

Monitor

Prawa Bankowego

NR 03 (64) ■ MARZEC 2016 r ■ ISSN 2081-9021

www.ispb.pl – Instytut Szkoleń Prawa Bankowego s.c.

ISPB

Ustawa o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o rzeczniku finansowym

■ Bartłomiej Bronisz

Działalność inwestycyjna banków w świetle jednolitej licencji bankowej

■ Tomasz Zinkiewicz

Postępowanie w sprawie wyznaczenia likwidatora funduszu inwestycyjnego

■ Łukasz Karasek

Ustawa o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o rzeczniku finansowym

W okresie przedwyborczym dopada polski parlament gorączka legislacyjna. Kadencja sejmiku trwa cztery lata i przez całą jej długość wnoszone są liczne projekty nowych ustaw. Jest jednak swego rodzaju tradycją, iż dopiero pod koniec kadencji w pośpiechu uchwalane są dziesiątki, jeśli nie setki ustaw, co niestety negatywnie wpływa na jakość stanowionego w Polsce prawa.

BARTŁOMIEJ BRONISZ

Przykładem tak uchwalonego aktu prawnego jest ustawa z 5.08.2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym. Ustawa weszła w życie 11.10.2015 r. **Jest to akt o dużym znaczeniu dla praktyki funkcjonowania instytucji działających na polskim rynku finansowym, który w sposób istotny zmieni reguły i standardy obsługi klientów.** Jest pewnym paradoksem, iż uchwalenie tak znaczącego aktu prawnego przeszło niemalże bez echa. Sama ustawa została natomiast uchwalona, jak na standardy polskiego parlamentu, ekspresowo – poselski projekt ustawy złożono u marszałka Sejmu 15.03.2015 r., a ustawę uchwalono już 5.08.2015 r.

Gel ustawy

Głównym celem ustawy jest zobowiązanie wszystkich instytucji finansowych, które ustawa definiuje jako podmioty rynku finansowego, do przyjmowania i udzielania terminowej odpowiedzi na składane przez ich klientów reklamacje. Co do zasady jest to słuszna idea, gdyż w tym zakresie rynek nie wypracował jednolitej praktyki, a każda instytucja posiadała własne wewnętrzne regulacje – oprócz instytucji finansowych objętych nadzorem Komisji Nadzoru Finansowego, które powinny stosować się do wymogów określonych w uchwale z 26.05.2015 r. w sprawie zasad dotyczących procesu obsługi skarg przez instytucje finansowe.

Niestety, słuszna idea została zrealizowana w sposób najgorszy z możliwych. Ustawa nie została poprzedzona rzetelnym procesem legislacyjnym, nie została poddana szczegółowym konsultacjom społecznym,

a w konsekwencji wiele jej postanowień zostało zredagowanych w bardzo nieprecyzyjny sposób, ustawa pełna jest luk i wewnętrznych sprzeczności.

Celem niniejszego artykułu jest zwrócenie uwagi na największe w ocenie autora problemy i wątpliwości związane z uchwaloną 5.08.2015 r. ustawą o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym.

Procedura reklamacyjna

Ustawa ma trzy zasadnicze części, pierwsza dotyczy obowiązkowej procedury reklamacyjnej, która została nałożona na wszystkie podmioty rynku finansowego, druga dotyczy kompetencji nowego organu centralnego, jakim jest Rzecznik Finansowy, a trzecia obowiązkowej procedury mediacyjnej prowadzonej przed Rzecznikiem Finansowym.

