

Warszawa, dnia 5 września 2022 roku

Szanowny Pan
Krzysztof Kwiatkowski
Przewodniczący
Komisji Ustawodawczej
Senatu Rzeczypospolitej Polskiej

Szanowny Panie Przewodniczący,

W związku z prowadzonymi pracami w sprawie podjęcia przez Senat Rzeczypospolitej Polskiej inicjatywy ustawodawczej dotyczącej projektu *ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych* (druk senacki: 754, dalej: „**Projekt**”), Izba Zarządzających Funduszami i Aktywami (dalej: „**IZFiA**”), jako organizacja zrzeszająca i reprezentująca znaczącą większość działających na terenie Polski towarzystw funduszy inwestycyjnych i zarządzanych przez nie funduszy inwestycyjnych, uznała za zasadne przedstawienie swojego stanowiska wobec zmian postulowanych w Projekcie.

I. Uwagi ogólne

Na wstępie pragnę podkreślić, że IZFiA podziela stanowisko Projektodawców co do istotności problemów wywołanych tzw. „aferą GetBack” oraz potrzebę zmian w przepisach, które umożliwiły wystąpienie tego rodzaju nieprawidłowości, w celu ich usunięcia i zapobieżenia dalszym tego rodzaju sytuacjom na rynku finansowym. Od 2018 r. wiele takich działań legislacyjnych zostało już podjętych i objęły one szerokie spektrum podmiotów oraz sfer funkcjonowania rynku finansowego. IZFiA nie przesądza czy podjęte do tej pory kroki zaadresowały wszystkie aspekty zaistniałej sytuacji, niemniej w naszej ocenie tego rodzaju działania legislacyjne muszą w sposób adekwatny adresować zidentyfikowane problemy, mając również na względzie stabilność systemu prawa i jego poszczególnych elementów oraz w tym wypadku, rynku finansowego.

Z powyższych względów, IZFiA nie zgadza się co do zasady, z proponowanymi zmianami przepisów jako potencjalnymi środkami zaradczymi. Jak zostało wskazane przez projektodawców w uzasadnieniu do Projektu (dalej: „**Uzasadnienie**”) Projekt „*stanowi odpowiedź na mankamenty obowiązującego prawa w zakresie bezpieczeństwa rynku finansowego*”, niemniej zaproponowane zmiany mają w ocenie IZFiA charakter doraźny i są niespójne z dotychczasowymi działaniami ustawodawczymi i nadzorczymi. W istocie nie rozwiązując ww. kluczowego problemu, mogą przyczynić się do dalszej erozji stabilności prawa, tworząc nowe problemy i ryzyka, które w dłuższej perspektywie prowadzić mogą do szeregu negatywnych skutków, tak w obszarze rynku finansowego, jak i w obszarze

związanym ze skutecznym, spójnym i sprawnym funkcjonowaniem instytucji ochronnej procesu odszkodowawczego.

Jako uwagę natury ogólnej **IZFIA wskazuje przede wszystkim fakt, że proponowana regulacja bazując na jednostkowym – choć znacznych rozmiarów – wydarzeniu, ingeruje w podstawowe i generalne zasady prawa materialnego (wydłużenie okresu przedawnienia), procesowego (właściwość miejscowa sądów i koszty prowadzenia sporów) oraz zasady, które należy zakwalifikować do grupy przepisów stojących u podstaw demokratycznego państwa prawa – tj. zasady nie działania prawa wstecz (przepisy *intertemporalne*). W Projekcie mowa o zmianach, które mogą wywierać ogromny i długofalowy wpływ zarówno na sytuację podmiotów nadzorowanych, sądów, jak i potencjalnych poszkodowanych, którzy mieliby zostać objęci rozszerzoną ochroną.**

