

Implementacja dyrektyw Unii Europejskiej z zakresu e-commerce do polskiego systemu prawnego.

mgr Barbara Pabin

Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego

Polska od ponad pół roku jest pełnoprawnym członkiem Unii Europejskiej. Jednakże jej członkostwo poprzedzone było żmudnym i długim okresem przygotowawczym, który w głównej mierze polegał na dostosowaniu polskiego prawa do standardów legislacyjnych panujących w krajach ówczesnej „piętnastki”. Ze względu na różnorodność unijnego ustawodawstwa, a także ilość uchwalanych przez organy Unii aktów prawnych, niniejsza prezentacja ograniczy się do jego niewielkiego, lecz istotnego wycinka, a mianowicie do dyrektyw. Co warto w tym miejscu podkreślić dyrektywy ze względu na swój szczególny charakter, są aktami wiążącymi państwa jedynie co do określonego w nich celu, nie zaś co treści czy konkretnych rozwiązań. Zatem implementacja dyrektyw, o której mowa w tytule, polegająca przede wszystkim, na przekładaniu postulowanego w nich stanu prawnego na język aktów legislacyjnych państw członkowskich, stanowić będzie przedmiot poniższych rozważań, a odnosić się do dyrektyw traktujących o e-commerce.

Okres przygotowawczy poprzedzający wejście Polski do Unii Europejskiej zbiegł się w czasie z wysiłkami wielu państw i organizacji międzynarodowych mającymi na celu stworzenie ram prawnych dla handlu elektronicznego, w którym od drugiej połowy lat dziewięćdziesiątych upatruje się ogromną szansę rozwoju światowych i lokalnych gospodarek. Ekspansja nowego medium jakim poza komputerem czy telefonem komórkowym stała się globalna sieć Internet otworzyła nowe możliwości dokonywania wszelkiego rodzaju czynności i stała się nieznaną dotąd płaszczyzną kontaktów międzyludzkich. Dokonywane w jej wirtualnym obrębie czynności prawne związane z handlem i usługami określa się jako *e-commerce* bądź też jako handel elektroniczny.

Wysiłki polskiego ustawodawcy polegające na implementacji dyrektyw motywowane były zatem z jednej strony dążeniem do spełnienia warunków integracji ze Wspólnotą Europejską,

z drugiej natomiast koniecznością dopasowywania realiów gospodarczych do wymogów cywilizacyjnych gospodarek wolnorynkowych, a tym samym do zahamowania czy też zmniejszenia dystansu dzielącego polskich uczestników obrotu od poziomu zaawansowania technologicznego i prawnego ich partnerów.

Zawężenie omówienia implementowanych do polskiego porządku prawnego europejskich aktów prawnych jedynie do dyrektyw, nie jest ze względu na wąskie ramy niniejszego opracowania wystarczające, bowiem samych dyrektyw z zakresu *e-commerce* zasługujących na omówienie jest co najmniej dziesięć¹. Decyzja, które z nich mają najdonioślejsze znaczenie z punktu widzenia ich niezbędności dla obrotu elektronicznego, a które wpływają na jego kształt w mniejszym stopniu, nie jest łatwa i budzi szereg uzasadnionych wątpliwości, dlatego też oceny, które z dyrektyw zasługują na uwzględnienie przy omawianiu ich implementacji do polskiego prawa dokonam przez pryzmat zmian, jakie zaszły w polskim ustawodawstwie, a które to zmiany bezsprzecznie należy oceniać jako co najmniej istotne.

Pierwsza z poważnych odnoszących się do *e-commerce* na gruncie polskiego prawa zmian została dokonana już ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny (opublikowana w Dz. U. z 2000 r., nr 22, poz. 271 ze zmianami). Ustawą tą dokonano implementacji dyrektywy 85/374/EWG z dnia 25 lipca 1985 r. w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących odpowiedzialności za produkty wadliwe (Dz. Urz. WE L 210 z 7.08.1985), zmienionej dyrektywą 1999/34/WE (Dz. Urz. WE L 141 z 4.06.1999) oraz dyrektywy 85/577/EWG z dnia 20 grudnia 1985 r. w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawartych poza lokalem przedsiębiorstwa (Dz. Urz. WE L 372 z 31.12.1985) jak również dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L 95 z 21.04.1993) oraz dyrektywy 97/7/WE z dnia 20 maja 1997 r. w sprawie ochrony konsumentów w przypadku umów zawieranych na odległość (Dz. Urz. WE L 144 z 04.06.1997), przy czym implementacja ta

