

# NOWE TECHNOLOGIE W PRAWIE PUBLICZNYM

---

DR TOMASZ R. SMUS

# PIENIĄDZ ELEKTRONICZNY W ŚWIETLE DYREKTYW

Wydawanie pieniądza elektronicznego oraz operacje systemów elektronicznego pieniądza powinny się zgadzać z ogólnymi i przyjętymi regulacjami instytucji bankowych. Jednak nawet proste operacje systemów elektronicznych nie stanowią w zupełności depozytów czy środków finansowych. Istnieją więc faktyczne przyczyny, dla których powinna zostać uregulowana kwestia systemów pieniądza elektronicznego przez właściwe organy. Jeśli organy banku centralnego chcą monitorować podaż pieniądza i implementować właściwą politykę monetarną, taka możliwość nie może zostać niczym nieograniczona. W przeciwnym wypadku, nieregulowane i niekontrolowane wydawanie elektronicznego pieniądza mogłoby wpłynąć na zdolność oceny banku centralnego do kontroli wydawania pieniądza elektronicznego<sup>1</sup>.

Operacje systemów elektronicznego pieniądza wiążą się również z inną ważną kwestią. Jest nią zabezpieczenie konsumentów i przedsiębiorców akceptujących taką płatność w prowadzeniu działalności gospodarczej. Brak zaufania rynku w zakresie bezpieczeństwa wynika w szczególności z możliwych do pojawienia się błędów systemu.

Zdolność prowadzenia operacji przez wydawcę na terytorium innego państwa członkowskiego Unii Europejskiej na takiej samej zasadzie, jak wydawca lub operator danego systemu w danym państwie, to kolejne istotne zagadnienie.

W świetle tych rozważań można dojść do przyczyn zainteresowania legislatora uregulowaniem wydawania pieniądza elektronicznego. Zarówno kreowanie pieniądza elektronicznego przez instytucje pieniądza elektronicznego jak i wykup, zapisywanie na instrumentach pieniądza elektronicznego oraz płatności za pomocą jednostek pieniądza elektronicznego przez indywidualne osoby wiążą się z potencjalnymi zagrożeniami. Potencjalne ryzyko można uniknąć poprzez kreację kompleksowego reżimu prawnego, jak proponuje Unia Europejska.

Wspólnota Europejska bazuje głównie na dwóch dyrektywach w tym obszarze.<sup>2</sup> Sercem regulacji elektronicznego pieniądza jest Dyrektywa 2000/46/WE Parlamentu Europejskiego oraz Rady z dnia 18 września 2000 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje pieniądza elektronicznego oraz nadzoru ostrożnościowego nad ich działalnością zwana dalej „Dyrektywą pieniądza elektronicznego” oraz Dyrektywa 2000/28/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 marca 2000 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe, która wniosła poprawki do Dyrektywy 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 marca 2000 r. odnosząca się do podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe. Jest ona często nazywana „Dyrektywą bankową” po-

przez rozciągnięcie definicji instytucji kredytowej na instytucje pieniądza elektronicznego<sup>3</sup>.

Podstawowym celem Dyrektywy dotyczącej pieniądza elektronicznego jest ochrona konsumenta, a także zbudowanie zaufania pomiędzy korzystającym z pieniądza elektronicznego, a wydawcą jednostek pieniądza elektronicznego. Zadanie to ma zostać zrealizowane poprzez zaimplementowanie zasad zabezpieczeń odnoszących się do stabilności finansowej i integralności wydawcy pieniądza elektronicznego. Warty podkreślenia jest fakt, iż regulacja pozwala instytucji pieniądza elektronicznego, posiadającej licencję na działalność w jednym kraju do wydawania pieniądza elektronicznego na terenie całej Unii Europejskiej. Pozwala więc ustanowić oddział w innym państwie członkowskim<sup>4</sup>, świadczyć usługi ponad terytorialnie, bądź dopuszcza oba rozwiązania<sup>5</sup>.

Odnosząc się do Dyrektywy 2000/28/WE tworzącej dwie zasadnicze definicje „instytucji kredytowej”, zapisane w artykule 1.1.a i 1.1.b Dyrektywy 2000/12/WE koordynującej bankowość (*The Banking Co-ordination Directive 2000/12/EC*), można odnieść wrażenie chaosu legaslicyjnego.

Instytucje kredytowe można rozpatrywać w sposób uproszczony. Pierwszy typ instytucji kredytowej, zawiera banki i towarzystwa kredytowe (możemy nazywać je typem „a”). Drugi mieści w swym znaczeniu instytucje pieniądza elektronicznego (typem „b”). Takie rozróżnienie wynika z art.1.3.a Dyrektywy pieniądza elektronicznego, który stanowi, iż powinien być on stosowany również do instytucji pieniądza elektronicznego (zdefiniowanych jako przedsiębiorstwo lub inną osobę prawną, inną niż instytucja kredytowa) i do art.1.1.a Dyrektywy 2000/12/WE, Parlamentu Europejskiego oraz Rady z dnia 20 marca 2000 r. odnoszącego się do podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe<sup>6</sup>, którym zezwolono na obsługę płatności w formie elektronicznych pieniędzy. W tym przepisie zdefiniowano więc instytucje kredytową<sup>7</sup>.

