

## Zagadnienia wstępne i cele pracy

Ryzyko i niepewność to elementy, które od zawsze towarzyszyły stronom przy zawieraniu umów w obrocie cywilnoprawnym. Stanowią naturalną konsekwencję podjęcia decyzji o wejściu w każdą relację prawną. Celowo posłużono się w tym miejscu pojęciem relacji prawnej, nie zaś stosunku prawnego, ponieważ obszar tematyczny pracy zwraca uwagę na nasilonie ryzyko etapu przedkontraktowego, w którym strony nie związały się jeszcze docelowym stosunkiem prawnym, a jedynie podejmują szereg działań, w ich ocenie koniecznych, dla ostatecznej decyzji o zawarciu określonej umowy. Problematyka obszaru decyzyjnego stron na etapie poprzedzającym zawarcie umowy, głównie w kontekście odpowiedzialności stron z tytułu zawiedzonego zaufania i naruszenia dobrej wiary oraz instrumentów prawnych służących ochronie zaufania przy zawieraniu umowy, stały się w ostatnich latach przedmiotem zainteresowania doktryny<sup>1</sup>. Dla rozważań podjętych w prezentowanej pracy szczególnie istotne były dotychczasowe wypowiedzi doktryny o roli zaufania, w tym przede wszystkim o jego wpływie na stosunki kontraktowe w kontekście wyboru drugiej strony umowy, redukcji asymetrii informacyjnej oraz celowości istnienia prawnych sankcji naruszenia zaufania<sup>2</sup>. Zwrócono uwagę na fakt, iż niezmiernie istotnym elementem etapu przedkontraktowego jest oszacowanie kosztów przyszłej umowy oraz kosztów działań podejmowanych przez strony na przedpolu umowy, w tym głównie kosztów uzyskania i gromadzenia informacji. Oszacowanie ryzyka nabiera szczególnego znaczenia w umowach o rozbudowanym etapie przedkontraktowym, gdzie strony ponoszą wydatki na długo przed zawarciem docelowej umowy. Do umów tych niewątpliwie należy zaliczyć umowę kredytu i pożyczki bankowej, gdzie normy ostrożnościowe z jednej strony, a z drugiej promowany przez praktykę bankową model ostrożnego wierzyciela, nakazuje stronom podjąć szereg czynności zmierzających do oceny kontrahenta oraz szacowania ryzyka.

Dla uczestników obrotu cywilnoprawnego ryzyko tkwi w aktywności polegającej na zawieraniu określonych umów i niemożności przewidzenia ich wykonania. Motywem podjęcia ryzyka jest chęć uzyskania zamierzonych korzyści, np. nabycie określonego dobra. To te właśnie korzyści motywują stronę do działania w obszarze ryzyka. Ważne jest jednak, by jego granice i skutki były stronom znane przed zawarciem umowy. Ryzyko ponosi więc ten podmiot, który zdecydował się działać; nie był

---

<sup>1</sup> Zob. P. Machnikowski, *Prawne instrumenty ochrony zaufania przy zawieraniu umowy*, Wrocław 2010; W.J. Kocot, *Odpowiedzialność przedkontraktowa*, Warszawa 2013; M. Spyra, *Przedkontraktowe inwestycje specyficzne w reżimie odpowiedzialności przedkontraktowej*, Warszawa 2014.

<sup>2</sup> P. Machnikowski, *Prawne instrumenty*, s. 74–107.

bierny. W konwencji prawa cywilnego ryzyko podejmują te podmioty, które decydują się na wymianę dóbr lub usług, zawierając stosowną umowę. Ryzyko jest szczególnie widoczne w tych obszarach, gdzie wymiana ta nie odbywa się równocześnie. Dodatkowo, niepewność ta z reguły wzrasta proporcjonalnie do czasu trwania umowy. Można twierdzić, że im dłuższy czas trwania umowy, tym większe jest ryzyko kontraktowe. Wzrasta bowiem prawdopodobieństwo wystąpienia określonych zdarzeń, które mogą powodować odchylenia od zamierzonych skutków podjętych działań, którym w tym wypadku jest wykonanie zobowiązania. Jednocześnie świadczeń, będąca zasadą obowiązującą przy umowach wzajemnych (art. 488 § 1 KC<sup>3</sup>), oraz instrumenty służące ochronie strony, która zaoferowała swoje świadczenie (np. art. 490 KC), mają za zadanie eliminować ryzyko ponoszenia ujemnych konsekwencji braku spełnienia świadczenia przez drugą stronę umowy<sup>4</sup>. W umowach, w których brak jest jednoczesności świadczeń lub gdzie wiele niejednorodnych świadczeń jest rozłożonych w czasie, element ryzyka nabiera szczególnego znaczenia i tym bardziej powinien być szacowany na etapie przedkontraktowym. Nie może być jednak motywem hamującym i zniechęcającym do zawarcia umowy. Od systemu prawnego należy oczekiwać, by tworzył bodźce do przejawiania inicjatywy podmiotów stosunków cywilnoprawnych pomimo działania w warunkach ryzyka. Zakres tego ryzyka wyznaczają m.in. normy prawne regulujące skutki niewykonania zobowiązań<sup>5</sup>.

Ryzyko kontraktowe urzeczywistnia się w następstwie wielu zdarzeń, w tym w szczególności niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez dłużnika. Wśród przyczyn ponoszenia ujemnych konsekwencji podjęcia ryzyka kontraktowego wymienić należy także niewłaściwy dobór kontrahenta. Uświadomione w istniejącym ryzyku kontraktowym strony mogą być chronione na dwa sposoby. W przypadku braku wykonania zobowiązania lub innego naruszenia zobowiązania przez drugą stronę możliwe jest skorzystanie z uprawnień przyznanych przez normy prawne. Przepisy prawne stanowią minimalny bufor bezpieczeństwa, niemniej powinny wystarczająco chronić stronę przed ujemnymi skutkami naruszenia zobowiązania. Alternatywą dla ochrony interesów wierzyciela, obok norm prawnych, są odpowiednie klauzule umowne, które uruchomią odpowiednie mechanizmy ochronne na wypadek naruszenia (lub możliwości naruszenia) zobowiązania przez drugą stronę. W praktyce dużą rolę w redukcji ryzyka przypisuje się właśnie odpowiednim klauzulom umownym, ponieważ eliminują proces dowolnej interpretacji umów oraz zapewniają im maksimum kompletności i precyzji. Powyższe sprzyja klarowności obrotu, minimalizuje ry-

---

<sup>3</sup> Ustawa z 23.4.1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 380 ze zm.).

