



Konferencja[®]
Przedsiębiorstw
Finansowych
w Polsce

STANOWISKO KPF

**w sprawie
projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw
w celu przeciwdziałania lichwie
(projekt z dnia 18 lutego 2019 r.)**



Konferencja Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce – Związek Pracodawców powstała 27 października 1999 roku i obecnie skupia ponad sto kluczowych przedsiębiorstw z rynku finansowego w Polsce, w tym banki, pośredników finansowych, instytucje pożyczkowe, zarządzających informacją gospodarczą, platformy crowdfundingowe zarządzających wierzytelnościami, sprzedające produkty tzw. odwróconej hipoteki oraz przedsiębiorstwa z branży ubezpieczeniowej. KPF to Członek Rady Rozwoju Rynku Finansowego, powołanej do życia przez Ministra Finansów Rzeczypospolitej Polskiej oraz Członek prestiżowej europejskiej organizacji samorządu przemysłu finansowego EUROFINAS - European Federation of Finance House Associations, zrzeszającej osiemnaście krajowych organizacji, reprezentujących ponad 1.200 instytucji finansowych. KPF ma w swoim dorobku badawczym kilkadziesiąt raportów, koncentrując się merytorycznie na obszarze kredytu.

member of



KONTAKT W SPRAWIE STANOWISKA:

Marcin Czugan
Radca Prawny
Wiceprezes Zarządu
510-049-177
mczugan@kpf.pl

Konferencja Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce – Związek Pracodawców
ul. Długie Pobrzeże 30
80 – 888 Gdańsk
info@kpf.pl

STANOWISKO KPF

w sprawie projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w celu przeciwdziałania lichwie (projekt z dnia 18 lutego 2019 r.)

I. WPROWADZENIE

Konferencja Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce – Związek Pracodawców (dalej „KPF”) to organizacja zrzeszająca ponad 100 kluczowych przedsiębiorstw z rynku finansowego, w tym banki, instytucje pożyczkowe, pośredników kredytowych, firmy zarządzające wierzytelnościami, oferujące produkty odwróconej hipoteki w modelu sprzedażowym, biura informacji gospodarczej, firmy ubezpieczeniowe i inne przedsiębiorstwa dostarczające informacji i rozwiązań informatycznych, wspierających procesy podejmowania decyzji kredytowych. KPF to także od 1999 roku aktywna merytorycznie strona społeczna procesu legislacyjnego.

KPF z uwagą zapoznał się z projektem ustawy o zmianie niektórych innych ustaw w celu przeciwdziałania lichwie (projekt z dnia 18 lutego 2019 r.), dalej jako „Projekt ustawy”.

W pierwszym rzędzie chcielibyśmy wskazać, że wyrażamy poparcie dla idei walki z działaniami przestępczymi, które są opisywane w uzasadnieniu Projektu ustawy. Jednakże KPF pragnie podnieść, iż nie jest uzasadnionym merytorycznie opisywanie całej, legalnie działającej branży instytucji pożyczkowych na podstawie kilku przypadków, karygodnych praktyk, wskazanych w uzasadnieniu Projektu, które i w opinii środowiska naszych przedsiębiorców, stanowią ewidentną lichwę. **Tym samym wyrażamy zdecydowany sprzeciw wobec generalizowania pojęcia lichwy i przypisywania tej kategorii pojęciowej, niejako z definicji, wszystkim instytucjom pożyczkowym udzielającym kredytu konsumenckiego.** Takie podejście należy uznać za krzywdzące dla zdecydowanej większości instytucji pożyczkowych, które prowadzą działalność zgodnie z prawem. Instytucje pożyczkowe, podobnie jak inne sektory rynku usług kredytowych dla konsumentów, działają w oparciu o tę samą dla wszystkich przedsiębiorców ustawę o kredycie konsumenckim, podlegają prawnym ograniczeniom w zakresie kosztów i nie pobierają wyższych niż przewidziane prawem opłat, i już w obecnym porządku prawnym nie mają prawa do żądania zabezpieczenia finansowania nieruchomości mieszkalnymi.

Podkreślenia wymaga ponadto, że **wszystkie opisywane przez projektodawców w uzasadnieniu przykłady zawieranych umów pożyczek pochodzą jeszcze sprzed wejścia w życie ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym oraz niektórych innych ustaw z dnia 5 sierpnia 2015 r., której przepisy w zakresie pozaodsetkowych kosztów kredytu zaczęły obowiązywać od dnia 11 marca 2016 r., a także ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw, której przepisy w zakresie odsetek weszły w życie w dniu 1 stycznia 2016 r.** Projektodawca opiera się zatem na stanie sprzed obu ww. nowelizacji z 2016 r., nie oceniając ex post pozytywnych skutków ich wdrożenia do polskiego porządku prawnego, ani też faktu, iż nowelizacje z 2016 r. zniweczyły skutki w postaci pokrzywdzenia osób fizycznych w sposób wskazany w uzasadnieniu.

Znamiennym jest przy tym, iż **w uzasadnieniu Projektu ustawy nie przedstawiono żadnego przykładu pożyczki lichwiarskiej zawartej po 11 marca 2016 r., co w opinii KPF wynika z faktu, że po wejściu w życie przytoczonych powyżej ustaw i wprowadzeniu maksymalnej wysokości pozaodsetkowych kosztów kredytu, pożyczki lichwiarskie mogą być ujawniane i skutecznie ścigane przez organy państwa, poprzez cały system monitorowania praktyk przedsiębiorców.** Dlatego, wbrew stanowisku Ministerstwa Sprawiedliwości, zjawisko lichwy zostało już ograniczone, a przedstawione w uzasadnieniu Projektu ustawy przykłady umów pożyczek z uwagi na fakt, że pochodzą sprzed wejścia w życie wskazanych powyżej nowelizacji, nie mogą uzasadniać wprowadzania kolejnych obostrzeń. Nie można uznać za merytoryczne uzasadnienie dla ich wprowadzania przywoływanych danych na temat dynamiki rozwoju legalnie działającego sektora instytucji pożyczkowych w ostatnich latach, który oferując produkty komplementarne do oferowanych przez banki i SKOKi, przyniósł między innymi zmniejszenie skali zjawiska wykluczenia finansowego w Polsce, przyczyniając się do wzmocnienia pozycji finansowej i konsumpcji gospodarstw domowych, a przez to także sukcesu polskiego wzrostu gospodarczego. Regulacje, o których mowa zwiększyły również bezpieczeństwo pożyczkobiorców.

Podkreślamy jednocześnie, że branża pożyczkowa zrzeszona w KPF widzi konieczność penalizowania patologicznych zjawisk, a co za tym idzie wyrażamy poparcie dla celu ustawy. Wyrażamy też gotowość do wspólnego wypracowywania skutecznych, racjonalnych także z punktu widzenia zwiększenia ochrony praw konsumentów, narzędzi i instrumentów. Nie znajdujemy natomiast uzasadnienia dla obciążania kolejnymi obowiązkami instytucji pożyczkowych, działających zgodnie z prawem, odmiennie niż przywołane w uzasadnieniu karygodne przypadki „przedsiębiorców”, już ściganych przez organy państwa. Te przypadki nieuczciwych i przestępczych praktyk nie mogą uzasadniać wprowadzania nowych przepisów odnoszących się wprost do jednego – legalnie działającego - sektora kredytu konsumenckiego, które mogą spowodować konieczność ograniczenia bądź nawet likwidacji prowadzonej działalności gospodarczej.

W szczególności wyrażamy zdecydowany sprzeciw w przedmiocie zmiany limitu pozaodsetkowych kosztów kredytu, jak również przepisów nakładających na instytucje pożyczkowe obowiązek stosowania określonych metod oceny zdolności kredytowej oraz sankcji za naruszenie tych przepisów, w postaci braku możliwości dochodzenia wierzytelności, w przypadku posiadania przez kredytobiorcę zaległości w spłacie innego zobowiązania wynoszącej powyżej 6 miesięcy. Co więcej, zgłaszamy istotną wątpliwość w zakresie zgodności proponowanych rozwiązań z prawem Unii Europejskiej. Należy przy tym zauważyć, że proponowana zmiana art. 36a ustawy o kredycie konsumenckim prowadziłyby do kolejnego w stosunkowo krótkim czasie obniżenia maksymalnej wysokości opłat o charakterze pozaodsetkowym stosowanych przez kredytodawców kredytu konsumenckiego. Równie częste zmiany prawa w tak newralgicznym obszarze jak koszty prowadzenia działalności gospodarczej obniżają poczucie bezpieczeństwa prawnego oraz podważają zasadę zaufania obywateli do prawa, będącą fundamentem zasady demokratycznego państwa prawnego.

Podkreślamy, że Projekt ustawy proponuje wprowadzenie przepisów, które będą miały fundamentalny wpływ na działalność nie tylko większości podmiotów skupionych w KPF, ale też wszystkich sektorów rynku kredytowego w Polsce. Wskazujemy, iż projekt regulacji o tak istotnym, kardynalnym wręcz znaczeniu dla całego sektora finansowego wymaga pogłębionej

oceny proponowanych rozwiązań i zdiagnozowania wpływu rekomendowanych zmian na funkcjonowanie przedsiębiorstw finansowych oraz merytorycznej dyskusji wszystkich interesariuszy.

Z uwagi na istotne znaczenie zmian dla całego rynku kredytu konsumenckiego w Polsce, wnosimy o zorganizowanie przez Ministerstwo Sprawiedliwości konferencji uzgodnieniowej, dla celów merytorycznej dyskusji z szerokim gronem interesariuszy.

W niniejszym dokumencie KPF pragnie zgłosić szczegółowe uwagi i komentarze do Projektu ustawy, których uwzględnienie pozwoli osiągnąć zakładany przez Projektodawców cel, jakim jest wzmocnienie ochrony osób fizycznych, zawierających umowy o świadczenie pieniężne, niepozostające w bezpośrednim związku z prowadzoną przez nie działalnością gospodarczą.

Liczymy na uwzględnienie zaprezentowanych poniżej wniosków i postulatów oraz deklarujemy pełne merytoryczne wsparcie w procesie legislacyjnym tej niezwykle istotnej regulacji. Takie podejście pozwoli też uniknąć poważnego ryzyka, w tym społecznego, powiększenia skali wykluczenia z rynku finansowego osobami, które dziś zaciągają i spłacają zobowiązania w legalnie działających instytucjach finansowych. To kwestia niezwykle istotna także z punktu widzenia zagrożenia poszerzenia skali szarej strefy i konieczności zaangażowania poważnych, prawdopodobnie nowych zasobów po stronie Policji i Prokuratury.