¹ M.in. dyrektywa 85/577 z 31 grudnia 1985 w sprawie ochrony konsumentów w odniesieniu do umów zawieranych poza siedzibą przedsiębiorstwa, dyrektywa 89/336/EEC z 3 maja 1989 w sprawie zbliżania porządków prawnych państw członkowskich w zakresie kompatybilności elektromagnetycznej, dyrektywa 90/88/EEC z 22 lutego 1990 poprawiająca dyrektywę 87/102/EEC w sprawie zbliżenia przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych państw członkowskich dotyczących kredytu konsumenckiego, dyrektywa 93/13/EEC z 5 kwietnia 1993 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, dyrektywa 97/7/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z 20 maja 1997 w sprawie ochrony konsumentów w umowach zawieranych na odległość, dyrektywa 98/84/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z 20 listopada 1998 w sprawie prawnej ochrony usług opartych na dostępie warunkowym, dyrektywa 1999/93/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z 13 grudnia 1999 w sprawie wspólnotowych ram w zakresie podpisów elektronicznych, dyrektywa 2000/31/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z 8 czerwca 2000 w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego, w ramach rynku wewnętrznego (dyrektywa o handlu elektronicznym), dyrektywa 2000/46/WE z dnia 18 września 2000 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje pieniądza elektronicznego oraz nadzoru ostrożnościowego nad ich działalnością.

w większości polegała, jak można się przekonać dokonując analizy tekstów dyrektyw i polskiej ustawy, na dosłownym przeniesieniu ich postanowień do polskiego aktu prawnego.

Cechą szczególną powyższej ustawy jest to, że część zawartych w niej przepisów stanowi samoistną regulację tzw. umów zawieranych poza lokalem przedsiębiorstwa i na odległość, zaś część odnosząca się do zmian w przepisach obowiązujących zawiera rewolucyjne w swym charakterze zmiany kodeksu cywilnego i wprowadza szereg nowych jednostek redakcyjnych poświęconych niedozwolonym postanowieniom umownym i odpowiedzialności za produkt niebezpieczny.

Stanowiące przedmiot regulacji rozdziału I i II ustawy umowy zawierane poza lokalem przedsiębiorstwa i na odległość są kontraktami łączącymi przedsiębiorców i konsumentów, z tym jednak zastrzeżeniem, że nie mogą to być umowy, które ustawodawca zdecydował się wyraźnie wyłączyć z zakresu przedmiotowego ustawy i wymienił w treści art. 5 i art. 16.

Szczególna regulacja poświęcona tej tematyce stanowi wyraz troski zarówno polskiego jak i unijnego prawodawcy o interesy z założenia słabszego na rynku, szczególnie ekonomicznie, konsumenta. Ochronę interesów konsumenta zapewnić ma przysługujące mu prawo odstąpienia, które może on realizować w zasadzie dowolnie w określonym do tego terminie, niwecząc tym samym skutki zawartej z przedsiębiorcą umowy. Gwarancją jednakże skutecznego funkcjonowania tej pro konsumentkiej regulacji jest szereg obowiązków informacyjnych nałożonych na działającego w tych warunkach przedsiębiorcę oraz ograniczeń, obwarowanych poważnymi sankcjami.

W rozdziale III ustawy poświęconemu zmianom w przepisach obowiązujących zawarto nowe brzmienie art. 384 kc- 3854 kc oraz dodano „Tytuł VII. Odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny” obejmujący przepisy art. 4491- 44911 oraz zapowiedź kolejnej poważnej zmiany, jaką miało być wg nowej treści art. 5551kc określenie szczegółowych warunków zawierania i wykonywania umów sprzedaży między przedsiębiorcami a konsumentami, mając na uwadze ochronę interesów konsumentów przed działaniami przedsiębiorców sprzecznymi z dobrymi obyczajami.

