

Warszawa, 28 listopada 2022 r.
KL/474/230/PH/2022

Pan
Piotr Patkowski
Podsekretarz Stanu
Ministerstwo Finansów

Szanowny Panie Ministrze,

W związku z pracami legislacyjnymi dotyczącymi projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem rozwoju rynku finansowego oraz ochrony inwestorów na tym rynku (druk nr UD235), Konfederacja Lewiatan przedstawia poniższe stanowisko.

Uprzejmie proszę o zapoznanie się ze stanowiskiem oraz o rozważenie uwzględnienia zawartych w nim uwag w toku prac nad wskazanymi rozwiązaniami legislacyjnymi.

Z poważaniem,



Maciej Witucki
Prezydent Konfederacji Lewiatan

Załącznik: Stanowisko Konfederacji Lewiatan dotyczące projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem rozwoju rynku finansowego oraz ochrony inwestorów na tym rynku (druk nr UD235)



Stanowisko Konfederacji Lewiatan dotyczące projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem rozwoju rynku finansowego oraz ochrony inwestorów na tym rynku (druk nr UD235) dalej jako „Projekt”

1. UCHYLENIE ART. 116 USTAWY O USŁUGACH PŁATNICZYCH (Projektowany Art. 18 pkt 7 dot. Art. 116 ustawy o usługach płatniczych)

Negatywnie oceniamy propozycje zmian w zakresie uchylenia art. 116 ustawy o usługach płatniczych. Stoimy na stanowisku, że wykreślenie przepisu nakładającego na KNF zobowiązanie w postaci 6-miesięcznego okresu do podjęcia działań po powzięciu informacji o okolicznościach mogących stanowić podstawę nałożenia kary nie znajduje żadnego uzasadnienia. W naszej ocenie zaproponowana zmiana może paradoksalnie skutkować ryzykiem zbyt późnych reakcji na naruszenia ze strony KNF, co jest sprzeczne z ideą aktywnego i efektywnego nadzoru. Takie rozwiązanie wprowadza również niedopuszczalny poziom niepewności prawnej po stronie osób odpowiedzialnych za naruszenie.

Dlatego też postulujemy utrzymanie dotychczasowych rozwiązań ustawowych w tym zakresie.

2. NOWE ZASADY USTALANIA KAR PIENIĘŻNYCH (Projektowany Art. 18 pkt 5 lit. b dot. Art. 105 ust. 1 pkt 4 lit. a ustawy o usługach płatniczych oraz Projektowany Art. 18 pkt 11 lit. c dot. Art. 117s ust. 6 pkt 1 ustawy o usługach płatniczych)

Propozycje zmian w odniesieniu do treści Art. 105 ust. 1 pkt 4 oraz 117s ust. 6 pkt 1 ustawy o usługach płatniczych wprowadzają nowe zasady ustalania wysokości kar pieniężnych nakładanych na osoby zarządzające niebankowymi dostawcami usług płatniczych.

Proponuje się zastąpienie dotychczasowej metody ustalania kar opartej na trzykrotności miesięcznego wynagrodzenia brutto tych osób, wyliczanego na podstawie średniego wynagrodzenia brutto za ostatnie 3 miesiące przed nałożeniem kary, poprzez wprowadzenie maksymalnego progu kwotowego w wysokości do 500.000,00 zł.

Wyrażamy sprzeciw wobec proponowanych zmian. Przede wszystkim wskazać należy, że zaproponowany maksymalny próg kwotowy w wysokości 500.000,00 zł, pozostaje się nieproporcjonalny do charakteru działalności niebankowych dostawców usług płatniczych, szczególnie w zakresie skali działalności takiej instytucji płatniczej.

Nadto, wydaje się, że w zaproponowanej w projekcie wersji, na wymiar kary wpływ ma m.in. sytuacja finansowa podmiotu, ale już nie osoby na którą potencjalnie może być nałożona kara.



Uwagę zwraca również fakt, że proponuje się taką samą wartość maksymalnego progu kwotowego kary zarówno w odniesieniu do Krajowej Instytucji Płatniczej, jak też Małej Instytucji Płatniczej. W naszej ocenie instytucje mają zupełnie inne skale działalności, a w związku z tym nie widzimy uzasadnienia dla takiego samego ich traktowania w tym zakresie.

