu zobowiązań pieniężnych. W myśl art. 358¹ § 1 k.c. jeżeli przedmiotem zobowiązania od chwili jego powstania jest suma pieniężna, spełnienie świadczenia następuje przez zapłatę sumy nominalnej, chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej¹². Jak wiadomo, długofalowe działanie wspomnianej zasady, przy uwzględnieniu powszechnego zjawiska inflacji, prowadzącego do ustawicznego obniżania się siły nabywczej pieniądza, jest zwykle korzystne dla dłużników kosztem wierzycieli. Przy czym nie ulega kwestii, że działanie wspomnianej zasady, która w istotny sposób porządkuje obrót cywilnoprawny, może być zmienione wolą stron zawierających

¹² Na temat zasady nominalizmu zob. P. Machnikowski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, red. E. Gniewek, Warszawa 2011, s. 562–563.

umowę ze świadczeniem pieniężnym. Przepis art. 358¹ § 2 k.c. zezwala bowiem stronom na zawarcie w umowie postanowienia, zgodnie z którym wysokość świadczenia pieniężnego ustalać się będzie według innego niż pieniądz miernika wartości. Staje się jasne, że skorzystanie ze wskazanej możliwości i posłużenie się umowną klauzulą waloryzacyjną prowadzi do tego, że w konkretnym stosunku cywilnoprawnym uchylona zostaje zasada nominalizmu¹³.

Dotąd prowadzone rozważania uzasadniają pytanie (na które niełatwo będzie odpowiedzieć), dlaczego redagując omawianą ustawę, nie skorzystano z wypracowanej przez tradycję terminologii kodeksu cywilnego. Zwłaszcza że problematyka związana z zawieraniem i wykonywaniem umów kredytowych oraz regulowanie skutków ich niewykonania lub nienależytego wykonania należy do zagadnień cywilnoprawnych, do których stosuje się oprócz przepisów prawa bankowego także normy kodeksu. Nie ulega zaś wątpliwości, że posługiwanie się terminami mającym jasno określone desygnaty sprzyja lepszemu zrozumieniu wprowadzanych konstrukcji, pozwala uniknąć niepotrzebnych sporów i wątpliwości. Niezależnie od tego, co powiedziano, trzeba zaakceptować, że wymieniony w ustawie

¹³ A. Olejniczak, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, Tom III. *Zobowiązania. Część ogólna*, red. A. Kidyba, Warszawa 2010, s. 66–67, podkreśla konieczność dostrzegania różnicy między wprowadzeniem do umowy klauzuli waloryzacyjnej a zmianą świadczenia pieniężnego dokonanego pod wpływem procesów inflacyjnych; w tym drugim wypadku zasada nominalizmu działa nadal.

kredyt indeksowany do waluty innej niż waluta polska, to (najczęściej) kredyt, w którym bank spełnia swoje świadczenie, oddając do dyspozycji kredytobiorcy oznaczoną w umowie kwotę środków pieniężnych – złotych polskich. Nie jest przy tym niczym szczególnym, czasami wręcz, gdy nastają niepokoje społeczne i gospodarcze, upowszechnia się praktyka stosowania w umowach klauzul waloryzacyjnych¹⁴ (tu: kredytów indeksowanych). Istotnym *novum* wprowadzonym przez ustawę jest odejście od obowiązujących dotąd zasad wykonywania tego rodzaju zobowiązań pieniężnych¹⁵. Nie ma potrzeby szerzej dowodzić, że uwzględnienie przez strony zasady waloryzacji świadczenia i skorzystanie z określonej klauzuli (oprócz waluty także np. zbożowej, złota itd.) wpływa na treść samego zobowiązania, wskazując zakres (rozmiar) świadczeń stron. Przy czy jasne jest, że skorzystanie przez strony z np. klauzuli złota w celu ustalenia wysokości świadczenia w żadnym razie nie nakłada na dłużnika obowiązku świadczenia w złocie. Podobnie w kredycie indeksowanym zastosowana formuła, odwołując się do określonej waluty, pozwala określić wysokość zadłużenia kredytobiorcy, ale nie wymaga, by spłacając bankowi kredyt, kredytobiorca świadczył w walucie. Waluta stanowiąca podstawę do indeksacji jest bowiem, przypomnijmy, wyłącznie „środkiem” służącym do ustalenia rozmiaru długu kredytobiorcy. Samo natomiast spełnienie

¹⁴ Zob. T. Wiśniewski, [w:] G. Bieniek [i inni], *Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga trzecia: Zobowiązania*, t. 1, Warszawa 2011, s. 58.