Również sposób określenia grupy podmiotów, które miały zostać objęte ochroną, nie zasługuje na aprobatę co najmniej z dwóch przyczyn. Po pierwsze, Projektodawca nie wyjaśnia w jaki sposób rozszerzenie ochrony prawnej w procesie odszkodowawczym dla wybranej grupy inwestorów wpłynie na zwiększenie bezpieczeństwa na rynku finansowym. Znaczące ułatwienie rozpoczynania procesów sądowych przez część inwestorów, które z natury rzeczy niemal zawsze jest działaniem *post factum*, nie wpłynie na zwiększenie bezpieczeństwa na rynku finansowym, nie będzie bowiem miało efektu zapobiegania nadużyciom i nie będzie miało skutku prewencyjnego. Oczekiwany przez Projektodawców skutek ma charakter generalny i zapobiegawczy, ale narzędzie, które zgodnie z Projektem ma do niego doprowadzić, ma charakter w praktyce sankcyjny dla instytucji rynku finansowego. Po drugie Projekt uprzywilejowuje wybraną grupę inwestorów-konsumentów jako tych, którzy posiadając dodatkowe ułatwienia w zakresie dochodzenia roszczeń, spowodują wystąpienie tego skutku. Projekt nie wyjaśnia jaki związek przyczynowy ma występować w tej relacji. W ocenie IZFiA taki związek nie występuje i wystąpić nie może, ponieważ zamierzone cele nie są spójne z proponowanymi narzędziami i nie wpłyną na długoterminową poprawę bezpieczeństwa na rynku finansowym.

Uzasadnienie Projektu dosyć obszernie referuje do skutków związanych z działaniami Bankowego Funduszu Gwarancyjnego (dalej: „BFG”), wynikających z przymusowej restrukturyzacji Idea Bank S.A. będącego jednym z głównych dystrybutorów instrumentów finansowych związanych z GetBack S.A. W ocenie Projektodawców, doprowadziły one poza wszelką wątpliwością do pogorszenia sytuacji osób poszkodowanych przez Idea Bank S.A. bowiem jak zostało wskazane w Uzasadnieniu „*wszczęcie przymusowej restrukturyzacji wobec Idea Banku spowodowało, iż nie posiada on obecnie wystarczającego majątku (de facto żadnego) na zaspokojenie potencjalnych roszczeń obligatariuszy Get Back S.A.*”. Również w tym aspekcie IZFiA nie dostrzega w jaki sposób zaproponowane w Projekcie rozwiązania doprowadzą do odwrócenia powstałych w ten sposób skutków. Wydłużenie okresu przedawnienia nie zwiększy szans na skuteczne dochodzenie roszczeń od podmiotu, który już na obecnym etapie niemalże nie posiada majątku. Jak wskazuje się również w Uzasadnieniu jako „*konieczne jawi się kierowanie roszczeń z tytułu nabycia obligacji GetBack S.A., przeciwko innym odpowiedzialnym podmiotom*”, niemniej w tym zakresie kwestia ustalenia osoby obowiązanej do naprawienia szkody jest już zaadresowana przez art. 442¹ § 1 Kodeksu cywilnego, o czym więcej poniżej.

Nie negując po raz kolejny istotności zasadniczego problemu związanego z działaniami GetBack S.A., IZFiA po raz kolejny podkreśla, że proponowane rozwiązania ingerują w podstawy stabilności prawa i na dodatek nie zostały poparte wnikliwą analizą gospodarczej oceny skutków ich wprowadzenia.

II. Uwagi do poszczególnych zmian proponowanych w Projekcie

IZFiA przedstawia poniżej uwagi dotyczące proponowanych zmian poszczególnych przepisów zamieszczonych w Projekcie:

1. Uwagi do dodawanego § 5 w art. 442¹ Kodeksu cywilnego

- a) Przepis dotyczy „szkody wynikłej z czynności podmiotu rynku finansowego”, co z uwagi na brak definicji ustawowej takiej czynności, przy jednoczesnym bardzo szerokim kręgu podmiotów objętych regulacją, może powodować **trudności interpretacyjne co rozumieć należy przez czynności podmiotu rynku finansowego.**

W przypadku działalności towarzystw funduszy inwestycyjnych (dalej: „TFI”) i funduszy inwestycyjnych, **wystąpić może specyficzny problem związany z ustaleniem i rozgraniczeniem odpowiedzialności TFI i funduszy**, które zgodnie z przepisami ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1523 z późn. zm., dalej: „Ustawa o funduszach”) stanowią odrębne osoby prawne. Brak bowiem odpowiedzi na pytanie czy fundusz inwestycyjny miałby odpowiadać na równi z TFI za czynności, które w rzeczywistości podejmuje TFI, i za które to TFI odpowiada na podstawie art. 64 ust. 1 Ustawy o funduszach. Artykuł 64 ust. 2 Ustawy o funduszach wyłącza w sposób jednoznaczny odpowiedzialność funduszu inwestycyjnego względem uczestników za szkody o których mowa w ust. 1, niemniej wprowadzenie proponowanego przepisu art. 442¹ §5 KC może dawać podstawy do odmiennej interpretacji i pozwania funduszu inwestycyjnego na podstawie proponowanego przepisu KC i to niezależnie od pozwania TFI na podstawie art. 64 ust. 1 Ustawy o funduszach.

