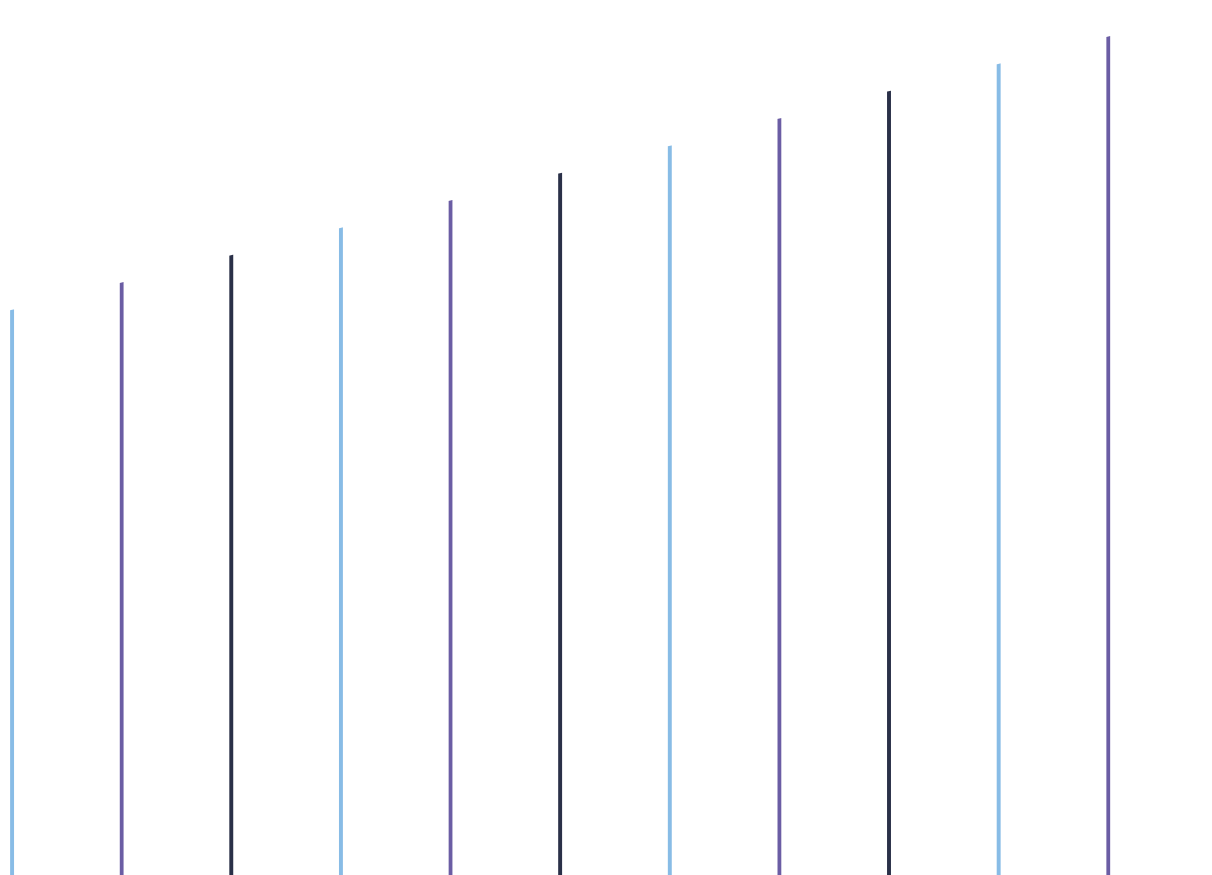


STANOWISKO

w sprawie
projektu ustawy o działalności windykacyjnej i zawodzie windykatora
(nr UD435)





Związek Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce (wcześniej Konferencja Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce – Związek Pracodawców) powstał 27 października 1999 roku i obecnie skupia około stu kluczowych przedsiębiorstw z wielu sektorów polskiego rynku finansowego, w tym bankowości, zarządzania wierzytelnościami, pośredników finansowych, instytucji pożyczkowych, zarządzających informacją gospodarczą i kredytową, odwróconej hipoteki w modelu sprzedażowym, platform crowdfundingowych oraz ubezpieczeń. ZPF to Członek Rady Rozwoju Rynku Finansowego, powołanej do życia przez Ministra Finansów Rzeczypospolitej Polskiej oraz Członek prestiżowej organizacji samorządowej europejskiego przemysłu kredytowego EUROFINAS (European Federation of Finance House Associations), zrzeszającej siedemnaście krajowych organizacji, reprezentujących ponad 1.200 instytucji finansowych. ZPF ma w swoim dorobku badawczym już kilkaset raportów, koncentrując się merytorycznie na obszarze kredytu.



KONTAKT W SPRAWIE STANOWISKA:

Marcin Czugan
Radca Prawny
Prezes Zarządu
510-049-177
mczugan@zpf.pl

Związek Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce
ul. Długie Pobrzeże 30
80-888 Gdańsk
info@zpf.pl

STANOWISKO ZPF

w sprawie projektu ustawy o działalności windykacyjnej i zawodzie windykatorka (nr UD435)

Związek Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce (dalej: „ZPF”) to organizacja zrzeszająca około stu przedsiębiorstw z rynku finansowego, w tym banki, instytucje pożyczkowe, pośredników kredytowych, firmy zarządzające wierzytelnościami, oferujące produkty odwróconej hipoteki w modelu sprzedażowym, biura informacji gospodarczej, zakłady ubezpieczeń, platformy crowdfundingowe i inne przedsiębiorstwa dostarczające informacji i rozwiązań informatycznych, wspierających procesy podejmowania decyzji kredytowych. ZPF to także od 1999 roku aktywna merytorycznie strona społeczna procesu legislacyjnego.

Dziękujemy za przekazanie ZPF do konsultacji projektu ustawy o działalności windykacyjnej i zawodzie windykatorka (dalej „Projekt ustawy”).

ZPF zrzesza około 90% (wartościowo) polskiego rynku zarządzania wierzytelnościami, reprezentowanego przez podmioty windykacyjne, zarządzające wierzytelnościami, Fundusze Inwestycyjne Zamknięte, podmioty posiadające zezwolenie Komisji Nadzoru Finansowego na zarządzanie sekurytyzowanymi wierzytelnościami funduszu sekurytyzacyjnego czy kancelarie prawne.

Rola tych podmiotów w gospodarce oraz wkład w zapewnienie prawidłowego obiegu środków pieniężnych i wpływ na koniunkturę gospodarczą jest nie do przecenienia i wymaga od Ustawodawcy jej uwzględnienia w procesie legislacyjnym aktu prawnego dedykowanego temu rynkowi.

Wśród wpływu funkcjonowania rynku zarządzania wierzytelnościami na gospodarkę wymienić należy:

- 1) branża zarządzania wierzytelnościami ogranicza zatory płatnicze między przedsiębiorstwami. Pomaga im poprawiać płynność finansową i zmniejszyć poziom rezerw na nieregularne zobowiązania. Firmy mogą wówczas kontynuować realizację inwestycji oraz są mniej zagrożone upadłością,
- 2) działalność firm windykacyjnych podnosi moralność płatniczą i sprawia, że przedsiębiorstwa funkcjonują na bardziej stabilnym rynku, zwiększa się zaufanie w obrocie gospodarczym, wzrasta produktywność w gospodarce, gdyż przedsiębiorstwa koncentrują na ekspansji i zwiększaniu przychodów, a nie na konsekwencjach rosnącej skali przeterminowanych należności,
- 3) współpraca firm windykacyjnych z sektorem bankowym i szerzej – z przedsiębiorstwami innych sektorów gospodarki – przyczynia się do stabilności cen poprzez zapewnienie właściwych przepływów finansowych w tych przedsiębiorstwach,
- 4) dzięki wsparciu w odzyskiwaniu należności i pomocy w utrzymywaniu płynności finansowej, firmy mają realnie więcej środków, które przeznaczają m.in. na tworzenie nowych miejsc pracy,

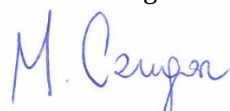
- 5) branża windykacyjna wpływa na zwiększenie potencjału gospodarczego kraju również w sposób pośredni, poprzez kreowanie popytu na usługi finansowe (związane z pozyskaniem finansowania oraz obsługą finansową), jak również niefinansowe, wspomagające proces zarządzania wierzytelnościami,
- 6) funkcjonowanie sektora zarządzania wierzytelnościami przynosi także korzyści finansom publicznym. Odzyskiwanie przeterminowanych wierzytelności sprawia, że rosną wpływy budżetowe z tytułu podatku VAT¹,
- 7) funkcjonowanie sektora zarządzania wierzytelnościami przynosi korzyści ogółowi społeczeństwa poprzez obniżanie kosztów ryzyka banków i firm pożyczkowych, co przekłada się korzystnie zarówno na stabilność systemu, jak również na ofertę i cenę kredytów.

Mając na uwadze powyższe oraz z uwagi na istotność proponowanych regulacji dla firm windykacyjnych, osób zadłużonych i całego otoczenia gospodarczego głęboko wierzymy, że procedowanie tak istotnej ustawy poprzedzą pogłębione analizy, w tym zwłaszcza zgodności projektowanej materii z prawem Unii Europejskiej, konsekwencje ekonomiczne i wpływ projektowych przepisów na mechanizmy gospodarcze.

W niniejszym dokumencie ZPF pragnie zgłosić szczegółowe uwagi i komentarze do Projektu ustawy, licząc na uwzględnienie zaprezentowanych poniżej wniosków i postulatów oraz deklarujemy pełne merytoryczne wsparcie w dalszych dyskusjach nad kształtem rynku windykacyjnego w Polsce.

Z wyrazami szacunku,

Marcin Czugan



Prezes Zarządu

¹ Znaczenie rynku zarządzania wierzytelnościami dla zrównoważonego wzrostu gospodarczego, Wersja skrócona raportu przygotowanego przez IBnGR na zlecenie Związku Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce w 2020 roku; załącznik do stanowiska ZPF.

I. GŁÓWNE WNIOSKI STANOWISKA ZPF

1. Projekt ustawy budzi zasadnicze zastrzeżenia systemowe - należy wskazać na **brak spójności wewnątrz samego projektu, ale również brak jakiejkolwiek korelacji z innymi regulacjami, które już funkcjonują w obrocie lub nad którymi trwają prace legislacyjne**. W tym miejscu należy wskazać na Dyrektywę 2021/2167 z dnia 24 listopada 2021 r. w sprawie podmiotów obsługujących kredyty i nabywców kredytów oraz w sprawie zmiany dyrektyw 2008/48/WE i 2014/17/UE (tzw. **Dyrektywa NPL**) oraz trwający proces zmian w Ustawie o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (w ramach projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem rozwoju rynku finansowego oraz ochrony interesów inwestorów na tym rynku, zarządzanego przez Ministerstwo Finansów).
2. Wskazujemy na **poważne naruszenie prawa europejskiego poprzez procedowanie regulacji nieuwzględniającej konieczności implementowania aktu prawa unijnego tj. Dyrektywy NPL**. Głównym celem ustawodawcy europejskiego było **otwarcie i ożywienie rynku kredytów niepracujących (NPL) oraz zwiększenie cen uzyskiwanych przez banki przy sprzedaży portfeli wierzytelności, a także poszerzenie kręgu inwestorów (nabywców portfeli wierzytelności)**. Windykacja, która byłaby prowadzona przez wierzycieli wtórnych w oparciu o przepisy Projektowanej ustawy, będzie obciążona tak licznymi ryzykami, że zostaną oni niejako zmuszeni do zwiększenia ponoszonych kosztów w celu dochodzenia nabytych wierzytelności. Będzie to miało przełożenie na spadek cen portfeli, co będzie stało w opozycji do celu Dyrektywy.
3. Ponadto analiza obu dokumentów, Projektu ustawy oraz Dyrektywy NPL, wskazuje na znaczny obszar wspólny, który w szczególności dotyczy zakresu podmiotowego regulacji. **To oznacza, że na podstawie Dyrektywy 2015/1535 z dnia 9 września 2015 r. ustanawiającej procedurę udzielenia informacji w zakresie przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (tzw. notyfikacja techniczna) oraz art. 114 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (tzw. notyfikacja harmonizacyjna) Projekt ustawy będzie podlegać notyfikacji Komisji Europejskiej na bazie obu podstaw prawnych**.
4. Projekt ustawy wprowadza niejasne definicje legalne, wysoce niedopracowane wyłączenia spod ustawy, które doprowadzą do chaosu i niepewności prawnej zarówno po stronie wierzycieli pierwotnych jak i wtórnych.
5. **Zaproponowane w Projekcie ustawy prawo sprzeciwu wywoła szereg niekorzystnych skutków dla osoby zobowiązanej, bowiem w przypadku jego złożenia nie będzie możliwości podjęcia przez żadną ze stron prób polubownego spełnienia świadczenia – przed wniesieniem pozwu, po jego wniesieniu, po otrzymaniu tytułu wykonawczego i już po wszczęciu postępowania egzekucyjnego**. Wiąże się to również ze znacznym wzrostem kosztów po stronie osoby zobowiązanej (dłużnika).