¹⁵ Szerzej na ten temat Z. Radwański, A. Olejniczak, *Zobowiązania – część ogólna*, Warszawa 2008, s. 298 i nast.

świadczenia przez dłużnika, a mówiąc prościej, spłacanie przez niego bankowi udzielonego kredytu dokonuje się w walucie polskiej. Podkreślenia wymaga, że usprawiedliwieniem dla tego typu wnioskowania jest obowiązywanie w prawie cywilnym zasady, według której dłużnik zobowiązany jest spełnić świadczenie, co następuje wtedy, gdy postępuje zgodnie z treścią zobowiązania i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje – także w sposób odpowiadający tym zwyczajom (art. 354 § 1 k.c.). Trzeba natomiast dostrzec, że ta dość oczywista, jasna oraz porządkująca obrót pieniężny reguła zostaje dość niespodziewanie zmieniona ustawą antyspreadową. Ustawa wprowadza istotne odstępstwo od zasady, że umowy winny być wykonywane zgodnie z ich treścią. Przy czym wyjątkowość wspomnianej regulacji polega na tym, że burząc ustalony porządek rzeczy, usiłuje wprowadzić nowe rozwiązanie wyłącznie na użytek wąskiej grupy podmiotów, występujących w stosunkach kredytowych, by wręcz nie powiedzieć, że dedykowana jest kredytobiorcom rozliczającym kredyty we frankach szwajcarskich. Wprowadzone rozwiązanie stwarza nowy stan prawny, w ramach którego kredytobiorca kredytu indeksowanego może, podobnie jak dotychczas, spłacić swój dług, płacąc w złotych polskich kwotę wyliczoną przy uwzględnieniu innej waluty, wolno mu jednak spłacić zadłużenie (ustawa mówi o ratach kapitałowo-odsetkowych lub przedterminowej spłacie

pełnej lub częściowej kwoty kredytu) w tej walucie¹⁶. Wybór sposobu spłaty należy do kredytobiorcy, natomiast wierzyciel, dochodząc przymusowej spłaty kredytu, musi określić wysokość zadłużenia w złotych polskich. Wprowadzony mechanizm stanowi przykład konstrukcji określanej jako *facultas alternativa*¹⁷.

Podkreślenia wymaga, że w ocenie twórców ustawy przyjęte rozwiązanie ma być remedium na wysokość *spread-ów*, pojawiających się w przypadku sprzedaży i kupna waluty. Istotą kredytu indeksowanego, inaczej mówiąc zobowiązania pieniężnego z klauzulą waloryzacyjną, jest jednak to, że dłużnik banku nie był zobowiązany do rzeczywistego „kupowania” określonej waluty, jak już wcześniej podkreślano, służyła ona wyłącznie do ustalenia wysokości jego zadłużenia, zaś sama spłata dokonywana była w walucie kredytu. Mówiąc jaśniej, zarówno zaciągnięcie kredytu, jak i jego spłata dokonywały się w złotych polskich. Inaczej więc niż w przypadku kredytu *sensu stricto* walutowego, w którym przedmiotem świadczenia były waluty obce, ochrona kredytobiorcy nie powinna polegać na wprowadzeniu pozornie najskuteczniejszego środka, jednak burzącego ukształtowane reguły wykonania zobowiązań. Zwłaszcza dlatego, że aby spłacić kredyt, kredytobiorca wcale nie kupował waluty. W przypadku

¹⁶ Zauważmy, że zastosowanie przez strony klauzuli waloryzacyjnej odwołującej się do określonej waluty daje dłużnikowi możliwość świadczenia w tej walucie tylko w przypadku zgody wierzyciela. Stanie się tak wskutek zawarcia dodatkowej umowy będącej odnowieniem lub *datio in solutum*.