Warto w tym miejscu wskazać, że MIP została wprowadzona nowelizacją ustawy o usługach płatniczych w związku z wdrożeniem dyrektywy PSD2. MIP „służy prowadzeniu działalności w zakresie świadczenia usług płatniczych w mniejszym rozmiarze, przez co do MIP mają zastosowanie ograniczone wymagania regulacyjne, w tym brak obowiązku uzyskania zezwolenia KNF.”¹

Zaproponowana zmiana pozostaje więc w sprzeczności z samą ideą MIP, do której, w przeciwieństwie do KIP, mają zastosowanie ograniczone wymagania regulacyjne.

Dlatego też postulujemy utrzymanie dotychczasowych rozwiązań ustawowych w tym zakresie.

3. NAKŁADANIE KAR NA PODMIOTY SKREŚLONE Z LISTY FIRM AUDYTORSKICH (Projektowany Art. 24 pkt 8, pkt 9, pkt 10, pkt 11 dot. Art. 182, Art. 183, Art. 184, Art. 191 ust. 1 oraz ust. 2 ustawy o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym (dalej "Ustawa o biegłych rewidentach"))

Projektowany Art. 24 w punkcie 8) zamierza wprowadzić do art. 182 Ustawy o biegłych rewidentach ustęp 1a. pozwalający na nakładanie kar na podmioty skreślone z listy firm audytorskich jeżeli naruszenie miało miejsce w czasie, kiedy był on wpisany na listę.

Zamierza on również zmienić obecne zapisy art. 182 ust. 2 poprzez wprowadzenie możliwości nakładania kar na niebędące biegłymi rewidentami osoby:

- 1) pełniące funkcje członków zarządu lub innego organu zarządzającego firmy audytorskiej, również po ustaniu tej funkcji,
- 2) pełniące funkcje członków rady nadzorczej lub innego organu nadzorczego firmy audytorskiej, również po ustaniu tej funkcji,
- 3) będące członkami zespołu wykonującego badanie podejmujących decyzję co do wyniku badania, również po ustaniu członkostwa w zespole,

¹ https://www.knf.gov.pl/dla_rynku/procesy_licencyjne/platniczy/MIP/Informacje_Ogolne

4) o których mowa w art. 23 ust. 3 akapit drugi lit. e rozporządzenia nr 537/2014 tj. w inny sposób związane lub powiązane z biegłymi rewidentami i firmami audytorskimi przeprowadzającymi ustawowe badania

– jeżeli naruszenie miało miejsce w czasie pełnienia tych funkcji, członkostwa w zespole lub trwania okoliczności, o których mowa w art. 23 ust. 3 akapit drugi lit. e rozporządzenia nr 537/2014.

W Uzasadnieniu do Projektu podano, iż ma to na celu to przeciwdziałanie unikania odpowiedzialności wymienionych osób.

Należy wskazać, że projektowane przepisy wprowadzane przez art. 24 pkt 8) są sprzeczne z kompetencjami Polskiej Agencji Nadzoru Audytowego (dalej "PANA") określonymi w artykule 88. Ustawy o biegłych rewidentach, który stanowi, że PANA sprawuje nadzór publiczny, między innymi, nad wykonywaniem zawodu biegłego rewidenta i działalnością firm audytorskich. Zatem jej kompetencje w zakresie nadzoru, w tym nakładanie kar ustają po wykreśleniu biegłego rewidenta z rejestru biegłych rewidentów prowadzonego przez PIBR lub firmy audytorskiej z listy firm audytorskich prowadzonej przez PANA.

W naszej ocenie, przepisy Ustawy o biegłych rewidentach zawierają już odpowiednie i wystarczające zapisy umożliwiające nakładanie kar na biegłych rewidentów i firmy audytorskie, w tym zapobiegające możliwości uniknięcia kary poprzez wykreślenie się biegłego rewidenta z rejestru biegłych rewidentów czy wykreślenie firmy audytorskiej z listy firm audytorskich.

Zgodnie z art. 18 Ustawy o biegłych rewidentach skreślenie biegłego rewidenta z rejestru na jego wniosek o wystąpieniu samorządu biegłych rewidentów wymaga podjęcia uchwały przez Krajową Radę Biegłych Rewidentów (dalej "KRBR"), a KRBR może odmówić podjęcia uchwały o skreśleniu jeżeli przeciwko biegłemu rewidentowi jest prowadzone postępowanie dyscyplinarne. W takim przypadku skreślenie może nastąpić drodze uchwały KRBR jedynie po uzgodnieniu z PANA.