Definicja podmiotu rynku finansowego

Obowiązek udzielenia terminowej reklamacji jak wyżej wskazano został nałożony na wszystkie podmioty rynku finansowego. Są to w zasadzie wszystkie instytucje finansowe, które prowadzą swoją działalność na terytorium Polski, w tym: banki, zakłady ubezpieczeniowe, fundusze inwestycyjne, ale również np. firmy leasingowe i instytucje pożyczkowe i wiele innych – wszystkie te instytucje ustawa obejmuje definicją „podmiotu rynku finansowego”. **Już jednak na wstępie powstaje wątpliwość co do zakresu podmiotowego ustawy, gdyż nie jest precyzyjnie uregulowane, czy instytucje kredytowe (tj. banki, które mają siedzibę w innym niż Polska kraju członkowskim Unii Europejskiej), a które prowadzą działalność transgraniczną na terytorium Polski, zostały objęte obowiązkami nałożonymi przez ustawę, czy też nie.** Zgodnie z definicją zawartą w ustawie podmiotem rynku finansowego jest między innymi „oddział instytucji kredytowej”, a nie zaś sama instytucja kredytowa – w tym miejscu zwrócić należy uwagę, iż jest to ewidentny błąd ustawodawcy, gdyż oddział instytucji kredytowej nie posiada osobowości prawnej, a więc objęcie oddziału instytucji kredytowej obowiązkami wynikającymi z ustawy będzie nieskuteczne, gdyż oddział, w największym skrócie, zawiera umowy nie w swoim imieniu, ale w imieniu instytucji kredytowej, której jest częścią.

Ustawa w definicji klienta odnosi się jednak już do klienta instytucji kredytowej. Wykładnia gramatyczna i logiczna niestety nie dają w tym zakresie jednoznacznej odpowiedzi. **Względy celowościowe przemawiają jednak za przyjęciem, iż instytucje kredytowe prowadzące transgranicznie działalność na terenie Polski objęte są zakresem ustawy, mimo że wprost z samej definicji „podmiotu rynku finansowego” to nie wynika.** Inne rozumienie przedmiotowych zapisów ustawy prowadziłoby jednak do nieuzasadnionego podziału klientów na dwie kategorie. Otóż przy zastosowaniu ogólnych dyrektyw wykładni językowej, klienci instytucji kredytowych, jeśli obsługiwani byłiby bezpośrednio, to nie byłiby

uprawnieni do złożenia reklamacji w trybie ustawy, natomiast klienci obsługiwani poprzez oddział instytucji kredytowej posiadaliby takie uprawnienia. Jak już wyżej wskazano, oddział instytucji kredytowej w zakresie zawierania umów z klientami jest prawnie transparentny, to znaczy, że nie jest on stroną zawieranych z klientami umów. Gdyby przyjąć, iż instytucja kredytowa działająca transgranicznie jest wyjęta spod rygorów ustawy, to ta sama instytucja, gdyby równocześnie świadczyła usługi na terenie Polski poprzez oddział w stosunku do polskich klientów, raz byłaby zobowiązana, a raz nie. Taki wniosek jest oczywiście absurdalny, a w związku z tym należy przyjąć, iż definicja klienta, którą posługuje się ustawa, przesądza, że wszyscy klienci danej instytucji, którzy zawarli w Polsce umowę z instytucją kredytową, są uprawnieni do złożenia reklamacji w trybie ustawy, niezależnie, czy taka instytucja działa w Polsce poprzez oddział, czy też transgranicznie.

Co to jest reklamacja

Zgodnie z art. 2 ust. 2 ustawy „reklamacją” jest „wystąpienie skierowane do podmiotu rynku finansowego, w którym klient zgłasza zastrzeżenia dotyczące usług świadczonych przez podmiot rynku finansowego”. Jest to wyjątkowo ogólna i nieprecyzyjna definicja, która w praktyce budzić będzie ogromne wątpliwości, jakie konkretnie „wystąpienia” należy uznać za reklamacje, a jakie nie. Termin „zastrzeżenia” jest nieznaną polskiemu językowi prawnemu instytucją, która w sposób nowatorski (najpewniej w sposób przypadkowy) wprowadzona została przez ustawę.

O tym, czy mamy do czynienia z reklamacją, przesądzać będzie zawarcie w reklamacji owych „zastrzeżeń” co do usług świadczonych przez dany podmiot rynku finansowego. Ich zawarcie w wystąpieniu będzie odróżniać reklamację od innych skarg i wniosków wnoszonych przez klientów.

W konsekwencji za reklamację należy uznać każde wystąpienie klienta dotyczące niezadowolenia z wszelkich świadczonych usług przez dany podmiot rynku finansowego.