6. Przedstawione w Projekcie ustawy **założenia dotyczące wymogów uzyskania licencji windykatora są nadmiarowe oraz zmierzają do ograniczenia zarówno dostępu do samego zawodu, jak i możliwości pozyskania pracowników przez podmioty prowadzące działalność windykacyjną**. Projekt ustawy znacząco ingeruje w prywatność i dobra osobiste osób, które będą starać się o licencję windykatora.
7. Zawarte w Projekcie ustawy wymogi formy prawnej dla prowadzenia działalności windykacyjnej oraz związane z nimi konsekwencje, spowodują **wykluczenie z obrotu małych i średnich przedsiębiorców z sektora zarządzania wierzytelnościami**. Ponadto zapisy dotyczące zezwoleń (m.in. uprzednie cofnięcie zezwolenia lub wykreślenie podmiotu z Rejestru uniemożliwi ponowne wydanie zezwolenia) są nazbyt restrykcyjne. Niedoprecyzowane są również kwestie podmiotów, które posiadają już zezwolenie KNF na zarządzanie sekurytyzowanymi wierzytelnościami funduszu sekurytyzacyjnego, a zgodnie z Projektem ustawy byłyby nim objęte.
8. **Zasady prowadzenia windykacji, nie uwzględniają aktualnego zaawansowania technologicznego przedsiębiorców z sektora zarządzania wierzytelnościami**. Ponadto zaproponowane sposoby prowadzenia czynności windykacyjnych należałoby uznać za skrajnie ograniczające windykatorów oraz przedsiębiorstwa windykacyjne w działaniu i pomijające wypracowane przez branżę Zasady Dobrych Praktyk Związku Przedsiębiorstw Finansowych, jedynych na polskim rynku kompleksowych ram wyznaczających zakres przedmiotowy działalności przedsiębiorstw windykacyjnych, obecnych nawet w orzecznictwie Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów (jako desygnatu „dobrych obyczajów”, w rozumieniu art. 24 ust. 2 ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów)².
9. Założeniem Projektu ustawy było opracowanie „*skuteczniejszych metod ochrony praw, ochrony naruszonych dóbr osobistych oraz zminimalizowania wyrządzonych szkód osobom zobowiązanym*” (vide: punkt 2 Oceny Skutków Regulacji, dalej: OSR), jednak pominięte zostały interesy osób zobowiązanych wyrażających wolę polubownego zakończenia sprawy, który to sposób niewątpliwie wiąże się z niższymi kosztami niż postępowanie sądowe i egzekucyjne.
10. Ochrona, na którą powołuje się projektodawca w OSR, jest tak daleko idąca, że na margines została zepchnięta podstawowa zasada obowiązująca w porządku cywilnoprawnym – *pacta sunt servanda* i wynikająca z niej odpowiedzialność za zaciągnięte zobowiązania. **Ponadto wprowadzenie rozwiązań przewidzianych w projekcie doprowadzi do akceptacji prawnie i moralnie nieprawidłowych postaw płatniczych osób zobowiązanych, a także zagrozi stabilności obrotu gospodarczego**.

² Fakt trzykrotnego wykorzystania przez Prezesa UOKiK Zasad Dobrych Praktyk ZPF jako wykładni dobrych obyczajów; stało się tak w przypadku decyzji z 2018 r. i 2019 r. dotyczących spółek: **VEX (decyzja RGD-2/2018)**, **GetBack (decyzja RLU-02/2018)**, **One Debt Partners (decyzja RWR-2/2019)**.

11. **OSR nie uwzględnia skutków regulacji, m.in. wykluczenia z rynku finansowego określonej kategorii osób**, szczególnie wymienionych w art. 5 ust. 2 pkt 1 Projektu ustawy. Instytucje finansowe już zapowiedziały, że jeśli Projekt wejdzie w życie w tym kształcie, to ograniczą dostęp do swoich usług z uwagi na ryzyko, jakim jest brak prawnej możliwości podjęcia względem opisanych osób czynności windykacyjnych.
12. **Wprowadzenie skróconego okresu przedawnienia**, które zostało opisane w art. 58 Projektu ustawy oraz proponowane zmiany w ustawie o BIG, dotyczące zmian zasad ujawniania informacji gospodarczych konsumentów, nie tylko **naruszą uzasadnione interesy wierzycieli, ale będą również miały przełożenie na pogorszenie się moralności płatniczej osób zobowiązanych, a nadto na dramatyczny wzrost zatorów płatniczych**.
13. **Uregulowania związane z nadzorem są nadmiarowe** (nadzór miałby być złożony z trzech organów: KNF, wojewody oraz ministra właściwego do spraw gospodarki), a kary za ewentualne naruszenia są nieproporcjonalne.
14. **Sankcje karnoprawne są nadmiernie surowe i mogą działać odstraszająco przed podjęciem czynności windykacyjnych względem osób zobowiązanych**. Kary grzywny, ograniczenia wolności bądź pozbawienia wolności nie przystają w swoim wymiarze do opisanych czynów. Dodatkowo będą miały negatywny wpływ na ciągłość działań przedsiębiorstw windykacyjnych oraz spowodują odpływ pracowników z tych przedsiębiorstw.
15. Przepisy przejściowe, dostosowujące i końcowe nie są dostosowane do wagi i ogromu zmian, które wprowadzi ustawa.

Projektowane przepisy generują poważne wątpliwości systemowe, interpretacyjne oraz prawne, bowiem są skonstruowane nieprecyzyjnie i niejasno oraz nie uwzględniają standardów wypracowanych przez funkcjonujące w obrocie renomowane podmioty branży zarządzania wierzytelnościami. Wprowadzenie projektowanych rozwiązań przełoży się na rażące naruszenie praw wierzycieli, zwiększenie zatorów płatniczych, spadek moralności płatniczej osób zobowiązanych, a co za tym idzie - pogorszenie sytuacji przedsiębiorców i wzrost cen oferowanych usług.

W związku z powyższym postulujemy zaprzestanie procedowania tego aktu prawnego oraz skoncentrowanie się Ustawodawcy na wdrożeniu Dyrektywy NPL – fundamentalnego aktu prawnego unifikującego działalność sektora windykacyjnego w całej Europie.

II. UWAGI O CHARAKTERZE GENERALNYM – SPRZECZNOŚĆ Z PRAWEM UE

Wskazujemy na zasadniczą wadę i przeszkodę prawną w procedowaniu zaproponowanej regulacji – **sprzeczność z istniejącymi rozwiązaniami europejskimi w tożsamej materii, tj. z Dyrektywą NPL**. Dyrektywa ta – uchwalona 24 listopada 2021 r. – która weszła w życie 29 grudnia 2021 r., a Polska ma dwa lata na jej implementację, to kluczowy akt prawny **tworzący zunifikowany rynek windykacyjny w całej Unii Europejskiej**.

Celem Dyrektywy NPL jest rozwiązanie problemu nieobsługiwanych kredytów poprzez stworzenie profesjonalnego, uregulowanego rynku aktywów wtórnych. Zgodnie z motywem 2 do Dyrektywy NPL *„rozwiązanie problemu wysokiego wolumenu nieobsługiwanych kredytów i ich możliwej akumulacji w przyszłości ma istotne znaczenie dla wzmocnienia unii bankowej, ponieważ jest to niezbędne do zapewnienia konkurencji w sektorze bankowym, zachowania stabilności finansowej oraz zachęcania do udzielania kredytów w celu tworzenia miejsc pracy i pobudzania wzrostu w Unii.”*

Tak zakreślony cel to nie tylko dowód na docenienie roli firm windykacyjnych (zwanych w Dyrektywie Podmiotami Obsługującymi Kredyty) w kreowaniu środowiska sprzyjającego rozwojowi gospodarczemu, ale również oznaka zaufania ustawodawcy unijnego do rynku, który wspiera sektor bankowy w zapewnieniu możliwości wykonywania przez banki ich podstawowej działalności. Prace nad Dyrektywą NPL toczyły się na poziomie unijnym od 2017 r. i ten akt prawny został uznany przez organy unijne jako fundamentalny dla zapewnienia stabilności rynku finansowego.

Projekt ustawy tymczasem **obejmuje materię tożsamą z Dyrektywą NPL, w wielu miejscach sprzeczną z uregulowaniami tego aktu unijnego, jak również przewiduje rozwiązania dalej idące, nie dające pogodzić się z celem Dyrektywy NPL, w tym utrudniające dokonywanie czynności windykacyjnych oraz naruszające prawa nabyte przez wierzycieli**.

Powyższe oznacza także, że na podstawie Dyrektywy 2015/1535 z dnia 9 września 2015 r. ustanawiającej procedurę udzielenia informacji w zakresie przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (tzw. notyfikacja techniczna) oraz art. 114 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (tzw. notyfikacja harmonizacyjna) Projekt ustawy **będzie podlegać notyfikacji Komisji Europejskiej**. Ponadto, w związku z faktem, iż Dyrektywa NPL dotyczy szeroko rozumianego rynku finansowego, zasadnym wydaje się także odbycie konsultacji z Europejskim Bankiem Centralnym, na podstawie artykułu 127 ust. 4 TFUE oraz decyzji Rady z 29 czerwca 1998 r. w sprawie konsultacji Europejskiego Banku Centralnego (EBC) udzielanych władzom krajowym w sprawie projektów przepisów prawnych (98/415/WE).

Kolejnym celem ustawodawcy europejskiego, tworzącego Dyrektywę NPL, było **otwarcie i ożywienie rynku aktywów NPL oraz zwiększenie cen uzyskiwanych przez banki przy sprzedaży portfeli wierzytelności, a także poszerzenie kręgu inwestorów (nabywców portfeli wierzytelności)**. Windykacja, która byłaby prowadzona przez wierzycieli wtórnych w oparciu o przepisy projektowanej ustawy, będzie obciążona tak licznymi ryzykami, że zostaną oni niejako zmuszeni do zwiększenia

ponoszonych kosztów w celu dochodzenia nabytych wierzytelności. Będzie to miało przełożenie na spadek cen portfeli, co będzie stało w opozycji do celu Dyrektywy. Projekt ustawy pozostaje więc w całkowitej sprzeczności z aktem prawnym, który musi być implementowany do polskiego porządku prawnego.

Wskazać należy, że prace nad wdrożeniem Dyrektywy NPL prowadzi już Ministerstwo Finansów, dlatego też dalsze działania w zakresie materii objętej Projektem ustawy i Dyrektywą NPL powinny zostać poprowadzone przez Ministerstwo Finansów.

Podsumowując powyższe uwagi o charakterze fundamentalnym, postulujemy zaprzestanie prac nad Projektem ustawy i skoncentrowanie się na prawidłowym implementowaniu Dyrektywy NPL.

W Projekcie ustawy pominięto zupełnie kwestię samoregulacji rynku, która gwarantuje poszanowanie praw klientów w toku prób polubownego wyegzekwowania świadczenia. Procedury, które zostały ustalone we współpracy podmiotów z branży zarządzania wierzytelnościami, zostały skodyfikowane w **Zasadach Dobrych Praktyk Przedsiębiorstw zrzeszonych w Związku Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce** (wydanie XIV, czerwiec 2022 r.)³. W księdze III można znaleźć zapisy dot. Zasad dobrych praktyk zarządzania wierzytelnościami, które szczegółowo regulują m.in. sposób komunikowania się z osobą zadłużoną, ochronę danych osobowych czy też rozpatrywanie zgłoszonych reklamacji. Podkreślenia wymaga również odwoływanie się w podejmowanych przez Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów decyzjach w sprawach dotyczących przedsiębiorstw windykacyjnych do ww. branżowego kodeksu etyki. **Pominięcie wypracowanych standardów branżowych oraz zamiar wprowadzenia nadmiernych i kosztownych regulacji rynku mija się z nadrzędnym celem Projektu ustawy, którym jest ochrona praw osób zobowiązanych.**

Poniżej chcemy również zaprezentować – wypracowane w gronie Członków ZPF – uwagi o charakterze szczegółowym do tego Projektu ustawy, wskazujące na szereg wątpliwości, niespójności wewnętrznych i sprzeczności projektowanych przepisów z innymi regulacjami.

III. UWAGI O CHARAKTERZE SZCZEGÓŁOWYM

1. Definicje ustawowe (art. 2 Projektu ustawy)

Projektodawca ustanawiając definicje poszczególnych pojęć sporządził je wysoce nieprecyzyjnie, co w praktyce będzie powodować rozbieżności na gruncie interpretacyjnym, a dodatkowo nie są one spójne z dotychczasowymi definicjami i ich znaczeniami, które już funkcjonują w obrocie gospodarczym.

³ Zasady Dobrych Praktyk Przedsiębiorstw zrzeszonych w Związku Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce (wydanie XIV, czerwiec 2022 r.). Księga III; załącznik do stanowiska ZPF.

A)

Przykładem może być pojęcie **czynności windykacyjnej**, przez którą rozumie się *każdą czynność faktyczną lub prawną podejmowaną w ramach prowadzonej działalności windykacyjnej* – art. 2 pkt 1 Projektu ustawy. Powyższe określenie sugeruje, że każda czynność, nawet nie zmierzająca bezpośrednio do polubownego spełnienia przez osobę zobowiązaną należnego od niej świadczenia, jest czynnością windykacyjną, do podjęcia której jest uprawniony jedynie windykator. Przykładem mogą być czynności o charakterze technicznym i administracyjnym, np. przygotowywanie wzorów pism, ich generowanie czy obsługa systemu informatycznego. Powyższe rozważania prowadzą do konkluzji, że każdy pracownik przedsiębiorstwa windykacyjnego powinien zatem posiadać licencję windykatora i być wpisanym do Rejestru (art. 2 pkt 8).

Należy podkreślić, że tak restrykcyjne zapisy dotyczące uzyskania licencji windykatora oraz szeroki katalog czynności windykacyjnych implikuje wniosek o konieczności zawężenia definicji windykatora, za którego należałoby uznać „osobę fizyczną podejmującą bezpośredni kontakt z osobą zobowiązaną, która posiada licencję windykatora i jest wpisana do Rejestru, z wyłączeniem kontaktu za pośrednictwem środków bezpośredniego komunikowania się na odległość, takich jak telefon, wiadomości tekstowe, e-maile i korespondencja tradycyjna”. Z definicji czynności windykacyjnych powinny być również wyłączone wszelkie rozwiązania techniczne, które wspierają proces dochodzenia należności, w tym boty, czatboty i voiceboty. Ustawa w tym zakresie w ogóle pomija rozwój technologiczny przedsiębiorstw windykacyjnych.

Z uwagi na wielość czynności, które wiążą się z działalnością windykacyjną, **postulujemy wprowadzenie ograniczenia, aby z katalogu czynności windykacyjnych wyłączyć te o charakterze technicznym i administracyjnym bądź dokonać redakcji tej definicji poprzez określenie, że za czynności windykacyjne należy uważać wyłącznie te, które mają na celu polubowne wyegzekwowanie świadczenia, z uwzględnieniem uwag o zakresie definicji czynności windykacyjnych, o którym mowa w akapicie powyżej.**

B)

Usystematyzowaniu z brzmieniem innych ustaw powinna ulec również definicja **noty windykacyjnej** (art. 2 pkt 3 Projektu ustawy). **Wystawcą noty powinno być przedsiębiorstwo windykacyjne**, ponieważ osoba prawna, w tym wypadku spółka akcyjna, działa przez osoby do tego upoważnione, co wynika z przepisów ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U.2022.1467 t.j.), dalej KSH, i ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz.U.2022.1360 t.j.), dalej KC.

