

jak wdrażać dyrektywy europejskie?

Najczęściej źródłem tworzonych regulacyjnych mitręg nie jest jednak Unia Europejska, lecz krajowy ustawodawca. Wiele osób nie rozumie bowiem, że większość inicjatyw regulacyjnych Unii Europejskich kończy się przyjęciem kierunkowych zaleceń, a nie ściśle obowiązujących standardów. Ludzie nie rozumieją różnicy między unijną dyrektywą a rozporządzeniem i decyzją i często skłonni są naiwnie akceptować wewnętrzne rozwiązania regulacyjne, jako jednoznacznie wymagane przez Unię.

Centrum im. Adama Smitha



Jak wdrażać dyrektywy europejskie?

Znaczna część wprowadzanych w Polsce od końca lat 90.tych XX wieku zmian regulacyjnych dzieje się pod wpływem prawa wspólnot europejskich („prawa unijnego”). Istniejące lub powstające unijne dyrektywy i rozporządzenia mają na celu poprawę efektywności funkcjonowania jednolitego rynku, mają służyć wzrostowi konkurencji i ułatwiać życie mieszkańców państw członkowskich i sprzyjają podnoszeniu ich dobrobytu. I chociaż tak najczęściej bywa, to regulacje unijne mają „złą prasę” i obywatele państw członkowskich często w nich właśnie dopatrują się źródeł nadmiernej biurokracji i administracyjnych uciążliwości.

Najczęściej źródłem **tworzonych** regulacyjnych mitręg nie jest jednak Unia Europejska, lecz krajowy ustawodawca. Wiele osób nie rozumie bowiem, że większość inicjatyw regulacyjnych Unii Europejskich kończy się przyjęciem kierunkowych zaleceń, a nie ściśle obowiązujących standardów. Ludzie nie rozumieją różnicy między unijną dyrektywą a rozporządzeniem i decyzją i często skłonni są naiwnie akceptować wewnętrzne rozwiązania regulacyjne, jako jednoznacznie wymagane przez Unię. Jednoznaczna wymagalność pojawia się wtedy, gdy Rada Unii Europejskiej, Parlament Europejski czy Komisja Europejska wydaje rozporządzenie. Rozporządzenie bowiem jest to akt prawny, którego adresaci są wyraźnie określani, który ma charakter ogólny i wiążący w całości i jest stosowany bezpośrednio obowiązując z efektem natychmiastowym we wszystkich państwach członkowskich na takiej samej zasadzie, jak przepisy prawa krajowego, bez potrzeby podejmowania jakichkolwiek działań przez władze państw członkowskich.

W praktyce jednak instytucje Unii Europejskiej najczęściej posługują się dyrektywami. Dyrektywy z kolei wyznaczają cele, jakie państwa członkowskie mają osiągnąć, lecz pozostawiają im wybór sposobów prowadzących do ich osiągnięcia. Wdrożenie dyrektywy wymaga, aby prawodawca krajowy przygotował i przyjął akt prawny dokonujący jej transpozycji do prawa krajowego w sposób dostosowujący prawo krajowe do wymogów kierunkowo określonych w dyrektywie. W przypadku dyrektyw państwa członkowskie są zobowiązane do ich wdrożenia w określonym terminie, lecz mają pewien (czasami znaczny) margines swobody co do sposobu ich wdrożenia tak, aby treść aktu prawnego mogła uwzględnić wewnętrzne warunki kraju. Celem dyrektyw

jest zbliżenie zbliżenie wewnętrznych przepisów państw członkowskich, a nie narzucenie jednego paneuropejskiego rozwiązania.

Wiele aktów prawnych przyjmowanych przez polski parlament wprowadza przepisy, które są polską wewnętrzną interpretacją wymogów wynikających z dyrektywy Unii Europejskiej. Tak jest także w przypadku ustawy z dnia 12 maja 2011 roku o kredycie konsumenckim (Dz.U. 2011 nr 126 poz. 715). Została ona uchwalona między innymi w celu implementacji do prawa polskiego art. 10 dyrektywy 2008/48/WE z 23 kwietnia 2008 roku w sprawie umów o kredyt konsumencki („dyrektywa 2008/48/WE”). Dyrektywa europejska jest odpowiedzią na wyzwania towarzyszące pojawieniu się w ostatnich latach różnego rodzaju kredytów („nowych instrumentów kredytowych”) oferowanych konsumentowi i rozszerzeniu zakresu ich wykorzystywania. Parlament i Rada Unii Europejskiej dostrzegły konieczność stworzenia bardziej przejrzystego i efektywnego rynku kredytowego w celu wspierania rozwoju transgranicznej działalności kredytowej.