Rezultatem rozróżnienia jest typ „a” instytucji kredytowych w postaci banków i towarzystw kredytowych, które mogłyby wydawać pieniądź elektroniczny, jednak obowiązują ją zaostrzone warunki bezpieczeństwa. Sama zaś Dyrektywa pieniądza elektronicznego ma zastosowanie wyłącznie tylko do nowego typu „b” instytucji kredytowych. Zamiana ta tworzy wyłączenie instytucji typu „b” spod Dyrektywy 2000/12/WE zmieniającej bankową definicję „instytucji kredytowej” w sposób przypadkowy<sup>8</sup>. Nie-

<sup>1</sup> T.R.Smus, *Twilight Electronic Money Schemes? An overview of electronic money regulation in European Union and Poland*, CBKE, nr 4, 2007, s. 4.

<sup>2</sup> W.R.M. Long, J.M. Casanova, *European Initiatives for Online Financial Services: Part 1: The Regulation of Electronic Money*, *The Journal of Information, Law and Technology*, Nr 6, 2002, s. 245-7; wprowadzili zbiorcze wyliczenie genyzy wprowadzenia Dyrektywy 2000/46/WE.

<sup>3</sup> „Instytucja pieniądza elektronicznego” została zdefiniowana w Art. 1.3. Dyrektywy 2000/46/WE to „instytucja pieniądza elektronicznego” oznacza przedsiębiorstwo lub inną osobę prawną, inną niż instytucja kredytowa zdefiniowana w art. 1 pkt 1 akapit pierwszy dyrektywy 2000/12/WE, która emituje środki płatnicze w formie pieniądza elektronicznego „

<sup>4</sup> Taka licencja jest określana jako „pojedynczy paszport” („single passport”) lub „paszport Europejski” („European passport”).

<sup>5</sup> G. Bamodu, *The Regulation of Electronic Money Institutions in the United Kingdom*, [w:] *The Journal of Information, Law and Technology (JILT)*, Number 2, 2003, s. 2-3.

<sup>6</sup> (Dz. U. L 126 z 26.5.2000, str. 1)

<sup>7</sup> M. Kohlbach, *Making Sense of...*, s. 3;

<sup>8</sup> M. Vereecken, *Electronic Money: EU Legislative Framework*, *European Business Law Review*, s. 419-420 i zob. G. Bamodu, *The Regulation of...*, ibidem, s. 3, gdzie stwierdza się,

zręczność sformułowania legislacyjnego wyraża się w części, w której instytucjom kredytowym typu „b” nie zezwolono na prowadzenie działalności kredytowej. Taki zapis jest mylący oraz zbyt komplikuje sprawę.

Dyrektywa pieniądza elektronicznego 2000/46/WE dostarcza informacji o rozsądnym prowadzeniu działalności, praniu brudnych pieniędzy, zabezpieczeń wymaganych w prowadzeniu działalności, polegających na wydawaniu pieniądza elektronicznego. Odgrywają one znaczącą rolę w istniejących regulacjach, mających zastosowanie generalnie do instytucji kredytowych.

W ustępie 4 art. 1.3.a został wyrażony sposób wyczerpujący, iż żadna instytucja kredytowa, która nie spełnia wymagań odnośnie do typu „a” i typu „b”, nie może zajmować się wydawaniem pieniądza elektronicznego.

W Dyrektywie 2000/46/WE, pieniądz elektroniczny został zdefiniowany w art. 1.3.b jako wartość pieniężna reprezentowana przez zobowiązanie wydawcy, która jest przechowywana na elektronicznym nośniku i wydawana za środki pieniężne o wartości nie mniejszej niż wartość emitowana oraz jest środkiem płatniczym akceptowanym przez przedsiębiorstwa inne niż emitent.

Konstrukcja drugiego wymagania spowoduje niechęć wydawców do kreowania sztucznej wartości przez wydawanie większej ilości pieniądza elektronicznego za środki pieniężne niż te, za które został zakupiony. Wyrażenie „...środki pieniężne o wartości nie mniejsze niż wartość wyemitowana” pozwala wydać wydawcy mniej elektronicznych pieniędzy niż te, za które konsument zapłacił. Dzięki takiemu podejściu instytucja pieniądza elektronicznego może zarabiać na sobie. Trzecie kryterium definicji pieniądza elektronicznego pozwala na rozgraniczenie i odrzucenie takich produktów przedpłaconych jak ski-pass, karty umożliwiające kopiowanie, karty telefoniczne czy bilety elektroniczne na środki przejazdu miejskiego (najczęściej metro, autobusy). Dzieje się tak, ponieważ są one akceptowane najczęściej przez wydawcę.