C)

Postulujemy zredagowanie definicji **działalności windykacyjnej** zgodnie z uwagami opisanymi poniżej, które dotyczą wyłączeń podmiotowych (pkt 2 stanowiska).

D)

Zupełnie niezrozumiałe jest włączenie do definicji **osoby zobowiązanej** rolnika indywidualnego, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 1 kwietnia 2003 r. o kształtowaniu ustroju rolnego. Rozwiązanie to jest systemowo niespójne, poszerzające ochronę konsumencką na kolejne kategorie podmiotów, w tym osoby prowadzące działalność gospodarczą (taką osobą jest rolnik prowadzący gospodarstwo rolne do 300 ha).

E)

Odnosnie definicji **sprzeciwu oraz zastrzeżenia** nasze uwagi zostały przedstawione w punkcie 3 Stanowiska.

2. Wyłączenia podmiotowe (art. 3 Projektu ustawy)

I. Rozszerzenie katalogu podmiotów wyłączonych spod projektowanej ustawy (art. 3 Projektu ustawy)

Analizując komentowany przepis, należy dojść do wniosku, że projektodawca w swym zamierzeniu pominął grupy podmiotów, które na mocy innych ustaw, w ramach posiadanych kompetencji, mogą podejmować czynności zmierzające do polubownego wyegzekwowania należnego świadczenia. Przykładem mogą być pełnomocnicy profesjonalni – **adwokaci i radcowie prawni w dopuszczalnych przez ustawy korporacyjne formach prawnych wykonywania zawodu**. Obowiązkiem pełnomocników na podstawie art. 187 § 1 ust. 3 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego, dalej: KPC (Dz.U.2021.1805 t.j.), jest wskazanie w pozwie, czy strony podjęły próbę mediacji lub innego pozasądowego sposobu rozwiązania sporu, a w przypadku, gdy takich prób nie podjęto, wyjaśnienie przyczyn ich niepodjęcia. Niejednokrotnie w interesie klienta jest, aby pełnomocnik skontaktował się ze stroną przeciwną i przedstawił interesy reprezentowanego podmiotu w ten sposób, aby doszło do zawarcia ugody. W związku z tym nie można uznać – choć w świetle zapisów Projektu ustawy tak należy przyjąć - że profesjonalni pełnomocnicy, wykonując swój zawód, mogliby być zakwalifikowani jako podmioty, które muszą uzyskać licencję windykatorka bądź jako przedsiębiorcy windykatorkyjni.

Na podstawie KPC również **mediator** jest zobowiązany do podjęcia prób polubownego rozwiązania sporu (dział II rozdział I oddział I KPC). Idąc dalej – **notariusz** w ramach wykonywanego zawodu ma obowiązek czuwać nad należytym zabezpieczeniem praw i słusznym interesów stron oraz innych osób, dla których czynność ta może powodować skutki prawne (ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie, Dz.U.2022.1799 t.j.), co również może obejmować negocjacje warunków polubownego spełnienia świadczenia. Innym podmiotem, który powinien zostać wyłączony z zakresu ustawy jest **doradca restrukturyzacyjny**. Może on pełnić funkcję syndyka w postępowaniu upadłościowym, nadzorcy i zarządcy w postępowaniu restrukturyzacyjnym oraz zarządcy w egzekucji przez zarząd przymusowy na podstawie KPC.

Co równie istotne - projektodawca zupełnie pominął fakt regulacji wynikającej z ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (Dz.U.2022.1523 t.j.) dalej: UFI. **Towarzystwa funduszy inwestycyjnych i podmioty zarządzające na ich zlecenie portfelami inwestycyjnymi funduszy** podlegają już nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego, a ich działalność ma charakter regulowany (wymagane jest uzyskanie stosownego zezwolenia Komisji Nadzoru Finansowego). Dlatego też zasadnym byłoby albo zupełne wyłączenie podmiotów funkcjonujących na gruncie UFI spod regulacji projektowanej ustawy, bądź ograniczenie jej stosowania tylko do niektórych aspektów ich działalności (przykładowo – zwolnienie z obowiązku występowania o uzyskanie zezwolenia na prowadzenie działalności windykacyjnej oraz z wpisu do Rejestru opisywanego w art. 2 pkt 6 Projektu ustawy).

Biorąc pod uwagę fakt, że wykonywanie opisanych zawodów czy działalności wiąże się z koniecznością pozyskania dodatkowych kwalifikacji oraz spełnienia wymagań określonych w ustawach, należy za w pełni zasadne uznać wyłączenie powyższych podmiotów z zakresu projektowanej ustawy.

II. Status wierzyciela (art. 3 pkt 3 Projektu ustawy)

Wysoce nieprecyzyjne i generujące znaczne wątpliwości praktyczne jest określenie „zawodowej działalności windykacyjnej” w przypadku przesłanek wyłączających wierzyciela pierwotnego z ustawy. Projektodawca w żadnej mierze nie uwzględnił profilu działalności przedsiębiorstw z sektora finansowego, które aktualnie funkcjonują na rynku dokonujących czynności windykacyjnych w ramach prowadzonej – innej niż windykacyjna – działalności gospodarczej. Są to podmioty, których działalność ma charakter masowy, a przykładem mogą być banki czy instytucje pożyczkowe. Pozbawianie ich możliwości podejmowania prób polubownego wyegzekwowania świadczenia **nie znajduje żadnego uzasadnienia.**

Często wewnętrzna windykacja przedsądowa, która polega głównie na kontakcie telefonicznym i wysyłce monitów do klientów, by wyegzekwować zaległe kwoty związane ze świadczonymi przez te podmioty usługami, stanowi dla nich uboczny przedmiot działalności oraz jest obsługiwana przez powołane do tego działy w strukturze firmy. Na rynku funkcjonują także przedsiębiorcy, którzy mając status wierzyciela pierwotnego, nie posiadają infrastruktury w postaci odrębnego działu zajmującego się windykacją, co skutkuje koniecznością zlecenia podmiotom zewnętrznym przeprowadzenia windykacji w ich imieniu i na ich rzecz. Podmioty te dostarczają wykwalifikowaną kadrę oraz systemy teleinformatyczne, które gwarantują realizację czynności windykacyjnych na najwyższym poziomie, zapewniając dane o podstawie zobowiązania, sposobie naliczenia odsetek czy odnotowanym kontakcie z osobą zadłużoną. Jednocześnie to wierzyciel wskazuje podmiotowi sposób prowadzenia windykacji i jest uprawniony do jego kontroli. **Nie znajduje uzasadnienia intencja, by projektowanym aktem objąć wierzyciela pierwotnego, który działa we własnym imieniu i na własny rachunek oraz podmioty, które działają w ich imieniu i na ich rzecz. To natomiast będzie konsekwencją niedookreślonego pojęcia „zawodowej działalności windykacyjnej”.**

Zważywszy na treść Projektu ustawy oraz jego uzasadnienia można uznać, że celem tego aktu prawnego jest takie uregulowanie sektora profesjonalnej działalności windykacyjnej, tj. przedsiębiorców, których jedyną bądź główną działalnością jest dochodzenie wierzytelności. **Jednak nie można zaakceptować próby ograniczenia uprawnień wierzyciela pierwotnego do dochodzenia swoich należności polubownie – co jest rozwiązaniem szybszym i niejednokrotnie efektywniejszym niż wszczynanie postępowań sądowych czy egzekucyjnych oraz nie wiąże się z tak wysokimi nakładami finansowymi bez gwarancji ich odzyskania.**

Projektowany przepis oceniać należy także jako nieuzasadnione rozgraniczenie sytuacji prawnej wierzyciela pierwotnego oraz wtórnego. Zgodnie z art. 509 § 2 KC, poprzez przelew wierzytelności na nabywcę przechodzi wierzytelność oraz wszelkie związane z nią prawa. **Przepis art. 3 ust. 3 prowadzi do istotnego ograniczenia skutków kodeksowej regulacji, bowiem stawia przed wierzycielem wtórnym szereg wymogów utrudniających mu dochodzenie na prawach wierzyciela pierwotnego nabytej wierzytelności, bez względu na fakt, czy prowadzi on zawodowo działalność windykacyjną.** W powyższym kontekście zapis jawi się jako naruszający konstytucyjną zasadę równości wobec prawa oraz zasadę ochrony praw nabytych i stawia wierzyciela wtórnego w niekorzystnej sytuacji prawnej. Co istotne – Projekt ustawy nie definiuje, kim jest wierzyciel wtórny, a wobec braku tej definicji, przepis wydaje się mieć zastosowanie także do sukcesji generalnej, która zachodzi w przypadku połączenia czy przekształcenia spółek bądź dziedziczenia. Projekt ustawy nie uwzględnia jednak potencjalnych, daleko idących i – wydaje się – niepożądanych, konsekwencji prawnych z tym związanych. Ponadto – określenie podmiotów wyłączonych spod ustawy, o ile zawodowo nie zajmują się działalnością windykacyjną, powoduje powstanie ogromnych problemów praktycznych z interpretacją tego sformułowania, ponieważ, tak jak wskazaliśmy na początku, nie istnieje definicja legalna „zawodowej działalności windykacyjnej”.

Mając na uwadze powyższe argumenty, postulujemy zrehabilitowanie art. 2 ust. 2 Projektu ustawy poprzez odesłanie do art. 3, w którym wymienione są podmioty, które nie prowadzą działalności windykacyjnej:

Art. 2. Użyte w ustawie określenia oznaczają: (...)

2) działalność windykacyjna – całokształt czynności faktycznych i prawnych zmierzających do polubownego spełnienia przez osobę zobowiązaną należnego od niej świadczenia pieniężnego z wyłączeniem podmiotów wymienionych w art. 3;

- rozszerzenia w art. 3 grona podmiotów, do których nie stosuje się przepisów ustawy:

Art. 3. Przepisów niniejszej ustawy nie stosuje się do czynności wykonywanych przez:

- 1) komorników sądowych i zatrudniane przez nich osoby;*
- 2) organy administracji publicznej w postępowaniu egzekucyjnym w administracji;*
- 3) osoby fizyczne, osoby prawne, jednostki organizacyjne nieposiadające osobowości prawnej – o ile są wierzycielami pierwotnymi działającymi we własnym imieniu i na własny rachunek oraz przedsiębiorstwa windykacyjne działające w ich imieniu i na ich rzecz;*

- 4) *adwokatów wykonujących zawód w formach prawnych określonych w art. 4a ust. 1 pkt 1-3 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz.U.2022.1184 t.j.) i zatrudniane przez nich osoby;*
- 5) *radców prawnych wykonujących zawód w formach prawnych określonych w art. 8 ust. 1 pkt 1-3 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz.U.2022.1166 t.j.) i zatrudniane przez nich osoby;*
- 6) *notariuszy;*
- 7) *mediatorów;*
- 8) *doradców restrukturyzacyjnych wykonujących czynności określone w art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 15 czerwca 2017 r. o licencji doradcy restrukturyzacyjnego (Dz.U.2022.1007 t.j.) i zatrudniane przez nich osoby;*
- 9) *towarzystwa funduszy inwestycyjnych oraz podmioty zarządzające na zlecenie towarzystw funduszy inwestycyjnych portfelami inwestycyjnymi funduszy lub części portfeli inwestycyjnych na podstawie art. 46 ust. 2a i 3a ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (Dz.U.2022.1523 t.j.);*

3. Czynności windykacyjne, sprzeciw, zastrzeżenie, zakazy i przepisy karne za ich naruszenie (art. 5 i 53 Projektu ustawy)

I. Podejmowanie czynności windykacyjnych przez windykatora (art. 5 ust. 1 pkt 1 Projektu ustawy)

Windykatorem, zgodnie z zapisami Projektu ustawy, jest osoba posiadającą licencję, wpisana do Rejestru Przedsiębiorstw Windykacyjnych i Windykatorów, która podejmuje czynności zmierzające do polubownego odzyskania długu. Jednak wątpliwości, które już zostały podniesione w uwagach do art. 2 Projektu ustawy, odnoszą się głównie do formy czynności windykacyjnych, do których uprawniony jest windykator. Można więc dokonać interpretacji – co jest absolutnie nie do pogodzenia z aktualną praktyką - że windykatorem byłaby w zasadzie każda osoba z personelu operacyjnego przedsiębiorstwa windykacyjnego.

Koszty i ograniczenia związane z uzyskaniem licencji windykatora spowodowałyby ogromne utrudnienia dla pracodawców związane z pozyskaniem pracowników na rynku pracy. W tym zakresie ponownie postulujemy, by doprecyzować definicję windykatora poprzez wskazanie, że jest to ***osoba fizyczna podejmująca bezpośredni kontakt z osobą zobowiązaną, która posiada licencję windykatora i jest wpisana do Rejestru, z wyłączeniem kontaktu za pośrednictwem środków bezpośredniego komunikowania się na odległość, takich jak telefon, wiadomości tekstowe, e-maile i korespondencji tradycyjnej***.

II. Instytucja sprzeciwu; podejmowanie czynności windykacyjnych w przypadku braku sprzeciwu osoby zobowiązanej (art. 5 ust. 1 pkt 2, art. 26 Projektu ustawy)

ZPF stanowczo oponuje przeciwko instytucji sprzeciwu osoby zobowiązanej, zaproponowanej w Projekcie ustawy.

Komentowany przepis doprowadzi do konieczności zaniechania czynności windykacyjnych, jeżeli osoba zobowiązana złoży sprzeciw. Przez sprzeciw rozumie się żądanie skierowane wobec przedsiębiorstwa windykacyjnego do natychmiastowego zaprzestania przez nie czynności windykacyjnych. Z dużą dozą prawdopodobieństwa można stwierdzić, że znaczna część osób zobowiązanych będzie wnosila sprzeciw bez analizy jego skutków, pod wpływem emocji, czy też mylnego przekonania o uniknięciu konsekwencji braku płatności, **pozbawiając przedsiębiorcę windykacyjnego możliwości przedstawienia korzystnych dla osoby zobowiązanej rozwiązań tj. ugód, prolongat i częściowego umorzenia zadłużenia**. Projektodawca pominął również fakt, że po złożeniu sprzeciwu, przedsiębiorca windykacyjny będzie musiał skierować sprawę na drogę postępowania sądowego, a następnie egzekucyjnego, co przełoży się na wysokość zobowiązania, bowiem będzie ona wyższa nie tylko o koszty postępowań i koszty zastępstw przez profesjonalnych pełnomocników, ale również o odsetki naliczane do czasu złożenia pozwu do sądu i odsetki za okres postępowania sądowego.