Z kolei, zgodnie z art. 61 ust. 1 ustawy o biegłych rewidentach skreślenie firmy audytorskiej z listy firm audytorskich prowadzonej przez PANA następuje w przypadku złożenia przez firmę audytorską wniosku o skreślenie z listy. W przypadku gdy wobec firmy audytorskiej toczy się postępowanie administracyjne PANA może pozostawić taki wniosek bez rozpatrzenia.

Nakładanie kar, o których mowa w projektowanym art. 24 pkt 8) na biegłych rewidentów czy na firmy audytorskie może nastąpić jedynie po zakończeniu postępowania dyscyplinarnego lub postępowania administracyjnego. Jeżeli w stosunku do biegłego rewidenta czy firmy audytorskiej nie toczy się odpowiednio postępowanie dyscyplinarne czy administracyjne na dzień skreślenia z rejestru czy listy to Ustawa o biegłych rewidentach nie zawiera delegacji do rozpoczęcia takich postępowań po skreślenia z rejestru/listy.



LEWIATAN

Na gruncie prawa administracyjnego należy również zaznaczyć, iż Art. 182 UoBR przewiduje szczegółowy katalog tzw. deliktów administracyjnych, tj. czynów (ewentualnie zaniechań) godzących w nakazy i zakazy zawarte w UoBR oraz katalog kar administracyjnych, które mogą być nakładane w związku z tymi deliktami, w tym w trybie represji publicznej przez właściwe organy nadzoru, przede wszystkim PANA.

Administracyjne kary pieniężne są formą karnej odpowiedzialności osób prawnych, osób fizycznych czy tzw. ułomnych osób prawnych. W doktrynie jak i w orzecznictwie podkreśla się, że w ich stosowaniu można dostrzec mniej podobieństw do tradycyjnych środków oddziaływania administracyjnego, coraz więcej natomiast do form oddziaływania za pomocą prawa karnego, wykraczającego w ten sposób poza ramy odpowiedzialności karnej wyłącznie osób fizycznych.

Te wstępne konkluzje mają istotne znaczenie dla oceny proponowanych zmian prawnych, które w części opierają się na przyznaniu organowi administracyjnemu dyskrekcji do ponownego wymierzenia kary administracyjnej za ten sam, już skutecznie sankcjonowany czyn.

Projektowany Art. 24 w punkcie 8) zamierza wprowadzić do art. 182 Ustawy o biegłych rewidentach ustęp 1a. pozwalający na nakładanie kary pieniężnej na podmiot skreślony z listy firm audytorskich jeżeli naruszenie miało miejsce w czasie, kiedy był on wpisany na listę.

Skreślenie z listy firm audytorskich niewątpliwie jest najbardziej dotkliwą sankcją administracyjną i z istoty rzeczy można przyjąć, iż sankcja ta powinna konsumować inne mniej dolegliwe sankcje za ten sam czyn czy czyny, które były podstawą jej wymierzenia. Powyższe można wywieść z ogólnych zasad zawartych w KPA.

Analiza proponowanych zmian do UoBR prowadzi do konkluzji, iż proponowane zmiany przepisów mogą prowadzić do naruszenia zasady *ne bis in idem*, która zakazuje kumulacji zarówno postępowań, jak i sankcji o charakterze karnym (w szerokim tego słowa znaczeniu, nie tylko wynikających z regulacji stricte karnych ale mających w istocie taką funkcję co mam miejsce przy deliktach administracyjnych), za te same czyny przeciwko tej samej osobie. Zasada *ne bis in idem* została uznana zarówno w Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej art. 50 (dalej jako: Karta), jak i europejskiej Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPC), jest też w tej materii bogate orzecznictwo (m.in. TSUE). Zasada *ne bis in idem* nie została wyrażona wprost w Konstytucji, jednakże w judykaturze Trybunału Konstytucyjnego prezentowany jest pogląd, że jest ona podstawową zasadą prawa karnego i wynika z zasady demokratycznego państwa prawnego, które urzeczywistnia zasadę sprawiedliwości społecznej. W doktrynie wskazuje się, że m.in. art. 2 Konstytucji może być uznawany za źródło zasady *ne bis in idem*, można ją także wyprowadzić z prawa do sądu, unormowanego w art. 45 ust. 1 Konstytucji.

member of  BUSINESS EUROPE



Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. (+48) 22 55 99 900
fax (+48) 22 55 99 910
lewiatan@konfederacjalewiatan.pl
www.konfederacjalewiatan.pl

NIP 5262353400
KRS 0000053779
Sąd Rejonowy dla
m.st. Warszawy w Warszawie
XIII Wydział Gospodarczy KRS





LEWIATAN

Główne przesłanki zasady *ne bis in idem*, uznane zarówno w odniesieniu do zasady ogólnej, jak i art. 50 KPP, to tożsamość podmiotu i tożsamość czynu oraz prawomocność uprzedniego skazania/ukarania.