Poza określeniem reguł uzgadniania i wiązania wzorca umownego, jego treści, a także sprecyzowaniem kryteriów jego niedozwolonej w stosunkach przedsiębiorca- konsument postaci, ustawodawca w treści art. 3853 skatalogował aż 23 postanowienia, które w razie wątpliwości uważa się za niedozwolone, dając tym samym dodatkową szansę na właściwe odczytanie jego intencji legislacyjnych oraz podnosząc walory praktyczne tego wyjątkowego przepisu.

Cechą charakterystyczną zaś nowej regulacji poświęconej odpowiedzialności za produkt niebezpieczny jest objęcie jej zakresem nowych dla kodeksu cywilnego podmiotów jakimi

są producent, wytwórca, importer oraz poszkodowany. Nadto, śledząc dalsze przejawy nowatorskich rozwiązań w omawianej nowelizacji, wskazać trzeba, iż w sposób szczególny uregulowana została szkoda, za którą w/ w podmioty miałyby odpowiadać, a mianowicie, wg kolejnego postanowienia ograniczającego zakres podmiotowy ustawy za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny producent odpowiada tylko wówczas, gdy szkoda powstała na mieniu oraz, gdy rzecz zniszczona lub uszkodzona należy do rzeczy zwykle przeznaczanych do osobistego użytku i w taki przede wszystkim sposób korzystał z niej poszkodowany oraz jej wartość przekracza 500 Euro. Z tego domniemywać można, iż poszkodowany będzie w zasadzie podmiotem o zbliżonych do konsumenta cechach, co potwierdzałaby poddana analizie dalsza część reguł tej odpowiedzialności, jak działające na rzecz poszkodowanego domniemanie, ograniczające producenta wyłączenia i zakazy oraz długi termin dla realizacji przysługujących mu roszczeń.

Kolejną ustawą uchwaloną w dniu 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym (opublikowana w Dz. U. z 2001 r., nr 130, poz. 1450 z późniejszymi zmianami) dokonano implementacji dyrektywy 1999/93/WE z dnia 13 grudnia 1999 r. w sprawie wspólnotowych ram w zakresie podpisów elektronicznych (Dz. Urz. WE L 13 z 19.01.2000). Dyrektywa ta miała na celu wprowadzenie jednolitego modelu regulacji odnoszących się do podpisu elektronicznego, który miałyby zapobiegać tworzeniu w poszczególnych krajach Wspólnoty regulacji niekompatybilnych. Dyrektywa obejmowała w swej treści nie tylko wytyczne co do instytucji samego podpisu elektronicznego, ale określała także zasady komunikacji elektronicznej wykorzystaniem podpisu elektronicznego, w szczególności zasady nadzoru nad kluczowym dla pewności obrotu systemem certyfikacji. Celem dyrektywy było przede wszystkim zagwarantowanie pewności obrotu, w tym wysokiej jakości świadczonych usług w tym zakresie, ale także prawnej skuteczności nowych środków elektronicznych. Dyrektywa podobnie jak polska ustawa oparta została na szeregu, stanowiących jej filar, definicji. Wiele z nich zostało wprost przetransponowane do polskiej ustawy, co niestety nie zawsze okazało się rozwiązaniem korzystnym.

Dokonując jednak krótkiej prezentacji tej ustawy, stwierdzić należy, iż bezsprzecznie wprowadziła ona nowy (i wbrew pozorom różnorodny) instrument potwierdzania tożsamości uczestników obrotu prawnego jakim jest podpis elektroniczny. W konsekwencji zaś otworzyła możliwość uruchomienia szeroko pojętej komunikacji w szczególności z ośrodkami władzy i wymiaru sprawiedliwości, a także powołała do życia odmienną od dotychczas znanych postać oświadczenia woli, a także elektroniczną formę czynności prawnych, w tym z datą pewną. Niewątpliwym choć kontrowersyjnym ze względu na brak definicji ustawowej jest także fakt ustanowienia na gruncie przepisów ustawy dokumentu elektronicznego.

W ustawie o podpisie elektronicznym zdefiniowano oraz ustalono zasady certyfikowania podpisów elektronicznych, a także opisano podmioty i infrastrukturę klucza publicznego, dokładnie określając ich wzajemne zależności i powiązania. Ponadto poświęcono sporo miejsca certyfikatowi i zasadom działania podmiotów certyfikujących, a w szczególności ich odpowiedzialności.