Możemy również zauważyć, że Dyrektywa 2000/46/WE stwarza także możliwość zastosowania Dyrektywy bankowej 2000/28/WE, podkreślając w art. 2.3, że wpływy ze środków pieniężnych za wystawiony pieniądz elektroniczny nie będą stanowić depozytu w znaczeniu art. 3. Dyrektywy 2000/12/WE. Stosownie do treści przepisu należy dodać, że tylko w wypadku, jeśli fundusze są wymieniane w sposób bezpośredni na elektroniczny pieniądz. W innym przypadku moglibyśmy założyć, że jest to krótkoczasowy depozyt, znajdujący się rachunkach wydawcy pieniądza elektronicznego. Taki warunek wydaje się być ważny ze względu na specjalne wymagania (między innymi posiadanie przez instytucje przechowujące wkłady od ludności specjalnych zabezpieczeń), odnoszące się do depozytów rozpatrywanych przez tę Dyrektywę. Znaczący problem sugerują potrzebę zwrócenia większej uwagi na doprecyzowanie znaczenia wyrażenia „natychmiast wymieniana”<sup>9</sup>.

Sama Dyrektywa nie zawiera wy tłumaczenia znaczenia „natychmiastowość”. Nie pozwala więc na odpowiedź jak „natychmiastowość” wpływa na fakt, jeśli zaistnieje przerwa technologiczna

że oferuje cyniczne wytłumaczenie paradoksalnej integracji instytucji pieniądza elektronicznego do Dyrektywy 2000/12/WE. Sugeruje również, że Europejski Bank Centralny działając z poza sceny chciał pełnej kontroli przetrzymywanych obowiązkowych rezerw pieniężnych przez instytucje pieniądza elektronicznego. Jednakże taki zapis wymaga znalezienia się na poziomie definicji w następnej Dyrektywie dotyczącej pieniądza elektronicznego.

<sup>9</sup> J. Chuah, *The New EU Directives to Regulate Electronic Money Institutions – A Critique of the EU’s Approach to Electronic Money*, *Journal of International Banking Law* 180, 2000, s. 183; zob. również W.R.M. Long, J.M. Casanova, *European Initiatives for...*, s. 241

między konsumentem nabywającym kartę smart (*smart card*), a aktywacją tokena pieniądza elektronicznego (*electronic money token*) lub też, co robić w przypadku, jeśli wydawca pieniądza elektronicznego życzy sobie poczekać na rozliczenie płatności przed zwrotem wydanego tokena i czy naprawdę natychmiastowość ma skutek „natychmiastowy”?

Jedną z najbardziej sensownych odpowiedzi na te pytania może być rozstrzygnięcie funkcjonalne<sup>10</sup>. Oznacza to, że w przypadku opóźnienia nabycia pieniądza elektronicznego, wymiana powinna zostać rozpatrzona jako „natychmiastowa” w znaczeniu wykonania świadczenia. Odstęp czasu pomiędzy zakupem, a aktywacją powinien mieć efekt zgodnie z art. 2.3 Dyrektywy, jeśli opóźnienie nie jest rezultatem używania technologii. Przyczyną opóźnień może być nieotrzymanie funduszy przez instytucje pieniądza elektronicznego. Ten fakt wpływa na opóźnienie aktu nabycia i wymiany.

Dyrektywa 2000/46/WE zawiera również inne restrykcje i wymagania. Na przykład art. 1.5 ogranicza działalność instytucji pieniądza elektronicznego, niezwiązaną z wydawaniem pieniądza elektronicznego, nawet jeśli jest blisko powiązana z nią usługami finansowymi. I tak na przykład instytucji zabroniono przechowywania danych dotyczących zobowiązań<sup>11</sup>.

Elektronicznym instytucjom nie zezwolono na przetrzymywanie żadnych depozytów lub innych zobowiązań pieniężnych, służących wykonaniu operacyjnych lub pomocniczych funkcji, dotyczących pieniądza elektronicznego, które są rozsądnie połączone z wymogami określonymi w Art. 4 dyrektywy 2000/46/WE, określającym surowo kapitał początkowy i fundusze na prowadzenie działalności operacyjnej nie mniejszej niż 1 milion EUR<sup>12</sup>.

Jeśli przeanalizujemy ograniczenia inwestycyjne, dojdziemy do konkluzji, że są one bardziej surowe niż dla zwykłych (podobnych) instytucji finansowych. Całkowita suma inwestycji instytucji wydającej pieniądz elektroniczny nie może być mniejsza niż jej finansowe zobowiązania, które odnoszą się ściśle do zaległego pieniądza elektronicznego. Te inwestycje powinny być aktywami z zerowym ryzykiem kredytowym i wystarczającą płynnością<sup>13</sup>. Aktywa powinny mieć wartość oprocentowania na poziomie inflacji lub rynkowej wartości pieniądza<sup>14</sup>. Potencjalny zwrot na inwestycji wydawcy pieniądza elektronicznego został zidentyfikowany jako główne źródło jego dochodu, dlatego został obostrzony licznymi restrykcjami.