Praktyczne ułatwienie prowadzenia sporów i rozszerzenie w sposób bliżej nieoznaczony katalogu potencjalnie odpowiedzialnych podmiotów, **zwiększy przy tym obserwowany już efekt nieprawidłowości, w zakresie kierowania roszczeń.** Konsumenci często nie wiedzą kogo pozwać i jak określić roszczenie, a często zdarza się także, że nawet pełnomocnicy profesjonalni, również nie znając materii związanej z funkcjonowaniem rynku finansowego i obrotem instrumentów finansowych, mają z tym problem. W związku z powyższym, pozywane podmioty rynku finansowego określone są w sposób błędny, ze złej podstawy prawnej, błędnie są skonstruowane roszczenia, i w konsekwencji w wielu przypadkach powodują, że rozstrzygnięcie nie odpowiada oczekiwaniom konsumenta.

- b) Przepis określa początek biegu przedawnienia jako dzień „w którym nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę”. Wprowadzenie takiej treści przepisu w miejsce przepisu o charakterze skutkowym dla potencjalnego poszkodowanego, którym jest wystąpienie szkody, będzie dawało podstawy do dużej dowolności w określaniu przez konsumentów początku biegu przedawnienia.

Co więcej wydaje się, że określenie zdarzenia wywołującego szkodę, a zatem zdarzenia o charakterze przyczynowy, może być dla konsumenta trudniejsze od ustalenia powstania szkody (zdarzenie skutkowe). Jeśli wziąć pod uwagę fakt, że w chwili wejścia przepisu w życie, brak będzie także orzecznictwa w tym zakresie – w praktyce okazać się może że wystąpi efekt wprost przeciwny do zakładanego przez Projektodawców.

Jednocześnie, jak już zostało wskazane powyżej, kwestia dochodzenia roszczeń przez poszkodowanego względem innych podmiotów jest już obecnie zaadresowana przez art. 442¹ § 1 KC, który jako jedną z przesłanek ustalenia momentu początku biegu terminu przedawnienia wskazuje dzień, w którym poszkodowany dowiedział się albo przy zachowaniu należytej staranności mógł dowiedzieć o „osobie obowiązanej do jej naprawienia”. Może się okazać, że rozpoczęcie biegu terminu przedawnienia od momentu kiedy poszkodowany poznał osobę obowiązaną do jej naprawienia, nawet przy krótszym, trzyletnim terminie przedawnienia, będzie bardziej korzystne niż termin dziesięcioletni ale liczony bezwzględnie od momentu zaistnienia zdarzenia wywołującego szkodę.

- c) Projektowany przepis dotyczy wszystkich podmiotów rynku finansowego określonych w *ustawie z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym* (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 660 z późn. zm.; dalej: „**Ustawa o nadzorze**”), które działają na podstawie przepisów szczególnych regulujących odpowiedzialność takich podmiotów w stosunku do swoich klientów tj. np. art. 64 ust. 1 Ustawy o funduszach regulujący odpowiedzialność odszkodowawczą TFI w stosunku do uczestników funduszy inwestycyjnych. Mając na uwadze zasady hierarchii aktów prawa i zasady stosowania techniki prawodawczej, powszechnie przyjmuje się, że Ustawa o funduszach stanowi tzw. przepis szczególny względem przepisów KC. Może zatem dojść do sytuacji, w której sądy będą musiały określać wzajemną relację obu przepisów.

2. Uwagi do proponowanej zmiany art. 37² KPC.

- a) Zmiana przepisów o właściwości miejscowej sądów odnosząca się do prowadzenia postępowania sądowego w zakresie roszczeń konsumentów o szkody przeciwko podmiotom rynku finansowego, **choć w praktyce może ułatwić wytoczenie powództwa jako takiego, również nie rozwiązuje problemu określonego jako cel Projektu tj. poprawy bezpieczeństwa na rynku finansowym**. W ocenie IZFiA, **może ona mieć wręcz negatywne skutki w stosunku do samych poszkodowanych wszczynających spór, z uwagi na istotnie większe ryzyko nieosiągnięcia spodziewanego rezultatu sporu**.