Ustawa o podpisie elektronicznym była pierwszym z szeregu aktów dotyczących problematyki mediów elektronicznych. Dowodem na to jest uchwalona w dniu 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną (opublikowana w Dz. U. z 2002 r., nr 144, poz. 1204 z późniejszymi zmianami)

Ustawą tą dokonano implementacji części dyrektywy 2000/31/WE z dnia 8 czerwca 2000 r. w sprawie niektórych aspektów prawnych usług społeczeństwa informacyjnego, w szczególności handlu elektronicznego na rynku wewnętrznym (dyrektywa o handlu elektronicznym) (Dz. Urz. WE L 178 z 17.07.2000) w zakresie odnoszącym się do ogólnych obowiązków informacyjnych, informacji handlowej i odpowiedzialności pośredników. Pozostała część tej dyrektywy regulująca kwestię zawierania umów drogą elektroniczną została wprowadzona do kodeksu cywilnego ustawą z dnia 14 lutego 2003 r.

Ustawa ta określa obowiązki usługodawcy związane ze świadczeniem usług drogą elektroniczną, zasady wyłączania odpowiedzialności usługodawcy z tytułu świadczenia usług drogą elektroniczną oraz zasady ochrony danych osobowych osób fizycznych korzystających z usług świadczonych drogą elektroniczną.

W ustawie wśród szeregu definicji zawarto opis usługodawcy, którym zgodnie z jej treścią jest osoba fizyczna, osoba prawna albo jednostka organizacyjna nie posiadająca osobowości prawnej, która prowadząc, co należy wyjątkowo mocno podkreślić, chociażby ubocznie, działalność zarobkową lub zawodową świadczy usługi drogą elektroniczną, usługobiorcą zaś osoba fizyczna, osobę prawna albo jednostkę organizacyjną nie posiadającą osobowości prawnej, która korzysta z usługi świadczonej drogą elektroniczną. Oznacza to zatem, iż ustawa reguluje zasady współdziałania podmiotów, których nie można utożsamiać z klasycznym podziałem na przedsiębiorcę i konsumenta. Ustawa jednak zawiera szereg wyłączeń, decydując m.in., iż nie znajduje zastosowania do używania poczty elektronicznej lub innego równorzędnego środka komunikacji elektronicznej między osobami fizycznymi, w celach osobistych niezwiązanych z prowadzoną przez te osoby, chociażby ubocznie, działalnością zarobkową lub wykonywanym przez nie zawodem, a także przeprowadzania rozliczeń i rozrachunków międzybankowych za pomocą elektronicznych nośników informacji oraz świadczenia usług drogą elektroniczną, jeżeli odbywa się ono w ramach struktury organizacyjnej usługodawcy, przy czym usługa świadczona

drogą elektroniczną służy wyłącznie do kierowania pracą lub procesami gospodarczymi tego podmiotu.

Ustawa mimo, iż nie reguluje wzajemnych relacji między usługodawcą będącym przedsiębiorcą a usługobiorcą- konsumentem, nakłada na tego pierwszego w sposób charakterystyczny dla regulacji pro konsumenckich szereg obowiązków i ograniczeń. Usługodawca zatem nie może w sytuacji, gdy ustawa wymaga zgody usługobiorcy domniemywać takiej zgody. Dodatkowo zaś zgoda ta może być odwołana w każdym czasie, a obowiązek udowodnienia jej istnienia w ewentualnym procesie spoczywa każdorazowo na usługodawcy. Usługodawca jest także zobowiązany do podania, w sposób wyraźny, jednoznaczny i bezpośrednio dostępny poprzez system teleinformatyczny, którym posługuje się usługobiorca szereg informacji podstawowych, w tym swój adres elektroniczny i rzeczywisty, nazwę lub firmę. Jeśli zaś jest przedsiębiorcą powinien podać także informacje dotyczące właściwego zezwolenia i organu zezwalającego, w razie gdy świadczenie usługi wymaga, na podstawie odrębnych przepisów, takiego zezwolenia. Oprócz obowiązku informacyjnego na usługodawcy spoczywa także powinność zapewnienia usługobiorcy dostęp do aktualnej informacji o: szczególnych zagrożeniach związanych z korzystaniem z usługi świadczonej drogą elektroniczną oraz o funkcji i celu oprogramowania lub danych niebędących składnikiem treści usługi, wprowadzanych przez usługodawcę do systemu teleinformatycznego, którym posługuje się usługobiorca.