Jeśli popatrzymy na źródła dochodu, możemy zidentyfikować zniżkę (zarobek wydawcy) przy odkupieniu wartości pieniądza elektronicznego jako możliwe źródło dochodu. Jednak zostało ono wyłączone prawodawstwem unijnym. W art. 3 Dyrektywy 2000/46/WE znajdziemy postanowienia, że wykupienie musi się odbyć się po wartości pierwotnej w banknotach lub monetach albo przez transfer na wskazane konto bankowe. Instytucja pieniądza elektronicznego może naliczyć opłatę za każdy koszt

<sup>10</sup> M. Kohlbach, *Making Sense of ...*, s. 5.

<sup>11</sup> Z powodu neutralności technologicznej definicji pieniądza elektronicznego w Dyrektywy pieniądza elektronicznego wyrażonej w art. 1(3)(b) i w art. 1(5)(b).

<sup>12</sup> Inne szczegółowe przepisy prawa wydają się być sformułowane w sposób jasny i kompleksowy. 2% są liczone (a) od wartości bieżącej zobowiązań finansowych z tytułu pieniądza elektronicznego pozostającego w obiegu lub (b) od średniej wartości zobowiązań z tego tytułu w okresie ostatnich sześciu miesięcy. Zobacz w szczególności art. 4 ust. 2 Dyrektywy 2000/46/WE.

<sup>13</sup> Te artykuły pokazują jak mocno została ograniczona w działalności instytucja pieniądza elektronicznego. Art. 5 ust. 1 i pkt. a, można również znaleźć przepisy mocno uregulowane innymi zapisami w art. 5 ust. 1 pkt. b i pkt. c, a także art. 2 i 3.

<sup>14</sup> *ibidem*, pkt. 5.

poniesiony konieczny dla wykonania operacji lub ustanowić minimalny próg dla odkupienia (maksymalnie do 10 EUR).

Można również zidentyfikować inne hipotetyczne źródła dochodu. Należą do nich możliwości kredytowania. Jednak ze względu na nieuznanie instytucji pieniądza elektronicznego za instytucje kredytowe („*credit institution*”) w znaczeniu Dyrektywy 2000/12/WE udzielanie kredytów nie jest brane pod uwagę. Inne istotne warunki, wyraźnie wykluczające takie zastosowanie, znajdziemy w art.2. Dyrektywy pieniądza elektronicznego jednoznacznie wskazujące na niemożliwość udzielania kredytów przez instytucje pieniądza elektronicznego.

Przedstawione restrykcje w działalności instytucji pieniądza elektronicznego są dość kontrowersyjne. Zawężają w sposób istotny możliwość uzyskiwania dochodu przez instytucje pieniądza elektronicznego. Jedną z możliwości poszerzenia dochodowości instytucji pieniądza elektronicznego jest wydawanie „jednorodnego paszportu” („*single passport*”) <sup>15</sup>. Wydaje się, że taki paszport w połączeniu z wymaganiami inwestycyjnymi, utrzymaniem na odpowiednim poziomie funduszy daje dobre narzędzia osiągnięcia zysku. Należy jednak podchodzić z ostrożnością w wydawaniu paszportu tym instytucjom, które nie potrafią osiągnąć profitu w swoim własnym państwie członkowskim. Z powodu bezpieczeństwa użytkowników ich systemów płatności nie powinni posiadać „licencji” na uzyskiwanie zysków w pozostałej części Unii Europejskiej <sup>16</sup>.

W Dyrektywie 2000/46/WE znajdują się nie tylko ograniczenia, co do wysokości funduszy instytucji pieniądza elektronicznego. Instytucja pieniądza elektronicznego nie powinna również przekraczać 5 milionów EUR i nigdy 6 milionów EUR zaangażowanych środków w wydawanie pieniądza elektronicznego jako wydawca. Nie może również emitować pieniądza elektronicznego, który jest akceptowany tylko przez przedsiębiorstwa wydawcy bądź przedsiębiorstwa sprawujące kontrolę nad instytucją pieniądza elektronicznego, albo przejmujące kontrolę. Ograniczenia dotyczą również możliwość maksymalnego przechowywania pieniądza elektronicznego na każdym instrumencie pieniądza elektronicznego w wysokości do 150 EUR.

Zabronione jest wydawanie pieniądza elektronicznego, który jest akceptowany przez ograniczoną liczbę przedsiębiorców w stosunku do obszaru, na którym działają lub przedsiębiorców powiązanych więzami bliskich relacji gospodarczych z wydawcą pieniądza elektronicznego. Przewrotnością rozwiązania „pojedynczego paszportu” jest nieduża możliwość skorzystania z rozluźnionego reżimu przez mniejsze instytucje pieniądza elektronicznego, ze względu na ich lokalną działalność <sup>17</sup>.