II. GŁÓWNE WNIOSKI STANOWISKA

Analiza przeprowadzona przez KPF pozwala na przyjęcie następujących głównych wniosków stanowiska:

- 1) aktualnie obowiązujący limit pozaodsetkowych kosztów kredytu konsumenckiego – jako ustalony na poziomie chroniącym słusze interesy zarówno konsumentów jak i przedsiębiorców – **powinien pozostać bez zmian; nie widzimy żadnych racjonalnych argumentów za obniżeniem limitu, natomiast obawiamy się, iż jego wprowadzenie spowoduje w efekcie wykluczenie z rynku finansowego wielu Polaków;**
- 2) **stanowczo sprzeciwiamy się ustanawianiu – niezgodnych z Dyrektywą o kredycie konsumenckim – metod badania zdolności kredytowej przez instytucje pożyczkowe oraz sankcji za niewypełnienie przepisów o badaniu zdolności kredytowej;**
- 3) kierunkowo zasadnym jest wprowadzenie w Kodeksie cywilnym limitu kosztów pozaodsetkowych w umowach zawieranych między osobami fizycznymi i niezwiązanymi bezpośrednio z ich działalnością gospodarczą lub zawodową, przy czym **krytycznie oceniamy uzależnienie tego limitu od okresu trwania pożyczki**, co może negatywnie wpłynąć m.in. na rozwój sektora pożyczek społecznościowych;
- 4) ograniczenie prawa wierzyciela do złożenia wniosku o wyznaczenie terminu licytacji nieruchomości służącej zabezpieczeniu potrzeb mieszkaniowych dłużnika do przypadku, w którym wysokość wierzytelności będzie wynosić co najmniej 5% wartości nieruchomości, jest zbyt daleko idące i **proponujemy obniżenie wskazanego progu do 2%;**
- 5) proponowane w Kodeksie karnym nowe typy czynów zabronionych mogą budzić istotne wątpliwości co do podmiotu podlegającego odpowiedzialności za ich popełnienie; przepisy te wymagają bezwzględnie doprecyzowania;
- 6) niezasadnym jest wprowadzanie dualizmu kompetencyjnego w przedmiocie ochrony konsumentów sprawowanego przez zarówno Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, jak i Komisję Nadzoru Finansowego;
- 7) zaledwie 14-dniowy okres vacatio legis jest całkowicie nieadekwatny do wprowadzenia tak obszernych zmian, w tym przygotowania nowych procedur, doprecyzowania warunków umów z klientami, dostosowaniem systemów informatycznych, stąd **proponujemy przyjęcie okresu co najmniej 6-miesięcznego.**

W związku z faktem, iż materia Projektu – **całkowicie wbrew temu co piszą projektodawcy w uzasadnieniu do Projektu ustawy¹** – jest objęta prawem Unii Europejskiej, **KPF postuluje notyfikację Projektu ustawy Komisji Europejskiej**. Zgodnie z art. 169 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej² środki, które wspierają, uzupełniają i nadzorują politykę prowadzoną przez państwa członkowskie w zakresie ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i interesów gospodarczych konsumentów, **są notyfikowane Komisji Europejskiej**.

¹ Uzasadnienie do projektu ustawy [projekt z dnia 18 lutego 2019 r.], str. 38

² Dziennik Urzędowy C 326, 26/10/2012 P. 0001-0390

III. UWAGI DO PROJEKTU ZMIAN W USTAWIE O KREDYCIE KONSUMENCKIM

1. Maksymalna harmonizacja Dyrektywy w sprawie kredytu konsumenckiego

Zgodnie z art. 22 ust. 1 Dyrektywy „w zakresie, w jakim niniejsza dyrektywa zawiera zharmonizowane przepisy, państwa członkowskie nie mogą utrzymywać w swoim prawie krajowym ani wprowadzać do niego przepisów odbiegających od tych, które zostały ustanowione w niniejszej dyrektywie”. Zapis ten wzmacnia postanowienia preambuły do Dyrektywy, w szczególności motyw nr 9 do CCD, który stanowi, iż „pełna harmonizacja jest niezbędna do zapewnienia wszystkim konsumentom we Wspólnocie wysokiego i równoważnego poziomu ochrony ich interesów i stworzenia prawdziwego rynku wewnętrznego. Dlatego państwa członkowskie nie powinny mieć możliwości utrzymywania ani wprowadzania przepisów krajowych innych niż ustanowione w niniejszej dyrektywie”.

Dyrektywa pozwala na ewentualne odstępstwa od zasady pełnej harmonizacji, wyłącznie w tych miejscach, w jakich przepisy nie zostały zharmonizowane w Dyrektywie. Ustawodawca unijny w tym zakresie wymienia (motyw nr 9 do Dyrektywy): solidarną odpowiedzialność sprzedawcy lub dostawcy usług i kredytodawcy, utrzymanie lub wprowadzenie przepisów w sprawie unieważnienia umowy sprzedaży towarów lub umowy świadczenia usług, w przypadku, gdy konsument korzysta z prawa odstąpienia od umowy o kredyt. **W pozostałym zakresie Dyrektywa wyznacza obowiązek kraju członkowskiego transponowania w pełni przepisów CCD.**

Należy zwrócić uwagę, że pełna harmonizacja CCD była odpowiedzią na fakt, iż Dyrektywa Rady 87/102/EWG z dnia 22 grudnia 1986 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego, **wyznaczała minimalną harmonizację**. Ten sposób implementacji, zgodnie z motywem nr 3 do CDD, spowodował „zasadnicze różnice między przepisami różnych państw członkowskich ogólnie w dziedzinie kredytów dla osób fizycznych, a w szczególności kredytów konsumenckich. Z analizy przepisów krajowych transponujących dyrektywę 87/102/EWG wynika, że w związku z różnicami w sytuacji prawnej i ekonomicznej występującymi na poziomie krajowym państwa członkowskie stosują, w uzupełnieniu dyrektywy 87/102/EWG, wiele mechanizmów ochrony konsumentów. Sytuacja de facto i de jure, wynikająca z tych krajowych różnic prowadzi w pewnych przypadkach do zakłócenia konkurencji między kredytodawcami we Wspólnocie i stwarza przeszkody dla rynku wewnętrznego w przypadkach, gdy państwa członkowskie przyjęły odmienne przepisy bezwzględnie obowiązujące, które są bardziej rygorystyczne niż te przewidziane w dyrektywie 87/102/EWG.”

Zasada harmonizacji pełnej jest standardowym narzędziem unifikowania przepisów państw członkowskich w obszarze finansowym. Taki sam charakter przepisów wprowadza tzw. pakiet CRD/CRR, czyli m.in. **Dyrektywa 2006/48/WE** Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe. W stosunku do tego pakietu, Komisja Nadzoru Finansowego zauważa, iż „W Dyrektywach CRD z roku 2006 (2006/48/WE i 2006/49/WE) zastosowano już zasadę **maksymalnej harmonizacji**. Zgodnie z tą zasadą, państwa członkowskie UE przenoszą

przepisy unijne do swego porządku prawnego w sposób ścisły, czyli ani nie pomijając, ani nie dodając niczego. Zasada ta nie daje zatem możliwości zaost్రzenia jakichkolwiek przepisów.”³

Podsumowując powyższe rozważania, Dyrektywa o kredycie konsumenckim wyznacza regułę maksymalnej harmonizacji i państwa członkowskie nie mogą ustanawiać przepisów wykraczających poza te ramy, gdyż narażają się na zarzut naruszenia prawa europejskiego, skutkujące odpowiedzialnością odszkodowawczą i sankcjami nakładanymi przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

W związku z faktem, iż projekt – **całkowicie wbrew temu co piszą projektodawcy w uzasadnieniu do Projektu ustawy⁴** – jest objęty prawem Unii Europejskiej, **KPF postuluje notyfikację Projektu ustawy Komisji Europejskiej**. Zgodnie z art. 169 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej⁵ środki, które wspierają, uzupełniają i nadzorują politykę prowadzoną przez państwa członkowskie w zakresie ochrony zdrowia, bezpieczeństwa i interesów gospodarczych konsumentów, są notyfikowane Komisji Europejskiej. W kwietniu 1996 r. Trybunał Sprawiedliwości ustanowił zasadę, że niedopełnienie obowiązku notyfikacji powoduje, że dane przepisy techniczne stają się nieważne, a zatem nie mają one mocy obowiązującej w stosunku do osób fizycznych (sprawa C-194/94 *CIA Security*).

2. Uwagi ogólne

(art. 7 pkt 3 Projektu ustawy)

Art. 9 ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim nakłada na kredytodawcę obowiązek, aby w każdym przypadku przed zawarciem umowy o kredyt konsumencki dokonał oceny zdolności kredytowej konsumenta, któremu udziela kredytu. Przepis ten implementuje art. 8 ust. 1 Dyrektywy, normując kwestię odpowiedzialnego udzielania kredytów (*responsible lending*).

Zgodnie z uzasadnieniem do projektu ustawy o kredycie konsumenckim „*Celem wprowadzenia obowiązkowej procedury sprawdzenia zdolności kredytowej jest ochrona konsumentów przed zaciąganiem zobowiązań, których nie będą w stanie spłacić. Konsumenti posiadający ograniczoną wiedzę na temat finansów oraz konsekwencji wynikających z nadmiernego zadłużenia i niemożności regulowania wymagalnych wierzytelności są narażeni na popadnięcie w pułapkę zadłużenia. Wprowadzenie proponowanych rozwiązań może odnieść korzystny dla konsumentów efekt, zapobiegając nieświadomemu i nadmiernemu zadłużeniu.*” (Uzasadnienie do projektu ustawy o kredycie konsumenckim VI kadencja, druk sejm. nr 3596, s. 22)

Dyrektywa CCD stanowi w art. 8, iż *państwa członkowskie zapewniają przeprowadzanie przez kredytodawcę przed zawarciem umowy o kredyt oceny zdolności kredytowej konsumenta na podstawie wystarczających informacji przekazanych mu, w stosownych przypadkach, przez konsumenta oraz, w razie konieczności, na podstawie informacji uzyskanych z odpowiedniej bazy danych. Państwa członkowskie, których ustawodawstwo wymaga od kredytodawców dokonania oceny zdolności kredytowej konsumenta na podstawie informacji z danej bazy danych, mogą zachować ten wymóg.*

³ https://www.knf.gov.pl/dla_rynk/pakiet_crd4/maksymalna_harmonizacja

⁴ Uzasadnienie do projektu ustawy [projekt z dnia 18 lutego 2019 r.], str. 38

⁵ Dziennik Urzędowy C 326, 26/10/2012 P. 0001-0390

Dyrektywa, która jak wskazano w części wstępnej do tego punktu, podlega harmonizacji pełnej, nie nakłada na kredytodawców określonych metod badania zdolności kredytowej, pozostawiając im dobór sposobów badania i metod. Jedyny wyjątek czyni Dyrektywa w stosunku do tych ustawodawstw, które w momencie wejścia w życie Dyrektywy CCD (2010 r.) przewidywały obowiązek oceny zdolności kredytowej na podstawie informacji z danej bazy. **Tylko te kraje mogą zachować ciągłość tego obowiązku, w pozostałym zakresie Dyrektywa nie przewiduje możliwości narzucania kredytodawcom przez państwa członkowskie metod badania zdolności kredytowej.** Potwierdził to wyraźnie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 27 marca 2014 r. (C-565/12).