Jest to bardzo ogólna i niejednoznaczna definicja, która bardzo utrudni podmiotom rynku finansowego działalność operacyjną, gdyż zmusi podmioty rynku finansowego do traktowania jako reklamacje niemalże wszystkich przejawów niezadowolenia klienta ze świadczonych usług – co wydaje się nie było jednak intencją ustawodawcy.

W ocenie autora reklamacjami w rozumieniu ustawy nie będą w szczególności zastrzeżenia klientów dotyczące innych kwestii niż świadczone przez dany podmiot rynku finansowego usługi. A zatem reklamacje dotyczące polityki inwestycyjnej danej firmy, składu personalnego jej zarządu i innych kwestii niezwiązanych ściśle z działalnością operacyjną danego podmiotu nie będą reklamacjami w rozumieniu ustawy, a zatem nie będzie się z nimi wiązał obowiązek udzielenia terminowej odpowiedzi.

Niestety, mimo wszystko tak szerokie ujęcie terminu „reklamacja” prowadzić będzie musiało do znacznego obciążenia podmiotów rynku finansowego dodatkowymi kosztami administracyjnymi związanymi z koniecznością zatrudnienia dodatkowych osób, które będą zajmować się wyłącznie sporządzaniem odpowiedzi na roszczenia klientów, a to nieuchronnie doprowadzi do zwiększenia kosztów usług finansowych w Polsce. Niestety, kluczowa definicja w ustawie dotycząca reklamacji nie została w należyty sposób zredagowana. Nie zostało również policzone, ile będzie kosztowało wdrożenie ustawy przez podmioty rynku finansowego i w jakim zakresie przełoży się to na wzrost cen usług finansowych w Polsce.

Sposób złożenia reklamacji

Ustawa umożliwi złożenie reklamacji w zasadzie w każdy możliwy sposób, jak stanowi art. 3 ust. 2 ustawy:

- w formie pisemnej – osobiście, w każdej jednostce podmiotu rynku finansowego obsługującej klientów, albo pocztą,
- ustnie – telefonicznie albo osobiście do protokołu podczas wizyty klienta w każdej jednostce podmiotu rynku finansowego obsługującej klientów; lub
- w formie elektronicznej z wykorzystaniem środków komunikacji elektronicznej, o ile takie środki zostały do tego celu wskazane przez podmiot rynku finansowego.

Tak szeroki sposób wnoszenia reklamacji wymusi na podmiotach rynku finansowego, nawet na tych najmniejszych, odpowiednie przygotowanie punktów obsługi klienta i zatrudnienie nowych osób wyłącznie odpowiedzialnych za przyjmowanie reklamacji wnoszonych przez klientów.

Forma odpowiedzi

Krytyce należy również poddać art. 5 ustawy, zgodnie z którym podmiot rynku finansowego udziela klientowi odpowiedzi w postaci papierowej lub za pomocą innego trwałego nośnika informacji. **Ustawa wprowadza do polskiego systemu prawnego nową formę czynności prawnej, jaką jest forma papierowa.** W związku z tym powstaje wątpliwość, czy przepisy ogólne kodeksu cywilnego dotyczące formy pisemnej i wymagające dla skuteczności oświadczenia woli złożonego w tej formie własnoręcznego podpisu osoby je składającej mają do formy papierowej zastosowanie, czy nie. Wydaje się, że skoro ustawa posługuje się nową formą, a wyraźnie jest to inna forma od formy pisemnej, to uznać należy, iż przepisy kodeksu cywilnego nie mają do niej zastosowania, a więc własnoręczny podpis osoby, która przygotowała odpowiedź na reklamację, nie jest konieczny.