Z treści proponowanej zmiany art. 182 UoBR wynika, iż organ uzyska prawo nałożenia kary pieniężnej w sytuacji gdy FA została skreślona z listy firm audytorskich. Powstaje pytanie jak należy interpretować sformułowanie „podmiot skreślony z listy...” czy mowa tu o ostatecznej decyzji organu (PANA) w rozumieniu art. 16 par 1 kpa („Decyzje, od których nie służy odwołanie w administracyjnym toku instancji lub wnioski o ponowne rozpatrzenie sprawy, są ostateczne”), czy też o decyzji prawomocnej. Zgodnie z art. 16 § 3 k.p.a. prawomocne są decyzje ostateczne, których nie można zaskarżyć do sądu. Oznacza to m.in. że moment początkowy biegu terminu publikacji informacji o skreśleniu z listy wyznacza upływ terminu do wniesienia skargi bądź uprawomocnienia się orzeczenia o jej odrzuceniu lub oddaleniu (ewentualnie dopiero orzeczenie po wyczerpaniu całego trybu sądowo – administracyjnego). Interpretacja językowa zaproponowanych zmian pozwala przyjąć, że mowa tu o decyzji prawomocnej skutkującej skreśleniem podmiotu. W tej sytuacji główne przesłanki zasady *ne bis in idem* tj tożsamość podmiotu i tożsamość czynu oraz prawomocność uprzedniego ukarania można uznać za spełnione. Tym samym skorzystanie przez organ z prawa do nałożenia kary za naruszenia, o których mowa w art. 182 ust. 1 UoBR, na podmiot skreślony z listy może stanowić naruszenie zasady *ne bis in idem*. Istnieje wysokie prawdopodobieństwo podwójnego „sądzenia” lub karanie za ten sam czyn, gdyż fakty które składają się na okoliczności, dotyczące tego samego podmiotu firmy audytorskiej podpadające pod sankcje z art. 183 ust 1 pkt 7 i ust 1 pkt 2 UoBR są co do zasady ze sobą nierozzerwalnie połączone w czasie i przestrzeni.

Powyższe dotyczy także zmian, które w ww. projekcie odnoszą się do kar na niebędące biegłymi rewidentami osoby pełniące funkcje członków zarządu, innego organu zarządzającego, rady nadzorczej lub innego organu nadzorczego firmy audytorskiej, członków zespołu wykonującego badanie podejmujących decyzję co do wyniku badania lub osoby, o których mowa w art. 23 ust. 3 akapit drugi lit. e rozporządzenia nr 537/2014 tj. w inny sposób związane lub powiązane z biegłymi rewidentami i firmami audytorskimi przeprowadzającymi ustawowe badania, również po ustaniu tej funkcji, jeżeli naruszenie miało miejsce w czasie pełnienia tych funkcji, członkostwa w zespole lub trwania okoliczności, o których mowa w art. 23 ust. 3 akapit drugi lit. e rozporządzenia nr 537/2014.

Niedopuszczalne jest stosowanie jakichkolwiek odstępstw od zakazu podwójnego karanie za ten sam czyn, w szczególności zaś umożliwienie organowi władzy publicznej nałożenia na ten sam podmiot/osobę za ten sam czyn dwukrotnie środka o charakterze represyjnym, dlatego proponowane zmiany do art. 182 (i następne będące wynikiem tej zmiany) oceniamy negatywnie i postulujemy ich usunięcie.

member of  BUSINESSEUROPE



Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. (+48) 22 55 99 900
fax (+48) 22 55 99 910
lewiatan@konfederacjalewiatan.pl
www.konfederacjalewiatan.pl

NIP 5262353400
KRS 0000053779
Sąd Rejonowy dla
m.st. Warszawy w Warszawie
XIII Wydział Gospodarczy KRS



Wnosimy o niewprowadzanie wymienionych w art. 24 pkt 8), 9), 10) i 11) projektu z dnia 24 października 2022 r. ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem rozwoju rynku finansowego oraz ochrony inwestorów na tym rynku zmian do ustawy z dnia 11 maja 2017 r. o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym.