Jedynym ustawodawstwem europejskim, który nakazuje badanie zdolności kredytowej za pośrednictwem baz danych, jest ustawodawstwo francuskie, **lecz obowiązek ten istniał przed wejściem w życie Dyrektywy CCD, więc Rząd francuski skorzystał z opcji zawartej w art. 8 zd. 2 Dyrektywy CCD, co również podkreślił Trybunał Sprawiedliwości UE we wspomnianym wyroku C-565/12.**

Brak możliwości ustanowienia przepisów sprzecznych z Dyrektywą zauważył również Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów, który w swoim Stanowisku do projektu ustawy o kredycie konsumenckim pisał, iż *„Dyrektywa 2008/48/WE w sprawie umów o kredyt konsumencki nakłada na kredytodawców obowiązek badania zdolności kredytowej. Dyrektywa wskazuje ponadto instrumenty, jakich może użyć kredytodawca do dokonania oceny konsumenta m.in. bazy danych. Jednakże, to do kredytodawcy należy wybór takiego instrumentu, aby dokonana ocena zdolności kredytowej była rzetelna. W ocenie UOKiK wskazanie obowiązku badania zdolności kredytowej np. tylko na podstawie informacji z baz danych mogłoby być sprzeczne z dyrektywą”*.⁶

Obowiązek wskazany w art. 9 ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim ma charakter publicznoprawny. W przypadku niedokonania przez kredytodawcę oceny zdolności kredytowej, kredytodawca naraża się na sankcje, np. z tytułu naruszenia zbiorowych interesów konsumentów lub na postępowanie, wszczynane przez organ nadzoru (w przypadku banków, będzie to Komisja Nadzoru Finansowego, por. art. 138 ust. 3 Prawa bankowego). Potwierdził ten kierunek interpretacji Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 7 maja 2014 r. (VI ACa 945/13), stwierdzając, iż: *Obowiązek ten (badanie zdolności kredytowej – przyp. KPF) ma jednak charakter publicznoprawny, zaś jego należyte wykonanie kontrolują organy nadzoru finansowego. Norma ta nie zawiera natomiast żadnego odniesienia do sfery prawa prywatnego.*

Podsumowując, całkowicie sprzeczne z Dyrektywą CCD i tym samym z prawem europejskim jest ustanowienie – w projektowanym art. 10a ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim – obowiązku odebrania od konsumenta przed udzieleniem mu kredytu konsumenckiego, oświadczenia o dochodach i wydatkach, a następnie zweryfikowania tego oświadczenia za pośrednictwem informacji zgromadzonych, przetwarzanych i udostępnianych przez instytucję, o której mowa w art. 105 ust. 4 Prawa bankowego oraz przynajmniej jedno z biur informacji gospodarczej, o

⁶ Załącznik. Tabela uwag do projektu ustawy do ustawy o kredycie konsumenckim, str. 26.

których mowa w ustawie o udostępnianiu informacji gospodarczej i wymianie danych gospodarczych.

3. Uwagi szczegółowe

I. Projektowany art. 10a ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim

(art. 7 pkt 3 Projektu ustawy)

Przechodząc do analizy treści przepisu projektowanego art. 10a ustawy o kredycie konsumenckim – **nie tracąc przy tym nadal z pola widzenia zasadniczej uwagi o sprzeczności propozycji z prawem Unii Europejskiej** – zwracamy uwagę, że korzystanie z narzędzi mających na celu analizę zdolności kredytowej konsumenta i analizę ryzyka kredytowego, w tym m.in. weryfikowanie konsumenta w biurze informacji gospodarczej, należy do dobrych praktyk stosowanych obecnie przez instytucje pożyczkowe. Przykładowo, w 2018 r. instytucje pożyczkowe pobrały łącznie w przybliżeniu 5,5 mln raportów kredytowych dotyczących konsumentów do celów oceny zdolności kredytowej.

Nałożenie na te podmioty obowiązku korzystania z co najmniej dwóch źródeł w zakresie badania wiarygodności kredytobiorcy, w tym jednego podmiotu mającego pozycję dominującą na rynku, będzie stanowić dodatkowe obciążenie dla instytucji pożyczkowych, zwłaszcza w połączeniu z dalszym ograniczaniem kosztów pozaodsetkowych, które może pobierać taki podmiot. Nadto, należy to podkreślić, że dane z instytucji, o których mowa w projektowanym art. 10a ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o kredycie konsumenckim, nie dają możliwości weryfikacji w pełnym zakresie oświadczenia o dochodach i wydatkach złożonego przez konsumenta, nie zawierają bowiem takich danych (np. danych o dochodach czy wydatkach, co do których nie ma podstawy dla przekazania ich do wskazanych baz). Tym samym projektodawcy proponują przepisy, których adresaci normy nie będą mogli wypełnić. To zaprzeczenie idei tworzenia prawa w sposób umożliwiający adresatom dostosowanie się do nowych obowiązków i uprawnień.

Wspomniane wyżej zmiany łącznie mogą wywołać **odwrotny efekt** polegający na **obniżeniu skuteczności weryfikacji konsumentów** przez instytucje pożyczkowe oraz trafności decyzji kredytowych. W obliczu niższej rentowności instytucje pożyczkowe będą bowiem zmuszone do ograniczania kosztów funkcjonowania, w szczególności kosztów zewnętrznych, takich jak koszty dostępu do zewnętrznych baz danych. Będąc równocześnie obowiązzanymi do weryfikowania klientów w tych bazach danych, przy wyborze oferty, będą kierować się przede wszystkim kryterium najniższej ceny, zamiast kryterium jakości danych oraz kompletności bazy. Może to skutkować sięganiem do baz o **gorszej jakości i mniejszej liczbie danych**. Na skutek **błędnych decyzji kredytowych** narażone na straty byłyby nie tylko instytucje pożyczkowe, lecz przede wszystkim pożyczkobiorcy (konsumenci), którzy popadaliby w **nadmierne zadłużenie**, m.in. w wyniku zwiększania się długu o odsetki za opóźnienie oraz koszty postępowań sądowych i egzekucyjnych.

Podkreślenia wymaga fakt, że obowiązki powyższe oraz konsekwencje ich niedopełnienia nie objęły wszystkich kredytodawców w rozumieniu ustawy o kredycie konsumenckim, bowiem z zakresu podmiotowego – o czym stanowi projektowany art. 10a ust. 5 ustawy o kredycie konsumenckim - wyłączone zostały banki oraz spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe,

bez podania argumentacji na takie uprzywilejowanie oraz bez uzasadnienia gospodarczego. Wskazujemy, iż banki oraz oddziały instytucji kredytowych realizują obowiązek oceny zdolności kredytowej na zasadach zawartych w rekomendacji T Komisji Nadzoru Finansowego, dysponując w tym zakresie co do zasady swobodą w korzystaniu z takich źródeł (rekomendacja nr 10 w Rekomendacji T dotyczącej dobrych praktyk w zakresie zarządzania ryzykiem detalicznych ekspozycji kredytowych)⁷.

Wprowadzenie regulacji ograniczających możliwość wyboru podmiotu, z którym instytucja pożyczkowa chce nawiązać współpracę, stanowi w naszej ocenie zbyt daleko idące ograniczenie swobody działalności gospodarczej oraz może prowadzić do dalszego zwiększania kosztów takich usług z uwagi na brak konkurencji na rynku w tym zakresie.

W sytuacji więc – gdyby pomimo poważnych wątpliwości co do zgodności projektowanych przepisów z prawem Unii Europejskiej – ustawodawca dążył do uchwalenia projektowanych przepisów, postulujemy wyraźne wskazanie w projektowanym art. 10a ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim, że obowiązek weryfikacji wiarygodności oświadczenia konsumenta następuje w przynajmniej jednej z instytucji, o której mowa w art. 105 ust. 4 Prawa bankowego lub (zamiast spójnika „oraz”) przynajmniej jednego z biur informacji gospodarczej, o którym mowa w ustawie o udostępnianiu informacji gospodarczych i wymianie danych gospodarczych.

II. Projektowany art. 10a ust. 2 ustawy o kredycie konsumenckim

(art. 7 pkt 3 Projektu ustawy)

Całkowicie sprzeczne z Dyrektywą CCD, jest nakazanie kredytodawcom załączania do umowy o kredyt konsumencki oświadczenia konsumenta wraz z informacjami pozyskanymi z baz danych (projektowany art. 10a ust. 2 ustawy o kredycie konsumenckim). Dyrektywa CCD w art. 10 ust. 2 wskazuje na obligatoryjne elementy umowy o kredyt konsumencki i przepis ten, jako podlegający maksymalnej harmonizacji, nie może być uzupełniany o kolejne obligatoryjne elementy, zwłaszcza te, które nie wynikają z żadnych zapisów Dyrektywy.

Projektowany art. 10a ust. 2 ustawy o kredycie konsumenckim nie uwzględnia również różnych przewidzianych przepisami prawa kanałów dystrybucji kredytu konsumenckiego. **Nie jest technicznie i prawnie możliwe załączanie informacji uzyskanych z baz danych, w sytuacji udzielania kredytu za pośrednictwem środków porozumiewania się na odległość.** Tym samym wypełnienie powyższego obowiązku przez kredytodawców online nie będzie możliwe.

Rozwiązanie to pozostaje przy tym w sprzeczności z kierunkowym działaniem państwa, gdyż nie wpisuje się w cele zdefiniowane w następujących dokumentach:

- 1) Strategia na rzecz Odpowiedzialnego Rozwoju;
- 2) Program „Od papierowej do cyfrowej Polski”;
- 3) Program Zintegrowanej Informatyzacji Państwa.