Autorzy ustawy nie są również zwolennikami współczesnych technologii, gdyż odpowiedź na reklamację może być dostarczona pocztą elektroniczną wyłącznie na wniosek klienta. Trudno uznać taką regulację za uzasadnioną, gdyż nawet jeśli jej celem była ochrona osób, które nie posługują się pocztą

elektroniczną, to wydaje się ona kompletnie zbędna, gdyż osoba nieposiadająca własnego adresu poczty elektronicznej nie podałaby go podmiotowi rynku finansowego. Co więcej, ustawa pozwala udzielić odpowiedzi w formie trwałego nośnika, którymi są między innymi płyta DVD, jak i wiadomość tekstowa (sms) – trudno się w tym doszukać jakiegokolwiek logiki ze strony ustawodawcy. W konsekwencji już na etapie zawierania umowy z klientem powinno zostać w niej wprost przewidziane, iż dla celów realizacji wymogów określonych ustawą to poczta elektroniczna będzie formą komunikacji z klientem. Jest to o tyle istotne, iż poczta elektroniczna w znaczący sposób obniży koszt wysyłania odpowiedzi do klientów (a mowa jest o znacznej ich liczbie), a także znacznie ułatwi kontrolę terminowości udzielania odpowiedzi na zgłaszane reklamacje.

Treść odpowiedzi

Kolejno krytyce poddać również należy wymaganą przez ustawę treść odpowiedzi, jaką zgodnie z art. 9 ustawy podmiot rynku finansowego musi w niej zawrzeć. Odpowiedź powinna zawierać w szczególności:

- 1) uzasadnienie faktyczne i prawne, chyba że reklamacja została rozpatrzona zgodnie z wolą klienta;
- 2) wyczerpującą informację na temat stanowiska podmiotu rynku finansowego w sprawie skierowanych zastrzeżeń, w tym wskazanie odpowiednich fragmentów wzorca umowy lub umowy;
- 3) imię i nazwisko osoby udzielającej odpowiedzi ze wskazaniem jej stanowiska służbowego;
- 4) określenie terminu, w którym roszczenie podniesione w reklamacji rozpatrzonej zgodnie z wolą klienta zostanie zrealizowane, nie dłuższego niż 30 dni od dnia sporządzenia odpowiedzi.

Wymaganie, aby odpowiedź zawierała uzasadnienie faktyczne i prawne, jest wymogiem skopiowanym z wymogów dotyczących treści decyzji administracyjnej (określonych w kodeksie postępowania administracyjnego) i nakłada zupełnie nieuzasadniony, dodatkowy, niezmiernie uciążliwy obowiązek administracyjny, który dodatkowo zwiększy koszty funkcjonowania podmiotów rynku finansowego na polskim rynku. Stosowanie takich samych wymagań względem podmiotów rynku finansowego jak względem organów administracji publicznej uczyni z procedury reklamacyjnej *de facto* procedurę administracyjną. Jest to nieprawidłowe rozwiązanie, tym bardziej że ustawa nie różnicuje reklamacji błahych, które mogą zostać uznane od ręki i nie wymagają w zasadzie żadnej odpowiedzi, od reklamacji skomplikowanych, które wymagają dłuższej i bardziej rozbudowanej odpowiedzi.

Co więcej, jeśli podmiot rynku finansowego nie zgodził się z wniesioną przez klienta reklamacją, to odpowiedź powinna jeszcze dodatkowo zawierać pouczenie o możliwości:

- 1) odwołania się od stanowiska zawartego w odpowiedzi, jeżeli podmiot

- rynku finansowego przewiduje tryb odwoławczy, a także o sposobie wniesienia tego odwołania;
- 2) skorzystania z instytucji mediacji albo sądu polubownego, albo innego mechanizmu polubownego rozwiązywania sporów, jeżeli podmiot rynku finansowego przewiduje taką możliwość;
 - 3) wystąpienia z wnioskiem o rozpatrzenie sprawy do Rzecznika Finansowego;
 - 4) wystąpienia z powództwem do sądu powszechnego ze wskazaniem podmiotu, który powinien być pozwany, i sądu miejscowo właściwego do rozpoznania sprawy.

Szczególnie punkty 3) i 4) są absolutną nowością w polskim systemie prawnym, gdyż są niejako przejawem wymuszenia na podmiotach rynku finansowego swoistej „autodenuncjacji”. Jest to wyraz braku zaufania do podmiotów rynku finansowego.