Na gruncie projektowanej ustawy pominięto również możliwość cofnięcia złożonego sprzeciwu przez osobę zobowiązaną. To umożliwiłoby podjęcie działań zmierzających do polubownej spłaty zadłużenia, a tym samym do ograniczenia kosztów związanych z postępowaniem sądowym czy komorniczym obciążających zobowiązanego.

Instytucja sprzeciwu spowoduje nie tylko opóźnienia i powstawanie coraz większych zatorów płatniczych na rynku, ale również destabilizację działania sądów oraz komorników, którzy zostaną zalani falą pozwów i wniosków do rozpoznania. Należy mieć również na uwadze projekt ustawy Przepisy wprowadzające ustawę - Prawo o ustroju sądów powszechnych (nr UD323), który ma zmierzać do dokonania reformy sądów powszechnych, a który z pewnością przełoży się na kolejne opóźnienia w rozpoznawaniu wniesionych spraw. **Prawo wierzyciela do dochodzenia należnych mu świadczeń stanie się prawem iluzorycznym, a jego wyegzekwowanie dalece odsunięte w czasie. Będzie to również miało wpływ na dostępność produktów i usług dla konsumentów, a także na stabilność rynku w ogóle.**

Wprowadzenie dwóch instytucji, z których osoba zobowiązana może skorzystać równolegle, tj. sprzeciwu i zastrzeżenia, nie znajduje żadnego uzasadnienia. Abstrahując od możliwości ich złożenia, osobie zobowiązanej przysługuje prawo wytoczenia powództwa na podstawie art. 24 KC, którego podstawą byłoby naruszenie jej dóbr osobistych. Jednak należy mieć na uwadze, że projektodawca w uzasadnieniu podkreśla, że nie jest to szybka ścieżka do realizacji praw osób, wobec których podjęto działania windykacyjne, co już sugeruje, jak bardzo obłożone pracą są aktualnie sądy.

Jako rozwiązanie alternatywne do zaproponowanego sprzeciwu i zastrzeżenia, można skorzystać z instytucji wprowadzonych w ustawie z dnia 9 kwietnia 2010 r. o udostępnianiu informacji gospodarczych i wymianie danych gospodarczych (Dz.U. z 2021 r. poz. 2057 oraz z 2022 poz. 1855 – dalej: ustawa o BIG), która w art. 21a przewiduje uprawnienie dłużnika do złożenia sprzeciwu oraz postępowanie w sprawie jego rozpoznania. Osoba zobowiązana mogłaby wnieść sprzeciw, jeżeli czynności windykacyjne dotyczyłyby wierzytelności, wobec których osoba

zobowiązana stawia zarzuty jej nieistnienia lub wygaśnięcia, lub też, jeśli dane dotyczące windykowanego zobowiązania są nieaktualne, nieprawdziwe lub niekompletne. Na osobie zobowiązanej spoczywałby ciężar udokumentowania okoliczności, które uzasadniają sprzeciw. Dalsze zapisy ustawowe dotyczące m.in. procedury rozpoznawania sprzeciwu, jak również rozstrzygnięcia w tym przedmiocie, właściwie wpisywałyby się w cel projektowanej ustawy. **Przeniesienie rozwiązań z ustawy o BIG na grunt niniejszego Projektu zapewniłyby poszanowanie praw osoby zobowiązanej, jak również racjonalne funkcjonowanie przedsiębiorstw windykacyjnych i brak konieczności występowania na drogę postępowania sądowo – egzekucyjnego.**

Podkreślenia wymaga również nieprawidłowa redakcja sprzeciwu, ponieważ brakuje zapisu, który dotyczyłby zaprzestania czynności odnoszących się do konkretnej wierzytelności, a nie do ich zaprzestania w ogóle względem osoby zobowiązanej.

Zaproponowane w projekcie prawo sprzeciwu z pewnością wywoła szereg niekorzystnych skutków dla osoby zobowiązanej, bowiem w przypadku jego złożenia nie będzie możliwości podjęcia przez żadną ze stron prób polubownego spełnienia świadczenia – przed wniesieniem pozwu, po jego wniesieniu, po otrzymaniu tytułu wykonawczego i już po wszczęciu postępowania egzekucyjnego. Takie rozwiązanie jest sprzeczne zarówno z zapisami KPC, jak i przywołanymi wyżej Zasadami Dobrych Praktyk ZPF.

III. Zakaz podejmowania czynności windykacyjnych wobec określonego katalogu osób (art. 5 ust. 2 pkt 1 lit. a-d Projektu ustawy)

W żaden sposób nie da się uzasadnić powodu do wprowadzenia zakazu podejmowania czynności windykacyjnych względem opisanego w tym przepisie katalogu osób.

Po pierwsze – wierzyciele pierwotni, wierzyciele wtórni, przedsiębiorstwa windykacyjne i windykatorzy nie mają dostępu do danych, które mogłyby pozwolić na weryfikację osób, np. z niepełnosprawnością czy osób niewidomych. Jest to o tyle ważne, że projektodawca w art. 53 ust. 1 penalizuje prowadzenie czynności windykacyjnych względem osób opisanych w art. 5 ust. 2 pkt 1.

Po drugie – art. 9 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (dalej: RODO) **statuuje zakaz przetwarzania danych dotyczących zdrowia i uznaje je za dane wrażliwe**. Nasuwa się zatem pytanie – w jaki sposób wierzyciel (bez względu na jego rodzaj), przedsiębiorstwo windykacyjne bądź windykator miałyby pozyskiwać te dane, by móc odstąpić bądź wstrzymać ewentualne działania windykacyjne i na jakiej podstawie miałyby te dane przetwarzać.

Treść tego przepisu umożliwia daleko idące nadużycia – sama informacja od osoby zobowiązanej mogłaby spowodować konieczność wstrzymania czynności windykacyjnych

względem niej. W treści niniejszego przepisu brak jest zobowiązania do wykazania faktu stosownym dokumentem. Co równie ważne w tym zakresie – przedsiębiorstwa windykacyjne, które świadczą usługi windykacyjne na rzecz wierzycieli są również podmiotami przetwarzającymi dane dłużników na ich zlecenie. W związku z powyższym na podstawie umowy powierzenia, zgodnie z art. 28 RODO, wierzyciele powierzają dane dłużników firmie windykacyjnej **w celu i zakresie niezbędnym do dochodzenia należności.** Przedsiębiorstwo windykacyjne, które przetwarza dane dłużników na polecenie wierzyciela nie posiada uprawnienia do przetwarzania danych dłużnika w celu i zakresie innym aniżeli wynika to z umowy powierzenia. **Oznacza to, że przedsiębiorca windykacyjny nie będzie posiadać niezbędnych informacji do weryfikacji czy czynności windykacyjne prowadzone są wobec osób, o których mowa w art. 5 ust. 2 pkt 1 Projektu ustawy.**

W projekcie, jego uzasadnieniu i OSR pomijany jest fakt, że **zakaz podejmowania czynności windykacyjnych względem ww. osób spowoduje ich wykluczenie bądź znacząco ograniczy im dostęp do usług i produktów na rynku.** W przypadku chęci zaciągnięcia kredytu w dużej wysokości, a co za tym idzie z długim okresem jego spłaty, finansowanie tego typu może stać się niedostępne już dla osób w wieku 50 lat. Zatem to wierzyciel pierwotny będzie musiał w procesie finansowania uwzględnić ryzyko w zakresie ograniczenia lub całkowitego niepodejmowania działań windykacyjnych (samodzielnie lub poprzez firmę windykacyjną) wobec takiej osoby.

Postulujemy dodanie ust. 3 w art. 5 o treści **"czynności windykacyjne mogą być podejmowane w stosunku do osób, o których mowa w ust. 2 pkt lit. 1 b) i d) oraz należności, o których mowa ust. 2 pkt 2 na ich wyraźny wniosek."** Intencją dodania takiego zapisu jest umożliwienie tej grupie osób polubownego załatwienia kwestii swojego zadłużenia w sytuacji, gdy oceniają, że jest to w ich interesie oraz czują się zdolne do podjęcia takiego wysiłku.

Dodatkowo należy jednoznacznie doprecyzować, że zakaz prowadzenia czynności windykacyjnych nie dotyczy możliwości/obowiązku doręczenia osobie zadłużonej noty windykacyjnej, która ma charakter informacyjny, ponieważ nie można pozbawiać grupy osób wskazanych w art. 5 ust. 2 pkt 1 lit. a-d Projektu ustawy wiedzy na temat tego, kto jest obecnym wierzycielem.

IV. Zakaz podejmowania czynności windykacyjnych względem należności, które uległy przedawnieniu (art. 5 ust. 2 pkt 2 Projektu ustawy)

Projekt ustawy wprowadza zakaz windykowania wierzytelności przedawnionych. Dodatkowo, co wydaje się być wręcz kuriozalnym rozwiązaniem, wprowadzono odpowiedzialność karną osób, które prowadzą czynności windykacyjne wobec należności przedawnionych z zagrożeniem karnym w postaci grzywny, kary ograniczenia wolności bądź kary pozbawienia wolności do lat 2.

Sam zakaz stoi w sprzeczności z ugruntowaną w cywilistyce i orzecznictwie koncepcją zobowiązań naturalnych – zasadniczą kwestią nie jest brak możliwości ich dochodzenia w ogóle, lecz brak możliwości dochodzenia ich dochodzenia przy wykorzystaniu przymusu państwowego. Uprawnienie do uchylenia się od spełnienia świadczenia z uwagi na przedawnienie

roszczenia jest prawem podmiotowym o charakterze kształtującym, a realizacja tego prawa następuje poprzez podniesienie procesowego zarzutu przedawnienia. W związku z powyższym - **projektowany przepis stanowiłby zmianę systemową prawa cywilnego powodując, że zobowiązanie przedawnione wygasałoby z perspektywy wierzyciela, a nie przechodziło w zobowiązanie naturalne**, skoro wierzyciel nie miałby uprawnienia do zażądania od dłużnika dobrowolnego spełnienia świadczenia (art. 117 § 2 KC). **Stanowi to jednocześnie abolicję zobowiązań naturalnych, powodując, że wierzytelność po upływie terminu przedawnienia, po prostu wygasa.**

Zapisy projektu godzą w zasadę swobody umów określoną w art. 353¹ KC, ponieważ uniemożliwią polubowne zakończenie sporu pomiędzy stronami, doprowadzą również do odstąpienia od ewentualnego potrącenia wierzytelności przedawnionej, które jest co do zasady możliwe na podstawie art. 502 KC. **Należy wziąć pod uwagę sytuację, w której osoba zobowiązana chciałaby dobrowolnie spłacić roszczenie, które się przedawniło. Doprowadzałoby to do sytuacji, w której podjęcie negocjacji z dłużnikiem byłoby zakazane pod groźbą kary, co stanowi absolutne wypaczenie podstawowych instytucji prawa cywilnego.**

Ponadto należy mieć na uwadze, że na przedawnienie wierzytelności mogą mieć wpływ różne zdarzenia, tj. uznanie długu, prawomocny wyrok, umorzenie postępowania egzekucyjnego itd. Powyższe okoliczności mogą nie zostać prawidłowo wyartykułowane przez wierzyciela przy przekazaniu spraw do windykacji, dlatego **nałożenie odpowiedzialności karnej na windykatora i przedsiębiorstwo windykacyjne za podejmowanie prób polubownego dochodzenia wierzytelności jest nieproporcjonalne i jako takie nie powinno zostać wprowadzone do porządku prawnego.**

Projekt nie przewiduje również sytuacji, w której wierzytelność jest przedawniona, ale jednocześnie wierzyciel jest uprawniony do uzyskania zaspokojenia z przedmiotu zabezpieczenia (hipoteka, zastaw) – **Projekt ustawy, jeśli miałby być procedowany, powinien zawierać zastrzeżenie, że w takiej sytuacji czynności windykacyjne są dozwolone.**

Podsumowując punkt III i IV stanowczo postulujemy usunięcie art. 5 ust. 2 oraz art. 53 Projektu ustawy.

4. Zasady prowadzenia działalności windykacyjnej (art. 7 -12 Projektu ustawy)

I. Wymogi kapitałowe i forma prawna (art. 7 Projektu ustawy)

Wskazujemy, że wymogi kapitałowe i te związane z formą prawną przedsiębiorstwa windykacyjnego są wygórowane i nieuzasadnione. Dokonując porównania do innych podmiotów, których działalność jest regulowana ustawą, uznać należy, że wymóg kapitału zakładowego na poziomie 5 mln zł jest rażąco wysoki. Przykładem może być pięciokrotnie niższy kapitał zakładowy instytucji pożyczkowych, w uchwalonej przez Sejm w dniu 6 października br. ustawie o zmianie niektórych ustaw w celu przeciwdziałania lichwie.

Ponownie należy poddać pod wątpliwość przeprowadzenie oceny skutków regulacji, bowiem nie sposób zgodzić się z zawartym w uzasadnieniu do ustawy stwierdzeniem, iż przedstawione rozwiązania nie będą miały wpływu na działalność mikroprzedsiębiorców, małych i średnich przedsiębiorców. Narzucenie zbyt wysokich wymogów kapitałowych, o których mowa w art. 7 Projektu ustawy, **wyeliminuje z tej branży właśnie małych i średnich przedsiębiorców. Doprowadzi to do znacznego ograniczenia konkurencyjności świadczonych na rynku usług.**

Podkreślenia wymaga także fakt, że kancelarie adwokackie i radcowskie nie mogą przybierać formy spółki akcyjnej, a ich działalność obejmuje czynności zmierzające do polubownego spełnienia roszczenia - na etapie przedsądowym, jak i podczas samego procesu, co przemawia za wyłączeniem ich spod rządów niniejszej ustawy (**vide: szczegółowe uwagi w punkcie 2 Stanowiska**).