⁷ Rekomendacja T dotycząca dobrych praktyk w zakresie zarządzania ryzykiem detalicznych ekspozycji kredytowych. Warszawa, luty 2013 r. Komisja Nadzoru Finansowego

„Nowoczesne technologie cyfrowe decydują o innowacyjności i konkurencyjności gospodarki. Ich wykorzystanie w sektorze publicznym i obrocie gospodarczym jest papierkiem lakmusowym poziomu rozwoju społeczno-gospodarczego państw.”⁸ Nie ulega wątpliwości, że w ostatnim czasie rynek usług cyfrowych wszedł w fazę pełnego rozkwitu, a dostawcy oferują coraz dojrzsze, przemyślane, przyjazne rozwiązania, stawiając sobie za cel ograniczenie do minimum zaangażowania po stronie ich odbiorców końcowych. Wysiłki te mogą zostać zniweczone, a dalszy rozwój zahamowany poprzez wprowadzanie rozwiązań wymagających papierowego obiegu dokumentów.

III. Projektowany art. 10a ust. 3 ustawy o kredycie konsumenckim (art. 7 pkt 3 Projektu ustawy)

Odnosząc się do propozycji regulacji dotyczącej konsekwencji niedopełnienia przez instytucję pożyczkową obowiązków w zakresie weryfikacji zdolności kredytowej i analizy ryzyka kredytowego, a także udzielenia kredytu pomimo negatywnych przesłanek, o których mowa w projektowanym art. 10a ust. 3 ustawy o kredycie konsumenckim, należy zwrócić uwagę na prawne i faktyczne problemy, które mogą wynikać z wprowadzenia zapisów w projektowanym brzmieniu.

Projekt wprowadza określone rygory związane z niedopełnieniem obowiązków, nie wskazując jednocześnie, w jaki sposób instytucja pożyczkowa miałaby te rygorystyczne obowiązki wypełnić. Chodzi tutaj przede wszystkim o skutki udzielenia kredytu pomimo zaistnienia negatywnych przesłanek wskazanych w projektowanym art. 10a ust. 3 ustawy o kredycie konsumenckim, polegające na możliwości dochodzenia takiej wierzytelności dopiero po dniu całkowitej spłaty wcześniejszego zobowiązania, jego wygaśnięcia lub po prawomocnym stwierdzeniu przez sąd nieistnienia tego zobowiązania.

Jeżeli kredytodawca dopuści do udzielenia kredytu, pomimo istniejącego innego zadłużenia konsumenta powyżej 6 miesięcy (projektowana ustawa mu tego nie zabrania), nie będzie miał możliwości na etapie ewentualnego dochodzenia należności sprawdzenia w biurze informacji gospodarczej czy poprzednie zadłużenie zostało już spłacone, choćby z uwagi na konieczność posiadania upoważnienia konsumenta (ważne 60 dni od daty udzielenia upoważnienia tj. od dnia wnioskowania o kredyt), nie będzie miał również możliwości monitorowania w systemie biura, czy taki wpis jest aktualizowany przez wierzyciela. Ponadto biura informacji gospodarczej nie udzielają informacji o podstawie usunięcia wpisu, a podstawy usunięcia nie muszą wynikać ze spłaty zobowiązania, ale z szeregu innych przyczyn (usunięcie w wyniku rozpatrzenia sprzeciwu, zawieszenie ujawniania na czas toczącego się postępowania itp.). Czyni to w tym konkretnym przypadku taki przepis niemożliwym do realizacji, co może prowadzić np. do sytuacji, gdy brak będzie możliwości w ogóle dochodzenia takiej należności, prowadząc do nieuzasadnionego pokrzywdzenia jednej ze stron stosunku prawnego i naruszenie jednej z podstawowych zasad kodeksu cywilnego (art. 353 § 1 KC).

Wprowadzenie takiego rozwiązania wymagałoby więc po stronie ustawodawcy doprecyzowania tej regulacji np. poprzez rozszerzenie zakresu dopuszczalności dochodzenia takiej wierzytelności

⁸ Ministerstwo Cyfryzacji, <https://www.gov.pl/web/cyfryzacja/od-papierowej-do-cyfrowej-polski>

(np. o wprowadzenia przesłanki usunięcia informacji gospodarczej obok spłaty czy wygaśnięcia), jak również zasad, na jakich biuro udostępnia informacje gospodarcze, co wiązałoby się z nowelizacją ustawy o udostępnianiu informacji gospodarczych i wymianie danych gospodarczych.

W naszej ocenie – jeśli projektodawcy dążyliby do uchwalenia projektu w obecnym brzmieniu - niezbędne byłoby również określenie minimalnej wysokości zobowiązania, którego zaległość w spłacie wynosi powyżej 6 miesięcy, uniemożliwia dochodzenie wierzytelności. Brak takiego doprecyzowania rodzi bardzo poważne skutki negatywne dla kredytodawcy, co więcej regulacja taka powodować będzie również negatywne skutki dla konsumenta, bowiem nie będzie on mógł zaciągnąć zobowiązania nawet wówczas, gdy kwota zadłużenia (którego może nawet nie być świadomy) będzie niska, a składany przez niego wniosek kredytowy będzie dotyczył zaciągnięcia zobowiązania, na które będzie miał wystarczającą zdolność kredytową i którą będzie mógł bez problemu spłacić.

Nie należy również tracić z pola widzenia pożyczek konsolidacyjnych, które przy obecnym brzmieniu proponowanych przepisów w ogóle nie mają racji bytu. Przypominamy, iż kredyty konsolidacyjne pozwalają na zmniejszenie kwoty bieżących, ratalnych obciążeń łącznych, nawet bardzo opóźnionych, poprzez wydłużenie w czasie obowiązujących umów, dzięki czemu powraca się do sytuacji normalnej w kontekście wiarygodności kredytowej, a przede wszystkim konsument wraca z powrotem do normalnego obiegu gospodarczego.

Znacznego przemodelowania wymaga w naszej ocenie również kwestia dotycząca nieważności zbycia takiej wierzytelności, **nawet w sytuacji, gdy wcześniejsze zobowiązanie zostało spłacone, wygasło, czy sąd prawomocnie stwierdził jego nieistnienie.** Tak jednoznacznie wynika z językowej wykładni projektowanego art. 10a ust. 3 pkt 1 ustawy o kredycie konsumenckim. Tak określona sankcja jest zdecydowanie zbyt daleko idąca i nie mieści się w katalogu sankcji, jakie dopuszcza Dyrektywa o kredycie konsumenckim (np. sankcja kredytu darmowego).

Skutkiem tak zaprojektowanych zmian zakresie oceny zdolności kredytowej i konsekwencji naruszenia przepisów będzie powstanie na rynku kredytów konsumenckich sytuacji odwrotnej do zamierzonego przez ustawodawcę celu, tj. korzystanie przez podmioty, na które nałożone zostały powyższe obowiązki i które są objęte konsekwencjami ich niewypełnienia, z takich baz danych, w których jest mniejsze ryzyko uzyskania skutecznie informacji gospodarczej o istniejących zaległościach, w celu uniknięcia ograniczeń i związanych z tym konsekwencji. W przypadku przyjęcia proponowanych zmian nie można bowiem wykluczyć, że z perspektywy niektórych instytucji pożyczkowych, dążących do maksymalizacji sprzedaży kosztem wyższego ryzyka, **korzystne może się wydawać korzystanie z baz o jak najmniejszej liczbie lub jak najmniejszej unikalności danych.** Takie bazy odznaczają się bowiem niższym wskaźnikiem pokrycia populacji, co daje mniejsze prawdopodobieństwo negatywnej weryfikacji klienta (tzw. „trafienia”). Poza oczywistymi negatywnymi skutkami z punktu widzenia zasad odpowiedzialnego i bezpiecznego pożyczania, może to również spowodować, że – paradoksalnie – **dyskryminowane byłyby bazy posiadające największe i najlepsze zasoby danych.** W szczególności dotyczyłoby to biur o najdłuższym stażu działania, które poniosły największe

nakłady na budowę swoich baz danych. Można takie zjawisko określić „**paradoksem pustej bazy**”.

Na marginesie pragniemy zwrócić również uwagę, że powszechną praktyką instytucji pożyczkowych jest zlecanie dochodzenia wierzytelności zewnętrznym firmom windykacyjnym, które jako podmiot zewnętrzny nie mają wiedzy na temat stanu faktycznego, dotyczącego wierzytelności (w tym czy została udzielona zgodnie z przepisami czy też czy nie naruszono regulacji zawartych np. w projektowanym art. 10a ust. 3 ustawy o kredycie konsumenckim), w związku z czym rodzi to wątpliwości w kwestii ewentualnej odpowiedzialności takich podmiotów na gruncie obowiązującego prawa za prowadzenie działań windykacyjnych pomimo np. ustawowego zakazu.

Dodatkowo wskazujemy, że przewidziane w Projekcie ustawy rozwiązania zmierzające do ograniczenia możliwości zbywania wierzytelności będą miały **wysoce negatywny wpływ na rynek obrotu wierzytelnościami, w szczególności na branżę sekurytyzacyjną**. Sekurytyzacja, podobnie jak subpartycypacja, odgrywa pożyteczną rolę na rynku finansowym, albowiem umożliwia instytucjom finansowym (inicjatorów sekurytyzacji) poprawę płynności. Spełnia również ważną funkcję gwarancyjną dla dłużników (konsumentów), ponieważ zapewnia profesjonalizację windykacji należności, poprzez poddanie jej regulacji prawnej i nadzorowi władz państwowych. W ostatnich latach co raz większe znaczenie odgrywa sekurytyzacja wierzytelności z tytułu pożyczek konsumenckich udzielanych przez instytucje pożyczkowe.