Pośród innych kwestii regulowanych Dyrektywą szczególnego znaczenia nabiera artykuł 10, który zaleca, aby „Umowy o kredyt sporządzane były w formie papierowej lub na innym trwałym nośniku”. Dyrektywa pozostawia więc wdrażającym krajom swobodę zdecydowania w jakiej formie sporządzana winna być umowa, przy czym europejski prawodawca mianem „trwałego nośnika” określa „urządzenie umożliwiające konsumentowi przechowywanie informacji kierowanych do niego osobiście w sposób, który daje mu do nich dostęp w przyszłości przez okres odpowiedni do celów, jakim te informacje służą, i który pozwala na odtworzenie przechowywanych informacji w niezmięnionej postaci”.

Dyrektywa 2008/48/WE zezwala na zawieranie umów o kredyt konsumencki w dowolnej formie, jeżeli treść umowy zostanie utrwalona na papierze lub innym trwałym nośniku. Natomiast polska ustawa o kredycie konsumenckim w art. 29 (ust. 1 i ust. 2 u.k.k.) stwierdza, że „*Umowa o kredyt konsumencki powinna być zawarta w formie pisemnej, chyba że odrębne przepisy przewidują inną szczególną formę*”, przy czym domniemywać należy, że z przepisów odrębnych wynika wymóg zawarcia umowy o kredyt konsumencki w formie „wyższej” niż zwykła forma pisemna, np. forma pisemna z datą pewną, z podpisami notarialnie poświadczonymi, lub forma aktu notarialnego.

Polskie wdrożenie Dyrektywy 2008/48/WE wprowadza rygorystyczne zawężenie co do formy zawierania umowy kredytowej i nakłada nieuzasadnione koszty regulacyjne. Wprawdzie w uzasadnieniu projektu polskiej Ustawy o Kredycie Konsumenckim można przeczytać, że przyjęcie koncepcji, iż forma zawarcia umowy o kredycie konsumenckim nie wymaga składania na dokumencie umowy pisemnych podpisów własnoręcznych przez strony budzi wątpliwości z uwagi na zagrożenie dla obrotu gospodarczego w RP, zwłaszcza w przypadku zaistnienia sporu między konsumentem a kredytodawcą co do treści złożonego oświadczenia woli”, to argument taki jest słaby w świetle zachodzących zmian technologicznych, ewolucji struktur rynkowych i potrzeb samych konsumentów.

W erze cyfrowej rosnącą część danych i informacji zapisujemy i przechowujemy na nośnikach elektronicznych w formie zapisu digitalnego. Potencjał zachodzących zmian technologicznych zauważyła już ponad 10 lat temu Komisja Europejska, która w art. 9 ust. 1 dyrektywy o handlu elektronicznym (2000/31/WE) zakazała dyskryminowania formy elektronicznej przy zawieraniu umów. Dziwić więc musi, że polski ustawodawca w Ustawie o Kredycie Konsumenckim narzucił formę umowy pisemnej pomimo tego, że istniejące rozwiązania technologiczne pozwala na trwałe, udokumentowany zapis informacji i traktowanie nośników elektronicznych jako nośników trwałych. Uzasadnione dążenie do ochrony interesów konsumenta nie musi bowiem współcześnie oznaczać konieczności utrzymania wymogu formy pisemnej umowy, a dostępne elektroniczne materiały i urządzenia służące do przechowywania i odczytywania informacji przekazywanych konsumentowi w związku z umową o kredyt, pozwalają na przechowywanie dowodów przez wystarczająco długi, i odpowiedni dla rozstrzygnięcia ewentualnych sporów, czas. Projektodawcy polskiej ustawy słusznie wskazują na konieczność zapewnienia konsumentowi środka dowodowego co do warunków zawartej umowy, na wypadek sporu z kredytodawcą, ale błędnie traktują formę pisemną jako wyłączone narzędzie osiągnięcia celu. W tym przypadku polski ustawodawca przywiązał się do papieru, jak wydawca papierowej encyklopedii, który nie dostrzegł istnienia CD-romów, pendrivów i internetu.

Być może jest to jednak zwykłe przegapienie, które powinno być jak najszybciej skorygowane. W innych bowiem obszarach polskie zmiany regulacyjne uwzględniają i wykorzystują potencjał nowych technologii. Jest tak w przypadku Prawa bankowego, w którym polski ustawodawca dopuścił, aby oświadczenia woli związane z dokonywaniem

czynności bankowych - w tym zawieraniem umów o kredyt konsumencki - mogło być składane w postaci elektronicznej. Jeśli więc kredyt konsumencki udzielany przez banki może być udzielony w formie elektronicznej, to nakaz zawierania umowy o kredyt konsumencki przez podmioty niebankowe jest technologicznie anachroniczny, świadczy o regulacyjnej niespójności i faktycznie je dyskryminuje.