<sup>4</sup> Zob. więcej *M. Lemkowski*, Wykonanie i skutki niewykonania zobowiązania z umów wzajemnych. Komentarz do art. 487–497 Kodeksu cywilnego, Warszawa 2012, s. 24–53.

<sup>5</sup> *J. Napierała*, Ryzyko ponoszenia konsekwencji majątkowych z tytułu niewykonania zobowiązania w obrocie gospodarczym, Warszawa–Poznań 1991, s. 3.

zyko kontraktowe oraz realizuje cele samoregulacji<sup>6</sup>. Właściwa treść umowy łączy się z ostrożnością podmiotu do podejmowanych decyzji, weryfikowaniem potencjalnego kontrahenta, ustanawianiem prawnych form zabezpieczenia wiarygodności czy wreszcie ubezpieczeniem na wypadek zdarzenia, które strony określa jako niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania. Powyższe sposoby minimalizowania ryzyka kontraktowego są podejmowane przed lub równocześnie z zawarciem umowy. Ochrona podejmowana jest więc prewencyjnie. Systemowe gwarancje prawne mają natomiast z reguły charakter następczy. Prawo, na wypadek braku możliwości dobrowolnego wykonania zobowiązania, tworzy normy, które pozwalają przynajmniej w części doprowadzić do dobrowolnego lub przymusowego zaspokojenia wierzyciela. Przykładem tego ostatniego mogą być przepisy o sądowym postępowaniu egzekucyjnym.

Można wyróżnić trzy obszary minimalizowania ryzyka kontraktowego polegającego na braku uzyskania przez wierzyciela zaspokojenia. Każdy z nich stanowi efekt aktywności strony (a nie ochrony przyznanej przepisami prawa) i dotyczy innego etapu kontraktowego. Pierwszy to etap poprzedzający zawarcie umowy, tzw. etap przedkontraktowy. Przyszły wierzyciel może uzależnić decyzję o zawarciu umowy od zbadania zdolności potencjalnego dłużnika do spłaty (wykonania) określonego zobowiązania. Zdolność do spłaty zobowiązania powinna być określana na miarę konkretnego przedsięwzięcia. W tym zakresie modelowym rozwiązaniem jest sytuacja badania zdolności kredytowej przez bank, ustawowo określona w art. 70 PrBank<sup>7</sup>. Stosowanie przez wierzyciela oceny zdolności do wykonania określonego zobowiązania prowadzi do selekcji negatywnej kontrahentów i skutkuje zaniechaniem zawarcia umowy z podmiotem, który tej zdolności nie prezentuje. Dla realizacji oceny zdolności kredytowej niezwykle istotne staje się źródło i sposób pozyskania informacji. W tym celu tworzone są różnorodne rejestry i bazy danych dotyczące tożsamości podmiotów, kompetencji do reprezentacji oraz określające status wybranych praw majątkowych. Powyższe jest odzwierciedleniem tezy, iż prawo powinno ograniczać ryzyko poprzez zaopatrzenie podmiotów (uczestników umów) w niezbędną wiedzę. W praktyce, prawo powinno tworzyć mechanizmy, które ułatwiać będą podmiotom dostęp do tej wiedzy<sup>8</sup>. Obok tworzenia urzędowych rejestrów prowadzonych dla podmiotów lub praw majątkowych, prawo wprowadza również przedkontraktowe obowiązki udzielania informacji, które dotyczą przede wszystkim umów z udziałem konsumentów<sup>9</sup>. Ten obszar prawa wzmocnić ma na etapie przedkontraktowym podmioty o słabszym rozeznananiu, właśnie poprzez wyposażenie w szeroką wiedzę na temat przyszłej umowy i jej skutków.

---

<sup>6</sup> Zob. R. Strugała, Standardowe klauzule umowne: adaptacyjne, salwatoryjne, *merger*, interpretacyjne oraz *pactum de forma*, Warszawa 2013, s. 9.

<sup>7</sup> Ustawa z 29.8.1997 r. – Prawo bankowe (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 128 ze zm.). W zakresie kredytu konsumenckiego jej odpowiednik stanowi art. 9 ustawy z 12.5.2011 r. o kredycie konsumenckim (t.j. Dz.U. z 2014 r. poz. 1497 ze zm.).

<sup>8</sup> P. Machnikowski, Prawne instrumenty, s. 94.

<sup>9</sup> Tamże, s. 96.

Drugi z obszarów minimalizowania ryzyka występuje na etapie realizacji umowy. Odpowiednia jej treść pozwoli wierzycielowi na stałe kontrolowanie sytuacji finansowej dłużnika (zdolności do wykonania zobowiązania) poprzez właściwe klauzule umowne dotyczące obowiązku informowania wierzyciela o stanie majątkowym dłużnika wraz z sankcjami na wypadek braku informacji lub informacji o niewystarczającej sytuacji majątkowej, która w ocenie wierzyciela zagraża spłacie długu. W tym obszarze szczególnie istotne są klauzule uprawniające wierzyciela do zażądania tzw. zastępczego wykonania zobowiązania lub kompensaty. W tym zakresie, w ostatnich latach, wzrosło w praktyce znaczenie instytucji nettingu, mającej zastosowanie w przypadku wielości wierzytelności pomiędzy tymi samymi stronami, które mogą być przedmiotem umownego potrącenia (kompensaty). Konieczność dokonywania wielu pojedynczych płatności po zawarciu umowy wiąże się bowiem nie tylko z określonymi kosztami, ale także z różnymi postaciami ryzyka, np. ryzykiem kredytowym kontrahenta, ryzykiem rozliczeniowym, ryzykiem braku płynności i tzw. ryzykiem systemowym. Stan ten doprowadził uczestników (głównie w obszarze rynku finansowego) do stosowania mechanizmów minimalizujących poszczególne rodzaje ryzyka. Jednym z takich instrumentów, obok prawnych form zabezpieczenia wierzytelności, jest właśnie netting<sup>10</sup>. Przez netting w ogólności rozumie się najczęściej sprowadzenie wzajemnych roszczeń wyrażonych brutto do wartości netto bez względu na stosowany mechanizm cywilnoprawny<sup>11</sup>. W zasadzie chodzi tu o klauzule o potrąceniu wierzytelności, które wskazują na ustalony przez strony sposób wykonania zobowiązania. Stosowany mechanizm umarzania wierzytelności stanowi czynnik redukcji ryzyka braku zapłaty drugiej strony. Obniża również koszty rozliczenia transakcji<sup>12</sup>. W określonym obszarze wykonania umowy (przy świadomie kreowanej przez strony treści stosunku zobowiązaniowego) realizuje się więc kolejny element redukcji ryzyka, polegający na braku wykonania zobowiązania. W zakresie umów kredytu, klauzule o potrąceniu umownym nie mają jednak więk-

---

<sup>10</sup> M. Michalski, R.R. Dzięborski, Ustawa o niektórych zabezpieczeniach finansowych. Komentarz, Warszawa 2005, s. 54 i cyt. tam literatura.