¹⁷ Zob. T. Dybowski, A. Pyrzyńska, [w:] *System prawa prywatnego...*, s. 274–275.

kredytu indeksowanego należało skupić się raczej na samym modelu klauzuli waloryzacyjnej, aby przez nieuczciwe zabiegi banki nie mogły krzywdzić swoich klientów.

Oprócz kredytu indeksowanego do waluty innej niż waluta polska ustawa antyspreadowa zawiera regulacje odnoszące się do kredytu denominowanego. Przy czym znamienne jest to, że w omawianej ustawie nie użyto jasnego terminu „kredyt w walucie obcej” nawiązującego do art. 358 k.c. (w którym jest mowa o „sumie pieniężnej wyrażonej w walucie obcej”). Jest to tym bardziej niezrozumiałe, że takim terminem posługuje się wspomniana wyżej uchwała KNF w sprawie wydania Rekomendacji S(II) dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie. Przy czym, jak już wspomniano, nie zawiera ona definicji także tej postaci kredytu. Legalnej definicji takiego kredytu nie zawierają także inne ustawy, z prawem bankowym włącznie. Kierując się wykładnią językową, a także mając na uwadze praktykę bankową, nie ulega wątpliwości, że w tym wypadku kwestią sporną może być to, w jakiej walucie bank oddaje do dyspozycji kredytobiorcy określoną sumę środków pieniężnych. Jak strony określiły przedmiot świadczenia.

Przypomnieć należy, że wprowadzeniu ustawy antyspreadowej przyświecało założenie, w myśl którego konieczne stało się wprowadzenie rozwiązania dającego kredytobiorcy uprawnienie do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu w walucie obcej, bez konieczności płacenia *spread-ów*. Jak przyjmuje uzasadnienie ustawy, w obowiązującym wcześniej stanie prawnym kontrahent

banku takiego uprawnienia nie posiadał. Założenie to zmusza do ustalenia jurydycznej istoty kredytu denominowanego, a w konsekwencji określenia zasad związanych z jego wykonaniem. Na tym tle będzie można zweryfikować rozwiązania wprowadzone omawianą ustawą. Już na wstępie trzeba zauważyć, że kredyt denominowany, o którym mowa w ustawie antyspreadowej, nie może być „zwykłym” kredytem walutowym, w którym przedmiot świadczenia stanowią waluty obce. Gdyby bowiem tak miało być, to stosownie do zasad rządzących wykonaniem zobowiązań, w tym wynikających z umów kredytu, dłużnik banku miałby prawnie zagwarantowaną możliwość jego spłaty w walucie, w której kredyt został zaciągnięty. To dość oczywiste stwierdzenie płynie z powoływanej już wielokrotnie zasady wykonywania zobowiązań zgodnie z ich treścią (art. 354 § 1 k.c.). Przy czym w przypadku zobowiązań pieniężnych wyrażonych w walutach obcych należy mieć na uwadze korektę wprowadzoną znowelizowanym art. 358 § 1 k.c. Znosząc zasadę efektywnej zapłaty¹⁸, stwarza on dłużnikowi szersze możliwości. To dzięki temu przepisowi z kodeksu cywilnego kredytobiorca zyskuje alternatywną sposobność wykonania zobowiązania – płacąc w walucie polskiej

¹⁸ Na temat wspomnianej zasady zob. R. Longchamps de Berier, *Zobowiązania*, wydanie anastatyczne, Poznań 1999, s. 33 i nast. Jeszcze niedawno kwestia obowiązywania zasady efektywnej zapłaty nie była bezsporna, wypowiediano bowiem pogląd przeciwny, także judykatura nie prezentowała w tym zakresie jednolitego stanowiska; zob. przykładowo G. Żmij, *Prawo waluty*, Kraków 2003, s. 222 i nast., P. Machnikowski, *op. cit.*, s. 559–561.

uwolni się od długu wyrażonego w walucie obcej (*facultas alternativa*). Do osiągnięcia takiego skutku nie była potrzebna ustawa antyspreadowa i jej rozwiązania. Mając na względzie poczynione ustalenia, należy przyjąć, że jeśli „kredyt denominowany” w rozumieniu ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. miałby być zwykłym kredytem udzielanym w walucie obcej, to wprowadzone w jej treści rozwiązanie, stwarzające możliwość jego spłaty w walucie, w jakiej kredytobiorca go otrzymał, stanowi *superfluum* ustawowe. W obecnym stanie prawnym nie było ono potrzebne, a biorąc pod uwagę zasady prawidłowej legislacji, wręcz błędne.