Należy jednak zwrócić uwagę na jeszcze jeden aspekt i niespodziewany skutek uboczny wspomnianych zmian, mianowicie ich **negatywny wpływ na umowną restrukturyzację zobowiązań**. Porozumienia dotyczące restrukturyzacji zobowiązań (zwane potocznie „ugodami”) stanowią istotny element **polubownych procedur windykacyjnych** stosowanych przez wierzycieli, zarówno pierwotnych, jak i wtórnych, tj. głównie firmy windykacyjne i fundusze sekurytyzacyjne. Zawieranie tych porozumień jest korzystne dla obu stron, albowiem umożliwia ustalenie możliwego do wykonania harmonogramu spłaty oraz uniknąć skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego i egzekucyjnego. Warto pamiętać, że porozumienia, o których mowa powyżej, co do zasady podlegają przepisom ustawy o kredycie konsumenckim. Umową o kredyt konsumencki w rozumieniu powołanej ustawy jest bowiem m.in. *umowa przewidująca odroczenie płatności lub zmianę sposobu spłaty w przypadku gdy konsument jest w zwłoce w związku ze spłatą zadłużenia wynikającego z umowy o kredyt* (art. 4 ust. 2 pkt 5 ustawy o kredycie konsumenckim). Należy mieć na uwadze, że porozumienia tego rodzaju z zasady zawierane są z osobami posiadającymi zaległości w spłacie zobowiązań, niejednokrotnie powyżej 6 miesięcy. **Ograniczenie możliwości zbywania oraz dochodzenia wierzytelności wynikających z takich porozumień powodowałoby, że wierzyciele nie decydowaliby się na restrukturyzację długu, lecz niezwłocznie kierowaliby sprawę na drogę postępowania sądowego i egzekucyjnego**. Poza wzrostem obciążeń dla wymiaru sprawiedliwości, skutkiem byłoby dalsze powiększanie się długu o koszty procesu i egzekucji.

Rekomendacja KPF: usunięcie projektowanej regulacji.

IV. Projektowany art. 36a ustawy o kredycie konsumenckim

(art. 7 pkt 5 Projektu ustawy)

Obowiązujący od 11 marca 2016 r. wzór, stanowiący podstawę do wyliczeń maksymalnych pozaodsetkowych kosztów kredytu został wypracowany jako racjonalny i uzasadniony w realiach społeczno - gospodarczych. Ograniczenie maksymalnych pozaodsetkowych kosztów kredytu do wysokości wskazanej w projekcie ustawy spowoduje konieczność drastycznego ograniczenia ilości przyznawanych kredytów konsumenckich, co może spowodować rozwój szarej strefy w tym zakresie. Wprowadzenie limitu pozaodsetkowych kosztów kredytu na proponowanym poziomie spowoduje, iż kredytodawcy z uwagi na ryzyko nie będą zawierali umów z niektórymi konsumentami. W konsekwencji doprowadzi to do ich finansowego wykluczenia. W tym miejscu warto przytoczyć **fragment uzasadnienia do ustawy o zmianie ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym oraz niektórych innych ustaw z dnia 05.08.2015 r.** (nr druku: 3460), w którym obecnie obowiązujący limit określono jako: **„Zaproponowano limit mieszczący się w dolnej granicy kosztów ponoszonych przez przedsiębiorców, co dodatkowo powinno motywować przedsiębiorców do racjonalizacji kosztów”.**

Wysokość ponoszonych kosztów w związku z zawarciem umowy pożyczki i jej wykonaniem obrazuje również fragment uzasadnienia do ustawy o zmianie ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym oraz niektórych innych ustaw z dnia 05.08.2015 r. (nr druku: 3460), w którym wskazano, iż: „W segmencie mikropożyczek, gdzie okres kredytowania na ogół nie przekracza miesiąca, koszty operacyjne kształtują się na poziomie 15–27% kwoty pożyczki. Do kosztów operacyjnych należy dodać koszt ryzyka, który w segmencie mikropożyczek oscyluje w granicach 11% (odsetek pożyczek straconych), zatem przeciętne koszty w tym segmencie kształtują się między 26% a 38% kwoty pożyczki. W związku z powyższym proponuje się wprowadzenie limitu stałego całkowitego kosztu kredytu z wyłączeniem odsetek, w wysokości 25% całkowitej kwoty kredytu. Limit ten będzie niezależny od okresu kredytowania, a jego celem jest umożliwienie przedsiębiorcom pokrycia kosztów stałych związanych z udzieleniem pożyczki. Zaproponowano limit mieszczący się w dolnej granicy kosztów ponoszonych przez przedsiębiorców, co dodatkowo powinno motywować przedsiębiorców do racjonalizacji kosztów. Mając na uwadze, że sektor pożyczek konsumenckich jest zróżnicowany, a zatem obejmuje również pożyczki udzielane na dłuższe okresy, zaproponowano dodatkowo limit całkowitego kosztu kredytu z wyłączeniem odsetek, w wysokości 30%, uzależniony od okresu kredytowania (mający zastosowanie w skali roku). Koszty operacyjne w segmencie pożyczek udzielanych na dłuższe okresy stanowią 27,5% do 51% kwoty pożyczki. Do kosztów operacyjnych należy dodać koszt ryzyka, który Konfederacja Lewiatan szacuje w tym segmencie na ok. 22%–25%. Całkowite koszty pożyczki udzielonej na okres ok. 1 roku będą oscylować w granicach 49,5%–76% kwoty pożyczki.”.

W świetle powyższego należy podkreślić, co zostało również przez ustawodawcę dostrzeżone, że maksymalny pozaodsetkowy koszt kredytu wskazany w Projekcie ustawy nie jest adekwatny do kosztów, jakie rzeczywiście ponoszą kredytodawcy, tym bardziej że przewiduje on dodatkowe obowiązki związane chociażby z oceną zdolności kredytowej (np. mający zostać dodany art. 10a ustawy o kredycie konsumenckim). **Wskazać bowiem trzeba, że koszty ponoszone przez kredytodawców obejmują między innymi:** zapłatę wynagrodzenia dla agenta pośredniczącego

w zawarciu umowy, przygotowanie formularza informacyjnego, ocenę zdolności kredytowej kredytobiorcy poprzez złożenie płatnych zapytań do biur informacji gospodarczej/kredytowej, wynagrodzenie pracowników, koszty korespondencji listowej, wycena ryzyka klienta na dzień zawarcia umowy (ryzyko stanowi również element kosztów, a wraz z wydłużaniem okresu kredytowania ryzyko wzrasta), koszty systemów informatycznych, utrzymywanie baz danych o klientach, spełnienie wszystkich wymogów ustawowych wynikających między innymi z ustawy o kredycie konsumenckim, regulacjach dotyczących ochrony danych osobowych lub ustawie o Rzeczniku Finansowym, obciążenia fiskalne, składka na działalność Rzecznika Finansowego, podatek bankowy. W tym miejscu należy wskazać, że ocena zdolności kredytowej jest jednym z głównych obowiązków nakładanych na instytucje pożyczkowe, w konsekwencji natomiast w ramach prowadzonej działalności gospodarczej i stosowanych opłat musi być uwzględniany koszt analizy wniosków kredytowych, tym bardziej, że zgodnie z art. 28a ustawy o kredycie konsumenckim instytucja pożyczkowa nie może obciążać opłatami konsumentów, z którymi umowy pożyczki nie zawrze.

Poza tą grupą kosztów trzeba uwzględnić również koszty wynikające z ryzyka kredytowego, czyli **szkodowości portfela, który wynosi ok. 20-30%**, przy czym **firmy pożyczkowe (w przeciwieństwie do banków i SKOK-ów) nie mogą zaliczać tzw. złych długów do kosztów uzyskania przychodu**. Istotnym źródłem kosztów są również koszty finansowania instytucji pożyczkowych, czyli koszt pozyskania środków na działalność pożyczkową. Należy przy tym podnieść, iż **instytucje pożyczkowe nie przyjmują depozytów**, które stanowią bardzo tanie źródło działalności kredytowej banków i SKOK.

Koszty ponoszone przez instytucje pożyczkowe potwierdza również orzecznictwo przykładowo w **wyroku z dnia 25.06.2018 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie II Wydział Cywilny Odwoławczy (sygn. akt II Ca 598/18)**, wskazał, że **„Należy mieć na uwadze, że firmy pożyczkowe, w odróżnieniu od banków, ponoszą dużo większe ryzyko swej działalności, w zakresie braku obsługi zobowiązań przez swych klientów”**.

W odniesieniu do dodatkowych informacji, w tym wskazania źródeł danych i przyjętych do obliczeń założeń, zawartych w Ocenie Skutków Regulacji, Projektodawca zwrócił uwagę, że *„...dynamika i permanentne zmiany w obszarze gospodarki związanym z działalnością polegającą na udzielaniu i obsłudze kredytów oraz pożyczek, znacząco utrudniają wykrycie i określenie prawidłowości stanowiących podstawę do przyjęcia stałych bazowych będących punktem odniesienia w prowadzonych analizach. Zgodnie z raportem dot. potencjalnego wpływ zaostżenia limitu kosztów pozaodsetkowych na rynek pozabankowych pożyczek konsumenckich w Polsce”*. W niniejszym dokumencie zatem, powyższe prawidłowości zostały przytoczone. W świetle powyższej argumentacji, pragniemy również wskazać, iż Projektodawcy, jak sami wskazali w ocenie skutków regulacji, **nie dokonali analizy ekonomicznej proponowanych zmian**. Dla porównania, w uzasadnieniu do projektu ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. ustawodawca posłużył się m.in. dwoma analizami KPF, raportem PWC oraz Konfederacji Lewiatan, uzasadniając wprowadzenie maksymalnych pozaodsetkowych kosztów stanowiących minimalne koszty udzielenia pożyczki klientom przez firmy pożyczkowe – tj. 25% kwoty kredytu, oraz zróżnicowane o element trwania produktu w czasie (zmienny element wynagrodzenia 30% w skali roku).

Pragniemy zwrócić również uwagę, iż, wbrew wskazaniom w ocenie skutków regulacji, wprowadzenie zmian w zaproponowanym formacie doprowadzi do **zmniejszenia wpływów do budżetu Państwa** – pomimo zapewnień Projektodawców, według których zmiany te nie będą miały wpływu na budżet. Zgodnie z analizami KPF, likwidacja firm pożyczkowych będzie miała bardzo istotny wpływ na wysokość wpływów z tytułu **CIT, VAT**, a także **PIT oraz podatku bankowego**.

Rekomendacja KPF: pozostawienie limitów na niezmiennym poziomie.

V. Nadzór KNF nad sprawami konsumenckimi

(art. 7 pkt 8 Projektu ustawy)

W ocenie KPF, brak jest uzasadnienia do tego, aby w przedmiotowym Projekcie ustawy wprowadzone były przepisy, poddające instytucje pożyczkowe nadzorowi merytorycznemu w zakresie ochrony praw konsumenta Komisji Nadzoru Finansowego, w sytuacji, kiedy ten obszar nadzoru jest **już domeną Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumenta, monitorującego skutecznie praktyki wszystkich przedsiębiorców sektora usług kredytu konsumenckiego**.