<sup>11</sup> M. Porzycki, Klauzule zabezpieczające przed niewypłacalnością strony umowy wzajemnej z uwzględnieniem nettingu na wypadek niewypłacalności, Kraków 2002, s. 107–108; M. Michalski, R.R. Dzięborski, Ustawa o niektórych zabezpieczeniach finansowych, s. 54.

<sup>12</sup> W doktrynie wyróżnia się pojęcie nettingu płatności, nettingu nowacyjnego oraz nettingu likwidacyjnego. Netting płatności (kompensacyjny) jest umową o potrąceniu i polega na ustaleniu przez strony z góry, że ich wzajemne zobowiązania zostaną umorzone przez zapłatę sumy pieniężnej równej ich saldu. Podkreśla się, że ta postać nettingu jest głównie usprawnieniem natury technicznej; prowadzi do zastąpienia wielu transakcji rozliczeniowych jedną transakcją i związanych z tym oszczędności. Natomiast netting likwidacyjny skutkuje ograniczeniem ryzyka związanego z możliwością niewypłacalności lub upadłości jednej ze stron [zob. art. 85 ustawy z 28.2.2003 r. – Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. z 2015 r. poz. 233 ze zm.)], który dotyczy umów mających za przedmiot terminowe operacje finansowe, pożyczki instrumentów finansowych i sprzedaż instrumentów finansowych z zobowiązaniem do ich odkupu]. Zob. M. Michalski, R.R. Dzięborski, Ustawa o niektórych zabezpieczeniach finansowych, s. 53–55; M. Porzycki, Klauzule zabezpieczające, s. 109 oraz 115–116.

szego znaczenia praktycznego. Na pierwszy plan wysuwa się tu bowiem potrącenie ustawowo regulowane przepisami KC lub tzw. potrącenie bankowe określone w art. 93 ust. 2 PrBank.

Trzecim obszarem prawnych możliwości zmniejszenia ryzyka niezaspokojenia wierzyciela jest ustanowienie różnorodnych form zabezpieczenia wierzytelności. Ich istnienie ma znaczenie na wypadek, gdy dłużnik nie wykonuje lub nienależyte wykonuje zobowiązanie. Z tego powodu proponowanie przez dłużnika zabezpieczenia wierzytelności nie powinno mieć wpływu na ocenę jego zdolności do wykonania zobowiązania. Przez zdolność do wykonania (spłaty) zobowiązania należy rozumieć zdolność do samodzielnego spełnienia świadczenia zgodnie z treścią zobowiązania. Zabezpieczenie wierzytelności ma natomiast dla wierzyciela znaczenie w przypadku, gdy dłużnik nie jest w stanie samodzielnie (w zakresie pierwotnie umówionego świadczenia) wykonać zobowiązania. Wówczas wierzyciel jest uprawniony do zaspokojenia się, np. z przedmiotu zabezpieczenia, w sposób określony ustawą. Zaspokojenie wierzyciela nie następuje więc zgodnie z treścią zobowiązania głównego.

Przedstawione mechanizmy ochronne pozwalają redukowac ryzyko na każdym etapie kontraktu. Wymagają jednak odpowiedniej postawy strony, która poprzez swoją aktywność na przedpolu kontraktu, dbając o odpowiednią treść umowy, zabezpieczy się przed negatywnymi następstwami niewykonania zobowiązania. W tym zakresie system prawny powinien promować model ostrożnego wierzyciela, który zarówno przed zawarciem kontraktu, jak i w trakcie kontraktu dołożył należytej staranności w wyborze kontrahenta oraz zadbał o odpowiednie narzędzia ochrony prawnej. Wiadomym jest jednak, że pozyskanie pełnej wiedzy na temat wszelkich aspektów ryzyka dla określonego kontraktu jest w praktyce niemożliwe. Głównym powodem braku takiej możliwości jest różnorodność zjawisk i czynników wpływających na okoliczności braku zaspokojenia wierzyciela. Mają one przede wszystkim podłoże ekonomiczne i wiążą się z sytuacją finansową dłużnika. Jednak na problem ten należy spojrzeć szerzej, wskazując również na inne – niż ekonomiczne – przyczyny braku wykonania zobowiązania. Mogą mieć one charakter organizacyjno-prawny, techniczny, a nawet psychologiczny. Podkreśla się jednak, w niemal wszystkich modelach ekonomicznych, że niepewność (ryzyko) nie przysłania podejmowanych decyzji<sup>13</sup>.

Niechęć do ryzyka, w tym ryzyka kontraktowego, może mieć różne następstwa. Szacując oczekiwane korzyści, podmioty stosunków cywilnoprawnych skłonne są bowiem do podejmowania ryzykownych decyzji. Obecnie można wskazać na prawne regulacje, których zadaniem jest minimalizowanie ryzyka stron, w tym głównie wierzyciela, w zakresie niebezpieczeństw, jakie niesie za sobą niewykonanie zobowiązania przez dłużnika.

Zdolność do wykonania zobowiązania przez dłużnika jest stanem wysoce pożądanym przez wierzyciela. Oczekiwane zachowanie dłużnika, zgodne z treścią zobowiązania, ma prowadzić do zaspokojenia wierzyciela i w konsekwencji do ustania sto-

---

<sup>13</sup> R. Cooter, T. Ulen, *Ekonomiczna analiza prawa*, Warszawa 2009, s. 54.