Dyrektywa 2000/46/WE zawiera mniej ważne, lecz wiele powszechniejsze postanowienia. W art.6 wymaga się przeprowadzenia kontroli funduszy własnych i inwestycyjnych instytucji pieniądza elektronicznego przez kompetentne organy, co najmniej dwa razy do roku. Natomiast art.7 Dyrektywy stawia wymóg instytucjom pieniądza elektronicznego zarządzania w sposób rzetelny i roztropny, posiadania bezpiecznych procedur admini-

stracyjnych i księgowych, a co więcej – odpowiednich mechanizmów kontroli wewnętrznej. Ten przepis zobowiązuje instytucje pieniądza elektronicznego do reakcji na zmieniające się ryzyko finansowe i niefinansowe, na jakie instytucja jest narażona. Przedsiębiorca musi wliczyć w działalność ryzyko techniczne i proceduralne, ryzyko współpracy z innymi podmiotami wykonującymi funkcje operacyjne lub inne funkcje pomocnicze, związane z działalnością instytucji. Reasumując, przepisy Dyrektywy kładą nacisk na bezpieczeństwo i zapobieganie różnym ryzykom w prowadzeniu działalności finansowej. Należy podkreślić, że spełnienie wszystkich tych warunków nie da gwarancji, że dana instytucja pieniądza elektronicznego przetrwa w gospodarce wolnorynkowej.

Podobne wymagania zostały zaprezentowane w Dyrektywie 2000/12/WE, co może prowadzić do wniosku o powtarzalności regulacji. Artykuł 9 tejże Dyrektywy odnosi się do państw członkowskich i dotyczy nieprzeprowadzania autoryzacji instytucji pieniądza elektronicznego w znaczeniu ekonomicznych potrzeb przed wejściem Dyrektywy w życie. Natomiast art.11 ustalał, że Dyrektywa 2000/46/WE <sup>18</sup> będzie zrewidowana przed końcem kwietnia 2005 roku. Podsumowanie jej obowiązujących przepisów miało już miejsce, a wynikiem jest powstanie Dyrektywy 2007/64/WE z dnia 13 listopada 2007 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego <sup>19</sup>.

Żołnieniem Dyrektywy 2000/46/WE było osiągnięcie określonych celów. Wśród nich jeden z najważniejszych to pomoc pieniądzu elektronicznemu w dostarczeniu „w pełni potencjalnych korzyści.” Dyrektywa wprowadza również rozwiązania dla konsumentów, „zapewniające zaufanie” dla posiadaczy instrumentów pieniądza elektronicznego. Określa także sposoby wydawania pieniądza elektronicznego i wyraźnie „rozdziela pola działalności instytucji pieniądza elektronicznego i innych instytucji kredytowych dopuszczonych do wydawania pieniądza elektronicznego” <sup>20</sup>.

Dyrektywa osiągnęła swoje założenia dla przepisów regulujących usługi płatnicze <sup>21</sup>. Bardzo restrykcyjne regulacje inwestycyjne powodują większe zaufanie <sup>22</sup> dla potencjalnych posiadaczy elektronicznych pieniędzy. Dają również możliwość ich wymiennalności według nominalnej wartości. Silne wymagania wobec własnych funduszy i inne restrykcje w działalności biznesowej instytucji pieniądza elektronicznego powodują, że powstanie takiej organizacji wydającej pieniądź elektroniczny jest porównywalnie trudne, jak powołanie do życia instytucji kredytowej. Jednak w sensie koncepcji, tworzenie samego prawa materialnego, dotyczącego pieniądza elektronicznego, nie wydaje się dobrym rozwiązaniem. Włączenie postanowień Dyrektywy 2000/46/WE w ramy Dyrektywy Bankowej <sup>23</sup> spowoduje, że takie rozciągnięcie obowiązującego prawa może pogubić istotne kwestie dotyczące instytucji pieniądza elektronicznego.

Inną ważną kwestią jest to, że większe instytucje kredytowe są bardziej elastyczne w swoich inwestycjach i mają znaczącą liczbę klientów, z którymi mogą rozpocząć współpracę, a tym

<sup>15</sup> Jest to wzajemne uznanie obowiązujących układów, umożliwiających instytucji kredytowej powstałej w jednym z krajów członkowskich Unii Europejskiej do prowadzenia działalności na terenie całej wspólnoty.

<sup>16</sup> M. Kohlbach, *Making Sense of...*, op. cit., s. 5-6.