VI. Nadzór KNF

(art. 7 pkt 8 Projektu ustawy)

Zwracamy uwagę, że w projekcie art. 59dg ust. 2 pkt 2 brak jest określenia, jaki okres Projektodawca ma na myśli. Rekomendujemy doprecyzowanie tego uprawnienia nadzorczego w ustawie.

Ponadto, w odniesieniu do art. 59dg ust 2 pkt 3, jeśli KNF ma prawo oczekiwać ustnych informacji, to w ocenie KPF należy wskazać podmioty, które posiadają uprawnienie do wypowiedzania się w imieniu instytucji. Aktualnie ze względu na ustawowy wymóg prowadzenia działalności w formie spółki akcyjnej lub spółki z o.o., przepis tak sformułowany jak w Projekcie może powodować wątpliwości interpretacyjne, czy taka deklaracja ma zostać złożona przez uprawnione do reprezentacji podmioty czy też przez upoważnionego pracownika spółki.

Z projektowanej treści przepisu art. 59dg ust. 3 wynika, że sankcje mogą być zastosowane w przypadku, gdy pożyczkodawca przekracza limity, ale również w razie stwierdzenia, że instytucja pożyczkowa wykonuje działalność z naruszeniem ustawy. Zdaniem KPF, takie sformułowanie prowadzi do nieuzasadnionej merytorycznie uznaniowości nadzorczy w stosowaniu sankcji. Kryteria, jakimi ma się kierować KNF, określone zostały jedynie dla ustalania kary pieniężnej (rodzaj i waga naruszenia oraz rozmiar prowadzonej działalności). Takie same kryteria powinny być określone dla pozostałych sankcji.

Wątpliwości również budzi tryb decyzji administracyjnej, powodujący możliwość zawieszenia podmiotu niemal natychmiast, co może doprowadzić do jego upadku i nieuzasadnionych merytorycznie kosztów.

Zaproponowane w art. 59dg ust 6 rozwiązanie stoi w sprzeczności z konstytucyjną zasadą instancyjności. Dla porównania, Decyzje Prezesa UOKiK są wykonalne, gdy staną się ostateczne i prawomocne tj., gdy wyczerpana zostanie droga odwoławcza lub też bezskutecznie upłynie termin do zaskarżenia takiej decyzji.

IV. UWAGI DO PROJEKTU ZMIAN W KODEKSIE CYWILNYM

1. Umowa zobowiązująca do przeniesienia własności nieruchomości mieszkalnej

(art. 1 pkt 1 Projektu ustawy)

W ocenie KPF, projektowany art. 387¹ KC może budzić wątpliwości interpretacyjne. Naszym zdaniem znajdzie on zastosowanie m.in. w umowach pożyczki oraz przewłaszczenia na zabezpieczenie, w których przeniesienie prawa własności jest pochodną łączącego strony stosunku prawnego, ew. konsekwencją (z reguły negatywną) zabezpieczenia roszczeń przysługujących jednej ze stron. Nie będzie zaś dotyczył sytuacji, w której strony przenoszą prawo własności nieruchomości i w ramach tej umowy ustalają wzajemne zobowiązania, np. w umowie sprzedaży - kupujący zobowiązuje się zapłacić cenę, a sprzedający wydać nieruchomość, czy w umowie o dożywocie - zbywca zobowiązuje się przenieść prawo własności nieruchomości, a nabywca zapewnić zbywcy dożywotnie utrzymanie.

Obawiamy się jednak, że będzie on interpretowany w sposób, który uniemożliwiłby sprzedaż, darowiznę itp. nieruchomości służących do zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych zbywcy bądź (w niektórych przypadkach) zdecydowanie cały proces wydłużał (np. w przypadku odmowy dokonania czynności przez notariusza, a rezultacie wniesienia przez którąkolwiek ze stron zażalenia do sądu okręgowego itp.).

W celu uniknięcia wszelkich wątpliwości, w szczególności zaś obawiając się, iż komentowany przepis po wejściu w życie sparaliżuje obrót nieruchomościami, proponujemy, aby jego brzmienie zostało zmodyfikowane w następujący sposób:

„Nieważna jest umowa, w której osoba fizyczna zobowiązuje się do przeniesienia własności nieruchomości służącej zaspokojeniu jej potrzeb mieszkaniowych w celu zabezpieczenia roszczeń wynikających z **umowy pożyczki lub innej umowy nienazwanej o podobnym charakterze** niezwiązanej bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby”.

Rozwiązanie powyższe usuwa wszelkie wątpliwości i jest zgodne z intencjami Projektodawców. Po pierwsze, w uzasadnieniu do projektowanych zmian zestawia się obok siebie art. 387¹, 720¹-720⁴ i art. 724¹ KC, które mają na celu „wzmocnienie ochrony osoby fizycznej (...) przed obciążaniem jej nadmiernie wysokimi pozaodsetkowymi kosztami związanymi z udzieleniem świadczenia pieniężnego”. Po drugie, wyraźnie wskazuje się (str. 23 uzasadnienia), iż „proponowane rozwiązania mają na celu wyeliminowanie sytuacji, w których osoby fizyczne podstępem zmuszane są do dokonywania niekorzystnych dla nich rozporządzeń nieruchomością, w której zamieszkują, najczęściej pod pretekstem umowy pożyczki lub innej umowy nienazwanej o podobnym charakterze”.

W związku z powyższym wprowadzenie sugerowanej powyżej zmian odzwierciedlałoby intencje wskazane w uzasadnieniu do Projektu ustawy, a jednocześnie nie wpłynęłoby negatywnie na rynek obrotu nieruchomościami.

2. Limit kosztów pozaodsetkowych w Kodeksie cywilnym

(art. 1 pkt 2 Projektu ustawy)

KPF docenia, że w pkt 7 Oceny Skutków Regulacji – „Wpływ na konkurencyjność gospodarki i przedsiębiorczość, w tym funkcjonowanie przedsiębiorców oraz na rodzinę, obywateli i gospodarstwa domowe” - **dostrzeżony został rozwój usług person to person (p2p)** i dodatkowo przewiduje się, że „jednym ze skutków wejścia w życie proponowanych zmian może być wzrost zainteresowania i popularności operacjami finansowymi typu p2p person to person. Zgodnie ze wskazanym modelem transakcje finansowe są przeprowadzane między zainteresowanymi stronami z pominięciem pośrednictwa instytucji finansowej. Kontakt zainteresowanych stron realizowany jest przy pomocy profesjonalnych portali internetowych. Dane rozwiązanie pozwala pożyczkodawcom oraz pożyczkobiorcom, na szybkie uzgodnienie warunków transakcji, w szczególności odpowiadającej im stopy procentowej. Podmiot administrujący wyspecjalizowanym portalem internetowym może czerpać dodatkowe dochody m.in. z tytułu: prowizji od zawieranych transakcji, usług kredytowych agencji ratingowych oraz innych opłat. Mając na uwadze, coraz szerszy dostęp do sieci internetowej omawiane rozwiązanie może odnotować znaczący wzrost popularności.”.

Rynek pożyczek społecznościowych w Polsce charakteryzuje się pożyczkami udzielanymi na krótkie okresy (ponad 50% wszystkich pożyczek udzielanych jest na okres do 2 miesięcy - dane historyczne platformy crowdfundingowej, jednego z Członków KPF). Wynika to z **relatywnie wysokiej szkodowości pożyczek społecznościowych**, co jest spowodowane m.in. brakiem pełnej wiedzy o pożyczkobiorcach (zarówno prywatni pożyczkobiorcy, jak i platforma pożyczek społecznościowych - inaczej niż banki i instytucje pożyczkowe - nie może korzystać z pełnych raportów baz danych).

Projekt ustawy zakłada, w art. 720² § 1 KC, ograniczenie pozaodsetkowych kosztów w umowach pożyczki pieniężnej zawieranej z osobą fizyczną i niezwiązaną bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby. **Popieramy wprowadzenie takiego ograniczenia, jednak nasze obawy wzbudza uzależnienie pozaodsetkowych kosztów od okresu pożyczki, wyrażone wzorem:**

$$MKP \leq K \times n / 365 \times 25\%$$

w którym poszczególne symbole oznaczają:

MKP - maksymalną wysokość kosztów pozaodsetkowych,

K - całkowitą kwotę pożyczki,

n - okres spłaty wyrażony w dniach.

Poniżej przedstawiamy symulację pożyczki pieniężnej zawieranej z osobą fizyczną i niezwiązaną bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby:

Okres pożyczki	Udzielenie pożyczki pomiędzy osobami fizycznymi w kwocie 1 000 zł			
	Maksymalne odsetki kapitałowe (10% w skali roku)	Maksymalne koszty pozaodsetkowe (n/365) * 25%	Maksymalny przychód	Maksymalny zysk po opodatkowaniu
7 dni	1,9 zł	4,8 zł	6,7 zł	5,4 zł
30 dni	8,2 zł	20, 5 zł	28,7 zł	23,2 zł
60 dni	16,4 zł	41 zł	57,4 zł	46,5 zł
365 dni	100 zł	250 zł	350 zł	283,5 zł

Jak wynika z powyższej symulacji, **pożyczkodawca pożyczający poprzez platformę pożyczek społecznościowych, nieznajomej choć zweryfikowanej osobie fizycznej, 1.000 zł na okres 30 dni, może maksymalnie osiągnąć przychód w wysokości 23,2 zł, a stracić 1.000 zł.** Biorąc pod uwagę fakt, że **po dwóch stronach transakcji są osoby fizyczne, występuje znacząca dysproporcja pomiędzy możliwymi zyskami a stratami**, stąd z dużym prawdopodobieństwem można stwierdzić, iż takie **pożyczki będą dla pożyczkodawców zbyt ryzykowne**, a w konsekwencji odchodzenia od tej formy finansowania, aktualnie korzystniejszej cenowo dla konsumentów niż w innych sektora rynku kredytu konsumenckiego, **funkcjonowanie platform pożyczek społecznościowych okaże się niecelowe**. Niewiele lepsza będzie sytuacja w odniesieniu do pożyczek na dłuższe okresy niż 30 dni. Trzeba bowiem pamiętać o oczywistej zasadzie związanej z ryzykiem kredytowym, iż ryzyko zwiększa się wraz z wydłużeniem okresu oczekiwania na spłatę.