sunku prawnego. Decyzja o zawarciu umowy zostaje podjęta przez wierzyciela z reguły na podstawie jakiejś wiedzy na temat sytuacji ekonomicznej, prawnej i faktycznej kontrahenta. Deficyt informacji na temat sytuacji drugiej strony umowy nie jest elementem uniemożliwiającym zawarcie umowy. Znacznie jednak obniża szanse jej zawarcia. Stąd też podkreśla się, że redukcja asymetrii informacyjnej jest jednym z najważniejszych czynników zwiększających poziom zaufania i sprzyja współpracy stron przy zawieraniu umów<sup>14</sup>. Informacja na temat podmiotu lub przedmiotu umowy jest niezbędnym elementem racjonalnego podejmowania decyzji o każdej umowie, zwiększa prawdopodobieństwo uzyskania korzyści z umowy i minimalizowania ewentualnej straty<sup>15</sup>. Ryzyko kontraktowania jest o wiele niższe w sytuacji, gdy wierzyciel poznał sytuację swojego kontrahenta przed zawarciem umowy niż w przypadku, gdy działań w celu pozyskania tych informacji zaniechał. Zasadniczo wybór kontrahenta umowy należy do obszaru dowolności decyzyjnej strony. Swoboda wyboru kontrahenta tradycyjnie stanowi jeden z przejawów swobody umów (art. 353<sup>1</sup> KC)<sup>16</sup>. W bankowych stosunkach umownych swoboda wyboru kontrahenta doznaje ograniczeń poprzez wprowadzenie ustawowego obowiązku badania zdolności kredytowej potencjalnego kredytobiorcy. Zgodnie bowiem z art. 70 PrBank, bank zobowiązany jest uzależnić przyznanie kredytu od zdolności kredytowej kredytobiorcy. Powyższe oznaczać powinno, w mojej ocenie, ustawowy obowiązek banku odmowy zawarcia umowy kredytu w przypadku braku zdolności kredytowej kontrahenta. Właśnie wokół problematyki zdolności kredytowej, jako kwalifikacji podmiotu w obszarze regulacji prawa bankowego, koncentruje się główny nurt pracy. Zdolność kredytowa w tym rozumieniu stanowi jednocześnie punkt odniesienia dla rozważań o przydatności pojęcia zdolności do wykonania zobowiązania na gruncie publicznego prawa zobowiązań.

Przedmiotem pracy jest analiza regulacji prawnej zdolności dłużnika do wykonania zobowiązania oraz ewentualnych powinności wierzyciela w zakresie jej badania. W pracy, jako modelem ustawowym, posłużono się instytucją zdolności kredytowej występującej w obrocie bankowym. Mając świadomość faktu, iż zjawisko i analiza zdolności kredytowej jest głównie pojęciem ekonomicznym, nie można pomijać jej istotnych aspektów prawnych. Poprzez wprowadzenie do ustawy – Prawo bankowe pojęcia zdolności kredytowej, zdolność ta stała się także konstrukcją jurydyczną. Stąd konieczne staje się twierdzenie, że zdolność ta oznacza wymaganą kwalifikację podmiotu, z której brakiem lub istnieniem ustawa wiąże określone skutki prawne. Należy również zauważyć, że KC nie zawiera odpowiednika obowiązku badania zdolności kredytowej, rozumianego jako przedkontraktowej powinności wierzyciela do oceny dłużnika. Brak jest bowiem w prawie cywilnym, poza regulacjami prawa bankowego, obowiązku ba-

---

<sup>14</sup> P. Machnikowski, *Prawne instrumenty*, s. 94–96.

<sup>15</sup> M. Spyra, *Przedkontraktowe inwestycje*, s. 110–117.

<sup>16</sup> Zob. zamiast wielu P. Machnikowski, *Swoboda umów według art. 353<sup>1</sup> KC. Konstrukcja prawna*, Warszawa 2005, s. 3. Dotyczy to jednak tylko swobody umów w szerokim tego słowa znaczeniu.

dania zdolności do spłaty zobowiązania przyszłego dłużnika. Można nawet twierdzić, że co do zasady, KC nie promuje modelu ostrożnego wierzyciela, pozostawiając te kwestie autonomii woli stron. Tym samym skutki ryzyka kontraktowego w obszarze norm prawnych (z niewielkimi odchyleniami w zakresie poszczególnych typów umów) pozostają zasadniczo dla stron takie same, gdy wierzyciel zawarł umowę, badając wcześniej zdolność do wykonania zobowiązania dłużnika i uzyskując pozytywny wynik swoich badań, jak wówczas, gdy czynności tych zaniechał. Luka prawna w tym zakresie daje ogromne pole do opisu stronom kontraktu, które mogą ułożyć treść stosunku prawnego w taki sposób, by odpowiednio promować ostrożnego wierzyciela lub też sankcjonować jego zaniechania. Uwagą wprowadzającą do tematu zdolności kredytowej jest zatem spostrzeżenie o przydatności tego pojęcia także poza obszarem regulacji prawa bankowego.

Jak wyżej już zaznaczono, w zakresie rozwoju i znaczenia instytucji zdolności kredytowej największy wkład ma obszar prawa bankowego. Umowy zawierane z bankami, wobec ich szczególnej pozycji, zarówno na gruncie prawa publicznego, jak i prywatnego, cechuje szereg odrębności. Odrębności te wpływają nie tylko na treść stosunku prawnego, lecz także determinują sposób powstania stosunku prawnego w relacji z bankiem. Stąd konieczne było sięgnięcie w pracy głównie do dorobku doktryny i orzecznictwa skupiających się wokół problematyki zdolności kredytowej na gruncie art. 70 PrBank oraz art. 9 KredytKonsU. W obszarze zainteresowania pracy znalazły się więc problemy o charakterze prywatnoprawnym, koncentrujące uwagę na obligatoryjnym elemencie procesu zawarcia umowy kredytu o rozbudowanym etapie przedkontraktowym. Wobec jednak faktu, że przepis art. 70 PrBank (jak również art. 9 KredytKonsU) ma charakter normy ostrożnościowej, konieczne było odniesienie się w pracy do problemów bankowego prawa publicznego. Uzasadnienia wprowadzenia obowiązku badania zdolności kredytowej należy bowiem szukać w depozytywnej funkcji pełnionej przez banki (podkreślonej w legalnej definicji banku w art. 2 PrBank). Dla zrozumienia istoty i sensu tego obowiązku należało w pracy za punkt wyjścia obrać umowę kredytu, w obszarze której obowiązek ten funkcjonuje. Konieczne stało się także przedstawienie pozycji banku jako podmiotu prawa cywilnego, z jednoczesnym zaznaczeniem szeregu różnic cechujących ten podmiot na tle pozostałych uczestników obrotu cywilnoprawnego.

Zarysowany powyżej zakres tematyczny pracy znalazł odzwierciedlenie w jej tytule. Temat: „Zdolność kredytowa w ujęciu prawnym prawa polskiego” wskazuje, iż głównym obszarem zainteresowania jest tematyka zdolności do wykonania zobowiązania, występująca w obrębie stosunków kredytowych. Stąd dla jasności terminologicznej konieczne jest odniesienie się do pojęcia umów kredytowych. Już na wstępie zatem wyjaśnienia wymaga używane w pracy pojęcie umów kredytowych. Pojęciem tym posłużono się dla określenia bankowych umów kredytowych, akcentując uczestnictwo w tych stosunkach banku jako podmiotu o szczególnym charakterze. Poprzez umowy kredytowe rozumie się w pracy umowy kredytu regulowane art. 69–79c PrBank i umowy pożyczek bankowych (także stanowiące umowy o kredyt konsumencki, które