<sup>17</sup> M. Kohlbach, *Making Sense of...*, op. cit. s. 6, gdzie M. Kohlbach przytoczył J. Chua, *The New EU...*, op.cit., s. 184. M. Kohlbach słusznie zauważył, że to podejście „pojawia się absurdalnie w stosunku do domagania przez UE inter operacyjności (wewnętrznego uznania) (interoperability) w systemach płatniczych”.

<sup>18</sup> Dyrektywa 2000/46/WE, Art. 11.

<sup>19</sup> Zmieniająca dyrektywy 97/7/WE, 2002/65/WE, 2005/60/WE i 2006/48/WE i uchylająca dyrektywę 97/5/WE

<sup>20</sup> Zob. Vereecken, 2. *Objectives of the E-money Directive* [in:] *Electronic Money: EU Legislative Framework*, European Business Law Review, 2000, s. 417.

<sup>21</sup> M. Kohlbach, *Making Sense of...*, op. cit., s. 7.

<sup>22</sup> Zwiększenie zaufania nie oznacza jednocześnie również silnej ochrony prawnej.

<sup>23</sup> Jest dość mylące definiowanie wydawcy pieniądza elektronicznego jako „instytucji kredytowej”, skoro kwestia ich aktywności jest różna.

bardziej szybko osiągnąć dochodowość. Lokalni wydawcy pieniądza elektronicznego mogą być zwolnieni z wielu uciążliwych restrykcji, co może zdecydować o ich sukcesie na poziomie lokalnym. W przyszłości może to stanowić bardzo poważną przeszkodę w strukturze, wprowadzającej finansowe przesłanki dla płatności dokonywanych w Euro na terenie różnych państw członkowskich. Dlatego należy dodać, że Dyrektywa 2000/46/WE nie rozwiązuje pierwszego założenia, którego celem jest „pomoc pieniądzu elektronicznemu w dostarczeniu pełnych potencjalnych benefitów”<sup>24</sup>. Pomimo tego ustawodawca europejski spróbował raz jeszcze odnieść się do regulacji dotyczących wydawania pieniądza elektronicznego oraz operacji systemów elektronicznego pieniądza w Dyrektywie 2007/64/WE w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego.

Dyrektywa 2007/64/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego<sup>25</sup> (dalej Dyrektywa) została uchwalona<sup>26</sup>, ponieważ zaistniała potrzeba sprecyzowania rozwijającej się i ewoluującej na terytorium Wspólnoty instytucji kredytowej oraz z powodu niewystarczających uregulowań między innymi w sferze transakcji dokonywanych przy użyciu elektronicznych instrumentów płatniczych<sup>27</sup>. Niekompletne uregulowania w ramach państw członkowskich, dotyczące usług płatniczych<sup>28</sup> czy możliwości przyjmowania depozytów od ludności przez nową kategorię dostawców usług płatniczych dla celów sfinansowania finałowej transakcji płatniczej przyjętymi środkami, a mianowicie instytucji kredytowych również przyczyniły się do uchwalenia dyrektywy.

Pomimo wprowadzenia jednolitego uregulowania przez Dyrektywę dla tak wielu aktów wspólnotowych, instytucje kredytowe nadal podlegają wymogom ostrożnościowym zgodnie z Dyrektywą 2006/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe<sup>29</sup>. Instytucje pieniądza elektronicznego, wydające pieniądz elektroniczny, który może być wykorzystany w celu finansowania transakcji płatniczych, powinny w dalszym ciągu podlegać wymogom ostrożnościowym zgodnie z dyrektywą 2000/46/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 18 września 2000 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje pieniądza elektronicznego oraz nadzoru ostrożnościowego nad ich działalnością.

Legislator wyraźnie zastrzegł w Dyrektywie 2007/64/WE, że instytucja płatnicza nie może zostać uprawniona do wydawania pieniądza elektronicznego, jednak sama regulacja prawna powinna dać możliwość ustanowienia zasad dokonywania transakcji płatniczych z udziałem środka płatniczego w postaci pieniądza elektronicznego<sup>30</sup>, a przepisy dotyczące nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami pieniądza elektronicznego określonymi w Dyrektywie 2000/46/WE nie powinny zostać zmienione.

Przepisami Dyrektywy 2000/46/WE ustawodawca wprowadził tak zwaną jednolitą licencję, obowiązującą na terytorium całej