Propozycja legislacyjna KPF

Z powyższego względu rekomendujemy następującą treść art. 720² § 1 KC:

„Jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, w umowie pożyczki pieniężnej, zawieranej z osobą fizyczną i niezwiązanej bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby, łączna wysokość kosztów pozaodsetkowych nie może przekraczać maksymalnej wysokości kosztów pozaodsetkowych określonych wzorem:

$$MPKK \leq (K \times 25\%)$$

w którym poszczególne symbole oznaczają:

MPKK - maksymalną wysokość pozaodsetkowych kosztów kredytu,

K - całkowitą kwotę kredytu.

Równocześnie art. 720² § 2 KC brzmiałby następująco:

„Pozaodsetkowe koszty, o których mowa w § 1, w całym okresie spłaty pożyczki nie mogą być wyższe od 25% całkowitej kwoty pożyczki.”

Powyższa wartość 25% byłaby zatem tożsama z pierwszą składową aktualnego brzmienia art. 36a ustawy o kredycie konsumenckim, dotyczącego maksymalnej wysokości pozaodsetkowych kosztów kredytu konsumenckiego.

Wskazujemy również, że proponowany zapis art. 720¹ § 3 KC („[...] jeśli dającego pożyczkę reprezentuje agent lub inna osoba [...]”) nie dotyczy platform pożyczek społecznościowych, które kojarzą obie strony transakcji, czyli pożyczkobiorcę (osobę prywatną) oraz pożyczkodawcę (osobę prywatną) i z reguły swoją prowizję za pośrednictwo pobierają od pożyczkobiorcy w momencie zawarcia umowy pożyczki z pożyczkodawcą.

Szczegółowe modele platform pożyczek społecznościowych, wraz z listą barier regulacyjnych, zostały opisane w raporcie „Raport z prac Zespołu roboczego ds. rozwoju innowacji finansowych (FinTech)” opublikowanym przez Komisję Nadzoru Finansowego w listopadzie 2017 r. Dokładny opis modeli platform crowdfundigowych (w tym pożyczek społecznościowych) w świetle aktualnych regulacji stanowi Załącznik nr 2 do ww. Raportu⁹.

V. UWAGI DO PROJEKTU ZMIAN W KODEKSIE POSTĘPOWANIA CYWILNEGO

1. Licytacja nieruchomości mieszkalnej

(art. 2 pkt 2 Projektu ustawy)

Projektowany art. 952¹ KPC ogranicza prawo wierzyciela do złożenia wniosku o wyznaczenie terminu licytacji lokalu mieszkalnego/nieruchomości gruntowej zabudowanej budynkiem mieszkalnym, które służą zabezpieczeniu potrzeb mieszkaniowych dłużnika, wyłącznie do przypadku, w którym wysokość wierzytelności będzie wynosić co najmniej **5%** wartości nieruchomości.

W ocenie KPF, dyskusyjnym jest proponowany próg wartości nieruchomości, albowiem takie ograniczenie prawa wierzyciela, celem ochrony praw dłużnika, którego zobowiązanie nie opiewa na wysokie kwoty może jednak w konsekwencji wywołać skutek odwrotny. **Projektowany przepis może wręcz zachęcić dłużnika do tego, aby nie spłacać swojego zobowiązania w sytuacji, w której jedynym możliwym sposobem odzyskania przez wierzyciela należności byłaby egzekucja z nieruchomości.**

Propozycja legislacyjna KPF

KPF rekomenduje się obniżenie przedmiotowego progu do wysokości **2%** wartości nieruchomości i nadanie art. 952¹ § 2 KPC następującego brzmienia:

*„§ 2. Wierzyciel jest uprawniony do złożenia wniosku, o którym mowa w § 1, jeżeli wysokość egzekwowanej należności głównej stanowi co najmniej równowartość **jednej pięćdziesiątej części sumy oszacowania.**”*

⁹ https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Raport_KNF_11_2017_60290.pdf

VI. UWAGI DO PROJEKTU ZMIAN W KODEKSIE KARNYM

1. Definicja kosztów pozaodsetkowych

(art. 3 pkt 1 Projektu ustawy)

W ocenie KPF, nieprawidłowym zabiegiem legislacyjnym wydaje się wprowadzenie do Kodeksu karnego definicji legalnej, która została już uregulowana w Kodeksie cywilnym. Ponadto naszym zdaniem Kodeks karny nie jest właściwym miejscem na definiowanie kosztów pozaodsetkowych, tylko na wskazywanie ewentualnych sankcji wynikających z naruszeń ustaw szczegółowych. Mnogość definicji będzie w praktyce źródłem wątpliwości merytorycznych.

W przypadku jednak woli wprowadzenia definicji także do Kodeksu karnego, rekomenduje się zbudowanie definicji legalnej poprzez odwołanie do Kodeksu cywilnego, jak poniżej:

„§ 25. Przez całkowite koszty udzielenia świadczenia pieniężnego należy rozumieć całkowity koszt udzielenia świadczenia, o którym mowa w art. 720¹ § 2 KC”.

2. Nowe typy czynów zabronionych

(art. 3 pkt 2 Projektu ustawy)

W ocenie KPF, wyjaśnienia i doprecyzowania wymaga wprowadzenie art. 304 § 2 i 3 KK, które rozszerzają odpowiedzialność podmiotu z tytułu windykacji osoby fizycznej w związku z udzielonym świadczeniem pieniężnym, wynikającym z umowy pożyczki, kredytu lub innej tożsamej umowy, w kontekście odpowiedzialności np. firmy windykacyjnej z tytułu żądania zwrotu świadczenia w imieniu i na rzecz wierzyciela.

Przepisy w obecnej formie będą budzić wątpliwości co do podmiotu odpowiedzialnego za takie żądania kierowane do osoby fizycznej, co w sytuacji, gdy firma windykacyjna nie posiada pełnej wiedzy w przedmiocie warunków udzielonego kredytu i działa w zaufaniu do wierzyciela, powodowałoby odpowiedzialność niewspółmierną do roli pełnionej przez taką firmę. Podmiot taki (firma windykacyjna, kancelaria prawna), działając jako pełnomocnik wierzyciela, nie ma możliwości ustalenia, czy dane działanie w wykonaniu zlecenia stanowi przestępstwo z projektowanego art. 304 § 2 i 3 Kodeksu karnego.

Czyn zabroniony polega przy tym już na samym żądaniu wyższej kwoty niż równowartość maksymalnych odsetek lub kosztów pozaodsetkowych. Nie jest przy tym jasne co należy rozumieć przez „żądanie”. Wydaje się bowiem, iż *per analogia* sformułowanie powinno się rozumieć podobnie jak w art. 228 § 4 KK („Karze określonej w § 3 podlega także ten, kto, w związku z pełnieniem funkcji publicznej, uzależnia wykonanie czynności służbowej od otrzymania korzyści majątkowej lub osobistej albo jej obietnicy lub takiej korzyści żąda”). Przez „żądanie” na gruncie tego przepisu należy rozumieć niepozostawiające wątpliwości wyjaśnienie woli otrzymania korzyści. Dokonanie przestępstwa następuje w momencie wyrażenia żądania w jakiegokolwiek formie. Żądanie będzie polegać zatem na domaganiu się w katerycznej formie korzyści (zob. J. Wojciechowski, *Kodeks...*, s. 434).

Ponadto zwracamy uwagę, że w normalnym toku działalności - w wyniku możliwych błędów systemowych - mogą zdarzyć się sytuacje, w których system naliczy nieprawidłową kwotę, która następnie zostanie skorygowana. Obecne brzmienie przepisu może sugerować, że już takie pierwotne wyliczenie uruchamia proces odpowiedzialności karnej.

VII. UWAGI DO PROJEKTU ZMIAN W USTAWIE O NADZORZE NAD RYNKIEM FINANSOWYM

1. Objęcie instytucji pożyczkowych i pośredników kredytowych nadzorem KNF

(art. 5 Projektu ustawy)

KPF co do zasady popiera intencję objęcia nadzorem administracyjnym instytucji pożyczkowych i pośredników kredytowych przez Komisję Nadzoru Finansowego.

Jednocześnie, nasze wątpliwości budzi jednak w szczególności zakres nadzoru proponowany w nowelizacji ustawy o kredycie konsumenckim, w tym przed wszystkim duplikowanie nadzoru w sprawach ochrony praw konsumenta, sprawowanego już przez UOKiK. Szczegółowe uwagi w tym zakresie przedstawiamy w komentarzu do ww. ustawy (str. 18-19 niniejszego stanowiska).

VIII. UWAGI DO PROJEKTU PRZEPISÓW KOŃCOWYCH

1. Przepis intertemporalny – Kodeks karny

(art. 11 Projektu ustawy)

Wbrew stanowisku zawartemu w uzasadnieniu, w naszej opinii - z uwagi na zasady pewności prawa oraz zasadę *lex retro non agit* - przepisy karne wprowadzane ustawą nie mogą mieć zastosowania do umów, zawartych przed jej wejściem w życie (art. 11 Projektu ustawy).

Zakładana przez projektodawców możliwość penalizowania żądania świadczenia zgodnego z poprzednim porządkiem prawnym jest całkowicie sprzeczna z zasadą *lex retro non agit*. Należy zauważyć, że gdyby ustawa weszła w życie z treścią art. 11 w dotychczasowym kształcie, możliwe byłoby penalizowanie zachowania polegającego na żądaniu pozaodsetkowych kosztów kredytu w wysokości, która obowiązywała od 11 marca 2016 r. Taka penalizacja nie może mieć miejsca w państwie prawa, gdzie każdy powinien mieć możliwość dochodzenia swojego roszczenia w zakresie, w jakim nie było to zabronione w momencie zawierania umowy. **Co za tym idzie nowe przepisy karne powinny obowiązywać jedynie do stosunków prawnych zawartych już po wejściu w życie ustawy.**

Treść art. 11 projektu ustawy rodzi także poważne wątpliwości natury praktycznej, ponieważ nie wiadomo co należy uznać za „żądanie”. Przykładowo można zastanawiać się, czy w takim przypadku trwające dotychczas postępowanie egzekucyjne powinno zostać uznane za penalizowane żądanie, a co za tym idzie czy w takim zakresie należy ograniczyć egzekucję w toku. Powyższe wątpliwości dotyczą również samych postępowań sądowych. Rodzi to też istotne konsekwencje podatkowe, ponieważ w przypadku konieczności ograniczenia roszczeń kredytodawcy będą zmuszeni do dokonania odpowiednich korekt podatkowych, a w konsekwencji wykazywania w kolejnych latach strat.