są udzielane przez banki). Takie znaczenie umów kredytowych pojawia się też niekiedy w literaturze przedmiotu<sup>17</sup>. Należy jednak zaznaczyć, że w doktrynie wyróżnia się umowy kredytowe *sensu stricto* i umowy kredytowe *sensu largo*<sup>18</sup>. Pojęcie umów kredytowych *sensu largo* odnosi się do wszystkich umów nazwanych i nienazwanych, bez względu na swoją konstrukcję prawną, które z woli stron, stanowią instrument udzielenia kredytu w znaczeniu ekonomicznym. Przy czym ustalenie zamkniętego katalogu tych umów nie jest możliwe ani celowe. Tytułem przykładu można tu podać umowę sprzedaży z odroczonym terminem płatności czy umowę o dyskonto weksla<sup>19</sup>. Do szerokiego, ekonomicznego pojęcia kredytu odwołuje się ustawa o kredycie konsumenckim (art. 3 KredytKonsU)<sup>20</sup>. Kredyt oznacza tu każdego rodzaju pomoc finansową udzieloną kredytobiorcy. Pomoc ta polegać ma na udostępnieniu kredytobiorcy kapitału pieniężnego lub rzeczowego przez kredytodawcę<sup>21</sup>. Zarówno umowa kredytu, jak i umowa pożyczki mogą być zaliczane do umów o kredyt konsumencki, jeśli spełnią określone przepisami prawa przesłanki. Natomiast do umów kredytowych *sensu stricto* zalicza się dwa ustawowe typy umów kredytowych: pożyczkę (regulowaną art. 720–724 KC) oraz unormowaną w ustawie – Prawo bankowe umowę kredytu. W grupie tej należy wyróżnić jeszcze pożyczkę bankową, która może mieć wyłącznie odpłatny i pieniężny charakter<sup>22</sup>. Grupa tych umów została skonstruowana przez ustawodawcę jako instrument kredytowania, a udzielenie kredytu stanowi ich element przedmiotowo istotny<sup>23</sup>. W tym wypadku, ich ustawowy kształt (a nie wola stron) decyduje o kredytowym celu i charakterze stosunku zobowiązaniowego. Element kredytowania ma charakter wiodący dla umowy i nie jest związany z odroczonym terminem płatności. Grupa ta obejmuje umowy nazwane skonstruowane przez ustawodawcę jako instrument kredytowania, w których udzielenie kredytu stanowi ich element przedmiotowo istotny (*essentialia negotii*)<sup>24</sup>.

---

<sup>17</sup> Zob. M. Bączyk, w: S. Włodyka (red.), System Prawa Handlowego, t. 5, Prawo umów handlowych, Warszawa 2014, s. 998.

<sup>18</sup> W. Pyziół, w: J. Panowicz-Lipska (red.), System Prawa Prywatnego, t. 8, Prawo zobowiązań – część szczegółowa, Warszawa 2011, s. 326; J. Pisuliński, w: J. Panowicz-Lipska (red.), System Prawa Prywatnego, t. 8, Prawo zobowiązań – część szczegółowa, Warszawa 2011, s. 353.

<sup>19</sup> W. Pyziół, w: J. Panowicz-Lipska (red.), System Prawa Prywatnego, t. 8, s. 326.

<sup>20</sup> Dotyczy to zarówno poprzednio obowiązującej ustawy z 20.7.2001 r. o kredycie konsumenckim (Dz.U. Nr 100, poz. 1081 ze zm.), jak i obecnej ustawy o kredycie konsumenckim z 2011 r.

<sup>21</sup> Zob. zamiast wielu T. Czech, Kredyt konsumencki. Komentarz, Warszawa 2012, s. 31.

<sup>22</sup> W doktrynie podkreśla się, że przyjęta przez ustawodawcę koncepcja współlistnienia dwóch umów służących temu samemu celowi ekonomicznemu: umowy kredytu i umowy pożyczki bankowej, jest chybiona. Zob. W. Pyziół, Umowa o kredyt bankowy w świetle nowego ustawodawstwa bankowego, KSP 1991, t. XXIV, s. 80 i n.

<sup>23</sup> W. Pyziół, w: J. Panowicz-Lipska (red.), System Prawa Prywatnego, t. 8, s. 326.

<sup>24</sup> Tamże.



Przyjęte w pracy zawężone pojęcie umów kredytowych, jak łatwo zauważyć, nie odnosi się ani do umów kredytowych *sensu stricto* (choć jest nim najbliższe) ani tym bardziej do umów kredytowych *sensu largo*. Umowy kredytowe *sensu stricto* obejmują również umowę pożyczki, regulowaną przepisami KC, której przedmiotem mogą być także rzeczy oznaczone co do gatunku, a pożyczkodawcą – każdy podmiot prawa cywilnego. Wobec przyjętego zakresu tematycznego pracy i faktu, iż ocena zdolności kredytowej odnosi się do umów kredytu oraz pożyczek bankowych, jako umów kwalifikowanych podmiotowo, pojęcie umów kredytowych zawężono tylko do tych stosunków kredytowych, które powstają w wyniku umów zawartych z bankiem. Powyższe nie wykluczyło jednak w pracy odniesień do umów kredytu konsumenckiego, w których kredytodawcą może być każdy przedsiębiorca udzielający lub dający przyrzeczenie udzielenia konsumentowi kredytu, w zakresie swojej działalności zawodowej lub gospodarczej (art. 5 pkt 2 KredytKonsU), nie tylko zaś bank<sup>25</sup>, ponieważ obowiązek oceny zdolności kredytowej, o którym mowa w art. 9 ust. 1 KredytKonsU, dotyczy wszystkich kredytodawców kredytu konsumenckiego. Należy jednak pamiętać, że na gruncie ustawy o kredycie konsumenckim zobowiązanie do zwrotu kredytu może przejawiać się także w obowiązku zapłaty wynagrodzenia kredytodawcy z określonego tytułu prawnego (tzw. kredyt kupiecki) lub w zamian za udostępnienie konsumentowi określonego przedmiotu (rzeczy lub prawa) do korzystania i ewentualnego pobierania pożytków (gdy konsument jest zobowiązany do nabycia tego przedmiotu – najem, dzierżawa, leasing)<sup>26</sup>. Powyższe nadaje pojęciu zdolności kredytowej, występującej na gruncie ustawy o kredycie konsumenckim, specyficznego charakteru. W tym wypadku chodzi bowiem bardziej o zdolność konsumenta do wykonania zobowiązania, niekoniecznie natomiast *stricto* o zdolność kredytową rozumianą jako zwrot otrzymanego wcześniej kredytu wraz z odsetkami (świadczanie kredytodawcy może mieć charakter niepieniężny, natomiast świadczenie konsumenta zawsze ma charakter pieniężny, nie zawsze jednak ma cechę zwrotności).