Wspólnoty Europejskiej – taki „europejski paszport”, zezwolenie, wydawane po spełnieniu ujednoczonych, rygorystycznych i szczegółowych wymogów, zawartych w przepisach prawa. Wydaje się, że jest to dobre rozwiązanie dla usystematyzowania i uporządkowania usług płatniczych, zważywszy, że na rynku rozwijających się i ewoluujących płatności elektronicznych bądź systemów i produktów oferowanych przez różne instytucje finansowe, zapanało zamieszanie i dezorientacja, głównie po stronie konsumenta. Dlatego pozytywnie należy ocenić fakt, iż niniejsza Dyrektywa ustanawia przepisy, wyróżniające sześć kategorii dostawców usług płatniczych. Należą do nich; znana nam już instytucja pieniądza elektronicznego w rozumieniu art.1 ust.3 lit. a) Dyrektywy 2000/46/WE, ale i również istniejące już dłuższy czas instytucje świadczące żyro pocztowe, którym prawo krajowe umożliwiło świadczenie usług płatniczych, a także krajowe banki centralne<sup>31</sup>, nie działające w charakterze władz monetarnych bądź innych organów publicznych i Europejski Bank Centralny. Dostawcą usług płatniczych są takie instytucje kredytowe, wprowadzone Dyrektywą 2006/48/WE w art.4 pkt 1 lit. a). Kolejną uregulowaną kategorią będą instytucje płatnicze wprowadzone na podstawie niniejszej Dyrektywy 2007/64/WE oraz dostawcy usług płatniczych niemieszający się w podanych kategoriach, a występujący i uznani w państwach członkowskich lub ich władzach regionalnych oraz lokalnych, nie działające w charakterze organów publicznych<sup>32</sup>.

Dyrektywa wprowadza dla wszystkich kategorii dostawców usług płatniczych świadczących tego rodzaju usługi w sposób stały obowiązki w zakresie informowania o tychże usługach płatniczych oraz określa zasady funkcjonowania dostawców, a także odpowiednie prawa i obowiązki użytkowników usług płatniczych.

Konsument, korzystający z usług płatniczych, może czuć się dość bezpiecznie, ponieważ już zapisy w samej Dyrektywie ograniczają, a nawet zupełnie wyłączają odpowiedzialność płatnika podczas korzystania z elektronicznego instrumentu płatniczego. Propagowanie zaufania do bezpiecznego korzystania z elektronicznego instrumentu płatniczego jest z drugiej strony ograniczone – z wyłączeniem sytuacji, podczas których płatnik działał w sposób niedozwolony, nieuczciwy.

Dyrektywa zawiera również przepisy, mające za zadanie uniknięcie sytuacji konfliktowej w przypadku udzielania zezwoleń i prowadzenia nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami płatniczymi przez specjalnie powołane do tego organy publiczne lub instytucje w państwach członkowskich, wliczając w nie banki centralne. Tak daleko posunięta kontrola prowadzonej działalności została ograniczona w zasadzie tylko do instytucji płatniczych, której granice nadzoru przez organy właściwe zostały określone do działań mieszczących się w art.16 ust.1 lit. a) Dyrektywy 2007/64/WE i załączniku nr 1. Wyznaczenie takich organów ma zagwarantować uniknięcie konfliktu interesów w przypadku pozostałych instytucji płatniczych, instytucji kredytowych, instytucji pieniądza elektronicznego czy też instytucji świadczących żyro

<sup>24</sup> M. Kohlbach, *Making Sense of...*, op. cit., s. 7,

<sup>25</sup> Zmieniająca dyrektywy 97/7/WE, 2002/65/WE, 2005/60/WE i 2006/48/WE i uchylająca dyrektywę 97/5/WE

<sup>26</sup> Dyrektywę ogłoszono w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej 5 grudnia 2007 w wersji polskiej z sygnaturą L 319/36 PL.

<sup>27</sup> Zob. Opinię Europejskiego Banku Centralnego, Dz. U. C 109 z 9.5.2006, str. 10.

<sup>28</sup> Pomijając zgodność usług płatniczych z systemem powstałym z zapotrzebowania sektora finansowego na jednolity obszar płatności walutowej w euro, który z swej natury jest neutralny.

<sup>29</sup> Dz. U. UE L z dnia 30 czerwca 2006 r. z późn. zm.

<sup>30</sup> Pieniądza elektronicznego znajduje się w art. 1 ust. 3 lit. b) dyrektywy 2000/46/WE.

<sup>31</sup> W Polsce takim bankiem centralnym określonym w Dyrektywie nie byłby Narodowy Bank Polski, którego statutowym zadaniem jest stabilizacja, jak i ochrona systemu pieniężnego Polski. Pojęcie należy bardziej rozumieć w kategorii banku, który pośredniczy w przekazie płatności kwoty pieniężnej pomiędzy zlecającym płatność, a otrzymującym ją. W procesie przekazu następuje również zachowanie danych dotyczących płatności i przedstawienie ich w razie potrzeby.

<sup>32</sup> Art. 1 Dyrektywy 2007/64/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007 r. w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego.

pocztowe, dla których Dyrektywa nie narzuca takiego wyznaczenia.<sup>33</sup>

Trzeba odnotować fakt, że Dyrektywa 2007/64/WE w art. 34 ust. 2 pozwala na zwiększenie indywidualnych transakcji płatniczych z użyciem pieniądza elektronicznego z nieprzekraczającej kwoty 30 EUR bądź limitu wydatków wynoszących w pieniądzu elektronicznym 150 EUR albo możliwość przechowywania pieniądza elektronicznego<sup>34</sup> w kwocie nieprzekraczającej w żadnym momencie 150 EUR w przypadku transakcji płatniczych, mających miejsce w państwie członkowskim Unii Europejskiej, aż do kwoty w wysokości 500 EUR.

