

Lesław GÓRAL*

PRZECIWDZIAŁANIE WYKLUCZENIU Z RYNKU USŁUG BANKOWYCH NA GRUNCIE FRANCUSKICH I POLSKICH REGULACJI PRAWNYCH

(Streszczenie)

Artykuł akcentuje potrzebę zapewnienia szczególnej ochrony przez prawo konsumenckie osób wykluczonych z rynku usług bankowych. Autor analizuje francuskie i polskie regulacje przeciwdziałające temu zjawisku. Przedstawione w artykule rozważania mają charakter refleksji nad potrzebą szczególnej ochrony słabszej grupy usługobiorców usług bankowych. Wzorcowym punktem odniesienia w tym zakresie są dla Autora francuskie regulacje prawne, które przybrały formę Kodeksu Pieniężnego i Finansowego oraz Kodeksu Konsumenta.

Słowa kluczowe: prawo bankowe; prawo konsumenckie; wykluczenie bankowe; prawo do rachunku bankowego; usługi bankowe adresowane do osób starszych

Klasyfikacja JEL: G21

1. Wstęp

Zagadnienie przeciwdziałania wykluczeniu z rynku usług bankowych *prima face* wpisywać się powinno w problematykę ochrony osób fizycznych regulacjami prawa konsumenckiego. Zaznaczyć jednak należy, że prawo konsumenckie nie uzależnia zakresu ochrony od szczególnego statusu osoby fizycznej korzystającej z usług bankowych. W związku z tym należałoby się zastanowić, czy prawo konsumenckie nie powinno w szczególny sposób chronić podmioty słabsze. Postawić należałoby zatem pytanie, jaka kategoria osób fizycznych powinna znaleźć się w grupie podmiotów słabszych, chronionych przez regulacje konsumenckie na rynku usług bankowych. Wydaje mi się, że na szczególną

* Prof. nadzw. dr hab., Uniwersytet Łódzki, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Prawa Podatkowego; e-mail: lgoral@wpia.uni.lodz.pl

ochronę na tym rynku zasługują dwie kategorie osób, tj. osoby starsze i osoby wykluczone finansowo z rynku usług bankowych.

Obowiązujące w Polsce przepisy prawa nie zawierają ogólnej definicji pojęcia „osoba starsza”. W pewnym sensie można mówić o wyodrębnieniu kategorii osób starszych w przepisach regulujących nabywanie uprawnień do świadczeń emerytalnych. Utożsamianie starości z wiekiem emerytalnym nie jest rozwiązaniem pozwalającym na należytą ochronę osób starszych w obrocie gospodarczym, w szczególności w zakresie korzystania z usług bankowych. W procesie podejmowania decyzji zmierzającej do zaciągnięcia zobowiązania umownego wiek nie jest kwestią najistotniejszą. Jednakże osoby starsze mają słabsze zdolności analityczne i poznawcze, a stan wiedzy posiadany przez osoby starsze często jest nieaktualny, co czyni szczególnie trudnym zrozumienie zasad rządzących usługami bankowymi z uwagi na ich złożoność. Starość prowadzi często do wykluczenia z rynku usług bankowych, a następnie do wykluczenia społecznego. Dlatego też akcentując potrzebę zapewnienia szczególnej ochrony przez prawo konsumenckie tej kategorii podmiotów, będą dla potrzeb rozważań zawartych w artykule traktowałem je jako zagadnienia ściśle ze sobą powiązane. Posługując się pojęciem wykluczenia z rynku usług bankowych, rozumiem przez to sytuację, gdy osoby fizyczne z uwagi na brak stosownych przepisów lub dostatecznie precyzyjnych regulacji prawnych pozbawione są możliwości skorzystania z oferowanych przez banki usług lub nie są zainteresowane tymi usługami, co powoduje konieczność podjęcia działań mających na celu „włączenie bankowe” tej grupy osób do systemu usług bankowych.

Przeprowadzona na potrzeby artykułu analiza francuskich i polskich unormowań prawnych będzie próbą odpowiedzi na dwa pytania:

- po pierwsze, czy regulacje prawne zawierają rozwiązania przeciwdziałające wykluczeniu tej grupy osób z przestrzeni usług bankowych oraz
- po drugie, czy uwzględniają potrzebę szczególnej ochrony przez prawo konsumenckie osób starszych, które są adresatami usług bankowych.

Problematyka ochrony przed wykluczeniem z rynku usług bankowych nie była dotychczas przedmiotem pogłębionych rozważań w doktrynie polskiej. W niektórych krajach zagadnienie to traktowane jest jako jedno z podstawowych praw ekonomicznych i społecznych, gwarantowanych konsumentom na rynku usług bankowych. Przedstawione poniżej rozważania mają charakter refleksji nad potrzebą szczególnej ochrony słabszej grupy usługobiorców usług bankowych. Wzorcowym punktem odniesienia w tym zakresie wydają się być francuskie regulacje prawne, które przybrały formę Kodeksu Pieniężnego i Finansowego oraz Kodeksu Konsumenta.