Należy w tym kontekście wskazać, że towarzystwa funduszy inwestycyjnych mogą prowadzić działalność wyłącznie w formie spółek akcyjnych, jednak stawiane projektowaną ustawą wymogi kapitałowe pozostają w oczywistej kolizji z przepisami UFI odnoszącymi się do kapitału początkowego (art. 49 UFI) oraz kapitałów własnych (art. 50 UFI) towarzystw funduszy inwestycyjnych, które to przepisy już od kilku lat w sposób odpowiedni i proporcjonalny ważą ryzyko związane z kwestią wypłacalności towarzystwa funduszy inwestycyjnych za ewentualne szkody wyrządzone funduszom i ich uczestnikom.

Pokreślenia wymaga przy tym, że odpowiedzialność ta nie doznaje uszczerbku wskutek powierzenia przez towarzystwo funduszy inwestycyjnych zarządzania wierzytelnościami funduszu przez podmiot posiadający w tym zakresie stosowne zezwolenie, bowiem odpowiedzialność ta ma wówczas charakter solidarny (art. 45a ust. 6 UFI). Ze względu na powyższe wnioski, niejako na drugi plan schodzi kwestia wymagań co formy prawnej oraz kapitału zakładowego podmiotu zarządzającego wierzytelnościami sekurytyzowanymi, których UFI po prostu przed takim podmiotem, z powyższych względów, nie stawia. Podmiot taki musi jednak uzyskać zezwolenie Komisji Nadzoru Finansowego oraz spełnić warunki określone w art. 192 UFI.

Podsumowując, z punktu widzenia podmiotów funkcjonujących na gruncie UFI (dominujących na rynku windykacyjnym), projektowane wymogi prowadzenia działalności stanowią wyraz przeregulowania, ignorując istniejące już instytucje prawne. Nawet jednak z punktu widzenia pozostałych podmiotów prowadzących działalność windykacyjną, projektowane zmiany jawią się jako nieuprawniona i nadmiarowa ingerencja w zasadę swobody prowadzenia działalności gospodarczej i nie są adekwatne do podawanych w uzasadnieniu projektu, rzekomych ryzyk, które mają mitygować.

II. Zezwolenie (art. 8 - 10 Projektu ustawy)

W projektowanym art. 8 zabrakło rozwiązań dotyczących terminów rozpatrzenia wniosków, trybu odwoławczego i wyłączenia zastosowania art. 36 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz.U.2022.2000 t.j. z dnia 2022.09.27). Jest to niezbędne dla zapewnienia pewności obrotu gospodarczego, w szczególności mając na uwadze interes akcjonariuszy

oraz obciążenia regulacyjne i kapitałowe ciążące na spółkach.

Kolejno – art. 9 punkt 1 lit. d) Projektu ustawy wskazuje, że uprzednie cofnięcie zezwolenia lub wykreślenie podmiotu z Rejestru uniemożliwia ponowne wydanie zezwolenia. Brak ponownej możliwości wpisania takiego podmiotu do Rejestru jest w ocenie ZPF zbyt daleko idącym ograniczeniem. Ponadto sama treść przepisu (po myślniku) powinna zostać usunięta z uwagi na błędną jego redakcję.

Wnosimy o dokonanie zmian poprzez usunięcie projektowanego zapisu, ponieważ rażąco narusza on interesy przedsiębiorców z branży zarządzania wierzytelnościami. Należałoby ewentualnie zrehabilitować zapis tak, aby wynikało z niego, że ponowne wydanie zezwolenia po jego cofnięciu, nie jest możliwe, jeżeli przesłanki jego cofnięcia nadal występują. Alternatywnie wnosimy o wprowadzenie modyfikacji, która dotyczyłaby okresu, po upływie którego ponowne wydanie zezwolenia byłoby możliwe.

Ponadto należy podkreślić, że **przesłanki cofnięcia zezwolenia zostały sformułowane zbyt ogólnie**, tym bardziej gdy równocześnie uregulowana została zasada braku możliwości ponownego wpisu przedsiębiorstwa do Rejestru w przypadku wcześniejszego cofnięcia zezwolenia. Wskazane w projektowanym przepisie art. 9 punkt 2 lit. b i c) Projektu ustawy kryteria są w naszej ocenie nieostre i subiektywne. Sankcja cofnięcia zezwolenia wydaje się zbyt daleko idąca, w szczególności przy masowej obsłudze spraw windykacyjnych oraz ryzyku wystąpienia błędu o charakterze technologicznym. Jednostkowe przypadki działań windykacyjnych nie powinny skutkować odebraniem zezwolenia.

Biorąc pod uwagę dotkliwość sankcji w postaci cofnięcia zezwolenia, przesłanki jej zastosowania powinny być określone w sposób jasny i niebudzący wątpliwości.

Postulujemy wprowadzenie skonkretyzowanych i doprecyzowanych podstaw cofnięcia zezwolenia – rekomendujemy usunięcie przesłanki określonej w lit. c) albo ograniczenie jej wyłącznie do naruszeń ustawy lub sformułowania zamkniętego katalogu przypadków. Natomiast odnośnie do przesłanki określonej w lit. b) należy ją dookreślić poprzez usunięcie nieprecyzyjnych „żądań” i wprowadzenie zapisu o prawomocnych orzeczeniach i ostatecznych decyzjach organów tam wymienionych.

Art. 9 pkt 2 lit. a) Projektu ustawy przewiduje cofnięcie zezwolenia w przypadku zaprzestania przez przedsiębiorstwo windykacyjne spełniania warunków koniecznych do jego wydania. Nie odsyła on, tak jak ma to miejsce w art. 9 pkt. 1 lit. a) Projektu ustawy do warunków, o których mowa w art. 7 ust. 1 Projektu ustawy, co wskazuje, że ustawodawca ma tu na myśli także inne warunki konieczne (także te spoza art. 7 ust. 1 Projektu ustawy), być może więc także kwestie ewentualnego skazania członków organów przedsiębiorstwa windykacyjnego za umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe (vide art. 8 ust. 3 pkt 4 w zw. z art. 9 pkt. 1 lit. c).

Tymczasem **ewentualna karalność takich osób powinna skutkować wyłącznie obowiązkiem ich zmiany, a nie obligatoryjnym cofnięciem zezwolenia**. Wspomniana niepewność nie może być natomiast bagatelizowana z punktu widzenia dotkliwości sankcji, jaką jest cofnięcie zezwolenia, zwłaszcza w kontekście braku możliwości ponownego ubiegania się o jego wydanie, zgodnie z art. 9

pkt. 1 lit. d) Projektu ustawy, stąd też **postulujemy o wprowadzenie rozwiązania obligującego przedsiębiorcę windykacyjnego do obowiązku zmiany członków organu w przypadku ich prawomocnego skazania za umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe, jeżeli ta okoliczność nastąpiła po wydaniu zezwolenia.**

Wskazujemy, że przeprowadzenie procedury cofnięcia zezwolenia powinno odbywać się etapowo poprzez stopniowanie konsekwencji w przypadku niewywiązania się przez przedsiębiorstwo windykacyjne z odpowiedniego nakazu zaniechania lub podjęcia odpowiednich czynności. Dla przykładu - taka procedura została określona w Ustawie o BIG. W naszej ocenie **organ nadzoru w sytuacji, gdy dochodzi do naruszeń, powinien, w drodze decyzji, nakazać usunięcie nieprawidłowości, określając termin ich usunięcia, a następnie w razie nie usunięcia nieprawidłowości w wyznaczonym terminie – nałożyć karę pieniężną, określając ponowny termin usunięcia nieprawidłowości i w konsekwencji nie usunięcia nieprawidłowości, mimo nałożenia kary pieniężnej, decyzją cofnąć zezwolenie.**

W art. 10 ust. 1 Projektu ustawy zawarto zapis, zgodnie z którym zmiana w składzie organu zarządzającego lub organu nadzorczego spółki prowadzącej działalność jako przedsiębiorstwo windykacyjne, wymaga zawiadomienia ministra właściwego do spraw gospodarki w terminie 7 dni od dnia ujawnienia tych zmian w Krajowym Rejestrze Sądowym. **Rekomendujemy wydłużenie terminu np. do 30 dni, gdyż termin 7 dni jest bardzo krótki, zaś jego przekroczenie może skutkować cofnięciem zezwolenia na prowadzenie działalności windykacyjnej.**

III. Rejestr Przedsiębiorstw Windykacyjnych i Windykatorów (art. 11 Projektu ustawy)

Należy negatywnie ocenić propozycję powołania opisanego Rejestru Windykatorów, zawartego w art. 11 ust. 2 pkt 2 Projektu ustawy.

Każde przedsiębiorstwo, w imieniu którego prowadzona jest działalność windykacyjna, ponosi odpowiedzialność za osoby, którymi się posługuje, w szczególności za windykatorów, którzy – zgodnie z treścią projektu – mieliby być zatrudniani na umowę o pracę. **Nie ma zatem uzasadnionej konieczności prowadzenia publicznego rejestru,** bowiem każdy zainteresowany może zweryfikować bezpośrednio u pracodawcy czy osoba działająca w jego imieniu, w tym wypadku windykator, jest przez przedsiębiorstwo umocowana do działania.

Ponadto opisany zakres danych mających znaleźć się w ww. Rejestrze, biorąc pod uwagę fakt, że dostęp do niego miałyby mieć każdy zainteresowany, jest niespójny z zasadami prowadzenia rejestrów innych zawodów regulowanych funkcjonujących na rynku, które nie wymagają tak szerokiego zakresu udostępnionych danych. **Projekt nie wskazuje, w jaki sposób będzie realizowany dostęp do Rejestru, kto będzie podmiotem zainteresowanym oraz w jaki sposób będą zagwarantowane zasady bezpieczeństwa przekazanych danych.** Szeroki zakres udostępnianych danych, w szczególności w zakresie informacji o PESEL, dacie i miejscu urodzenia oraz wizerunku windykatora, jest niczym nieuzasadniony i wpłynie w istotny sposób na ograniczenie prawa do prywatności osoby wykonującej zawód windykatora a także może skutkować utratą poczucia bezpieczeństwa członków

jego rodziny.

Mając powyższe na uwadze **rekomendujemy ograniczenie danych zawartych w Rejestrze dostępnych dla osób zainteresowanych oraz ograniczenie danych podlegających wpisowi do Rejestru windykatorów, w szczególności odstąpienie od umieszczania w Rejestrze fotografii windykatora.** Wystarczające jest wprowadzenie obowiązku posiadania przez windykatora legitymacji służbowej ze zdjęciem. Takie podejście będzie zgodne z realizacją zasady minimalizacji danych wskazaną w art. 5 RODO. Zasada ta stanowi, że dane muszą być adekwatne, stosowne oraz ograniczone do tego, co niezbędne do celów, w których są przetwarzane. W celu weryfikacji, czy konkretna osoba jest wpisana do Rejestru windykatorów, wystarczającym będzie, aby rejestr w części podlegającej ujawnieniu zawierał: numer licencji, datę przyznania licencji, organ przyznający licencję oraz imię (imiona) i nazwisko windykatora.

5. Windykator (art. 13 – 21 Projektu ustawy)

I. Wymagania związane z uzyskaniem licencji windykatora (art. 13 Projektu ustawy)

Wymagania, które są stawiane wobec osób mających wykonywać zawód windykatora uznać należy za nadmiarowe i skrajnie restrykcyjne, a w niektórych przypadkach niemożliwe do zrealizowania.

Uzyskanie licencji windykatora zostanie uzależnione od pozytywnej oceny osoby przeprowadzającej wywiad środowiskowy, która to ocena może nie być obiektywna, a potencjalny windykator nie będzie miał możliwości zakwestionowania wyników przeprowadzonego wywiadu. **Wymóg wywiadu środowiskowego, opisanego w art. 13 ust. 1 pkt 4 Projektu ustawy, wydaje się również zbędny w sytuacji, gdy jednocześnie windykatorowi stawia się wymóg braku karalności (art. 13 ust. 1. pkt 3 Projektu ustawy).**

Nie sposób również uzasadnić konieczności ukończenia kursu specjalistycznego (art. 13 ust. 1 pkt 6 Projektu ustawy) prowadzonego przez szkołę wyższą, który dotyczyć będzie podstaw prawa cywilnego i karnego, których to kursów aktualnie brak w ofercie szkół wyższych. Jeżeli obowiązek ukończenia kursu specjalistycznego miałby pozostać jako jeden z wymogów uzyskania licencji windykatora, wnosimy o wprowadzenie zapisu dotyczącego możliwości przeprowadzenia go przez pracodawcę – przedsiębiorstwo windykacyjne.

Co ważne - zgodnie z art. 13 ust. 1 pkt 8 Projektu ustawy, **o licencję windykatora może ubiegać się osoba, która ukończyła 24 lata.** Zasadne jest pytanie o uzasadnienie wprowadzenia takiego limitu wieku dla windykatora, mając na uwadze, że przepisy wielu ustaw, w tym również ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz.U.2022.1510 t.j.) przewidują możliwość zatrudniania osób młodszych.

Nie bez znaczenia jest również fakt, że **wprowadzanie na poziomie ustawowym kryterium wieku, było dotychczas zastrzeżone jedynie dla zawodów wymagających szczególnych kwalifikacji lub z wykonywaniem których wiąże się znaczna odpowiedzialność.** Bez wątpienia zawód windykatorka, który będzie uprawniał do prowadzenia windykacji jedynie na etapie pozasądowym, nie wymaga szczególnych kwalifikacji, gdyż windykatorka działa jedynie jako swoisty „pośrednik” pomiędzy wierzycielem a dłużnikiem. **Wprowadzenie kryterium wieku postawi zatem windykatorka w gorszej sytuacji w stosunku do innych pracowników przedsiębiorstwa windykacyjnego.** Jest to istotne z uwagi na treść art. 11³ Kodeksu pracy, w którym zakazuje się dyskryminowania pracowników ze względu na wiek. Nie można zapominać także, że ograniczenie wiekowe niekorzystnie wpłynie na dostępność pracowników na rynku pracy. Zauważyć trzeba również, że dopuszczenie do zawodu windykatorka osoby o niższym kryterium wieku niż 24 lata nie naruszy interesów dłużnika.