W przypadku nieautoryzowanej transakcji płatniczej za pomocą pieniądza elektronicznego, to znaczy takiej transakcji płatniczej, na którą płatnik nie udzielił zgody przed wykonaniem transakcji lub po jej wykonaniu (tylko wtedy, gdy płatnik i dostawca usług płatniczych tak się zgodzili) Dyrektywa wymaga, aby do ustawodawstwa krajowego, wprowadzono generalnie zapis dotyczący zwrotu kwoty nieautoryzowanej w sposób niezwłoczny i wyłącznie po powiadomieniu dostawcy usług o wszelkich nieautoryzowanych lub nieprawidłowo wykonanych transakcjach płatniczych nie później niż w ciągu 13 miesięcy od daty wystąpienia zdarzenia<sup>35</sup>. Wprowadzenie takiego odwołania płatności nieautoryzowanej wydaje się być racjonalne, natomiast termin 13 miesięczny nie znajduje podstaw, jeśli przyjąć w porównaniu terminy odwołania uznania rachunków czy kart kredytowych, które te z najdłuższych, wyraźnie są krótsze (nawet do jednego miesiąca). Dyrektywa nakazuje państwom członkowskim również wprowadzenie zapisu do ustawodawstwa krajowego, wymagających od dostawców płatności udowodnienia autoryzowania transakcji zaskarżonej, wskazania, że awaria techniczna nie miała na nieautoryzowanie wpływu oraz że transakcja została w odpowiedni sposób zaksięgowana.

Do 1 listopada 2012 roku Komisja sporządzi raport z zakresu zastosowania i wpływu Dyrektywy na transakcje płatnicze między innymi na płatności w różnych walutach, wpływu wymogów uzyskania zezwolenia na konkurencję. Uwzględni także ewentualne potrzeby wprowadzenia przeglądu istniejących rozwiązań prawnych zawartych w Dyrektywie.

Przedstawione regulacje dotyczące pieniądza elektronicznego, w tym również nowa Dyrektywa 2007/64/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007 roku w sprawie usług płatniczych w ramach rynku wewnętrznego mają za zadanie przybliżyć rozwiązania ustawodawcy europejskiego w tej materii. Wysoko należy ocenić rozwiązania instytucjonalne i prawne, które mają zapewnić bezpieczeństwo dla posługujących się instrumentami pieniądza elektronicznego oraz rozwiązania dotyczące stabilności instytucji wydających jednostki pieniądza elektronicznego. Należą do nich przepisy porządkujące kontrolę ilości wydanego pieniądza, wymianę wkładu pieniężnego wydawcy w zamian za udostępnienie pieniądza elektronicznego według wartości parytetowej na każde żądanie oraz zezwolenie

instytucjom pieniądza elektronicznego na inwestowanie kwoty w wysokości nie mniejszej niż zobowiązanie wobec posiadaczy pieniądza elektronicznego w aktywa, charakteryzujące się zerową wagą ryzyka.

Największy wpływ na zaistnienia pieniądza elektronicznego jako nowoczesnego środka płatniczego ma szeroka akceptowalność pieniądza elektronicznego oraz stworzenie jednego, homogenicznego standardu pozwalającego na wymianę jednostek pieniądza elektronicznego niezależnie od miejsca oraz instytucji wydającej go na świecie. Ułatwienie interoperacyjności pomiędzy różnymi systemami przez zmiany w normach prawnych w Unii Europejskiej odblokuje rozwój i zastosowanie tej formy płatniczej. Operacje systemów płatności staną się mniej ryzykowne, co w przyszłości pozwoli na stanie się elektronicznej jednostki pieniężnej światowym pieniądzem.

<sup>33</sup> Zob. art. 20 Dyrektywy 2007/64/WE.

<sup>34</sup> W preambule do Dyrektywy 2007/64/WE w punkcie (9) zawarto stwierdzenie, że niniejsza dyrektywa powinna ustanowić zasady dokonywania transakcji płatniczych, w których środkiem płatniczym jest pieniądz elektroniczny zdefiniowany w art. 1 ust. 3 lit. b) dyrektywy 2000/46/WE. Wreszcie w art. 4 pkt 15) za „środki” Dyrektywa uznaje oznaczają banknoty i monety, zapis księgowy i pieniądz elektroniczny określone w art. 1 ust. 3 lit. b) dyrektywy 2000/46/WE, dlatego też stosowne jest dozwolone stosowanie zamiast wyrażenia „środki”, określenia pieniądz elektroniczny.

<sup>35</sup> Zob. art. 58-59 i 75 Dyrektywy 2007/64/WE.