Ustawa nakłada na usługodawcę szereg różnorodnych obowiązków mających na celu poza informowaniem usługodawcy o warunkach i zasadach świadczenia usług, zapewnienie niedopłatanie odpowiedniego standardu i poziomu bezpieczeństwa świadczonych usług, w tym możliwość identyfikacji stron posługujących się podpisem elektronicznym oraz zakończenie, w każdej chwili, korzystania z usługi świadczonej drogą elektroniczną. Usługodawca powinien posługiwać się również dostępnym „elektronicznie” regulaminem.

Ustawa reguluje także zasady rozpowszechniania tzw. informacji handlowej, przez którą rozumie się wyraźnie wyodrębnioną i oznaczoną informacją zawierającą oznaczenie podmiotu, na którego zlecenie jest ona rozpowszechniana, oraz jego adresy elektroniczne jak również wyraźny opis form działalności promocyjnej, w szczególności obniżek cen, nieodpłatnych świadczeń pieniężnych lub rzeczowych i innych korzyści związanych z promowanym towarem, usługą lub wizerunkiem, a także jednoznaczne określenie warunków niezbędnych do skorzystania z tych korzyści, o ile są one składnikiem oferty oraz wszelkie informacje, które mogą mieć wpływ na określenie zakresu odpowiedzialności stron, w szczególności ostrzeżenia i zastrzeżenia. W świetle ustawy generalnie zakazane jest przesyłanie nie zamówionej informacji handlowej skierowanej do oznaczonego odbiorcy za pomocą środków komunikacji elektronicznej,

w szczególności poczty elektronicznej, zaś informację uważa się za nie zamówioną, jeśli odbiorca nie wyraził zgody na jej otrzymywanie.

Ustawa określa również zasady wyłączenia odpowiedzialności usługodawcy z tytułu świadczenia usług drogą elektroniczną, zgodnie z którymi generalnie osoby transmitujące dane lub też je przechowujące, nie ponoszą odpowiedzialności za wynikające z charakteru ich działalności czynności.

Przedostatni z rozdziałów ustawy poświęcony jest natomiast zasadom ochrony danych osobowych w związku ze świadczeniem usług drogą elektroniczną i stanowi implementację dyrektywy 2002/58/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 15 grudnia 1997 r. w sprawie przetwarzania danych osobowych oraz ochrony prywatności w sektorze telekomunikacyjnym. Do przetwarzania tych danych zgodnie z brzmieniem przepisu art. 16 stosuje się przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2002 r. Nr 101, poz. 926), z uwzględnieniem jednak zmian wynikających z ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną. Zgodnie z ich treścią ściśle określone i niezbędne do wykonania lub rozliczenia usługi dane osobowe usługobiorcy mogą być przetwarzane przez usługodawcę jedynie w celu i zakresie określonym w niniejszej ustawie, przetwarzanie innych danych usługobiorcy jest dozwolone wyłącznie za jego zgodą. Dopuszczono także możliwość przetwarzania danych usługobiorcy charakteryzujące jego sposób korzystania z usługi świadczonej drogą elektroniczną czyli tzw. dane eksploatacyjne. Oczywiście przetwarzanie tych jak i w/ w danych jest dozwolone do momentu zakończenia korzystania z usługi z nielicznymi, uzasadnionymi wyjątkami.

Kolejną i uchwaloną w niedługim odstępie czasu jest ustawa z dnia 12 września 2002 r. o elektronicznych instrumentach płatniczych (opublikowana w Dz. U. z 2002 r., nr 169, poz. 1385 z późniejszymi zmianami), której postanowieniami dokonano implementacji dyrektywy 2000/46/WE z dnia 18 września 2000 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje pieniądza elektronicznego oraz nadzoru ostrożnościowego nad ich działalnością (Dz. Urz. WE L 275 z 27.10.2000).