Nie da się zupełnie wykluczyć możliwości, że wyjaśnienie istoty kredytu denominowanego nie jest możliwe wyłącznie na podstawie analizy obowiązujących przepisów. W takim wypadku pożyteczne mogłoby się okazać sięgnięcie do praktyki bankowej. Nie zmienia to faktu, że tego rodzaju praktyka tworzenia prawa, mając na uwadze zasady prawidłowej legislacji, czytelność i stabilność wprowadzanych rozwiązań, nie jest prawidłowa. Idąc jednak tym tropem, należy dostrzec, że pojęciem kredytu denominowanego banki określają taki kredyt, który *prima facie* jest udzielany w walucie obcej, w walucie tej liczona jest wysokość długu kredytobiorcy, samo jednak udostępnienie kredytu następuje w walucie polskiej¹⁹. Odpowiednia kwota złotych przeliczona według kursu z dnia jego udzielenia przekazywana jest do dyspozycji klienta. Warto też zaznaczyć, że sama spłata takiego

¹⁹ Czy tego rodzaju opis jest zrozumiały dla przeciętnego kredytobiorcy, jest pytaniem retorycznym.

kredytu z zasady następuje w walucie polskiej, co ponownie zmusza bank do jej odpowiedniego zachowania w stosunku do zadłużenia wyrażanego w innej walucie. Czy jest to zatem umowa, w której rezygnując z terminologii bankowej, mamy do czynienia ze świadczeniem pieniężnym wyrażonym w walucie obcej, czy też z długiem opiewającym na złote polskie, ale z klauzulą waloryzacyjną, trudno bez analizy konkretnych ustaleń jednoznacznie rozstrzygnąć. Jeżeli założyć, że mamy tu jednak do czynienia z pierwszym rozwiązaniem, a więc kredytem walutowym, to kwalifikacja ta niewiele jeszcze wyjaśnia. Wręcz otwiera pole do dalszych wątpliwości. Przekazanie bowiem przez bank przedmiotu świadczenia (pieniędzy) w innej walucie niż zaciągnięte zobowiązanie skłania do zastanowienia się, czy jednak zgodnym zamiarem stron (art. 65 § 2 k.c.) nie było ukonstytuowanie umowy kredytowej w walucie krajowej. W przeciwnym razie trzeba będzie tłumaczyć, na czym polega „oddanie do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych” (art. 69 Prawa bankowego) w walucie oraz czy jej elementem miałyby być następna „faza” udostępniania, polegająca na przelaniu na rachunek klienta (lub inny przez niego wskazany) środków pieniężnych, ale już w walucie polskiej. Nie przesądzając, jak należałoby tego typu działania banku i jego klienta kwalifikować (czy np. *datio in solutum* z art. 453 k.c.), powróci tu fundamentalne pytanie. Jeżeli zgadzamy się na to, by w relacjach kredytowych strony, kierując się zasadą swobody umów, mogły odstąpić od wykonywania umowy w walucie długu (wspomniane wyżej hybrydalne „udostępnianie”), to jak w takich przypadkach wzmóc ochronę