Ponadto, użyte w art. 11 Projektu ustawy sformułowanie: „...nie wynikają bezpośrednio z tej umowy lub z innych ważnych czynności prawnych” sugeruje, że ustawodawca przewiduje istnienie takich kosztów pozaodsetkowych, które co prawda wynikają z umowy, ale nie w sposób bezpośredni. W związku z tym powstaje kluczowa kwestia, czym jest owa bezpośredniość wynikania danych kosztów z umowy. Można mieć wątpliwości, czy dotyczy ona jasności i precyzji zapisów umownych przewidujących obowiązek zapłaty kosztów, czy może chodzi o wymóg, aby koszt pozaodsetkowy był wprost naliczony w samej umowie kredytu konsumenckiego, a nie wynikał z późniejszych zdarzeń prawnych (np. kary umowne naliczone dłużnikowi na etapie wykonywania umowy). Będzie to kwestia szczególnie problematyczna np. w przypadku modelu opartego na umowach ramowych i może powodować wątpliwości interpretacyjne co do charakteru umowy lub definicji ważnych czynności w ogólności.

Opisane wyżej niejasności co do rzeczywistej treści normatywnej przepisu art. 11 Projektu ustawy w związku z projektowanym przepisem art. 304 § 2 Kodeksu karnego, naruszają zasadę określoności znamion czynu zabronionego (**nullum crimen sine lege certa**) wynikającą z art. 42 § 1 Konstytucji RP oraz przepisu art. 1 § 1 Kodeksu karnego.

2. Przepis intertemporalny – ustawa o kredycie konsumenckim

(art. 12 Projektu ustawy)

Projektowane przepisy przejściowe (art. 9-13 Projektu ustawy) tylko dla ustawy o kredycie konsumenckim nie przewidują wprost, aby w odniesieniu do kredytów konsumenckich nowe przepisy miały zastosowanie do umów zawartych po dniu wejścia w życie przedmiotowej ustawy.

Oznacza to, że do pożyczek zawartych przed dniem wejścia w życie stosować się będzie przepisy, dotyczące nowych limitów kosztów pozaodsetkowych. Takim rygorystycznym przepisem nie zostały objęte banki ani SKOK-i, które nowe limity będą stosować dopiero do umów zawieranych po dniu wejścia w życie ustawy nowelizującej, co należy uznać za nierówne traktowanie podmiotów, działających na tym samym rynku, regulowanym dotąd między innymi tą samą ustawą o kredycie konsumenckim. Analogiczne rozwiązanie zostało zastosowane w odniesieniu do wprowadzenia limitu kosztów do Kodeksu cywilnego.

KPF wyraża przekonanie, że jest to zwykłe przeoczenie, które będzie usunięte w toku dalszych prac legislacyjnych.

W przeciwnym razie powstałaby wątpliwość, czy pożyczkodawca ma obniżać wskazane koszty w czasie trwania umowy, co podważałoby zasadę pewności prawa i zaufania do Państwa, zasadę ochrony praw nabytych, a także naruszałoby zakaz retroaktywności prawa (art. 3 KC). Ustawodawca nie może bowiem ustanawiać przepisów prawa, które wiązałyby skutki prawne ze zdarzeniami prawnymi, mającymi miejsce w przeszłości. Prawo musi być przewidywalne i budzić zaufanie, a podmiot prawa musi mieć pewność, że w danej sytuacji postępuje zgodnie z obowiązującym prawem.

Co za tym idzie, nowe przepisy powinny obowiązywać jedynie do stosunków prawnych zawartych już po wejściu w życie projektowanej ustawy i zgłoszonych w tym zakresie żądań.

Mając na uwadze powyższe art. 12 projektu ustawy powinien mieć następujące brzmienie:

„Przepisy ustaw zmienianych w art. 4, art. 5, art. 6 i art. 7 w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, stosuje się do umów zawieranych po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy”.

3. Vacatio legis

(art. 14 Projektu ustawy)

Projekt ustawy zakłada nieuzasadniony merytorycznie i bardzo krótki – jedynie 14-dniowy - okres *vacatio legis*.

KPF pragnie zwrócić uwagę, że powyższy termin jest niedostosowany do zakresu i ilości wprowadzanych Projektem zmian. Trudno zgodzić się ze stwierdzeniem, zawartym w uzasadnieniu Projektu, że *projektowane zmiany nie wymagają nadmiernych działań dostosowawczych po stronie podmiotów objętych projektowanymi zmianami*. **Projektowane zmiany nakładają na instytucje pożyczkowe szereg obowiązków, które zmieniają całkowicie proces udzielania kredytów, konieczność modyfikacji procesów i systemów informatycznych, zawarcie umów dla celów weryfikacji zdolności kredytowej, konieczność ponownego budżetowania, zbalansowania strony kosztowej do obniżonych przychodów, weryfikacji założeń polityki ryzyka – wymieniając tylko najbardziej istotne zmiany**. Rodzi to konieczność zmian kreacji marketingowych, rozpropagowania informacji w rozproszonej sieci sprzedaży (pośrednicy kredytowi) oraz weryfikacji zawartych umów o współpracę.

Okresu 14-dniowego na wprowadzenie tak dużych zmian nie sposób jest ocenić jako wystarczającego, tym bardziej, że brak jest racjonalnego uzasadnienia dla takiego przyspieszenia. Co więcej, może to zastopować na długi okres proces udzielania kredytów konsumenckich przez takie podmioty – ze szkodą również dla konsumentów, a nie tylko dla instytucji pożyczkowych, które przez to, że nie zdążą zaimplementować koniecznych zmian, zaprzestaną na pewien okres kredytowania (co oczywiście oznacza duże straty biznesowe).

Ponadto pragniemy wskazać, iż dotychczasowe nowelizacje ustawy o kredycie konsumenckim przewidywały **co najmniej 6-miesięczne *vacatio legis***.

Biorąc pod uwagę skalę nakładów finansowych i organizacyjnych, jakie będą musieli ponieść adresaci norm zawartych w Projekcie ustawy w celu dostosowania swojej działalności do nowych wymogów, zadań i obowiązków - w szczególności instytucje pożyczkowe, biura informacji gospodarczej, a także Komisja Nadzoru Finansowego - proponowane czternastodniowe *vacatio legis* jest stanowczo zbyt krótkie.

KPF zdecydowanie rekomenduje prowadzenie 6-miesięcznego *vacatio legis*, które stworzy przedsiębiorcom realną szansę na dostosowanie działalności do nowych przepisów prawa.

IX. DODATKOWE REKOMENDACJE KPF

KPF jednocześnie pragnie przedstawić postulaty, co do zmiany przepisów, które pozwolą ograniczyć skalę zjawiska wyłudzeń kredytów, z jaką mają do czynienia wszystkie sektory kredytodawców kredytu konsumenckiego, czyli tzw. fraudów, a jednocześnie obniżyć koszty oferowania kredytu konsumenckiego dla konsumentów.

1. Koszty wynikające z ryzyka kredytowego według wyliczeń Konfederacji Lewiatan przygotowanych na potrzeby ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015 poz. 1357) w segmencie mikropożyczek udzielonych na okres do jednego miesiąca oscylują w granicach 11%, a dla pożyczek udzielonych na okres ok. 1 roku już około 22-25%. A jednocześnie skalę tego zjawiska obrazują już tylko dane, publikowane przez ZBP w raporcie InfoDok – baza dokumentów zastrzeżonych. W okresie 2008 – 2018 próbowano wyłudzić z użyciem dowodów 79.942 kredyty na łączną kwotę 4 miliardów i 429 mln zł, przy czym 14.152 próby dotyczyły kwoty 1 tys. zł lub niższej. W związku z powyższym zasadnym jest apel o pracę nad rozwiązaniami, które to ryzyko mogłyby ograniczyć również w sektorze instytucji pożyczkowych. W tym zakresie **proponujemy udostępnienie informacji zawartej w bazie PESEL dla podmiotów udzielających kredytu konsumenckiego**. Możliwość weryfikacji klienta w powyższej bazie w sposób znaczący ograniczyłoby ilość fraudów - dzięki analizie miejsca zameldowania lub aktualności dowodu osobistego.

Warto byłoby również rozważyć wprowadzenie **rejestrów osób ubezwłasnowolnionych, który powinien funkcjonować w ramach bazy PESEL**. Informacja o ubezwłasnowolnieniu nie jest umieszczana na dowodzie osobistym, czy innych dokumentach, którymi na co dzień posługują się osoby ubezwłasnowolnione. Powyższe powoduje, że stosunkowo łatwo im starać się o pożyczkę. Osoby takie mogą być łatwymi dla przestępców ofiarami kradzieży tożsamości, a zazwyczaj są nieświadome tego co robią, a przede wszystkim nie zdają sobie sprawy z konsekwencji podjętych czynności. W związku z powyższym **możliwość zweryfikowania tego, czy konsument jest ubezwłasnowolniony byłoby niewątpliwie poprawiać ochronę praw również dla tej grupy klientów, tzw. wrażliwych**.

2. Uzupełnienie treści art. 29 ustawy o kredycie konsumenckim o możliwość zawarcia umowy kredytu konsumenckiego **w formie dokumentowej**:

Obecnie z uwagi na rozwój społeczeństwa informacyjnego i uzasadnione tym oczekiwanie kredytobiorców skrócenia do maksymalnie krótkiego okresu czasu procesu udzielania kredytów konsumenckich powoduje, że wymóg zawierania umowy kredytu konsumenckiego w formie pisemnej zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy o kredycie konsumenckim jest niepotrzebnym ograniczeniem.

Obecny zapis art. 29 ustawy o kredycie konsumenckim powoduje wątpliwości w zakresie możliwości zawierania umów kredytu konsumenckiego w formie dokumentowej zgodnie z art. 720 § 2 KC.

Możliwość zawierania umów kredytu konsumenckiego w formie dokumentowej ma duże znaczenie dla wdrażania założeń innowacyjnej i nowoczesnej gospodarki, a w konsekwencji znacząco może zmniejszyć koszty łączne procesu udzielania kredytów.

Podsumowując powyższe rekomendacje należy podkreślić, iż uwzględnienie powyższych postulatów, nie tylko nie obniża poziomu ochrony praw konsumentów, ale pozwala na ich poprawę, a jednocześnie pozwala na ograniczenie nieuzasadnionego podnoszenia kosztów po stronie kredytodawców, z oczywistą korzyścią dla zjawiska obniżania kosztów oferowania kredytu konsumenckiego we wszystkich sektorach rynku kredytu konsumenckiego, w tym sektora instytucji pożyczkowych.



Konferencja[®]
Przedsiębiorstw
Finansowych
w Polsce