2. Francuskie rozwiązania prawne przeciwdziałające zjawisku wykluczenia z rynku bankowego

Wprowadzenie w latach 80. obowiązku dokonywania wypłaty wynagrodzeń i świadczeń socjalnych w drodze przelewów bankowych spowodowało, że nieposiadanie rachunku bankowego prowadziło do wykluczenia z możliwości uczestniczenia w życiu gospodarczym i społecznym. Aktualnie ponad 99% ludności Francji posiada rachunek bankowy. Szacuje się, że wykluczenie z usług bankowych dotyczy 5 do 6 milionów osób¹. W latach 90. władze wprowadziły do unormowań prawnych regulujących funkcjonowanie rynku bankowego² szeregu rozwiązań mających na celu zachęcenie banków do podejmowania działań zapobiegających wykluczeniu finansowemu, określanym wspólnym terminem „włączania bankowego” osób fizycznych do systemu usług bankowych³. Na mocy art. L. 312-1-1 B. ustawy nr 2013-672 z 26 lipca 2013 r. o rozdzieleniu czynności bankowych i postępowaniu upadłościowym banków⁴ utworzono przy Banku Francji Observatoire de l'inclusion bancaire (Biuro ds. Uczestnictwa w systemie bankowym), które monitoruje skuteczność przepisów zapobiegających wykluczeniu bankowemu. Ma ono za zadanie zbierać informacje na temat dostępu do usług bankowych osób fizycznych niedziałających w celach zawodowych oraz inicjatyw banków w tej kwestii. Ma ono także określać, tworzyć i analizować wskaźniki dotyczące „włączania bankowego” w celu oceny zmian w praktykach instytucji kredytowych w tej dziedzinie. Obserwatorium publikuje coroczne raporty nt. wdrażania swoich działań. Zawierają one analizę wskaźników „włączania bankowego”, ocenę praktyk banków, a także ewentualne zalecenia Obserwatorium.. Może ono także opisywać i analizować indywidualne przykłady dobrych i złych praktyk niektórych banków.

Aktualnie we Francji istnieją trzy podstawowe rozwiązania prawne umożliwiające osobom wykluczonym korzystanie z usług bankowych⁵.

¹ <https://www.lafinancepourtous.com/decryptages/finance-et-societe/inegalites/i-exclusion-bancaire/>; stan na 20.02.2018 r.

² Loi no 2013-672 du 26 juillet 2013 de separation et de regulation des activités bancaires JORF 27 juillet 2013, Texte 1 sur 143.

³ Arrêté du 5 novembre 2014 portant homologation de la charte d'inclusion bancaire et de prévention du surendettement, JORF n°0262 du 13 novembre 2014 page 19071 texte n° 16.

⁴ Loi no 2013-672 du 26 juillet 2013 de separation et de regulation des activités bancaires JORF 27 juillet 2013, Texte 1 sur 143.

⁵ <http://www.ccomptes.fr/sites/default/files/2017-07/20170718-rapport-inclusion-bancaire.pdf>; stan na 20.02.2018 r.

Pierwszym z nich jest prawo do rachunku bankowego, czyli dostęp dla każdego obywatela do bezpłatnego rachunku oraz podstawowych usług bankowych wprowadzone w 1984 r. Prawo to traktowane jest jako jedno z podstawowych praw ekonomicznych i społecznych, gwarantowanych konsumentom na rynku usług bankowych. Na treść tego prawa składa się zarówno prawo do otwarcia rachunku bankowego, jak i prawo podstawowych usług bankowych przeprowadzanych za pośrednictwem tego rachunku⁶.

Prawo to zostało sformułowane w przepisie art. L. 312-1 Kodeksu Pieniężnego i Finansowego. Artykuł ten wymienia cztery przesłanki, od których spełnienia prawodawca uzależnia możliwość skorzystania przez osobę wykluczoną z tego prawa⁷.

⁶ M. Storck, J.L. Capdeville, E. Chevrier, P. Pisoni, *Code monétaire et financier*, Éditions Dalloz 2014, s. 457 i n.; C. Hugon, *Le droit au compte*, Mélanges Cabrillac, Dalloz-Litec, 1999, s. 483.

⁷ Art. L. 312-1 Code monétaire et financier, modifié par loi n°2013-672 du 26 juillet 2013 – art. 24 (V), modifié par loi n°2013-672 du 26 juillet 2013 – art. 64.

Toute personne physique ou morale domiciliée en France, dépourvue d'un compte de dépôt, a droit à l'ouverture d'un tel compte dans l'établissement de crédit de son choix. Toute personne physique de nationalité française résidant hors de France, dépourvue d'un compte de dépôt, bénéficie également du droit à l'ouverture d'un tel compte dans l'établissement de crédit de son choix.

L'ouverture d'un tel compte intervient après remise auprès de l'établissement de crédit d'une déclaration sur l'honneur attestant le fait que le demandeur ne dispose d'aucun compte. En cas de refus de la part de l'établissement choisi, la personne peut saisir la Banque de France afin qu'elle lui désigne un établissement de crédit situé à proximité de son domicile ou d'un autre lieu de son choix, en prenant en considération les parts de marché de chaque établissement concerné, dans un délai d'un jour ouvré à compter de la réception des pièces requises définies par arrêté. L'établissement de crédit ainsi désigné par la Banque de France procède à l'ouverture du compte dans les trois jours ouvrés à compter de la réception de l'ensemble des pièces qui lui sont nécessaires pour procéder à cette ouverture. L'établissement de crédit qui a refusé l'ouverture d'un compte remet systématiquement et sans délai au demandeur une attestation de refus d'ouverture de compte et informe le demandeur que celui-ci peut demander à la Banque de France de lui désigner un établissement de crédit pour lui ouvrir un compte. Il lui propose, s'il s'agit d'une personne physique, d'agir en son nom et pour son compte en transmettant la demande de désignation d'un établissement de crédit à la Banque de France ainsi que les informations requises pour l'ouverture du compte. A la demande d'une personne physique, le département, la caisse d'allocations familiales, le centre communal ou intercommunal d'action sociale dont cette personne dépend, une association ou une fondation à but non lucratif dont l'objet est d'accompagner les personnes en difficulté ou de défendre les intérêts des familles ou une association de consommateurs agréée peut également transmettre en son nom et pour son compte la demande de désignation et les pièces requises à la Banque