Skutki nieudzielenia w terminie odpowiedzi na reklamację

Kolejnym, jednak już dużo poważniejszym problemem związanym z przedmiotową ustawą, jest wątpliwość związana ze skutkiem nieterminowego udzielenia odpowiedzi na złożoną przez klienta reklamację. **Otóż zgodnie z ustawą o rozpatrywaniu reklamacji podmiot rynku finansowego ma 30 dni (w określonych przypadkach 60 dni) na udzielenie odpowiedzi na złożoną reklamację. W przypadku nieudzielenia odpowiedzi w terminie uważa się reklamację za rozpatrzoną zgodnie z wolą klienta.** Wydaje się, że treść tego przepisu jest oczywista i w każdym przypadku nieustosunkowanie się przez podmiot rynku finansowego w terminie będzie sankcjonowane uznaniem reklamacji za rozpatrzoną zgodnie z żądaniem klienta. Jednakże ustawa nie zawiera zamkniętego katalogu roszczeń, jakie klient może/powinien zawrzeć w reklamacji, a zatem w przypadku, gdy reklamacja: (i) nie zawiera wyraźnego roszczenia lub (ii) zawiera roszczenie, którego spełnienie byłoby sprzeczne z prawem albo niemożliwe, a nadto gdy (iii) roszczenie jest ewidentną próbą wyłudzenia pieniędzy od podmiotu rynku finansowego (np. gdy reklamacja została wysłana w tysiącu egzemplarzy do różnych jednostek podmiotu rynku finansowego) – skutek nieudzielenia odpowiedzi w terminie nie jest w ocenie autora oczywisty.

Przedmiotowe rozwiązanie co do skutku nieudzielenia odpowiedzi w terminie jest wyraźnie inspirowane niedawno znowelizowanymi przepisami kodeksu cywilnego dotyczącymi rękojmi za wady rzeczy sprzedanej – co wydaje się być krokiem rozsądnym. Kodeks cywilny stanowi, iż niezadowolonemu nabywcy rzeczy przysługują zasadniczo cztery alternatywne i wyraźnie zdefiniowane roszczenia. Są to: (i) żądanie obniżenia ceny, (ii) żądanie zwrotu pełnej ceny przy odstąpieniu od umowy, (iii) żądanie wymiany rzeczy na wolną od wad lub (iv) usunięcia wady. Zatem nieudzielenie odpowiedzi w terminie przez sprzedawcę wywołuje niebudzące wątpliwości

skutki prawne w postaci fikcji prawnej uznania przez sprzedawcę jednego z powyższych roszczeń. Fakt nieudzielenia odpowiedzi na reklamację w terminie nie wywołuje najmniejszych wątpliwości co do jego skutków. **Inaczej jest w przypadku przedmiotowej ustawy, gdyż ta nie ogranicza zakresu roszczeń, jakie zawarte mogą być w reklamacji.** Jest to poniekąd logiczne, gdyż nie byłoby możliwe stworzenie zamkniętego katalogu dostępnych roszczeń, gdyż ustawa dotyczy całego rynku finansowego i niezliczonego typu umów – podaje to jednak w wątpliwość, czy rozwiązanie przyjęte w ustawie jest zatem właściwe.

Wyobraźmy sobie, że podmiot rynku finansowego nie udzieli terminowej odpowiedzi na reklamację (abstrahując od powodów jej nieudzielenia w terminie), wysłaną w tysiącach egzemplarzy, dotyczącą rzekomej utraty przez klienta kwoty miliona złotych z rachunku bankowego, kiedy oczywiście jest, iż danemu klientowi nigdy taka kwota nie przysługiwała. Bezrefleksyjne przyjęcie postanowień ustawy w tym zakresie prowadzi do absurdu, że bank winien wypłacić takiemu klientowi milion złotych.

Rozwiązaniem powyższego problemu jest uznanie, iż ustawa wprowadza w tym zakresie wyłącznie domniemanie prawne (wzruszalne), którego skutkiem jest przyjęcie fikcji prawnej, że reklamacja została uznana za rozpatrzoną zgodnie z wolą klienta.