kredytobiorców. Przypomnijmy, że w ramach przyjętych powyżej założeń metoda zastosowana w ustawie z 29 lipca 2011 r. w odniesieniu do kredytu denominowanego (traktowanego jako kredyt w walucie obcej) prowadzić by miała do restytucji uprawnień, które z zasady służą każdemu dłużnikowi zobowiązania walutowego. Trzeba więc założyć, usiłując dostrzec racjonalność rozwiązań ustawowych, że w kredytach denominowanych to szczególne uprawnienie właśnie wskutek postanowień umowy (egzemplifikacją czego jest wydanie złotych polskich) musiało zostać z niej usunięte. Jednak i wtedy pojawi się pytanie, czy jednak rozwiązaniem konstrukcyjnie właściwszym w takim przypadku nie byłoby jednak ograniczenie zakresu swobody umów. Nie ulega bowiem wątpliwości, że konstrukcja przyjęta w ustawie (podkreślmy, przy założeniu, że kredyt denominowany jest w istocie rzeczą kredytem walutowym) jest po prostu niekonsekwentna, wewnętrznie sprzeczna. Najpierw bowiem zezwala się stronom kształtować treść zobowiązania w sposób odbiegający od ustawowego wzorca (czyli kredyt w walucie ma być przelany w złotych, spłacany w złotych następnie przeliczanych na walutę), po to, by następnie tę odrębność korygować, przywracając ogólne zasady wykonywania zobowiązań. Kolejny raz warto wspomnieć, że w stosunkach zobowiązaniowych pieniężnych ze świadczeniem wyrażonym w innej walucie niż polska zobowiązanie wykonuje się, płacąc z zasady umówioną walutą. Co najwyżej to kredytobiorcy w ramach *facultas alternativa* z art. 358 § 1 k.c. służyłoby prawo wygaszenia długu wskutek zapłaty walutą krajową. Trudno oprzeć się wrażeniu, że fakt istotnego

skomplikowania założeń i konstrukcji kredytu denominowanego, stosowanego w relacjach z niemającymi wymaganej wiedzy konsumentami, nie jest dziełem przypadku – ma przede wszystkim stanowić podstawę do stworzenia dodatkowego źródła przychodów w postaci różnicy kursów kupna i sprzedaży walut nawet wtedy, gdy do sprzedaży walut nie dochodzi.

Jeżeli z kolei przyjmiemy konstrukcję kredytu denominowanego jako kredytu złotowego z klauzulą waloryzacyjną (za czym przemawia więcej argumentów niż przy ocenie tego kredytu jako walutowego), to już na wstępie pojawi się zarzut, że ustawa posługując się niezdefiniowanymi terminami, których desygnaty nie różnią się znacząco od siebie, wprowadza w relacje kredytowe niepotrzebny chaos pojęciowy. Przy czym dla samego opisu kredytu denominowanego aktualne będą uwagi sformułowane w odniesieniu do kredytu indeksowanego do waluty innej niż polska. W konsekwencji aktualne zwłaszcza pozostanie pytanie, czy w takim wypadku uprawnione jest obciążanie kredytobiorców konsekwencjami *spread-ów* walutowych.

Na zakończenie skrótowej, z konieczności, analizy ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. wypadnie stwierdzić, że jej podstawowym błędem było to, że nie dość wnikliwie diagnozowała stan mający podlegać poprawie, przez co zaproponowane środki nie mogą być skuteczne. Ustawa powstawała w ekspresowym tempie, pod presją nie tylko czynników gospodarczych. Pośpiech w poszukiwaniu rozwiązań doprowadził do powstania prawa traktowanego jako recepta na każdą bolączkę. Kontynuując tę metodę, niedługo można się spodziewać, w zależności od nastrojów społecznych,

ustawy np. o usuwaniu skutków wadliwych umów deweloper-
skich. Dziwne jest przy tym to, że poszukując rozwiązań mających
ulżyć kredytobiorcom, nie skorzystano z możliwości, jakie tkwią
w konstrukcji niedozwolonych postanowień umownych (art. 385¹
k.c.). Jak się wydaje, stało się tak ze względu na to, że szukanie
remedium na dyktat banków przy wykorzystaniu klauzul abu-
zywnych jest zadaniem znacznie trudniejszym. Przy czym
stwierdzenie to oznacza, że antycypując wypowiedzi środowisk
bankowych, ewentualne zarzuty o godzeniu w tym wypadku
w zakres swobody umów można uznać za pozbawione racji.
Osobnym zaś zagadnieniem, nieporuszonym w opracowaniu,
jest kwestia obowiązywania nowej ustawy w czasie (art. 5 ust.
1 ustawy).