Pierwsze dwie to przesłanki o charakterze materialnoprawnym. Są nimi miejsce zamieszkania we Francji lub narodowość francuska w przypadku zamieszkiwania poza granicami Francji. Dwie następne o charakterze proceduralnym to: złożenie przez konsumenta w instytucji kredytowej deklaracji poświadczającej fakt, że wnioskodawca nie dysponuje takim rachunkiem oraz odmowa otwarcia takiego rachunku ze strony wybranej instytucji kredytowej. Zgodnie z art. L. 312-1 Kodeksu Pieniężnego i Finansowego „Otwarcie takiego rachunku ma miejsce po złożeniu w instytucji kredytowej deklaracji potwierdzonej podpisem poświadczającym fakt, że wnioskodawca nie dysponuje takim rachunkiem”. W przypadku odmowy ze strony wybranej instytucji, osoba może odwołać się do Banku Francji z prośbą o wyznaczenie instytucji kredytowej mającej siedzibę blisko jej miejsca zamieszkania lub w innym wybranym przez nią miejscu, biorąc pod uwagę udział w rynku tej instytucji, w terminie jednego dnia roboczego, licząc od momentu przyjęcia wymaganych dokumentów określonych rozporządzeniem. Z prawem do otwarcia rachunku bankowego związane jest prawo do podstawowych usług bankowych. Katalog tych usług precyzuje artykuł D. 312-5 Kodeksu Pieniężnego i Finansowego, podając wyczerpującą listę tych usług. Obejmują one: otwarcie, prowadzenie i zamknięcie rachunku, wydawanie na żądanie numeru rachunku bankowego, comiesięczne przysyłanie wyciągów operacji bankowych, realizacja operacji kasowych, inkaso czeków i przelewów bankowych, możliwość sprawdzenia salda konta na odległość, wpłaty i wypłaty gotówki w okienku instytucji, która prowadzi rachunek, wydawanie kart płatniczych, których każde użycie jest autoryzowane przez instytucję kredytową, która je wydała, płatności poprzez pobranie, międzybankowy tytuł płatności lub przelew bankowy czy wreszcie dwa formularze czeków bankowych na miesiąc lub równoważne środki płatnicze oferujące takie same usługi.

Zazwyczaj kiedy instytucja kredytowa zapewnia usługi bankowe swoim klientom, otrzymuje w zamian wynagrodzenie zwane prowizją. Od tej zasady jest jednak odstępstwo w odniesieniu do podstawowych usług bankowych. Artykuł D. 312-6 Kodeksu Pieniężnego i Finansowego przewidział bowiem bezpłatny charakter podstawowych usług bankowych⁸. Drugim rozwiązaniem

de France. Un décret détermine les conditions dans lesquelles les associations et fondations peuvent agir sur le fondement du présent alinéa.

⁸ Zob. szerzej **L. Góral**, *Prawo do rachunku bankowego i podstawowych usług bankowych jako fundamentalne prawo konsumenta na rynku usług bankowych we Francji*, w: **M. Jagielska** (red.) i in., *Ochrona konsumenta na rynku usług*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 48 i n.

prawnym umożliwiającym osobom wykluczonym korzystanie z usług bankowych jest oferta specyficznych usług bankowych, w celu zapobiegania akumulacji kosztów bankowych dla osób fizycznych niedziałających w celach zawodowych i znajdujących się w trudnej sytuacji finansowej. Ustawą z 26 lipca 2013 r. o rozdzieleniu czynności bankowych i postępowaniu upadłościowym banków bank ma obowiązek proponowania tym osobom specjalnej oferty, zawierającej usługi bankowe, których koszt nie może przekraczać 3 euro na miesiąc.

Trzecim instrumentem prawnym jest tzw. „misja dostępności bankowej” powierzona Kasom Oszczędności i Bankowi Pocztowemu, którzy obowiązani są do otwarcia rachunku każdej osobie i do umożliwienia tej osobie dostępu do usług bankowych poprzez Książeczkę A, na którą wpłacane są świadczenia socjalne i z której można wypłacać gotówkę w niskich kwotach oraz wykonywać bezpłatnie niektóre przelewy. Książeczka A została utworzona 22 maja 1818 r. wraz z powstaniem Paryskiej Kasy Oszczędnościowej i stanowiła przez długi czas jeden z najbardziej popularnych produktów oszczędnościowych we Francji dzięki swoim licznym zaletom: zwolnienie z odliczeń podatkowych i socjalnych, znacząca wysokość pułapu, brak kosztów otwarcia, ograniczeń wiekowych, narodowościowych, dochodowych⁹. Do niedawna Kasy Oszczędnościowe i Bank Poczty korzystały ze specjalnego prawa w kwestii dystrybucji książeczek A, a Credit mutuel miał wyłączne prawo dystrybucji książeczki niebieskiej. Statystycznie te trzy instytucje wydały w 2008 r. prawie 50 milionów książeczek A i niebieskich na kwotę 140 miliardów euro, czyli około 4% wszystkich oszczędności Francuzów¹⁰. Taki przywilej był oczywiście przedmiotem krytyki. I tak 7 grudnia 2005 r. cztery banki francuskie i jeden bank zagraniczny złożyły skargę do Komisji Europejskiej przeciwko Bankowi Pocztowemu i Kasom Oszczędnościowym. Komisja wydała 10 maja 2007 r. decyzję, w której nakazała Francji oddanie do dyspozycji wszystkich sieci bankowych prawa rozprowadzania książeczki A przed 9 lutego 2008 r. Przepis art. L. 145-1 ustawy nr 2008-776 z sierpnia 2008 r. w kwestii modernizacji gospodarki¹¹ wprowadził zasadę powszechnej dystrybucji książeczki A. Od

⁹ Książeczka A stanowi główne źródło finansowania mieszkań socjalnych we Francji, jako że depozyty na książeczkach A podlegają centralizacji w Kasie Depozytowo-Konsygnacyjnej (CDC – Caisse des dépôts et consignations) w ramach funduszy oszczędnościowych, którymi ta kasa zarządza. CDC stosuje te fundusze do finansowania różnych celów, w tym operacji budownictwa socjalnego w formie kredytów długoterminowych przyznawanych instytucjom HLM (Habitations à loyer modéré – Mieszkania o umiarkowanym czynszu).