Ustawodawca potraktował klientów kredytów konsumenckich w sposób paternalistyczny, nieco jak dzieci, które panują nad swoim pożądaniami i kupują wszystko, co zobaczą. Tak jednak nie jest. Klient korzysta z kredytu konsumenckiego w sposób na swoją miarę racjonalny, a ponadto, co warto zauważyć, podpisanie umowy w formie elektronicznej nie zwalnia pożyczkodawcy z obowiązku dostarczenia jej klientowi na trwałym nośniku (np. poprzez email z gotowym plikiem pdf). Jeśli więc ustawodawca obawia się, że potwierdzające zawarcie umowy kredytu konsumpcyjnego „kliknięcie” następuje w stanie podekscytowania i rozgorączkowania, należy przypomnieć, że klient ma 2 tygodnie na odstąpienie od umowy. Oznacza to, że będzie miał dostateczną ilość czasu, żeby zapoznać się z umową, „oprzytomnieć” i, w przypadku zmiany decyzji, odstąpić od umowy.

Współcześni obywatele, klienci i konsumenci obeznani są ze środowiskiem cyfrowym. Cenią sobie wygodę i różnorodność, którą im oferuje. Klienci obecnie mają możliwość zawierania i zawierają wielu umów przez Internet dokonując zakupów online czy korzystając z transakcji bankowości elektronicznej. Szacuje się, że regularnie z transakcji elektronicznych korzysta już kilkanaście milionów użytkowników w Polsce. Obrót internetowy obejmuje wiele dóbr i usług, w tym produkty ubezpieczeniowe i finansowe. Z dobrodziejstw nowych technologii powinny móc korzystać także firmy pożyczkowej, której, jak czytamy w raporcie Komisji Nadzoru Finansowego, „są naturalnym elementem gospodarki wolnorynkowej”.

Klienci korzystają z internetu do wyszukiwania okazji do tanich zakupów i często znajdują atrakcyjnych dostawców poszukiwanych dóbr. Niekiedy wykorzystanie okazji zależy od możliwości uzyskania szybkiej pożyczki. Klienci oczekują możliwości zawierania umowy kredytowej przez internet. Udzielający takich pożyczek wspiera uczestników obrotu elektronicznego, w szczególności tych, którzy potrzebują drobnych kwot głównie na zakupy internetowe. Jeśli pożyczka nie zostanie udzielona szybko,

nabywca może stracić znaczną część korzyści. Nie jest również tak, że na ryzyko narażony jest wyłącznie pożyczający. Udzielające kredytu konsumenckiego podmioty niebankowe są zainteresowane zmniejszaniem udziału niespłacanych kredytów i eliminowaniem nierzetelnych kredytobiorców. Czynią to stosując własne procedury ostrożnościowe, a czasami, z własnej inicjatywy podpisują umowę z Biurem Informacji Kredytowej dokonując weryfikacji „historii kredytowej” potencjalnego klienta. Jest naturalne, że pożyczkodawca powinien prawo weryfikacji statusu klienta w biurach informacji kredytowej bez jego pisemnej zgody. Obecnie sami klienci uzyskali możliwość sprawdzenia własnego raportu w Biurze Informacji Kredytowej na podstawie elektronicznych dokumentów (weryfikacji rachunku bankowego i skanu dowodu osobistego) bez konieczności przedkładania pisemnej zgody.

W takich warunkach wymóg zawierania umowy kredytu konsumenckiego na piśmie jest rozwiązaniem antyefektywnościowym, spowalnia zawieranie umów, co dla polskiego społeczeństwa do innej epoki technologicznej i, co więcej, nakłada na środowisko naturalne znaczne obciążenie. Szacuje się, że firmy kredytujące zawierają około miliona transakcji rocznie. Przyjmując, zgodnie z doświadczeniem, że umowy te oraz towarzyszące im regulaminy oraz tabele liczą przeciętnie około 20 stron, szacujemy, że w tym celu zużywa się rocznie 20 milionów stron papieru, a ponieważ z jednego drzewa wytwarza się około 80,5 tysiąca stron na zbędne wydruki zużywa się około 250 drzew emitując dodatkowo w procesie produkcji papieru 90 ton dwutlenku węgla. Ten sporej wielkości las jest wyrębywany zbytecznie.

Przyjęty w polskiej Ustawie o Kredycie Konsumenckim zapis ograniczający formę zawierania umowy do formy pisemnej jest wdrożeniem Dyrektywy 2008/48/WE w sposób niefortunny. Prawdopodobnie pod wpływem mylnego utożsamienia jednej z metod dokumentowania umowy (forma pisemna) z celem jakim jest bezpieczeństwo stron obrotu gospodarczego ustawodawca zdecydował się na rozwiązanie przestarzałe i w świetle rozwoju technologicznego uciążliwe dla klienta i środowiska. Co więcej przegapił, że w innej ustawie dopuścił zawieranie i dokumentowanie umów w formie elektronicznej, wskutek czego przyjęte rozwiązanie dyskryminuje kredytodawców sektora niebankowego utrudniając konkurencję na rynku kredytów konsumenckich i zmniejszając korzyści dla klientów.