Innymi słowy w takiej sytuacji podmiot rynku finansowego będzie mógł wykazać (w ewentualnym postępowaniu sądowym z pozwu klienta), iż nie istniały podstawy do wniesienia skutecznej reklamacji przez klienta, tzn. wskazane w reklamacji zastrzeżenia co do świadczonych przez podmiot rynku finansowego usług nie miały miejsca, *ergo* reklamacja była obiektywnie niezasadna. **Wykazanie niezasadności reklamacji przez podmiot rynku finansowego powinno uwolnić go od odpowiedzialności.**

Natomiast w przypadku nieprecyzyjnych zastrzeżeń (roszczeń) zawartych w reklamacjach to na podmiocie rynku finansowego ciążyć będzie odpowiedzialność za ustalenie, czego dokładnie klient się domaga, gdyż tylko wtedy podmiot rynku finansowego będzie mógł udzielić właściwej odpowiedzi na złożoną reklamację. W przypadku jeśli klient nie zdąży uzupełnić złożonej reklamacji o dokumenty i informacje, które byłyby niezbędne do pozytywnego zakończenia jego reklamacji, to podmiot rynku finansowego w związku z wiążącymi go terminami będzie musiał odmówić zasadności takiej reklamacji.

Niestety, skutkiem przedmiotowego rozwiązania mogą być tysiące, jeśli nie miliony niezasadnych reklamacji, składanych tylko i wyłącznie w celu utrudnienia udzielenia terminowej odpowiedzi, co następnie doprowadzić może do zalewu sądów pozwami przeciwko podmiotom rynku finansowego. **Ustawa nie wprowadza żadnego ograniczenia, ani wymagań co do treści reklamacji (poza wskazywanym już wyżej enigmatycznym „zastrzeżeniem”), a zatem niejako daje przyzwolenie na składanie ogromnej ilości niezasadnych reklamacji, tylko po to, by podmiot rynku finansowego nie zdążył odpowiedzieć w terminie.** Brak jakichkolwiek obostrzeń w tym

zakresie i możliwe fatalne skutki nieudzielenia odpowiedzi na reklamację w terminie spowoduje, iż podmioty rynku finansowego rygorystycznie przestrzegać będą obowiązku udzielenia terminowej odpowiedzi. Wymuszony na podmiotach rynku finansowego pośpiech może jednak doprowadzić do tego, iż część reklamacji zostanie odrzucona tylko i wyłącznie z tego powodu, że podmiot rynku finansowego nie będzie miał dostatecznego czasu na rzetelne zapoznanie się ze wszystkimi reklamacjami i przewencyjnie udzielać będzie negatywnych odpowiedzi.

Złożenie reklamacji przez klienta,

który nie zawarł umowy z podmiotem rynku finansowego

Kontrowersyjna jest również regulacja dotycząca uprawnień klientów do wniesienia reklamacji, nawet wtedy, kiedy klienta nie łączy umowa z podmiotem rynku finansowego. Sytuacja ta dotyczyć będzie w zdecydowanej większości przypadków, kiedy niedoszłemu klientowi odmówiono zawarcia umowy i na tę okoliczność klient złożył reklamację. W takim przypadku podmiot rynku finansowego jest zobowiązany do poinformowania klienta w terminie 7 dni od zgłoszenia roszczenia o procedurze składania i rozpatrywania reklamacji, w tym o:

- 1) miejscu i formie złożenia reklamacji;
- 2) terminie rozpatrzenia reklamacji;
- 3) sposobie powiadomienia o rozpatrzeniu reklamacji.