¹⁰ J.L. Capdeville, M. Storck, R. Routier, M. Mignot, J.-P. Kovar, N. Éréséo, *Droit bancaire*, Dalloz, Paris 2017, s. 428.

¹¹ Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, JORF n°0181 du 5 août 2008 page 12471 texte n° 1.

1 stycznia 2009 r. każda instytucja kredytowa spełniająca warunki podane w treści art. L. 221-1 Kodeksu Pieniężnego i Finansowego może proponować książeczki A. Ta liberalizacja nie oznacza, że instytucje kredytowe są zobowiązane oferować klientom książeczki A. Jedynie Bank Pocztowy ma taki obowiązek w związku z rozwojem dostępności usług bankowych (art. L. 221-2 KPiF). Inne mają tylko taką możliwość. Tylko wtedy, gdy zechcą, mogą korzystać z odsetek wpłacanych przez Kasę Depozytowo-Konsygnacyjną w zamian za zbieranie oszczędności za pośrednictwem książeczki A¹².

Powody wykluczenia z rynku bankowego leżą zazwyczaj po stronie konsumenta usług bankowych. Może to być niekorzystna sytuacja finansowa, w jakiej znajduje się konsument, co sprawia, że bank nie jest zainteresowany świadczeniem na jego rzecz usług, brak wiarygodności konsumenta, ale również stan jego wiedzy o charakterze oferowanych przez bank usług. W tym ostatnim przypadku grupą szczególną dla banku są osoby starsze z uwagi na słabsze zdolności analityczne i poznawcze posiadane przez te osoby o złożonych usługach bankowych. Dlatego też forma przeciwdziałania wykluczeniu tej grupy osób powinna przybierać formę „włączania bankowego” osób fizycznych do systemu usług bankowych poprzez takie konstruowanie usług, aby uwzględniały specyfikę grupy, do której są adresowane.

Przykładem regulacji francuskich stanowiących przejaw szczególnej ochrony w przypadku usług bankowych adresowanych do osób starszych są rozwiązania prawne dotyczące odwróconej hipoteki. Francuska instytucja modelu kredytowego określana terminem „dożywotnia pożyczka hipoteczna” uregulowana została w rozdziale IV Kodeksu Konsumenta¹³, co wyraźnie przesądza zarówno o jej charakterze, jak i o zakresie ochrony konsumenta. Jest ona zawierana w formie oferty przedwstępnej, która zgodnie z art. L. 315-9 Kodeksu Konsumenta musi zawierać obowiązkowe zapisy: dotyczące dokładnego określenia majątku obciążonego hipoteką, jego wartość oszacowaną przez eksperta wybranego przez strony, charakter i tryb udzielenia pożyczki z określeniem dat i warunków przekazania funduszy, reprezentatywnych przykładów ustalonych w zależności od np. okresu trwania pożyczki: całkowity koszt kredytu, całkowitą efektywną wysokość oprocentowania, określoną zgodnie z art. L. 314-1, 314-4 Kodeksu Konsumenta, a także, jeśli zachodzi taki przypadek, tryb indeksacji oraz okres ważności oferty – minimum trzydzieści dni, licząc od jej złożenia.

¹² M. Storck, J.L. Capdeville, E. Chevrier, P. Pisoni, *Code monétaire et financier*, Dalloz, Paris 2014, s. 422 i n.

¹³ Y. Picod, E. Chevrier, *Code de la consommation – commenté*, Dalloz, Paris 2015, s. 621–627.

Dodatkowym przejawem ochrony uwzględniającej cechy adresata tej usługi bankowej jest zakaz akwizycji w miejscu zamieszkania potencjalnego klienta banku¹⁴. Waga, jaką prawodawca francuski przywiązuje do zakazu akwizycji, podyktowana jest tym, że adresatem dożywotniej pożyczki hipotecznej jest szczególny typ konsumenta – osoba starsza, a przedmiotem umowy jest nieruchomość mieszkalna często dorobek całego życia tej osoby. Szczególna ochrona, jaką zapewnia prawodawca tej grupie konsumentów, ma zapewnić ich „włączanie bankowe” do systemu usług bankowych.

Na zakres ochrony potencjalnego pożyczkobiorcy (osoby starszej) istotny wpływ mają sformułowane w unormowaniach prawa, których celem jest zapobieżenie nadużyciom ze strony banku w relacjach ze słabszym i mniej zorientowanym w złożonych operacjach bankowych pożyczkobiorcą. Prawa te tworzą swoisty katalog, a o ich charakterze przesądza sposób rozumienia przez prawodawcę instytucji dożywotniej pożyczki hipotecznej jako szczególnego rodzaju kredytu konsumenckiego. Przepisy Kodeksu Konsumenta do praw pożyczkobiorcy dożywotniej pożyczki hipotecznej zaliczają: prawo do rzetelnej reklamy, prawo do zastanowienia się nad przyjęciem oferty, prawo do użytkowania i osiągnięcia korzyści z nieruchomości, prawo do wcześniejszej spłaty dożywotniej pożyczki hipotecznej oraz prawo do dochodzenia wygaśnięcia odsetek w całości lub w proporcjach określonych przez sędziego, jeśli pożyczkodawca nie zawarł w ofercie przedwstępnej wszystkich wymaganych klauzul i nie przedstawił mu oferty przedwstępnej lub jeśli nie zachował warunków, jakie ona zawiera, przez co najmniej trzydzieści dni od daty jej złożenia. Szeroki zakres ochrony osób starszych, zagwarantowany przez prawodawcę już na etapie poprzedzającym zawarcie umowy pozwala na podjęcie przemyślanej decyzji adresatów tej usługi, zaś towarzyszące tym prawom ograniczenia, nałożone na banki zwiększają szansę na „włączanie bankowe” tej grupy do systemu bankowego¹⁵.