Jako uzasadnienie wprowadzenia proponowanej zmiany przepisów wskazane zostało przyśpieszenie prowadzenia postępowania. Jednakże należy zwrócić uwagę, iż ułatwienie prowadzenia postępowań w zakresie czynności podmiotów rynku finansowego, przez sądy nieposiadające praktyki w rozpatrywaniu takich spraw, może również skutkować negatywnymi wyrokami z perspektywy konsumentów z uwagi na niezrozumienie i brak specjalistycznej wiedzy w zakresie tej materii. Spory na rynku finansowym należą do jednych z najbardziej złożonych, a tendencje rozwoju rynku i zmian regulacyjnych, nieustannie pogłębiają ten trend.

Wprowadzenie właściwości przemiennej, a zatem upowszechnienie rozpatrywania specjalistycznych spraw z rynku finansowego, powinno być poprzedzone rozbudowanym cyklem szkoleniowym sędziów, w materii, w której mają oni wydawać wyroki. Pominięcie takiego działania, może prowadzić, do tego, że takie wyroki będą notorycznie zmieniane w II instancji (w części także poprzez skierowanie ich do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji) lub na etapie postępowania przed Sądem Najwyższym. Prowadzić to będzie zarówno do dalszego przeciążenia systemu sądownictwa, przedłużania postępowań, jak i może wpływać na dużą skalę rozbieżności w orzecznictwie.

- b) Proponowana zmiana stoi ponadto, w całkowitej sprzeczności z wnioskami analizy rynku oraz propozycjami kierunków jego zmian zawartych w „Strategii Rozwoju Rynku Kapitałowego”, przyjętej przez Radę Ministrów w 2019 r. (dalej: „SRRK”). W dokumencie SRRK wskazano, że jedną z istotnych barier regulacyjnych, które przyczyniają się do nieefektywności rynku i zwiększania ryzyka, jednocześnie obniżając zaufanie do rynku jest brak sądów specjalizujących się w przestępstwach o charakterze finansowym. Wskazano także – że na wzór funkcjonującego, podobnego rozwiązania sądu specjalistycznego z obszaru ochrony konkurencji i konsumentów – **należy podjąć prace nad powołaniem wyspecjalizowanego sądu rynku kapitałowego**, w tym także rozważyć wprowadzenie specjalizacji w zakresie orzekania w sprawach karnych dotyczących rynku kapitałowego. Powyższy postulat jako kierunek zmian został powszechnie przyjęty jako właściwy i konieczny zarówno przez środowisko instytucji rynku finansowego, nadzór administracyjny, jak i przedstawiciele sądownictwa.
- c) Uzupelnienie właściwości sądowej o właściwość uwzględniającą miejsce zamieszkania powoda, może doprowadzić do skrajnej rozbieżności w orzecznictwie, ponieważ sądy w mniejszych miejscowościach nie znają materii związanej z rynkiem finansowym i obrotem instrumentami finansowymi. Jest to oczywista konsekwencja koncentracji instytucji finansowych w m.st. Warszawie i praktycznej podległości spraw z tego zakresu pod właściwość miejscową Sądu Apelacyjnego w Warszawie. Ustawodawca decydując się na rozszerzenie właściwości sądowej w sprawach szkód konsumentów spowodowanych przez podmioty rynku finansowego, w pierwszej kolejności powinien zadbać o przygotowanie sądów do orzekania i zmierzać do utworzenia specjalistycznego sądu/ wydziałów sądów okręgowych w każdej apelacji do spraw rynku finansowego.

Aktualnie prowadzone spory sądowe z udziałem konsumentów i podmiotów rynku finansowego wykazują na niski poziom specjalistycznej wiedzy i doświadczenia sędziów w zakresie regulacji związanych z funkcjonowaniem rynku finansowego, co niekiedy powoduje wydawanie niekorzystnych rozstrzygnięć dla konsumentów lub prowadzenie sprawy przez sąd w sposób długotrwały, pomimo iż w ocenie doświadczonych pełnomocników takie sprawy można rozstrzygnąć na pierwszej rozprawie na podstawie wcześniej zebranego materiału dowodowego. **Rozpatrywanie spraw sądowych przez sądy niemające doświadczenia w tej materii, może spowodować wysokie ryzyko wydawania wadliwych wyroków w I instancji, a w konsekwencji zmian lub uchyleń takich wyroków na etapie odwoławczym.** Konsekwencją powyższego będzie trudność ukształtowania odpowiedniej linii orzeczniczej i osiągnięcia

przewidywalności stosowanego prawa, o wydłużeniu postępowań i odsunięciu w czasie zaspokojenia roszczeń poszkodowanych nie mówiąc.