Na wstępie wyjaśnienia wymagają także inne użyte w pracy zwroty. Dla strony zobowiązanej do zwrotu kredytu użyto zamiennie pojęcia kredytobiorcy, kontrahenta, ale także klienta banku. W szczególności ostatni z tych zwrotów toruje sobie współcześnie drogę nie tylko w doktrynie, lecz także pojawia się w aktach prawnych i innych przejawach aktywności władzy państwowej<sup>27</sup>. Pojęcia te występują także dla określenia pozycji prawnej podmiotu wnioskującego o udzielenie kredytu, który dopiero po za-

---

<sup>25</sup> Zgodnie z art. 5 pkt 2a KredytKonsU, instytucją pożyczkową jest kredytodawca inny niż bank krajowy, bank zagraniczny, oddział banku zagranicznego, instytucja kredytowa lub oddział instytucji kredytowej w rozumieniu PrBank, spółdzielcza kasa oszczędnościowo-kredytowa oraz Krajowa Spółdzielcza Kasa Oszczędnościowo-Kredytowa, podmiot, którego działalność polega na udzielaniu kredytów konsumenckich w postaci odroczenia zapłaty ceny lub wynagrodzenia na zakup oferowanych przez niego towarów i usług.

<sup>26</sup> Zob. T. Czech, Kredyt konsumencki, s. 32.

<sup>27</sup> Zob. E. Rutkowska-Tomaszewska, Ochrona prawna klienta na rynku usług bankowych, Warszawa 2013, s. 34–36.

warciumowy może stać się kredytobiorcą. W obszarze przedkontraktowym mamy wprowadzić do czynienia jedynie z osobą wnioskującą o kredyt, a nie kredytobiorcą (jako stroną zawartą już umowy kredytu), jednak – jak się wydaje – dostatecznym usprawiedliwieniem dla używania również i w tym wypadku zwrotu kredytobiorca jest fakt, iż sama ustawa – Prawo bankowe (art. 70 ust. 1 zd. 3) używa takiego właśnie oznaczenia. Wobec faktu, iż praca dotyczy także kilku zagadnień z pogranicza ekonomii i prawa, niejednokrotnie rezygnowano w pracy z pojęć prawnych (mających w nauce prawa swoje ugruntowane nazwy i znaczenie) na rzecz zwrotów bardziej ogólnych, o interdyscyplinarnym wymiarze. Z tego powodu, w opracowaniu nierzadko posłużono się pojęciami znanymi nauce prawa (np. posiadania, warunku) nie w znaczeniu nadanym im przez normę prawną, lecz w potocznym rozumieniu tych słów. Powyższe zawsze jednak wynikało z przyjętego w danej części pracy kontekstu i nie budzi wątpliwości co do znaczenia, jakie przypisano zwrotom w poszczególnych fragmentach opracowania. Mam nadzieję, że takie spojrzenie na podejmowaną problematykę, sposób ujęcia tematu oraz posługiwanie się językiem często z pogranicza prawa, ekonomii i finansów nie odbierze przedstawianemu opracowaniu walorów pracy, jako monografii prezentowanej w dziedzinie nauk prawnych.

Obrany temat pracy skłaniał do refleksji nad ogólną kwalifikacją podmiotu, będącą wyrazem jego możliwości do wykonania zobowiązania zarówno na etapie przed zawarciem umowy, jak i w trakcie jej wykonywania. Użyte w pracy sformułowania „zdolności kredytowej” dotyczą zdolności do spłaty zaciągniętego kredytu wraz z odsetkami w terminach określonych w umowie (art. 70 ust. 1 PrBank). Odnoszą się zatem głównie do umowy kredytu bankowego i pożyczki bankowej, również wówczas, gdy są kwalifikowane jako umowy o kredyt konsumencki (art. 3 KredytKonsU). Zgodnie z art. 9 ust. 1 KredytKonsU, kredytodawca przed zawarciem umowy o kredyt konsumencki, jest zobowiązany do oceny zdolności kredytowej konsumenta. Przy czym, jeżeli kredytodawcą jest bank, to ocena tej zdolności dokonywana jest przy uwzględnieniu art. 70 PrBank. Zdolność kredytowa stanowi pochodną zdolności dłużnika do spłaty każdego zobowiązania, przy czym odnosi się wyłącznie do bankowych umów kredytowych. Poza tym obszarem występuje szersze pojęcie zdolności dłużnika do wykonania zobowiązania, właściwe wszystkim stosunkom z zakresu prawa cywilnego. W taki sposób pojęcia te są wyróżniane też w pracy.

Złożona problematyka obranego tematu skłoniła do analizy i przyjęcia konstrukcji pracy opartej na płaszczyźnie teoretycznej i empirycznej. Na płaszczyźnie teoretycznej skupiono się na analizie obowiązującego prawa. Zastosowano tu metodę dogmatyczną. Warstwa empiryczna pracy przedstawia natomiast zagrożenia i ryzyko, jakie wiążą się z niestosowaniem przepisów prawnych oraz z niewykorzystywaniem możliwości i mechanizmów prawnych, jakie daje wierzycielom współczesne prawo. W tym zakresie podjęto próbę prezentacji metod minimalizowania ryzyka przez wierzyciela przy wykorzystaniu badania zdolności kredytowej. Na tej płaszczyźnie postawiono w pracy wnioski *de lege lata* i *de lege ferenda* w zakresie odpowiedniego zarządzania ryzykiem przez wierzyciela na etapie przedkontraktowym. W niewielkim zakresie posłużono się

w pracy także elementami ekonomicznej analizy prawa. Wobec jednak zakreślonego tematu, jakim jest zdolność kredytowa w ujęciu prawnym, nie zaś ekonomicznym, te wątki zostały ograniczone do niezbędnego minimum.