¹⁴ Zgodnie z art. L. 341-1 KPiF „Przez akwizycję bankową rozumie się wszelkie nawiązanie kontaktu bez inicjatywy ze strony klienta, bez względu na sposób akwizycji z osobą fizyczną w celu uzyskania jej zgody na dokonanie transakcji wymienionych w niniejszym artykule. Akwizycją bankową, bez względu na to, kto inicjuje transakcję, jest fakt udania się fizycznie do domu tych osób, do ich miejsca pracy lub do miejsc nieprzeznaczonych do zbywania produktów, instrumentów i usług finansowych, w tych samych celach (akwizycja bezpośrednia)”. Zgodnie z art. L. 314-18 Kodeksu Konsumenta, nieprzestrzeganie zakazu akwizycji podlega karze pięciu lat więzienia oraz grzywny w wysokości 375 000 euro.

¹⁵ Zob. szerzej **L. Góral**, *Model odwróconego kredytu hipotecznego (prêt viagr hypothécaire) we Francji*, w: **E. Rutkowska-Tomaszewska** (red.) i in., „*Odwrócona hipoteka*” jako nowa usługa na rynku finansowym, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 137 i n.

3. Polskie rozwiązania prawne przeciwdziałające wykluczeniu na rynku bankowym

Polskie prawo regulujące funkcjonowanie rynku usług bankowych w zakresie „włączania bankowego” do systemu bankowego osób wykluczonych z tego rynku przedstawia się nader skromnie. Podstawowa usługa na tym rynku, jaką jest otwieranie i prowadzenie rachunku, była raczej prawem banku do wykonywania tej czynności niż prawem klienta do posiadania rachunku bankowego, albowiem nie istniały żadne przepisy proceduralne, które by mogły zmusić bank do zawarcia z klientem umowy rachunku bankowego. Teoretycznie konsument miał prawo do rachunku bankowego, jednak w praktyce bank mógł z różnych powodów odmówić zawarcia takiej umowy, np. brak stałych dochodów, brak miejsca zamieszkania, brak zaufania do klienta, któremu wypowiedział wcześniej umowę rachunku bankowego z uwagi na naruszenie umowy dotyczącej tego rachunku. Taka sytuacja wynikała z charakteru umowy rachunku bankowego. Rachunek bankowy utożsamiany jest z cywilnoprawnym stosunkiem obligacyjnym, powstającym w wyniku zawarcia umowy rachunku bankowego¹⁶. Wychodząc z założenia, że zasada swobody kontraktowania jest zasadą ustawową (art. 351¹ k.c.), ewentualny obowiązek zawarcia umowy rachunku bankowego mógł wynikać z przepisów rangi ustawowej lub z przepisów wydanych na podstawie ustawy i w celu jej wykonania¹⁷. Brak w regulacjach polskich przepisów, które umożliwiłyby osobom skorzystanie z prawa do rachunku bankowego, w praktyce sprawiało, że nie zawsze prawo to mogło być przez te osoby zrealizowane, co często prowadziło do wykluczenia z rynku usług bankowych. Problem ten został dostrzeżony na poziomie rynku bankowego Unii Europejskiej, czego efektem stało się przyjęcie Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/92/UE z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie porównywalności opłat związanych z rachunkami płatniczymi, przenoszenia rachunku płatniczego oraz dostępu do podstawowego rachunku płatniczego¹⁸. Zapewniła ona konsumentowi prawo do rachunku bankowego. Na tak rozumiane prawo do rachunku bankowego składa się zarówno prawo do otwarcia rachunku banko-

¹⁶ W. Pyziół, *Umowa rachunku bankowego*, Warszawa 1997, s. 39 i n.; K. Koperkiewicz-Mordel, *Prowadzenie rachunków bankowych*, w: L. Góral, M. Karlikowska, K. Katarzyna-Mordel, *Polskie prawo bankowe*, Warszawa 2000, s. 119 i n.; Z. Ofiarski, *Prawo bankowe*, Warszawa 2011, s. 134 i n.

¹⁷ W. Pyziół, *op. cit.*, s. 49 i n.

¹⁸ Dz. Urz. UE L 257/214 z 28.08.2014 r.

wego, jak i prawo podstawowych operacji bankowych, przeprowadzanych za pośrednictwem tego rachunku.

Ostatnie zmiany w polskich regulacjach normujących rynek bankowy, będące skutkiem implementacji Dyrektywy 2014/92/UE rozszerzyły katalog usług oferowanych przez banki oraz spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe o obowiązek otwierania i prowadzenia podstawowego rachunku płatniczego, umożliwiającego osobom wykluczonym korzystać ze ściśle określonych usług. Uchwalona w dniu 21 października 2016 r. ustawa o usługach płatniczych oraz niektórych innych ustaw¹⁹ wprowadziła do obowiązującej ustawy o usługach płatniczych nowy rozdział 7. poświęcony w całości dostępowi do podstawowego rachunku płatniczego.