Zdaniem ZPF wymóg stawiany wobec windykatorka polegający na tym, by nie toczyło się przeciwko niemu postępowanie o umyślne przestępstwo lub umyślne przestępstwo skarbowe godzi w zasadę domniemania niewinności. Kolejno - brak wpisu ubiegającego się o licencję windykatorka do rejestru dłużników niewypłacalnych Krajowego Rejestru Sądowego lub Krajowego Rejestru Zadłużonych należy uznać za irrelevantny dla wykonywania opisanego zawodu. Jeżeli chodzi natomiast o wymóg przeprowadzenia badań psychologicznych i lekarskich, również należy go uznać za nadmiarowy. Jeżeli według projektodawcy osoba wykonująca zawód windykatorka powinna cieszyć się świetnym zdrowiem, to **za wystarczające należy uznać badania okresowe z zakresu medycyny pracy,** którym podlegają wszyscy pracownicy.

ZPF negatywnie ocenia zapis art. 13 ust. 2 Projektu ustawy. Zasadnym wydaje się być **wprowadzenie okresu, po upływie którego osoba, której uprzednio licencja została cofnięta, mogła ponownie ubiegać się o wydanie licencji,** gdyż z literalnego brzmienia przywołanego przepisu wynika, że cofnięcie licencji, bez względu na przyczynę cofnięcia, dożywotnio pozbawi daną osobę możliwości o ponowne ubieganie się o licencję windykatorka.

Zgodnie z art. 15 ust. 3 Projektu ustawy, licencję windykatorka przyznaje się na okres 4 lat. Postulujemy **wydłużenie tego okresu – co najmniej do lat 10.** Nie zachodzi ryzyko, że wydawanie licencji na dłuższy okres zagrozi interesom osób zobowiązanych. Nadto zgodnie z art. 15 ust. 4 Projektu ustawy za wydanie dokumentu pobierana jest wysoka opłata, co również uzasadnia wydłużenie okresu, na który wydaje się licencję, aby zmniejszyć obciążenie finansowe windykatorków. **By nie ograniczać dostępu do zawodu windykatorka, wnosimy również o obniżenie tej opłaty.**

W odniesieniu do przesłanek cofnięcia licencji windykatorka (art. 17 ust. 1 Projektu ustawy), należy uznać je za niejasne i wymagające doprecyzowania. Art. 17 ust. 1 pkt 4 Projektu ustawy przewiduje przesłankę cofnięcia licencji windykatorka w postaci rażącego naruszenia zasad prowadzenia czynności windykacyjnych – jest to przesłanka **skrajnie ocenna i jako taka powinna zostać sprecyzowana z uwagi na szereg wymagań, które stawia się osobie ubiegającej się o licencję windykatorka.** Uwagi dot. tejsze przesłanki są tożsame z uwagami przedstawionymi w punkcie 6 – zasady prowadzenia działalności windykacyjnej (dot. art. 9 pkt. 2 lit. c Projektu ustawy). Doprecyzowania wymaga również

kwestia kto i w jaki sposób będzie stwierdzał naruszenie zasad prowadzenia czynności windykacyjnych.

Trzeba również zauważyć, że w kontekście w zasadzie tożsamego brzmienia przesłanki skutkującej cofnięciem licencji windykatorka (art. 17 ust. 1 pkt 4 Projektu ustawy) **každorazowe cofnięcie licencji windykatorka (jako pracownika przedsiębiorstwa windykacyjnego) skutkować mogłoby jednocześnie cofnięciem zezwolenia przedsiębiorstwu windykacyjnemu. Projektowane zapisy należy ocenić negatywnie.**

Nie sposób uzasadnić, dlaczego to samo naruszenie ocenione jako rażące naruszenie zasad prowadzenia czynności windykacyjnych przez windykatorka mogłoby stanowić jednocześnie rażące naruszenia zasad prowadzenia czynności windykacyjnych przez przedsiębiorstwo windykacyjne. Efektem powyższego byłaby sytuacja, w której funkcjonowanie przedsiębiorstwa windykacyjnego jako całości może zależeć od działań jednej osoby. Nie kwestionuje się tego, że przedsiębiorstwo windykacyjne ponosi odpowiedzialność za swoich pracowników, jednak przesłanka ta powinna zostać sformułowana w sposób pozwalający przedsiębiorstwu windykacyjnemu na podjęcie czynności w celu eliminacji negatywnych zachowań windykatorków w taki sposób, aby cofnięcie zezwolenia miało miejsce dopiero w przypadku wielokrotnego czy notorycznego naruszania praw osób zobowiązanych.

Ponadto należy zwrócić uwagę na **niespójność przepisów** – z jednej strony proponowany jest art. 15 ust. 1 Projektu ustawy, zgodnie z którym licencję windykatorka wydaje, przedłuża jej ważność, odmawia jej wydania, zawiesza i cofa wojewoda, a z drugiej – komentowany przepis (art. 13 ust. 2 Projektu ustawy) zakłada, że minister właściwy do spraw gospodarki odmawia przyznania licencji w przypadku złożenia wniosku o wydanie licencji windykatorka osobie, której została ona uprzednio cofnięta. W rezultacie **kwestiami dotyczącymi wydania i cofnięcia licencji mają zajmować się dwa różne organy.**

Jak już wspomniano, niemalże każdy z pracowników wykonujących zadania operacyjne ma kontakt z osobą zadłużoną, nie jest natomiast zasadne, by wszystkie takie osoby zostały zobowiązane do uzyskania licencji windykatorka. W tym miejscu **ponownie postulujemy, by dokonać w Projektowanej ustawie podziału na osoby, które mają bezpośredni kontakt z osobą zobowiązaną (tj. windykatorków), którzy powinni legitymować się stosowną licencją, a poza zakresem ustawy pozostawić pracowników czy osoby pozostające w stosunku cywilnoprawnym z przedsiębiorstwem windykacyjnym, które mogą podejmować określone czynności bez obowiązku posiadania licencji (np. czynności pomocnicze i administracyjne).** Po raz kolejny podnosimy kwestię rozwoju technologicznego i fakt, że z definicji czynności windykacyjnych powinny być również wyłączone wszelkie rozwiązania techniczne, które wspierają proces dochodzenia należności, w tym boty, czatboty i voiceboty. Brak takiego wyłączenia, wobec niejednoznaczności zapisów, brak ich spójności, może spowodować, że zostanie zahamowany rozwój technologiczny przedsiębiorstw oraz innych podmiotów, które te rozwiązania dostarczają (w szczególności sektora innowacji finansowych, fintech).

Co bardzo istotne w kontekście społecznym, wprowadzenie zmian dotyczących licencjonowania czy rozgraniczania pracowników pod względem posiadanych uprawnień, spowodują niemożność utrzymania ilości miejsc pracy na dotychczasowym poziomie. Według danych GUS - na koniec 2021 r. w badanych podmiotach działalnością w zakresie windykacji zajmowało się 6 037 osób. Regulacje, szczegółowo opisane w art. 22 i następnych, które dotyczą m.in. częstotliwości nawiązania kontaktu z dłużnikiem czy przeprowadzania wizyt terenowych, mogą doprowadzić do braku potrzeby utrzymania dotychczasowej liczby etatów, a co za tym idzie – spowodować wzrost bezrobocia.

6. Zasady prowadzenia windykacji (art. 22 – 35 Projektu ustawy)

I. Zatrudnienie windykatora na podstawie umowy o pracę (art. 22 Projektu ustawy)

Na gruncie projektowanych przepisów czynności windykacyjne mogą być podejmowane wyłącznie przez windykatorów, czyli osoby zatrudnione na umowę o pracę w przedsiębiorstwie windykacyjnym. Podkreślić należy, że przedsiębiorstwo windykacyjne może ponosić odpowiedzialność za działania zleceńbiorców czy podwykonawców na takich samych zasadach, jak za działania swoich pracowników. Forma umowy zawieranej z osobą, która miałaby wykonywać czynności windykacyjne pozostaje bez wpływu na sytuację osoby zadłużonej, a umożliwia firmom minimalizację kosztów operacyjnych. Proponujemy zastąpić wymóg określony w art. 22 na **wymóg pozostawiania windykatora w stosunku prawnym z przedsiębiorstwem windykacyjnym**.

II. Wymóg prowadzenia akt windykacyjnych, protokołów windykacyjnych; wystawianie not windykacyjnych; wnioski o wszczęcie czynności windykacyjnych; lista prowadzonych windykacji (art. 23 – 25 Projektu ustawy)

Cały rozdział 4 w brzmieniu zaproponowanym przez projektodawcę pomija regulacje, które na rynku zarządzania wierzytelnościami już dawno funkcjonują. W naszej ocenie przepisy należałoby dostosować do zasad określonych w (przywołanych już powyżej) **Zasadach Dobrych Praktyk opracowanych przez ZPF**. Wiele z zaproponowanych rozwiązań jest bowiem niespójna z realiami funkcjonowania rynku – choćby pod względem technologicznym tj. sposobu, w jakim obecnie są przekazywane dane na temat zobowiązań osób zadłużonych przez wierzycieli (poprzez teletransmisję danych), czy pod względem faktycznej obsługi spraw kierowanych do polubownej windykacji przez wierzycieli (są to niejednokrotnie setki tysięcy spraw miesięcznie, dla których nie sposób prowadzić tradycyjnych papierowych akt windykacyjnych).

Przewidziane w art. 23 ust. 1-4 Projektu ustawy rozwiązanie polegające na wnioskowym trybie prowadzenia postępowania windykacyjnego oraz konieczność tworzenia, załączania oraz archiwizowania rozbudowanej dokumentacji nie przystaje do realiów i skali działań realizowanych przez firmy windykacyjne. Obsługa spraw zgodnie z proponowanymi w projekcie rozwiązaniami **oznaczałaby konieczność tworzenia zbiorów danych obejmujących dziesiątki lub setki milionów rekordów, przy czym w aktualnej treści ustawy brak jest rozwiązań umożliwiających realizację tych obowiązków chociażby w formie elektronicznej**.

Kolejne obowiązki, takie jak **konieczność doręczenia dłużnikowi dokumentu (nota windykacyjna)**, jak też **protołowanie poszczególnych czynności oznaczałby dalszy, znaczny wzrost ilości dokumentów**. Projekt nie uwzględnia również aktualnego zaawansowania technologicznego większości firm operujących na tym rynku. Branżę windykacyjną tworzą spółki działające w oparciu o nowoczesne systemy informatyczne, co ma przełożenie na to, że obieg dokumentacji papierowej jest mocno ograniczony i stale eliminowany. Ustawa, w dobie cyfryzacji, narzuca na firmy windykacyjne **przestarzałe i kosztowne procesy oparte na obiegu dokumentacji papierowej**.

Komentarz ten zachowuje aktualność także na gruncie przepisu art. 35 Projektu ustawy – z uwagi na olbrzymią ilość danych lista aktualnie prowadzonych zleceń wraz z dokumentacją wymagałaby zastosowania niestandardowych rozwiązań technologicznych. Zaznaczenia wymaga fakt, iż przedstawienie takiej listy w formie pisemnej, co wydaje się być docelową formą realizacji obowiązków założoną w projekcie, wydaje się obiektywnie niemożliwe do zrealizowania po stronie firmy windykacyjnej, jak również niemożliwe do analizy po stronie organu nadzoru. Ponadto zwracamy uwagę, że **w przypadku, gdy wierzycielem jest fundusz inwestycyjny wydanie listy prowadzonych windykacji wojewodzie lub ministrowi gospodarki doprowadzi do ujawnienia tajemnicy zawodowej**, o której mowa w art. 280 ust. 2 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (Ustawa UFI). Bez wprowadzenia stosownych zmian w Ustawie UFI nie będzie możliwe przekazanie informacji wojewodzie lub ministrowi gospodarki.

Co istotne – **przenoszenie odpowiedzialności na firmę windykacyjną w zakresie ustalania terminu przedawniania zobowiązania (art. 23 ust. 4 Projektu ustawy) należy ocenić negatywnie**. Takie obowiązki powinny spoczywać na podmiotach zlecających sprawę do windykacji poprzez złożenie odpowiednich oświadczeń co do wymagalności zobowiązań lub powinny zostać stwierdzone przez sąd powszechny. Aktualność zachowują również uwagi przywołane w punkcie 3 stanowiska ZPF.

Wskazujemy, iż wielokrotnie fakt przedawnienia lub wygaśnięcia wierzytelności jest okolicznością sporną, którą można ustalić tylko w czasie wzajemnych rozmów między wierzycielem a dłużnikiem. Przy zaproponowanej konstrukcji instytucji sprzeciwu od czynności windykacyjnych i zakazu windykacji należności przedawnionych rodzi się ryzyko, że każda próba windykacji należności, która będzie uznana następnie przez sąd jako przedawniona, będzie podstawą do ponoszenia odpowiedzialności karnej przez przedsiębiorstwo windykacyjne. **Strony muszą mieć prawo ustalenia wszelkich okoliczności w tym zakresie, czemu absolutnie nie sprzyja zakaz podejmowania jakichkolwiek kontaktów z dłużnikiem, gdy zgłosi on swój sprzeciw**.

Instytucje sprzeciwu oraz zastrzeżenia zostały szczegółowo opisane w punkcie 3 Stanowiska, nie powielając przytoczonej tam argumentacji wskazać należy, że zgłoszenie sprzeciwu przy dokonaniu pierwszej czynności windykacyjnej powoduje, że **przedsiębiorstwo windykacyjne nie ma**

możliwości dalszego działania, a tym samym w sposób nieodwracalny traci jakiekolwiek szanse na pokrycie na etapie przedsądowym choćby części kosztów swojej działalności (w szczególności kosztów zatrudnienia windykatorów). Projektodawca w zupełności pomija, że windykacja polubowna pozwala na dostosowanie rozwiązań do potrzeb i sytuacji osób zobowiązanych. W tym kontekście **propozycje zawarte w Projekcie ustawy zdaniem ZPF zamiast wspierać windykację polubowną, powodują jej marginalizację oraz nadmierne sformalizowanie.**

III. Ograniczenie czynności windykacyjnych (art. 29 – 31 Projektu ustawy)

W pierwszej kolejności **postulujemy o doprecyzowanie pojęcia „połączenia telefonicznego”**. W naszej ocenie powinna to być możliwość przeprowadzenia 3 rozmów z osobą zobowiązaną pod numerem telefonu wskazanym jako numer osoby zobowiązanej, nie zaś wykonania 3 prób połączenia. Wprowadzenie takiego ograniczenia spowodowałoby, iż nierzetelne osoby zobowiązane celowo unikałyby odbierania telefonów we wskazanym przedziale czasowym, co uniemożliwiłoby zastosowanie polubownego rozwiązania w zakresie spłaty zobowiązania, które – co należy podkreślić – jest najkorzystniejszym rozwiązaniem dla osoby zobowiązanej.