Przegląd literatury przedmiotu wskazuje, że prawna problematyka zdolności kredytowej nie doczekała się całościowej analizy. Ryzyko bankowe, w kontekście braku zdolności kredytowej, jest przedmiotem analizy wielu opracowań o charakterze finansowym i ekonomicznym<sup>28</sup>. Prawne ujęcie obowiązku badania zdolności kredytowej znalazło odzwierciedlenie w wielu pracach zbiorowych, w tym komentarzach do ustawy – Prawo bankowe<sup>29</sup>, komentarzach do ustawy o kredycie konsumenckim<sup>30</sup> oraz pracach zbiorowych lub indywidualnych, poświęconym umowom w obrocie bankowym<sup>31</sup>. Brak jednak kompleksowego spojrzenia na prezentowany problem z punktu widzenia prawa cywilnego. Niniejsze opracowanie stanowi próbę monograficznego ujęcia tematu zdolności kredytowej, głównie w ujęciu prawa prywatnego. Należy jednak zaznaczyć, że badanie zdolności kredytowej stanowi instytucję wywodzącą się z norm ostrożnościowych właściwych prawu publicznemu, stąd konieczne było nawiązanie w pracy do prawa publicznego, które w znacznej mierze wyznacza ramy obowiązku badania zdolności kredytowej w obszarze prawa bankowego. Praca skupia się głównie na etapie przedkontraktowym, poprzedzającym zawarcie umowy. Zawiera również ocenę zjawiska i jego

---

<sup>28</sup> Zob. J. Gwizdała, Ryzyko kredytowe w działalności banku komercyjnego, Gdańsk–Sopot 2011; M. Wójciak, Metody oceny ryzyka kredytowego, Warszawa 2007; L. Kowalczyk, Ocena wiarygodności przedsiębiorstwa, Warszawa 1999; *taż*, Praktyczne i teoretyczne aspekty badania wiarygodności firmy, Warszawa 2006. Zob. też K. Jajuga, Z. Krysiak (red.), Ryzyko kredytowe wierzycielności hipotecznych. Modelowanie i zarządzanie, Warszawa 2004.

<sup>29</sup> Zob. W. Pyziół, w: E. Fojcik-Mastalska (red.), Prawo bankowe. Komentarz, Warszawa 2005, s. 278–282; J. Molis, w: F. Zoll (red.), Prawo bankowe. Komentarz, t. 1, Komentarz do art. 1–92, Kraków 2005, s. 698–704; B. Paxford, w: H. Gronkiewicz-Waltz (red.), Prawo bankowe. Komentarz, Warszawa 2013, s. 246–251; L. Mazur, Prawo bankowe. Komentarz, Warszawa 2005, s. 254–260; B. Smykla, Prawo bankowe. Komentarz, Warszawa 2011, s. 304–308; G. Sikorski, Prawo bankowe. Komentarz, Warszawa 2015, s. 205–206; A. Kawulski, Prawo bankowe. Komentarz, Warszawa 2013, s. 346–350; S. Ryżewska, w: W. Góralczyk (red.), Prawo bankowe. Komentarz, Warszawa 1999, s. 207–226; Z. Ofiarski, Prawo bankowe. Komentarz, Warszawa 2013, s. 501–508.

<sup>30</sup> Zob. T. Czech, Kredyt konsumencki, s. 185–188; T. Ostrowski, w: M. Chruściak, M. Kłoda, A. Kopeć, G. Kott, T. Ostrowski, M. Szakun, Ustawa o kredycie konsumenckim. Rekomendacje interpretacyjne podstawowych regulacji. Komentarz, Warszawa 2012, s. 68–79; Z. Ofiarski, Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz, Warszawa 2014, s. 154–168; a na gruncie ustawy o kredycie konsumenckim z 2001 r. także D. Rogoń, w: J. Pisuliński (red.), Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz, Warszawa 2004, s. 103; R. Trzaskowski, Ustawa o kredycie konsumenckim. Komentarz, Warszawa 2005, s. 44.

<sup>31</sup> Zob. M. Bączyk, w: S. Włodyka (red.), System Prawa Handlowego, t. 5., s. 998–1020; J. Pisuliński, w: J. Panowicz-Lipska (red.), System Prawa Prywatnego, t. 8, s. 349–417; W. Srokosz, Czynności bankowe zastrzeżone dla banków, Bydgoszcz–Wrocław 2003, s. 126–128; E. Rutkowska-Tomaszewska, Ochrona prawna klienta, s. 121–126; M. Jakubek, Pojęcie czynności bankowych. Regulacja działalności banków a prawo handlowe, Lublin 2010, s. 318–332; T. Narożny, Czynności kredytowe banku. Zagadnienia prawne, Warszawa 2000, s. 39–40.

skutki po zawarciu umowy, gdzie szczególnie istotne są kwestie związane z utratą zdolności w trakcie trwania umowy. Uwaga została skupiona wokół problemów teoretycznych, jak i praktycznych, które dotychczas albo w ogóle nie doczekały się analizy, albo traktowane były w sposób marginalny lub kontrowersyjny.

Struktura pracy ma charakter syntetyczny. Stanowi syntezę obranego problemu, dzieląc go na rozważania wymagające szczególnej uwagi. Praca składa się z wprowadzenia dziewięciu rozdziałów oraz zakończenia. Układ pracy został dostosowany do obranego tematu, przedmiotu badań oraz założonych metod i celów badawczych. Poszczególne rozdziały, w zależności od objętości i zawartych w nich treści, zawierają wprowadzenie do tematu, właściwą treść oraz syntetyczne podsumowanie w postaci wniosków *de lege lata*, a w razie potrzeby także *de lege ferenda*. Celem pracy jest analiza całego procesu badania zdolności kredytowej. Wobec powyższego konieczne stało się określenie ram przedmiotowych i podmiotowych dla tak obranego tematu. Ramy te wyznaczają trzy pierwsze rozdziały. W rozdziale I podjęto temat genezy i rozwoju historycznego umów o charakterze kredytowym, które stanowią stosunki prawne, gdzie obecnie badanie zdolności kredytowej jest ustawowym obowiązkiem banków. Omówiono w tym rozdziale umowę kredytu oraz umowę pożyczki bankowej, zaznaczając także odrębnie umowy kwalifikowane jako umowy o kredyt konsumencki. Wobec złożonego charakteru umowy kredytu, w rozdziale tym przedstawiono krótką charakterystykę tego stosunku zobowiązaniowego, uwzględniając kwestie sporne występujące przy ocenie tej umowy. Rozdział II został poświęcony pozycji prawnej banku jako podmiotu, na którym ciąży obowiązek badania zdolności kredytowej. Wskazano na aspekty podmiotowości banku w kontekście przysługujących uprawnień i obowiązków. Kolejny, III rozdział pracy, zawiera rozważania na temat celu badania zdolności kredytowej oraz istotnych, prawnych i ekonomicznych związków obowiązku badania zdolności kredytowej z ideą odpowiedzialnego kredytowania i pożyczania (*responsible lending and borrowing*). W tej części pracy przedstawiono tematykę potrzeby edukacji finansowej społeczeństwa, która zapobiegać ma asymetrii informacyjnej i kompetencyjnej pomiędzy kredytodawcami i kredytobiorcami. W konkluzjach do rozdziału III podjęto się oceny banku jako instytucji zaufania publicznego. Analizując wypowiedzi doktryny i orzecznictwa oraz wyniki badań społecznych, poszukiwano w tej części pracy odpowiedzi na pytanie, czy rzeczywiście bank postrzegany jest obecnie w kategoriach większego zaufania niż inne podmioty występujące w obrocie. Dopiero całościowa analiza bankowych stosunków kredytowych pod względem podmiotowym (rozdział I) oraz przedmiotowym (rozdział II) wraz z funkcjonalnym ich powiązaniem z ideą odpowiedzialnego kredytowania (rozdział III) stanowić będzie punkt odniesienia dla dalszych rozważań w zakresie zdolności kredytowej.