Ustawa ta określa zgodnie z brzmieniem art. 1 „zasady wydawania i używania elektronicznych instrumentów płatniczych, w tym instrumentów pieniądza elektronicznego, prawa i obowiązki stron umów o elektroniczne instrumenty płatnicze oraz zasady tworzenia, organizacji, działalności oraz nadzoru, a także likwidacji instytucji pieniądza elektronicznego”. Jak w większości ustaw wprowadzających zupełnie nieznane dotychczas i nowe pojęcia posłużono się w jej konstruowaniu techniką legislacyjną opartą na wyjątkowo rozbudowanym słowniczku definicji legalnych. Z uwagi na to, że ustawa jest wyjątkowo obszernym aktem prawnym pozwolę sobie jedynie na wyliczenie kilku z przedmiotów jej regulacji.

Pieniądzem elektronicznym jest w świetle ustawy pieniądź elektroniczny w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 5 Prawa bankowego² zaś elektronicznym instrumentem płatniczym- każdy instrument płatniczy, w tym z dostępem do środków pieniężnych na odległość, umożliwiający posiadaczowi dokonywanie operacji przy użyciu elektronicznych nośników informacji lub elektroniczną identyfikację posiadacza niezbędną do dokonania operacji, w szczególności kartę płatniczą lub instrument pieniądza elektronicznego. Obok elektronicznego instrumentu płatniczego ustawodawca zdefiniował także instrument pieniądza elektronicznego, przez który rozumienie się urządzenie elektroniczne, na którym jest przechowywany pieniądź elektroniczny, w szczególności kartę elektroniczną zasilaną do określonej wartości.

Umowa o elektroniczny instrument płatniczy pomiędzy jego wydawcą a posiadaczem powinna być co do zasady zawarta na piśmie i zawierać szereg określonych w art. 3 ust. 2 ustawy elementów jak również w postaci załącznika- wzór podpisu posiadacza lub użytkownika karty płatniczej, w przypadku gdy posługiwanie się takim instrumentem wymaga użycia podpisu posiadacza lub użytkownika karty płatniczej. Ustawa określa ponadto zasady rozwiązywania i wykonywania tej umowy, przedawnienia wynikających z niej roszczeń oraz obowiązki stron i zakres ich odpowiedzialności. Ponadto reguluje zasady uczestniczenia w płatnościach dokonywanych za pomocą elektronicznych instrumentów płatniczych akceptanta, a więc zazwyczaj osoby trzeciej w stosunku do stron w/ w umowy, którym będzie przedsiębiorca przyjmujący tego rodzaju płatności.

W rozdziale trzecim ustawy o elektronicznych instrumentach płatniczych zamieszczono przepisy poświęcone kartom płatniczym, w szczególności zaś obowiązkowi i uprawnieniom wydawcy karty i jej posiadacza, w rozdziale czwartym zaś znalazła się regulacja poświęcona bankowości elektronicznej, przez którą rozumie się zobowiązanie banku do zapewnienia dostępu do środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku za pośrednictwem urządzeń łączności przewodowej lub bezprzewodowej wykorzystywanych przez posiadacza, a także do wykonywania operacji lub innych czynności zleconych przez posiadacza oraz upoważnienie banku przez posiadacza do obciążania jego rachunku kwotą dokonanych operacji oraz należnymi bankowi opłatami i prowizjami albo zobowiązuje się do zapłaty należności na rachunek wskazany przez bank, w określonych terminach. I w tym przypadku określono składniki umowy o usługi bankowości elektronicznej jak również skatalogowano obowiązki i uprawnienia jej stron. Rozdział piąty ustawy poświęcony został wydawcom pieniądza elektronicznego. Najistotniejszym jednak z punktu widzenia tytułu ustawy jest przedmiot regulacji rozdziału szóstego poświęconego

² Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. opublikowana w Dz. U. z 2002 r., nr 72, poz. 665 z późniejszymi zmianami.