Należy zwrócić uwagę na niespójność podejścia w Projekcie ustawy do kontaktów telefonicznych i bezpośrednich:

- Projekt ustawy dopuszcza wizyty bezpośrednie w innym czasie i w innych dniach tygodnia za zgodą osoby zadłużonej,
- Projekt ustawy – przeciwnie niż w przypadku wizyt bezpośrednich – nie przewiduje możliwości kontaktu telefonicznego w godzinach i dniach wskazanych przez osobę zadłużoną, a także nie reguluje (co istotne w kontekście przepisów karnych) jak zachować powinien się windykator w sytuacji, gdy to osoba zadłużona nawiązuje z nim kontakt poza wskazanymi przez ustawodawcę godzinami lub dniami,
- Rekomendujemy dodanie kolejnego ustępu w art. 29 o treści: **"Ograniczenie określone w ust. 1 nie ma zastosowania w sytuacji, gdy kontakt taki następuje na wyraźną prośbę osoby zobowiązanej oraz w sytuacji, gdy to osoba zobowiązana nawiązuje kontakt telefoniczny z przedsiębiorstwem windykacyjnym."**

Rekomendujemy dodanie również zapisu, w którym kontakty na prośbę klienta nie będą wliczane do ewentualnego limitu. Postulujemy również wyróżnienie kontaktów windykacyjnych i informacyjnych, przede wszystkim wynikających z przepisów prawa. Limitowanie wszystkich rodzajów kontaktów może uniemożliwić przedsiębiorstwu windykacyjnemu realizację obowiązków wynikających z przepisów prawa, zobowiązań kontraktowych i nie zabezpieczyć odpowiednio interesów osoby zadłużonej.

W zakresie godzin, w których można wykonywać połączenia telefoniczne, rekomendowalibyśmy utrzymania rynkowego standardu wypracowanego przez ZPF w **Zasadach Dobrych Praktyk**, tj.: *„Rozmowy telefoniczne mogą być prowadzone w czasie i miejscu, które według rozsądnej oceny nie będą uciążliwe dla osoby zadłużonej, a więc w dni powszednie pomiędzy godzinami 7:00 a 21:00.*

W przypadku braku możliwości nawiązania kontaktu z osobą zadłużoną w czasie wyżej określonym, rozmowy telefoniczne mogą być prowadzone w pozostałe dni tygodnia, jednakże wyłącznie pomiędzy godzinami 8:00 a 20:00, z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy, chyba, że osoba zadłużona wyraziła zgodę na taki kontakt.” Podyktowane jest to faktem, że osoby pracujące nie zawsze mają możliwość rozmowy w trakcie zwyczajowych godzin roboczych (8-16, 9-17) oraz niechęć do rozmowy w miejscu pracy o swoich zobowiązaniach.

Zwracamy raz jeszcze uwagę, że Zasady Dobrych Praktyk ZPF posiadają szereg uregulowań, stanowiących drogowskaz dla firm prowadzących czynności windykacyjne w zakresie etycznego, prawidłowego i racjonalnego ich prowadzenia.

Należy mieć na uwadze, że **projektowane przepisy pozbawiają sensu windykację terenową**, której celem jest m.in. dotarcie do dłużnika w przypadku braku numeru kontaktowego. W praktyce wymóg uzyskania zgody na wizytę wyeliminuje ten etap z procesu windykacji i uniemożliwi uzyskanie kontaktu z osobą zobowiązaną. Alternatywnie można byłoby umożliwić klientowi zgłoszenie na pierwszej wizycie terenowej sprzeciwu wobec kolejnych wizyt.

IV. Katalog czynności niedopuszczalnych (art. 31 Projektu ustawy)

W art. 31 Projektu ustawy wskazano katalog czynności niedopuszczalnych, które należy z całą stanowczością ocenić bardzo negatywnie - jako rażąco faworyzujące osoby zobowiązane, przy jednoczesnym dyskryminowaniu praw wierzycieli do odzyskania należnych im świadczeń. **Wyliczenie wskazane w wymienionym artykule powinno stanowić katalog zamknięty, w obecnym brzmieniu uznać go należy za zbyt szeroki i niedookreślony. Otwarty katalog stwarza przestrzeń do swobodnej interpretacji i pozbawiania pewności co do prawidłowości prowadzonych działań. Tworzenie katalogu otwartego czynności niedozwolonych jest też sprzeczne z zasadami prawidłowej legislacji.**

Szczegółowo opisane poniżej zostaną jedynie niektóre czynności niedozwolone.

Wydaje się, że projektowany zapis art. 31 pkt 2 Projektu ustawy może kolidować z ustawą o BIG w zakresie udostępniania informacji gospodarczych. Kolejno podkreślenia wymaga fakt, że w przypadku braku możliwości uzyskania szczegółowych informacji na temat sytuacji finansowej osoby zadłużonej (m.in. źródeł dochodu oraz posiadanego majątku), przedsiębiorstwo windykacyjne straci możliwość przygotowania propozycji ugody, która dostosowana byłaby do możliwości finansowych osoby zobowiązanej, co przełoży się na ograniczenie możliwości polubownego uregulowania zobowiązania przez osobę zobowiązaną (art. 31 pkt 4 Projektu ustawy).

W zakresie art. 31 pkt 6 Projektu ustawy, a więc kwestii zakazu wywierania „nacisku na osobę zobowiązaną, aby pozyskała środki na spłatę zadłużenia poprzez sprzedaż nieruchomości”, wskazujemy, że zapis taki powoduje zagrożenie, że podejmowanie prób doprowadzenia do polubownej sprzedaży obciążonych hipotecznie nieruchomości okaże się w praktyce niemożliwe. Zapis ten będzie więc skrajnie niekorzystny dla osób zobowiązanych.

Przepis art. 31 pkt 7 lit. a Projektu ustawy, stanowiący, iż w toku czynności windykacyjnych niedopuszczalne jest m.in. używanie dokumentów, które wywołują poczucie strachu, należy uznać za skrajnie nieprecyzyjny, bowiem jest to kryterium wyłącznie subiektywne.

Następnym krytycznie ocenianym zapisem jest art. 31 pkt 9 Projektu ustawy, który statuuje zakaz kontaktu windykatora z rodziną, innymi osobami bliskimi, sąsiadami, pracodawcami, pracownikami, współpracownikami lub sąsiadami osoby zobowiązanej. Dozwolony powinien być kontakt windykatora z osobami wymienionymi w dyspozycji przepisu, jeżeli takie osoby uprzednio same zgłosiły chęć kontaktu z windykatorem i oświadczyły, że robią to za wiedzą i zgodą zobowiązanego, w szczególności w celu dokonania spłaty za zobowiązanego.

V. Tajemnica zawodowa (art. 34 Projektu ustawy)

Po analizie art. 34 Projektu ustawy można uznać, że została objęta regulacją tajemnica zawodowa związana z wykonywaniem działalności przez przedsiębiorstwo windykacyjne. Może to wywoływać szereg problemów w bieżącej działalności przedsiębiorców, którzy na co dzień współpracują z podmiotami zewnętrznymi.

Regulacja opisana w art. 34 pkt 2 lit. a- c) Projektu ustawy jest nadmiarowa, ponownie należy podkreślić, że projektodawca pominął istniejące w obrocie prawnym regulacje ustawowe – w tym wypadku ustawę z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz.U.2022.1233 t.j. z dnia 2022.06.09). Zdaniem opiniującego brak jest argumentów przemawiających za formułowaniem w stosunku do przedsiębiorstw windykacyjnych dodatkowych wymagań czy zakazów, które mają stanowić czyny nieuczciwej konkurencji.

Postulujemy wykreślenie art. 34 Projektu ustawy w całości.

7. Nadzór nad przedsiębiorstwami windykacyjnymi i windykatorami (art. 36 – 51 Projektu ustawy)

Uregulowania w Projekcie ustawy, które są związane z nadzorem nad przedsiębiorstwami windykacyjnymi i windykatorami należy uznać za nadmiarowe, ponieważ zgodnie z art. 36 nadzór pełniłyby aż trzy podmioty: wojewoda (w odniesieniu do windykatorów), KNF oraz minister właściwy do spraw gospodarki.

Nie jest jasny podział zakresu nadzoru realizowany przez ministra i KNF, co w praktyce może prowadzić do zaistnienia sporu kompetencyjnego. Zdaniem ZPF – zakres nadzoru każdego z organów wymaga doprecyzowania, konieczne jest kateryczne wytyczenie granic, w ramach których działają organy nadzoru.

Odnosząc się do kwestii nadzoru sprawowanego przez KNF należy pamiętać, że część podmiotów będzie spełniać ustawowe przesłanki do zakwalifikowania ich jako przedsiębiorstwa windykacyjne w

brzmieniu projektowanej ustawy i jednocześnie posiada już zezwolenia na zarządzanie wierzytelnościami sekurytyzowanymi. W związku z powyższym nasuwa się wniosek, że opisane podmioty byłyby nadzorowane przez KNF w oparciu o dwie podstawy prawne, co należy uznać za zbędne i nieuzasadnione. W tym miejscu należy ponownie podkreślić, że projektodawca pominął kwestię konieczności uzyskiwania przez podmioty zezwolenia na prowadzenie działalności windykacyjnej w sytuacji, gdy posiadają już zezwolenie na zarządzanie wierzytelnościami sekurytyzowanymi, wydawane na podstawie art. 192 UFI.

Ponadto Projekt ustawy w sposób niezrozumiały wskazuje na zakres nadzoru przedsiębiorstwa windykacyjnego z perspektywy uznania go za instytucję obowiązaną w rozumieniu przepisów o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy i finansowania terroryzmu (dalej: ustawa o AML), a z drugiej nie wskazuje w jakim zakresie przedsiębiorstwo windykacyjne miałoby się stać ową „instytucją obowiązaną”. **Wskazujemy zdecydowanie, że działalność związana z windykacją charakteryzuje się minimalnym ryzykiem prania pieniędzy, a jeśli przedsiębiorstwo windykacyjne miałoby stosować środki bezpieczeństwa finansowego (w rozumieniu ustawy o AML), to wiązać się to będzie ze zdecydowaną większą interakcją z osobą zobowiązaną, w tym w szczególności koniecznością pozyskania rachunku bankowego zobowiązanego, co – jak się wydaje – projektodawca w Projekcie ustawy stara się ograniczyć.**

Dodatkowo przeciwko uznaniu przedsiębiorstwa windykacyjnego za instytucję obowiązaną świadczą następujące argumenty:

- a) brak uwzględnienia w Krajowej Ocenie Ryzyka takiej działalności jako takiej, z którą wiąże się ryzyko prania pieniędzy,
- b) europejska ocena ryzyka również nie wskazuje na taką działalność jako ryzykowną,
- c) procesy windykacji są 1) sądowo - egzekucyjne, gdzie wpłaty przedsiębiorstwo windykacyjne otrzymuje od komornika sądowego, na podstawie wyroku sądu za pośrednictwem rachunku bankowego albo 2) polubowne - ugody,
- d) rozkładanie na raty zobowiązania jest zawsze inicjatywą przedsiębiorstwa windykacyjnego, więc nie ma na celu obejścia przepisów ustawy AML,
- e) ocena osoby zobowiązanej pod kątem ryzyka prania pieniędzy jest już wcześniej wykonana przez wierzyciela pierwotnego, więc można przyjąć założenie, że wszelkie potencjalne ryzyka zostały już ocenione i skoro podmiot udzielił kredytu/pożyczki to przyjął, że to ryzyko jest standardowe i nie ma okoliczności wskazujących na ryzyko prania pieniędzy.

Art. 39 ust. 2 Projektu ustawy przewiduje uprawnienie organu nadzoru do kontroli gospodarki finansowej przedsiębiorstwa windykacyjnego, co należy uznać za daleko idącą ingerencję w sytuację podmiotu z sektora prywatnego.

Kolejno wskazać należy, że art. 39 Projektu ustawy nie przewiduje w ust. 4 i 5 uprawnienia podmiotu kontrolowanego do zgłoszenia umotywowanych zastrzeżeń do protokołu kontroli, dlatego też **wnosimy o dodanie takiego uprawnienia do ww. przepisu na wzór art. 48 ust. 2 Projektu ustawy.** Wezwanie do usunięcia nieprawidłowości powinno mieć na względzie charakter stwierdzonej nieprawidłowości, który ma ogromne znaczenie w kontekście terminu jej usunięcia, stąd **postulat o jego wydłużeniu, w szczególności z uwagi na brzmienie art. 41 ust. 2 Projektu ustawy.**

Art. 45 ust. 2 Projektu ustawy nadaje decyzjom organu nadzoru rygor natychmiastowej wykonalności, co w odniesieniu do decyzji, które nakładają na kontrolowanego karę pieniężną, stanowić będzie nieadekwatną i nieuzasadnioną reakcję na stwierdzone naruszenia. **Należy dojść do przekonania, że ust. 2 przywołanego artykułu powinien zostać usunięty.**

Kary, które zostały przewidziane w opisywanym rozdziale projektu, są bardzo dotkliwe i nieadekwatne do przypisanych im naruszeń, przykładowo – kara pieniężna określona w art. 49 ust. 1 Projektu ustawy do wysokości 2 000 000 zł to kara zdecydowanie zbyt wysoka z punktu widzenia rozmiaru działalności przedsiębiorstw windykacyjnych. **Konieczne jest obniżenie wysokości kar – zarówno dolnej, jak i górnej ich granicy.**

8. Przepisy karne (art. 52 – 56 Projektu ustawy)

Nie powielając argumentacji przytoczonej w niniejszym Stanowisku, wskazujemy, że istnieje konieczność karania czynów, które naruszają dobra osobiste pokrzywdzonych oraz interes publiczny. Karalność zachowań patologicznych odnosi również inny skutek - **ma wpływ na poprawę wizerunku podmiotów, których działalność polega na odzyskiwaniu należności w sposób etyczny, zgodny z prawem i zasadami branżowymi.** Jednak katalog czynów niedozwolonych przedstawiony w projekcie pozwala na wysnucie wniosku, że są one zbyt daleko idące i ingerują w sferę stosunków cywilnoprawnych oraz penalizują błędy pracownika przedsiębiorstwa windykacyjnego.