Kompozycja dalszej części pracy odchodzi od obszaru prawa bankowego i odnajdując powiązania zdolności kredytowej z pojęciem zdolności do wykonania zobowiązania w ogólności, przedstawia w pierwszej kolejności tę problematykę, bazując w tej materii na regulacjach KC. Przyjmując założenie, że zdolność kredytowa stanowi pochodną zdolności do wykonania zobowiązania w ogólności, koniecznym stało się odszukanie

w dziedzinie prawa zobowiązań pierwowzoru tej instytucji oraz skutków, jakie ustawa wiąże z jej wystąpieniem lub brakiem. W rozdziale IV poddano więc analizie pojęcie zdolności do wykonania zobowiązania w ogólności (w zobowiązaniach ze świadczeniem pieniężnym – zdolności do spłaty zobowiązania), rozważając, czy można obecnie wyróżnić kategorię takiej zdolności jako kwalifikacji prawnej podmiotu. W tej części pracy znajduje się również odniesienie do takich istotnych dla obranego tematu pracy kwestii, jak ryzyko kontraktowe i sposoby jego redukcji. Analiza tej problematyki pozwoliła na ocenę mechanizmów rządzących procesami wyboru kontrahenta przy uwzględnieniu zasady swobody kontraktowania. Rozdział V pracy jest kontynuacją rozważań rozdziału poprzedniego i stanowi próbę konstruowania tezy o (pośrednio), przyjętym na gruncie KC, modelu ostrożnego wierzyciela z uwzględnieniem takich narzędzi, jak wiedza i dobra wiara. Jednocześnie wskazuje, jako możliwą do wykorzystania dla określenia skutków prawnych działania (zaniechania) stron w tym względzie, ogólną klauzulę rozsądku.

Rozdział VI pracy traktuje o zdolności kredytowej jako pochodnej omówionego w rozdziale IV pojęcia zdolności do wykonania zobowiązania. Analiza zdolności kredytowej przebiega wielowątkowo i odnosi się także do pytania, czy na ocenę tej zdolności wpływać powinny prawne formy zabezpieczenia wierzytelności. W tej części pracy podjęto się również odpowiedzi na pytania, czy zdolność kredytowa stanowi *conditio iuris* umowy kredytu oraz czy ta szczególna kwalifikacja podmiotu stanowi dobro prawnie chronione. Rozdział VII otwiera kolejną część pracy poświęconą obowiązkowi wierzyciela, jakie wiążą się z ustaleniem istnienia zdolności kredytowej i jej brakiem. W tym w szczególności rozdział ten podejmuje problematyczną tematykę charakteru i sposobu realizacji tych obowiązków. W rozdziale VIII wskazano skutki realizacji obowiązku oceny zdolności kredytowej zarówno w aspekcie stwierdzenia jej istnienia, jak i w przypadku jej braku. Natomiast rozdział IX pracy został poświęcony w całości tematyce utraty zdolności kredytowej oraz jej skutkom. W tym zakresie zwrócono szczególną uwagę na nieostre przesłanki wypowiedzenia umowy kredytu oraz sformułowano w tej materii wnioski *de lege ferenda*. Zakończenie pracy stanowi podsumowanie obranego tematu z zawartymi konkluzjami i oceną obowiązującego stanu prawnego w przyjętym dla oceny obszarze.

Celem pracy jest nie tylko całościowa analiza problematyki zdolności kredytowej na gruncie prawa bankowego, lecz także próba transponowania tej instytucji na pozostałe stosunki cywilnoprawne, występujące poza obrotem bankowym. Powyższe implikuje stawiane w pracy pytanie, czy wierzyciel, poddający ocenie zdolność dłużnika do wykonania zobowiązania, podlega jakiejś szczególnej ochronie prawnej oraz czy sens istnienia tej ochrony jest zachowany w przypadku, gdy wierzyciel nie dochował należytej staranności w zakresie wyboru kontrahenta. W tym obszarze celem pracy jest typizacja poszczególnych narzędzi ochrony wierzyciela, ocena ich skuteczności oraz kompletności. Celem pracy jest również ocena przydatności pojęcia zdolności do wykonania zobowiązania w trakcie trwania stosunku zobowiązaniowego, w tym w szczególności dla realizacji uprawnień prawokształtujących wierzyciela, zmierzających do

jednostronnego zakończenia stosunku prawnego z powodu braku (utruty) zdolności do wykonania zobowiązania, zaistniałej po zawarciu umowy. W tym zakresie konieczne jest odniesienie się do wciąż otwartej, na gruncie prawa polskiego, problematyki antycypacyjnego naruszenia umowy, ponieważ sama utrata zdolności do wykonania zobowiązania stanowi jedynie prognozę wierzyciela, zgodnie z którą dłużnik nie wykona zobowiązania.

Uzasadnieniem dla obranego tematu pracy jest masowy charakter umów kredytu bankowego oraz szerokie obecnie zjawisko transponowania zdolności kredytowej jako cechy przypisanej tylko niektórym podmiotom do ogółu stosunków cywilnoprawnych. Dodatkowo należy wskazać, iż obecnie ustawa – Prawo bankowe stoi przed gruntowną reformą regulacji o charakterze prywatnoprawnym. Potrzeba zmian w tym zakresie została dostrzeżona już wiele lat temu, a obecnie toczy się dyskusja nad ich kształtem<sup>32</sup>. Prezentowana praca stanowi głos w dyskusji nad koniecznością zmian ustawy Prawo bankowe w zakresie zdolności kredytowej oraz jej utraty lub też (gdy jest to uzasadnione) jej doprecyzowania, bez potrzeby sięgania do radykalnych zmian ustawodawczych. Zawarte w pracy wnioski *de lege ferenda* stanowią próbę sformułowania propozycji takich normatywnych regulacji, które zapewnią uwzględnienie interesów prawnych każdej ze stron umowy.

Praca uwzględniła stan prawny i orzecznictwo na 15.3.2016 r.

---

<sup>32</sup> Zob. J. Pisuliński, Ocena regulacji cywilnoprawnych w prawie bankowym, w: M. Pazdan, W. Popiołek, E. Rott-Pietrzyk, M. Szpunar (red.), Europeizacja prawa prywatnego, t. II, Warszawa 2008, s. 183–208.