Wątpliwość budzi jednak kwestia liczenia terminu udzielenia odpowiedzi na reklamację złożoną przez klienta, którego nie łączy stosunek umowny z podmiotem rynku finansowego, czy winien on być liczony od pierwotnej reklamacji (roszczenia), czy też od momentu wysłania informacji, czy od wniesienia uzupełnionej reklamacji (jeśli pierwotnie reklamacja nie zawierała w sobie wszystkich niezbędnych elementów). **W ocenie autora niniejszego artykułu kluczowe będzie ustalenie, czy reklamacja zawiera wszystkie niezbędne elementy od niej wymagane (czyli czy zawiera zastrzeżenie co do usług oferowanych przez dany podmiot rynku finansowego), a jeśli tak, to termin winien być liczony od dnia wniesienia pierwotnej reklamacji i czynności następcze nie przerywają biegu terminu na udzielenie odpowiedzi. Jeśli natomiast konieczne jest uzupełnienie reklamacji, to termin powinien być liczony od jej ponownego wniesienia.**

Rzecznik Finansowy

Zgodnie z ustawą z perspektywy podmiotów rynku finansowego istotne będą dwa podstawowe zadania Rzecznika. Pierwszym będzie nadzorowanie podmiotów rynku finansowego, czy wypełniają nałożone na nie obowiązki związane z terminowym rozpatrywaniem reklamacji, a drugim prowadzenie pozasądowego postępowania w sprawie rozwiązywania sporów między klientem a podmiotem rynku finansowego. Nie są to oczywiście wszystkie kompetencje Rzecznika Finansowego określone

w ustawie, jednak te dwie wzbudzają najwięcej kontrowersji i dlatego zostaną pokrótce omówione.

Kary

W zakresie pierwszego z tych zadań kluczowa jest możliwość nałożenia przez Rzecznika Finansowego kary administracyjnej do wysokości 100 000 złotych za nieprzestrzeganie obowiązków dotyczących rozpatrywania reklamacji przez podmioty rynku finansowego. Ustawa nie precyzuje, czy kara w powyższej wysokości należy się za każde naruszenie obowiązków nałożonych przez ustawę, czy też Rzecznik Finansowy będzie mógł ukarać dany podmiot globalnie za wszystkie naruszenia ustawowych obowiązków. Treść ustawy nie daje w tym przedmiocie odpowiedzi. Na szczęście ustawa pozwala przy ustalaniu wysokości kary pieniężnej na uwzględnienie stopnia naruszenia przepisów, okoliczności tego naruszenia oraz możliwości finansowych podmiotu, który dopuścił się naruszenia. Zatem można oczekiwać, iż w tym zakresie Rzecznik Finansowy będzie działać racjonalnie i nie będzie karać podmiotów rynku finansowego za każde przewinienie karą w najwyższej wysokości. **Co więcej, od decyzji Rzecznika Finansowego o nałożeniu kary będzie się można odwołać do sądu administracyjnego – po wcześniejszym wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy.**

Pozasądowe postępowanie w sprawie rozwiązywania sporów między klientem a podmiotem rynku finansowego

Ustawa wprowadza do polskiego systemu prawnego obowiązkową procedurę mediacyjną, która będzie odbywać się przed Rzecznikiem Finansowym i dotyczyć będzie rozpatrywania przez niego odrzuconych przez podmioty rynku finansowego reklamacji. Jest to wyraz tendencji, by w coraz większym zakresie organy administracji publicznej zaangażowane były w prowadzenie mediacji pomiędzy zwaśnionymi stronami. W toku postępowania Rzecznik Finansowy powinien przedstawić podmiotowi rynku finansowego, jakie są roszczenia klienta, powinien przedstawić stronom postępowania przepisy prawa mające zastosowanie w danej sprawie oraz zaproponować sposób zakończenia sporu. Sama idea wprowadzenia takiego typu postępowania do polskiego porządku prawnego nie budzi zastrzeżeń, zastrzeżenia niestety będą szczególne rozwiązania zawarte w ustawie.