Za przykład takiego zapisu można uznać art. 52 ust. 2 Projektu ustawy, w którym windykator odpowiadałby za wprowadzenie w błąd (nawet nieumyślne) co do wysokości windykowanych należności. Przedsiębiorcy z sektora odzyskiwania należności działają w oparciu o systemy informatyczne, które również dokonują wyliczeń sald zadłużeń, dlatego **stanowczo należy skrytykować propozycję wprowadzenia karalności opisanych czynów.** Zdaniem opiniującego obowiązujące przepisy ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Dz.U.2022.1138 t.j. z dnia 2022.05.30 – dalej KK) znajdujące się w rozdziale XXXVI „Przestępstwa przeciwko obrotowi gospodarczemu i interesom majątkowym w obrocie cywilnoprawnym” oraz art. 190a § 1 KK i art. 191 § 2 KK są zupełnie wystarczające, dlatego też **postulujemy usunięcie art. 52 – 56 Projektu ustawy.**

9. Przepisy przejściowe i dostosowujące oraz końcowe (art. 60 i 61 Projektu ustawy)

Projektodawca powinien uwzględnić, że podmioty funkcjonujące na rynku powinny mieć możliwość dostosowania się do wprowadzanych ustawą zmian. Proponowany w art. 60 Projektu ustawy okres 12 miesięcy należy uznać za zdecydowanie za krótki, aby dostosować formę prawną, systemy wewnętrzne, uzyskać wymagane zezwolenia, nie zapominając o konieczności spełnienia wymagań przez pracowników, którzy mieliby wystąpić o licencję windykatora. Tak skonstruowane przepisy doprowadzą do poważnych problemów w branży, zawieszenia działalności i zwolnień grupowych, które mogą stanowić uzasadnienie dla roszczeń przedsiębiorstw windykacyjnych w stosunku do Skarbu Państwa. Przy założeniu wymagań nałożonych na przedsiębiorców windykacyjnych oraz windykatorów **postulujemy, by okres vacatio legis wynosił co najmniej 36 miesięcy.**

10. Skrócenie okresu przedawnienia roszczeń przeciwko konsumentowi wynikających z umowy o kredyt konsumencki (art. 58 Projektu ustawy)

W związku z faktem wykazania przez wierzyciela zasadności dochodzonego roszczenia w toku prowadzonego postępowania, które zakończyło się wydaniem orzeczenia bądź zawarciem ugody, okres przedawnienia powinien być odpowiednio długi i wynosić 6 lat, zgodnie z brzmieniem art. 125 KC.

Wprowadzenie skróconego, 3-letniego okresu przedawnienia roszczenia, przeciwko konsumentowi, wynikającego z umowy o kredyt konsumencki, stwierdzonego prawomocnym orzeczeniem sądu lub innego organu powołanego do rozpoznawania spraw danego rodzaju, jak również stwierdzonego ugodą zawartą przed sądem albo ugodą zawartą przed mediatorem i zatwierdzoną przez sąd **doprowadzi do dyskryminacji kredytodawców kredytu konsumenckiego i będzie godzić w podstawową zasadę równości wobec prawa określonej w art. 32 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.** Jednocześnie należy przypomnieć, iż w 2018 r. okres przedawnienia z art. 125 KC został istotnie skrócony z 10 do 6 lat. Tym samym ratio legis dotyczące zmiany terminu przedawnienia zostało wyczerpane już w poprzedniej nowelizacji KC.

Nie należy pomijać faktu, że osoby zobowiązane często nie czynią zadość prawemu i moralnemu obowiązкови zwrotu świadczenia na rzecz wierzyciela, co może mieć przełożenie na patologiczne zachowania dłużników: wyjazd za granicę, unikanie odbioru korespondencji, podejmowanie zatrudnienia bez podpisywania umów, by uniemożliwić zajęcie wynagrodzenia, a tym samym – uniknąć spełnienia należności. **Świadomość krótkiego terminu przedawnienia wpłynie na pogorszenie moralności płatniczej.**

Należy podkreślić, że wejście w życie projektowanego przepisu może doprowadzić do sytuacji, w której dochodzenie wierzytelności w postępowaniu sądowym będzie trwało dłużej niż okres, w którym będzie można podejmować próby wyegzekwowania zasądzonej wierzytelności na drodze przymusu komorniczego. Wymusza to na wierzycielach częstsze kierowanie spraw do ponownej egzekucji w przypadku jej wcześniejszej bezskuteczności. Podnosi to zarówno koszty obciążające dłużnika, jak i skraca czas pomiędzy prowadzoną w stosunku do dłużnika egzekucją, który daje dłużnikom możliwości uporządkowania swoich finansów. **Zarówno skrócenie okresu przedawnienia roszczeń stwierdzonych prawomocnym orzeczeniem sądu, jak i wprowadzenie instytucji sprzeciwu oraz penalizowanego karnie zakazu windykowania zobowiązań naturalnych stanowią przejaw jaskrawego dyskryminowania wierzycieli w stosunku do osób zobowiązanych.**

ZPF postuluje pozostawienie dotychczasowego 6-letniego terminu przedawnienia.

11. Zmiany w ustawie z dnia 9 kwietnia 2010 r. o udostępnianiu informacji gospodarczych i wymianie danych gospodarczych - Dz.U. z 2021 r. poz. 2057 oraz z 2022 poz. 1855 – dalej: ustawa o BIG (art. 59 Projektu ustawy)

Projektodawca zdaje się pomijać literalne brzmienie art. 1 ust. 1 pkt 1 ustawy o BIG, który stanowi, że przedmiotem udostępniania są **„informacje gospodarcze dotyczące wiarygodności płatniczej”**. Ustawa zatem nie ma na celu szykanowania dłużników, w jej kręgu zastosowania nie jest także sam dłużnik. Przeciwnie - ustawa o BIG stworzona została dla przedsiębiorców, ma takim podmiotom służyć w celu możliwości legalnej oceny wiarygodności swojego kontrahenta, w tym przypadku konsumenta. **Wpis w odpowiednim rejestrze stanowi stosowne ostrzeżenie o sytuacji finansowej oraz zdolności regulowania zobowiązań przez konsumenta i umożliwia odmowę przyznania mu finansowania w oparciu o umowę kredytu konsumenckiego.** Powyższy wpis zatem w istocie chroni konsumenta przed nadmiernym zadłużeniem (tzw. spiralą zadłużenia).

Zmianę dotyczącą zwiększenia kwoty zobowiązań dłużnika będącego konsumentem z 200 zł do 500 zł i wydłużenia okresu ich wymagalności z 30 do 60 dni, by móc przekazać do biura informację gospodarczą, należy ocenić zdecydowanie negatywnie. Nierzetelni dłużnicy z pewnością podejmą próbę zadłużania się u wielu wierzycieli wiedząc, że informacje o ich wymagalnych zobowiązaniach pojawią się z tak dużym opóźnieniem. Ponadto proponowana zmiana stoi w sprzeczności ze zmianą wprowadzoną do ustawy o BIG w ramach tzw. pakietu wierzycielskiego z 2017r., w którym głównym argumentem za wprowadzeniem możliwości przekazywania informacji gospodarczych po 30 dniach zaległości było **zapobieganie zatorom płatniczym, zapobieganie wpadaniu w spiralę zadłużenia przez konsumentów oraz stworzenie systemu szybkiego ostrzegania i reagowania zapobiegającego generowaniu kolejnych nieściągalnych należności.** Nie należy zapominać również o warunku ustawowym przekazania informacji gospodarczej do biura związanym z miesięcznym terminem, który musi upłynąć od wysłania wezwania do zapłaty.

W przypadku wdrożenia proponowanej zmiany wierzyciele dokonujący weryfikacji w biurach informacji gospodarczej nie będą mieli informacji na temat zadłużenia dłużnika niższego niż 500 zł, co będzie stanowiło niepełny obraz sytuacji, bowiem często pierwszą oznaką problemów z regulowaniem zobowiązań przez konsumenta jest opóźnienie w płatnościach rachunków telefonicznych, czy też opłat za czynsz, gaz, elektryczność, które wynoszą zazwyczaj mniej niż 500 zł. Tym samym BIG utracą swoją funkcję systemu wczesnego ostrzegania przed nierzetelnymi kontrahentami.

Zmiana ta może ponadto spowodować całkowite zaprzestanie raportowania zaległości przez niektóre sektory i branże, niezwykle istotne z punktu widzenia skuteczności całego systemu ostrzegania o zobowiązaniach za pośrednictwem BIG, jak np. telekomunikacyjna, czy ubezpieczeniowa, gdzie saldo pojedynczego zobowiązania (niezapłaconego rachunku za telefon lub internet, składki za ubezpieczenie OC itp.) przeważnie jest poniżej progu 500 zł. Będzie to skutkować tym, że wierzyciele Ci, zamiast raportować te zaległości do BIG, będą szukali innych rozwiązań, np. sprzedaż wiarygodności.

Podkreślić należy, że w odniesieniu do zobowiązań o niewielkiej wysokości wszczęcie postępowania sądowego, jak również podejmowanie działań windykacyjnych o charakterze polubownym, bywa nieefektywne finansowo z punktu widzenia wierzyciela. Nie zmienia to faktu, że taki wierzyciel powinien mieć możliwość ostrzeżenia innych przedsiębiorców, za pośrednictwem wpisu dłużnika do BIG, przed ryzykiem związanym ze współpracą z nierzetelnym klientem.

Na marginesie należy wskazać, że w Projekcie, który co do zasady reguluje dochodzenie zobowiązań konsumentów, wprowadza się również zmianę odnoszącą się do możliwości umieszczania w bazach biur informacji gospodarczej zobowiązań przedsiębiorców. **Projektowaną zmianę należy również ocenić negatywnie, ponieważ podwyższenie progu zobowiązania w przypadku przedsiębiorców – podmiotów profesjonalnych w obrocie, do których stosuje się podwyższoną miarę staranności, będzie powodować jeszcze większe zatory płatnicze na rynku.** Podwyższenie kwoty zobowiązania, które podlegałyby ujawnieniu jako informacja gospodarcza z 500 zł na 1000 zł nie znajduje żadnego uzasadnienia, a może jedynie doprowadzić do zaciągania przez przedsiębiorców masowo niskokwotowych zobowiązań, a w następstwie do problemów z ich uregulowaniem.

Wprowadzenie projektowanych zmian oznaczałoby swoistą abolicję dla dłużników ze względu na **pozbawienie wierzyciela jakiegokolwiek prawnej możliwości zdyscyplinowania nierzetelnej osoby zobowiązanej** – od skrócenia okresu przedawnienia, a co za tym idzie – znaczącego skrócenia terminu do przekazania do biura informacji gospodarczej takiego zobowiązania do zakazu prowadzenia windykacji polubownej w odniesieniu do wierzytelności przedawnionej. Przyjęcie opisanych rozwiązań będzie negatywnie oddziaływać na społeczną moralność finansową poprzez sankcjonowanie zachowań sprzecznych z zasadami współżycia społecznego, tj. zaciągania zobowiązań bez poczucia obowiązku ich wykonania, co będzie szczególnie niebezpieczne w aktualnej pogarszającej się sytuacji gospodarczej.

Należy również podkreślić, że proponowane zmiany mogą kolidować z obowiązkami, które mają być nałożone na instytucje pożyczkowe w zakresie sprawdzania konsumentów w BIG przed zawarciem umowy o kredyt oraz raportowania do BIG zaległości wynikających z umowy o kredyt, określonymi w niedawno uchwalonej przez sejm tzw. ustawie antylichwiarskiej.

Nade wszystko jednak ZPF opowiada się za pozostawieniem dotychczasowego modelu badania zdolności płatniczej dłużnika w oparciu o przekazywane dane kontrahenta (konsumenta bądź przedsiębiorcy) do biur informacji gospodarczych zgodnie z aktualnym brzmieniem ustawy o BIG, dlatego też postulujemy o wykreślenie art. 59 Projektu ustawy w całości.

IV. PODSUMOWANIE

Podsumowując powyższe uwagi o charakterze systemowym, prawnym, organizacyjnym i interpretacyjnym, **postulujemy zaniechanie procedowania Projektu ustawy na aktualnym etapie i przeniesienia ciężaru regulacji rynku windykacyjnego na prawidłową implementację**

Dyrektywy NPL – fundamentalnego aktu prawnego tworzącego zunifikowany rynek windykacyjny w całej UE.

W przypadku podjęcia decyzji o dalszym procedowaniu Projektu ustawy prosimy o zorganizowanie konferencji uzgodnieniowej dla celu merytorycznej dyskusji nad zapisami projektu i doprowadzenia go do stanu, który uwzględnia dorobek orzecznictwa sądów polskich, wypowiedzi doktryny prawniczej, a nadto istniejące w systemie prawnym akty prawne dotyczące materii dochodzenia należności.

Załączniki do Stanowiska ZPF:

- 1) Zasady Dobrych Praktyk Przedsiębiorstw zrzeszonych w Związku Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce (wydanie XIV, czerwiec 2022 r.). Księga III
- 2) Znaczenie rynku zarządzania wierzytelnościami dla zrównoważonego wzrostu gospodarczego, Wersja skrócona raportu przygotowanego przez IBnGR na zlecenie Związku Przedsiębiorstw Finansowych w Polsce w 2020 roku



Związek
Przedsiębiorstw
Finansowych
w Polsce

www.zpf.pl