Podstawowy rachunek płatniczy przeznaczony jest wyłącznie dla osób, które nie posiadają innego rachunku płatniczego w walucie polskiej w bankach i spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych na terytorium Polski. Określony w ustawie katalog usług, jakie mogą być przeprowadzane za pośrednictwem podstawowego rachunku płatniczego, obejmuje: otwarcie, prowadzenie i zamknięcie rachunku, dokonywanie wpłat i wypłat środków pieniężnych na rachunek i z rachunku na terytorium któregośkolwiek z państw członkowskich w bankomacie lub placówce, lub przy użyciu terminala płatniczego, wykonywanie transakcji płatniczych (polecenie zapłaty przy użyciu karty płatniczej lub podobnego instrumentu płatniczego, przez wykonywanie usług polecenia przelewu).

Katalog przesłanek obligatoryjnej odmowy zawarcia umowy podstawowego rachunku płatniczego ma charakter zamknięty i obejmuje: względy ostrożnościowe wynikające z podejrzenia popełnienia przestępstwa, o którym mowa w art. 165a lub art. 299 k.k., gdy osoba składająca wniosek nie jest członkiem spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej lub nie spełnia kryteriów uzyskania statusu członka tej kasy i gdy instytucja zobowiązana do otwarcia podstawowego rachunku posiada uprawdopodobnioną informację o udziale konsumenta w przestępstwie popełnionym z wykorzystaniem rachunku płatniczego lub że środki, które mają być zgromadzone na rachunku, pochodzą z przestępstwa. Zastrzeżenia budzą przepisy umożliwiające rozszerzenie katalogu fakultatywnych przesłanek odmowy zawarcia umowy podstawowego rachunku płatniczego. Wprowadzenie tak szerokiego katalogu przesłanek odmowy otwarcia rachunku podstawowego, zwłaszcza przesłanek o charakterze fakultatywnym, których ocena zależy wyłącznie od instytucji zobowiązanej do otwarcia takiego rachunku, może skutkować realnym ograniczeniem prawa konsumenta do pod-

¹⁹ Dz.U. z 2016 r., poz. 1997.

stawowego rachunku płatniczego. Można odnieść wrażenie, iż polski prawodawca bardziej koncentrował się na automatycznej implementacji dyrektywy, której postanowienia mają z natury rzeczy charakter ramowy, niż na wprowadzeniu do porządku prawnego zwartej koncepcji ochrony prawa konsumenta do podstawowego rachunku płatniczego.

Wątpliwości budzą również wprowadzone przez polskiego prawodawcę limity bezpłatnych transakcji płatniczych, zwłaszcza te dotyczące wpłat i wypłat gotówki z rachunku płatniczego przy użyciu bankomatów lub wpłatomatów nie należących do prowadzącej rachunek instytucji. Jeżeli wprowadzenie nieodpłatnych podstawowych rachunków płatniczych miało przyczynić się – a takie były intencje prawodawcy unijnego – do zmniejszenia skali wykluczenia osób z rynku usług bankowych, to wprowadzenie tak niskich limitów przy niedostatecznej liczbie bankomatów zwłaszcza na wsi może skutkować tym, że zakładane cele wprowadzanych rozwiązań prawnych zostaną ograniczone, gdyż wbrew deklaracjom prawodawcy rachunki te będą miały w praktyce charakter odpłatny²⁰.

Wykluczenie z rynku usług bankowych często dotyka osób starszych. Nie zawsze jest ono efektem braku środków pieniężnych, które uniemożliwiłyby im otwarcie rachunku bankowego. Może być ono skutkiem braku „sprofilowania” usług oferowanych przez banki do potrzeb osób starszych znajdujących się poza systemem bankowym, albo też taką modyfikacją klasycznych usług bankowych, adresowanych do osób starszych, że nie są one nimi zainteresowane. Praktyki takie mają miejsce pomimo zawartego w art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów zakazu proponowania konsumentom nabycia usług finansowych, które nie odpowiadają potrzebom tych konsumentów w zakresie cech tych konsumentów lub proponowania nabycia tych usług w sposób nieadekwatny do ich charakteru²¹.

Taki przykład stanowi usługa finansowa oferowana konsumentom przez banki na podstawie ustawy z 23.10.2014 r. o odwróconym kredycie hipotecznym²². Miała być ona – jak wynika to w uzasadnieniu do projektu ustawy – adresowana do osób starszych. Jak zauważył to projektodawca, „wydłużanie się przeciętnego dalszego trwania życia, jak również niski poziom świadczeń emerytalnych zmusza osoby starsze do poszukiwania dodatkowych źródeł dochodów.

²⁰ L. Góral, *Prawo do rachunku bankowego jako fundamentalne prawo konsumenta usług bankowych w Unii Europejskiej*, w: E. Rutkowska-Tomaszewska (red.) i in., *Ochrona klienta na rynku usług finansowych w świetle aktualnych problemów i regulacji prawnych*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 161 i n.

²¹ Dz.U. z 2007 r., nr 50 poz. 331 ze zm.

²² Dz.U. z 2014 r., poz. 1585 ze zm.

Wiele z nich chce czerpać dodatkowe środki finansowe z posiadanych zasobów majątkowych, w szczególności z własnej nieruchomości”²³. Analiza przepisów, a zwłaszcza art. 4 ust. 2 powołanej ustawy skłania do sformułowania wniosku, że kredytobiorcą może być zarówno osoba fizyczna nieprowadząca działalności gospodarczej, jak i osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą, a której nieruchomość jest związana z prowadzoną działalnością. Ustawodawca, inaczej niż ma to miejsce we wspomnianych wyżej regulacjach francuskich, nie zawęży rodzaju nieruchomości do nieruchomości mieszkalnych i nie zastrzega, że kredyt nie może finansować potrzeb zawodowych kredytobiorcy. To sprawia, że potencjalnym kredytobiorcą może być przedsiębiorca, dla którego ten kredyt nie będzie miał charakteru kredytu konsumpcyjnego, ale będzie to kredyt na działalność gospodarczą (kredyt obrotowy lub inwestycyjny).