instrumentowi pieniądza elektronicznego. Analogicznie do umowy o elektroniczny instrument płatniczy także i w przypadku instrumentu pieniądza elektronicznego wymagane jest zawarcie umowy, na mocy której bank albo instytucja pieniądza elektronicznego zobowiązują się do udostępnienia posiadaczowi pieniądza elektronicznego w zamian za środki pieniężne o nominalnej wartości wydanego pieniądza elektronicznego. Składniki tej umowy zostały szczegółowo określone w treści art. 56 ustawy, z tym jednak, iż zastrzeżono, że umowa taka nie może ograniczyć odpowiedzialności banku lub instytucji pieniądza elektronicznego wobec posiadacza za utratę pieniądza elektronicznego lub szkodę wynikłą wskutek nieprawidłowego wykonania operacji zleconych przez posiadacza, jeżeli przyczyną utraty pieniądza elektronicznego lub nieprawidłowego wykonania operacji będzie wadliwe funkcjonowanie urządzenia, na którego używanie bank lub instytucja pieniądza elektronicznego wyraziły zgodę. Innego rodzaju ochronę wprowadza postanowienie przepisu art. 58 ust. 2 ustawy, zgodnie z którym „pieniądz elektroniczny jest wydawany posiadaczowi tylko do wysokości kwoty uprzednio wpłaconej gotówki lub środków na jego rachunku” (banki lub instytucje pieniądza elektronicznego nie będą mogły poza kontrolą banku centralnego wprowadzać go więcej do obrotu, gdyby wydawały go w wyższej niż nominalna wartość, a nadto nie mogą działać na niekorzyść posiadaczy i zniechęcać ich do tego instrumentu poprzez wydawanie pieniądza elektronicznego poniżej wartości nominalnej wpłaconych środków pieniężnych, co oznaczałoby, iż jego wydanie jest odpłatne). Jednakże mimo tego, iż istnieje możliwość uzyskania pieniądza elektronicznego o znacznej wartości po wpłaceniu odpowiadającej jego wartości gotówki, to każdy instrument pieniądza elektronicznego udostępniony posiadaczowi powinien posiadać mechanizm uniemożliwiający przechowywanie pieniądza elektronicznego o wartości większej niż równowartość w złotych 150 euro obliczana według średniego kursu ogłaszanego przez NBP obowiązującego w dniu wydania, tak więc kwoty przewyższające tę wartość trzeba będzie rozdzielić pomiędzy kilka lub kilkanaście takich instrumentów.

W świetle ustawy możliwa jest także operacja odwrotna, tzn. z okresie obowiązywania umowy o instrument pieniądza elektronicznego posiadacz może żądać od banku albo instytucji pieniądza elektronicznego wykupienia przechowywanego na nim pieniądza elektronicznego w wartości nominalnej, w formie gotówkowej lub bezgotówkowej, zaś bank lub instytucja pieniądza elektronicznego są obowiązane wykupić pieniądz elektroniczny przechowywany na instrumencie pieniądza elektronicznego o wartości nie mniejszej niż równowartość w złotych 5 euro obliczana według średniego kursu ogłaszanego przez NBP obowiązującego w dniu wykupu.

Analogicznie jak w przypadku kart płatniczych posiadacz ma obowiązek niezwłocznie zawiadomić bank lub instytucję pieniądza elektronicznego o utracie instrumentu pieniądza elektronicznego w trybie określonym w umowie.

Podsumowując tą krótką i niestety wybiórczą prezentację stwierdzić należy, iż ustawodawca, stojący pod presją czasu, kontroli ze strony Unii Europejskiej i sprawozdań, nie zawsze słusznie i zasadnie przepisywał do polskich ustaw tłumaczone teksty dyrektyw. Nie zawsze również precyzyjnie, z uwzględnieniem zamiaru i celu dyrektywy te tłumaczył. Działania te doprowadziły wielokrotnie do zastępowania sprawdzonych w długoletniej praktyce rozwiązań, sztucznymi i skomplikowanymi nakładkami, a także rozbijania utrwalonych konstrukcji jurydycznych. Istnieją jednakże i pozytywne aspekty tej aktywności, którymi poza przystąpieniem jest, powstanie bogatej regulacji ukierunkowanej na ochronę konsumenta, a także wprowadzenie zupełnie nowych instrumentów mediów elektronicznych i regulacja powstających w związku z ich użyciem stosunków prawnych. Niewątpliwą korzyścią jest także bogate doświadczenie w implementowaniu prawa organizacji, do której jako kraj należymy, i która z tego tytułu będzie dla nas procesem ciągłym i nieodzownym.