3. Uwagi do proponowanej zmiany brzmienia art. 13a ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1125)

a) Wprowadzenie proponowanych regulacji w zakresie wydłużenia okresu przedawnienia oraz obniżenia opłaty od pozwu, spowoduje w ocenie IZFiA przede wszystkim zachętę dla nieprzemysłanego wszczynania procesów, w szczególności przez tzw. „kancelarie odszkodowawcze”. Doświadczenie pokazuje, że spory instytucji finansowych, nawet z inwestorami indywidualnymi, dotyczą kwot rzędu co najmniej kilkudziesięciu tysięcy złotych, a często kilkaset tysięcy złotych. Proponowane w Projekcie drastyczne obniżenie opłaty od pozwu, a zatem praktyczne znaczne obniżenie poziomu kosztu wejścia w spór, ponad wszelką wątpliwość stanowiło będzie zachętę do ich wszczynania również w sytuacji wątpliwej podstawy prawnej, gdyż relacja kosztu wejścia w spór do potencjalnego jego efektu, będzie wręcz do tego zachęcała.

Po raz kolejny IZFiA podkreśla, że rozwiązanie to nie adresuje w istocie sformułowanego problemu jakim jest potrzeba podniesienia poziomu bezpieczeństwa rynku finansowego, a powoduje wzrost szeregu kosztów takich jak koszty organizacyjne (obciążenie wymiaru sprawiedliwości), koszty finansowe (strony sporu) czy koszty alternatywne (inercja pozostałych postępowań).

b) Ponadto, łatwość w kreacji roszczeń na etapie sądowym, może mieć także bardzo istotne negatywne skutki, z perspektywy działalności branży TFI i funduszy inwestycyjnych. Niska opłata sądowa oraz długi okres przedawnienia, może zachęcać klientów do wytaczania pozwów przeciwko kilku podmiotom jednocześnie np. TFI, funduszowi, depozytariuszowi i dystrybutorowi funduszy. Postępowania wszczynane na podstawie proponowanych przepisów będą istotnie wpływały zatem na kapitały własne TFI i depozytariuszy poprzez konieczność zawiązywania rezerw na poczet ewentualnego uregulowania zasądzonych roszczeń.

Będą one miały także istotny negatywny wpływ na działalność funduszy inwestycyjnych z uwagi na rezerwy, które w praktyce obniżyć będą wartość aktywów netto zgromadzonych w portfelach funduszy. Spadek wartości aktywów netto funduszy inwestycyjnych będzie następnie powodowało w rzeczywistości obciążenie pozostałych uczestników pozwanych funduszy, z uwagi na ich partycypację w majątku funduszu. Jednocześnie spadnie wartość posiadanych przez nich instrumentów finansowych, co zmniejszy płynność i zdolności inwestycyjne funduszy, a ich uczestnicy będą uzyskiwali niższe wypłaty. W skrajnych przypadkach może dojść do sytuacji, w której niektóre fundusze będą wykazywały stratę na inwestycji i w istocie generowały wzrost spirali niezadowolenia inwestorów. W przypadku funduszy inwestycyjnych w likwidacji, masowe wytaczanie powództw (czego nie można wykluczyć) uniemożliwi także zakończenie likwidacji, a tym samym określenie ewentualnej straty uczestników na inwestycji w instrumenty finansowe likwidowanego funduszu inwestycyjnego.



Izba Zarządzających
Funduszami i Aktywami

Podsumowując powyższe, IZFiA wyraża negatywne stanowisko względem rozwiązań proponowanych w Projekcie, mając w szczególności na uwadze, że nie zaadresują one podstawowego celu jaki im przyświeca, a co więcej dostrzegamy inne, negatywne skutki ich wprowadzenia.

Z poważaniem,

Małgorzata Rusewicz

Prezes Zarządu IZFiA



Izba Zarządzających
Funduszami i Aktywami

ul. Książęca 4
00-498 Warszawa

t. +48 22 537 76 30
f. +48 22 537 76 31

www.izfa.pl