Pozasądowe postępowanie w sprawie rozwiązywania sporów między klientem a podmiotem rynku finansowego nie jest klasycznym postępowaniem mediacyjnym, bowiem zawiera ono pewne elementy postępowania administracyjnego. W pierwszej kolejności wskazać należy, iż rozpoczęte może ono być wyłącznie na wniosek klienta podmiotu rynku finansowego i jest ono dla podmiotu rynku finansowego obowiązkowe. Ustawa nie wprowadza jednak żadnych sankcji za brak uczestnictwa w postępowaniu przez podmiot rynku finansowego. Wniosek o rozpoczęcie tego postępowania podlega umiarkowanej opłacie 50 zł – co należy ocenić pozytywnie, gdyż

nie jest to wysoka opłata i nie powinna ograniczać dostępu do tego postępowania niezamożnym osobom, tym bardziej iż mogą one dodatkowo zostać zwolnione od tej opłaty.

Kolejnym przejawem quasi-administracyjnego przebiegu jest uregulowanie dotyczące sposobu zakończenia tego postępowania. Z faktu przeprowadzonego postępowania Rzecznik Finansowy sporządza w terminie 14 dni od dnia jego zakończenia protokół, w którym należy zawrzeć informacje dotyczące miejsca i czasu jego przeprowadzenia, imię, nazwisko (nazwę) i adresy stron, przedmiot sporu, propozycje zakończenia sporu oraz informację o sposobie zakończenia sporu. Natomiast odpis protokołu doręcza się stronom w ciągu 7 dni od dnia jego sporządzenia. Zgodnie z ustawą protokół stanowi dokument urzędowy w rozumieniu kodeksu postępowania cywilnego. W przypadku braku polubownego zakończenia postępowania, Rzecznik Finansowy sporządza dodatkowo opinię, w której powinien zawrzeć między innymi ocenę prawną stanu faktycznego w przedmiotowym postępowaniu.

Zasadnicze wątpliwości budzi przede wszystkim sens obowiązkowego charakteru przedmiotowego postępowania dla podmiotów rynku finansowego, gdyż z istoty rzeczy postępowanie mediacyjne rozpoczynane jest wyłącznie wtedy, kiedy obydwie strony wyrażą na to zgodę. **Ustawa w swoisty sposób przymusza instytucje rynku finansowego, by brały udział w tym postępowaniu – w tym zakresie jest to wypaczenie istoty mediacji.** Pozbawienie podmiotów rynku finansowego uprawnienia do wyrażenia zgody na uczestnictwo w takim postępowaniu, w ocenie autora, nie zwiększy prawdopodobieństwa zawarcia porozumienia w ramach takiej przymusowej mediacji. Konsekwencją przedmiotowych uregulowań może być wyłącznie przedłużenie samego sporu, którego finał i tak znajdzie się w sądzie powszechnym.

Kolejna wątpliwość związana jest z charakterem opinii, którą Rzecznik Finansowy zobowiązany jest sporządzić w przypadku braku polubownego zakończenia postępowania. Opinia załączana będzie do protokołu z przeprowadzonego postępowania. Protokół jako dokument urzędowy wiążąc będzie sąd powszechny w zakresie, w jakim potwierdzać będzie, iż samo postępowanie przed Rzecznikiem Finansowym się odbyło i jaki był sposób jego zakończenia. **Ocena prawna sporu należeć jednak będzie w każdym przypadku do sądu, a sama opinia będzie miała wyłącznie charakter dowodu, którego klient lub podmiot rynku finansowego będzie mógł użyć do poparcia swoich twierdzeń i argumentów w postępowaniu sądowym.**

Zakończenie

Wyżej wskazane wątpliwości na tle ustawy z 5.08.2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym nie są oczywiście wszystkimi, jakie pojawiają się na jej tle.

Nieprecyzyjność ustawy oraz nadużywanie w jej treści języka potocznego w praktyce jej stosowania budzić będzie problemy i wątpliwości. Wskazać należy, iż jest to akt prawny, który będzie miał niebagatelny wpływ na bieżące funkcjonowanie właściwie wszystkich instytucji rynku finansowego w Polsce. Dlatego można wyrazić jedynie żal, że akt prawny o tak istotnym znaczeniu nie został uchwalany starannie, po rzetelnych konsultacjach społecznych.

BARTŁOMIEJ BRONISZ

*adwokat w Departamencie Instytucji Finansowych i Restrukturyzacji
kancelarii FKA Furtek Komosa Aleksandrowicz*