Przepis art. 4 ust. 2 ustawy jest niezwykle istotny, przesądza on bowiem o przyjętym w ustawie zakresie ochrony konsumenta (kredytobiorcy) odwróconego kredytu hipotecznego. Dla potencjalnego kredytobiorcy, którym może być zarówno konsument (z założenia osoba starsza), jak i przedsiębiorca, prawodawca określił w ustawie tylko taki zakres ochrony, który – moim zdaniem – jest korzystny jedynie dla przedsiębiorców. Tezę tę potwierdza treść art. 37 ustawy, który wyraźnie określa, że do umów odwróconego kredytu hipotecznego nie stosuje się przepisów ustawy z 12.05.2011 r. o kredycie konsumenckim²⁴. Wyłączenie regulacji ustawy o odwróconym kredycie konsumenckim spod przepisów ustawy o kredycie konsumenckim sprawia, że grupa kredytobiorców, którą są osoby starsze, pozbawiona jest ochrony właściwej kredytobiorcom kredytów konsumenckich. Pomimo umieszczonego w ustawie o odwróconym kredycie konsumenckim rozdziału 3 zatytułowanego „Prawa i obowiązki stron umowy odwróconego kredytu hipotecznego”, prawa kredytobiorcy cechuje swoista asymetria właściwa bardziej kredytom dla przedsiębiorców niż konsumentów. Wyliczone tam uprawnienia kredytobiorcy odnoszą się wyłącznie do etapu zawarcia i wykonywania umowy, a związane są z odstąpieniem i spłatą kredytu. Pominięto prawa kredytobiorcy charakterystyczne dla kredytów konsumenckich występujące na etapie przed zawarciem umowy, co stawia osoby starsze – potencjalnych kredytobiorców odwróconego kredytu hipotecznego w niekorzystnej sytuacji już na etapie negocjacji²⁵.

²³ Uzasadnienie do projektu ustawy o odwróconym kredycie hipotecznym – Druk sejmowy Nr 2392.

²⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2014 r., poz. 1497 ze zm.

²⁵ **L. Góral**, *Zakres ochrony konsumenta w modelu odwróconego kredytu hipotecznego w Polsce na tle rozwiązań obowiązujących we Francji*, w: **M. Jagielska** (red.) i in., *Sprzedaż konsu-*

4. Podsumowanie

Problem wykluczenia z rynku usług bankowych pojawił się w pod koniec XX w. wraz z rozwojem rynku usług bankowych. Powszechne „ubankowienie” obywateli, czyli konieczność posiadania rachunku bankowego, aby załatwić większość spraw życiowych, generuje zjawisko wykluczenia bankowego, a następnie społecznego. Zawsze bowiem znajdzie się kategoria osób, która z różnych powodów znajdzie się poza polem zainteresowania banków, a i ona sama nie jest zainteresowana oferowanymi przez banki usługami. Francja była jednym z pierwszych krajów europejskich, które wprowadziły obowiązek dokonywania wypłaty wynagrodzeń i świadczeń socjalnych w drodze przelewów bankowych i który wprowadził równocześnie w 1984 r. prawo do rachunku, czyli prawnie zagwarantowany dostęp dla każdego obywatela do bezpłatnego rachunku bankowego, oraz przepisy ograniczające koszty bankowe. Przedstawione powyżej francuskie rozwiązania prawne przeciwdziałające wykluczeniu bankowemu okazały się skuteczne i wyraźnie przyczyniły się do tego, że 99% ludności Francji posiada rachunek bankowy. Również rynek pożyczki hipotecznej powoli zyskuje na popularności. W okresie od czerwca 2007 r. do końca stycznia 2010 r. udzielono niespełna 5000 pożyczek na kwotę 352 milionów euro. Nie jest to wiele, uwzględniając fakt, że 40% populacji Francji jest właścicielem swego mieszkania bez konieczności jego spłacania, a w tym 65% tych właścicieli ma ponad 65 lat²⁶.

W Polsce poziom ubankowienia, czyli liczba osób, które ukończyły 15 lat i posiadają rachunek bankowy, stopniowo wzrasta, od 2011 do 2014 r. wzrósł z 70 do 78%. Jednakże w 2016 r. aż 22% Polaków, którzy ukończyli 15. rok życia, nie posiadało rachunku bankowego. Jak wynika z badań przeprowadzonych na zlecenie NBP, analizujących postawy Polaków wobec obrotu bezgotówkowego, w tej grupie dominują osoby, dla których barierą przed posiadaniem rachunku bankowego jest przekonanie o zbyt małych dochodach (69%). Brak rachunku bankowego jest wyraźnie powiązany z wiekiem oraz wykształceniem Polaków. Najmniejszy odsetek posiadaczy rachunków zaobserwowano w dwóch skrajnych grupach wiekowych, tj. w grupie do 24. roku życia (które często jeszcze nie weszły na rynek pracy) oraz osób po 65. roku życia (które w większości już zakończyły pracę zarobkową)²⁷. Regulacje prawne wprowadzające możli-

mencka w teorii i praktyce. Problemy węzłowe, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 148 i n.

²⁶ <https://www.senat.fr/questions/base/2012/qSEQ12110249S.html>; stan na 5.08. 2018 r.

²⁷ https://www.nbp.pl/systemplacniczy/obrot_bezgotowkowy; stan na 06.09.2018 r.

wość otwarcia bezpłatnego podstawowego rachunku płatniczego weszły w życie na początku sierpnia 2018 r., dlatego też z oceną ich skuteczności należy jeszcze poczekać. W przypadku przepisów dotyczących odwróconego kredytu hipotecznego należałoby stwierdzić, że nie spełnił on zamierzeń prawodawcy. Od chwili wejścia w życie ustawy do dnia dzisiejszego nie udzielono żadnego odwróconego kredytu hipotecznego. Jednym z istotnych powodów – obok wysokiego kosztu kredytu, ograniczeń natury kulturowej i niskiego współczynnika wysokości kredytu do wartości nieruchomości – jest przyjęta przez prawodawcę konstrukcja odwróconego kredytu hipotecznego, którego adresatem są zarówno konsumenci, jak i osoby fizyczne prowadzące działalność gospodarczą, a więc przedsiębiorcy. Wyłączenie tej usługi bankowej spod przepisów ustawy o kredycie konsumenckim jest jedną z istotnych przyczyn, która powoduje, że grupa kredytobiorców, którą są osoby starsze, pozbawiona ochrony właściwej kredytobiorcom kredytów konsumenckich nie jest zainteresowana tego rodzaju kredytem.

Bibliografia

Akty prawne

- Arrêté du 5 novembre 2014 portant homologation de la charte d'inclusion bancaire et de prévention du surendettement, JORF n°0262 du 13 novembre 2014 page 19071 texte n° 16.
- Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/92/UE z dnia 23 lipca 2014 r. w sprawie porównywalności opłat związanych z rachunkami płatniczymi, przenoszenia rachunku płatniczego oraz dostępu do podstawowego rachunku płatniczego, Dz. Urz. UE L 257/214 z 28.08.2014 r.
- Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, JORF n°0181 du 5 août 2008 page 12471 texte n° 1.
- Loi no 2013-672 du 26 juillet 2013 de separation et de regulation des activités bancaires JORF 27 juillet 2013, Texte 1 sur 143.
- Loi no 2013-672 du 26 juillet 2013 de separation et de regulation des activités bancaires JORF 27 juillet 2013, Texte 1 sur 143.
- Ustawa z 23 października 2014 r. o odwróconym kredycie hipotecznym, Dz.U. z 2014 r., poz. 1585 ze zm.
- Ustawa z dnia 21 października 2016 r. o usługach płatniczych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2016 r., poz. 1997.

Opracowania

- Capdeville Lasserre J., Storck Michel, Routier Richard, Mignot Marc, Kovar Jean-Philippe, Éréséo Nicolas, *Droit bancaire*, Dalloz, Paris 2017, s. 428.
- Góral Lesław, *Model odwróconego kredytu hipotecznego (prêt viagr hypothécaire) we Francji*, w: Edyta Rutkowska-Tomaszewska (red.) i in., „*Odwrócona hipoteka*” jako nowa usługa na rynku finansowym, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 137 i n.

- Góral Lesław**, *Prawo do rachunku bankowego i podstawowych usług bankowych jako fundamentalne prawo konsumenta na rynku usług bankowych we Francji*, w: Monika Jagielska (red.) i in., *Ochrona konsumenta na rynku usług*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 48 i n.
- Góral Lesław**, *Prawo do rachunku bankowego jako fundamentalne prawo konsumenta usług bankowych w Unii Europejskiej*, w: Edyta Rutkowska-Tomaszewska (red.) i in., *Ochrona klienta na rynku usług finansowych w świetle aktualnych problemów i regulacji prawnych*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2017, s. 161 i n.
- Góral Lesław**, *Zakres ochrony konsumenta w modelu odwróconego kredytu hipotecznego w Polsce na tle rozwiązań obowiązujących we Francji*, w: Monika Jagielska (red.) i in., *Sprzedaż konsumentka w teorii i praktyce. Problemy węzłowe*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2016, s. 148 i n.
- Góral Lesław, Karlikowska Maria, Koperkiewicz-Mordel Katarzyna**, *Polskie prawo bankowe*, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2000.
- Hugon Christine**, *Le droit au compte*, Dalloz-Litec 1999.
- Ofiarski Zbigniew**, *Prawo bankowe*, Lex a Wolters Kluwer business, Warszawa 2011.
- Picod Yves, Chevrier Eric**, *Code de la consommation – commenté*, Dalloz, Paris 2015.
- Pyziol Wojciech**, *Umowa rachunku bankowego*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa 1997.
- Storck Michel, Capdeville Lasserre J., Chevrier Eric, Pisoni Pascal**, *Code monétaire et financier*, Éditions Dalloz 2014.

Strony internetowe

- <https://www.lafinancepourtous.com/decryptages/finance-et-societe/inegalites/i-exclusion-bancaire/>; stan na 20.02.2018 r.
- <https://www.senat.fr/questions/base/2012/qSEQ12110249S.html>; stan na 5.08.2018 r.
- https://www.nbp.pl/systemplacniczy/obrot_bezgotowkowy; stan na 6.09.2018 r.
- <http://www.ccomptes.fr/sites/default/files/2017-07/20170718-rapport-inclusion-bancaire.pdf>; stan na 20.02.2018 r.

Lesław GÓRAL

COUNTERACTING EXCLUSION FROM THE BANKING SERVICES MARKET BASED ON FRENCH AND POLISH LEGAL REGULATIONS

(Summary)

The article emphasizes the need to ensure special protection by consumer law of persons excluded from the banking services market. The author analyzes French and Polish regulations counteracting this phenomenon. The considerations presented in the article are a reflection on the need for special protection of the weaker group of service recipients of banking services. The author's reference point in this respect is the French legal regulations, which took the form of the Monetary and Financial Code and the Consumer Code.

Keywords: banking law; consumer law; exclusion from the banking services market; a right to a bank account; banking services addressed to the elderly