4. ZMIANY DOTYCZĄCE OUTSOURCINGU ZARZĄDZANIA PORTFELEM INWESTYCYJNYM FUNDUSZU (Projektowany Art. 12, w szczególności w zakresie art. 18 ust. 2 pkt 5, art. 22 ust. 1 pkt 6, art. 46, uchylenia art. 46a, art. 50a ust. 4, art. 58a ust. 3, art. 68 ust. 1d, art. 70x ust. 3, art. 117b ust. 1 pkt 5, art. 126 ust. 2 pkt 7, art. 167 ust. 1, art. 227, art. 230a ust. 2, art. 236 ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi)

Niniejsze uwagi odnoszą się do propozycji zmian do ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (dalej **ufi**) w ramach Projektu w zakresie w jakim dotyczą one outsourcingu zarządzania portfelem inwestycyjnym funduszu.

Argumentacja koncentruje się na kwestii skutków jakie propozycja ujęta w Projekcie niesie dla sektora zarządzania sekurytyzowanymi wierzytelnościami.

4 A. UWAGA OGÓLNA NA TEMAT OBECNEGO STANU PRAWNEGO

Na wstępie podkreślamy, że propozycja zmian w ufi stanowi w istocie demontaż istniejącego od kilkunastu lat (od 2009 roku) i efektywnie funkcjonującego w praktyce systemu zarządzania wierzytelnościami opartego na działalności czterech wyspecjalizowanych podmiotów, z których każdy podlega już nadzorowi Komisji Nadzoru Finansowego (dalej **Komisja**), tj. funduszu inwestycyjnego jako podmiotu, który w ramach działalności inwestycyjnej nabywa przeterminowane wierzytelności, głównie wierzytelności sektora bankowego, towarzystwa funduszy inwestycyjnych jako podmiotu zarządzającego takimi funduszami i je reprezentującego, w tym również nadzorującego działalność podmiotu zarządzającego sekurytyzowanymi wierzytelnościami, o którym mowa w art. 192 ufi, depozytariusza jako podmiotu nadzorującego działalność funduszu inwestycyjnego w interesie jego inwestorów oraz wspomnianego wyżej podmiotu zarządzającego wierzytelnościami. Podmiot zarządzający wierzytelnościami, o którym mowa w art. 192 ufi jest w istocie wyspecjalizowanym podmiotem dysponującym know-how i zasobami organizacyjnymi mającym zapewniać efektywne i kompleksowe zarządzanie portfelami inwestycyjnymi składającymi się ze specyficznych aktywów jakimi są wierzytelności nabyte przez fundusze sekurytyzacyjne. Podmiot ten podlega zarówno nadzorowi ze strony towarzystwa funduszy inwestycyjnych, z którym odpowiada solidarnie za szkody wyrządzone uczestnikom funduszy inwestycyjnych, których portfelami inwestycyjnymi zarządza ale również nadzorowi bezpośrednio Komisji. Nadzór nad podmiotami zarządzającymi portfelami



LEWIATAN

inwestycyjnymi ma aktualnie zarówno charakter weryfikacji uprzedniej w toku postępowania o udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności, jak również następczy w toku wykonywanej bieżącej działalności nadzorczej.

Obowiązujący aktualnie stan prawny jest wyrazem kompromisu pomiędzy koniecznością zapewnienia efektywnego zarządzania aktywami jakim są wierzytelności przeterminowane dostosowanego do specyfiki tego rodzaju aktywa a potrzebami nadzoru.

4 B. OCENA SKUTKÓW PROPOZYCJI ZMIAN W PRZEPISACH UFI DOT. OUTSOURCINGU ZARZĄDZANIA PORTFELEM INWESTYCYJNYM

Jak już zostało to wyżej przedstawione wszystkie podmioty zaangażowane na gruncie ufi w proces zarządzania sekurytyzowanymi wierzytelnościami już funkcjonują w oparciu o szczegółowe regulacje prawne. Szczególna rola i specjalizacja tych podmiotów pozwala na koncentrację zasobów na określonej, wąskiej działalności i tym samym zapewnieniu efektywności i właściwych standardów w procesie nabywania i obsługi portfeli wierzytelności, w tym trudnym i wymagającym dużych nakładów finansowych i organizacyjnych obszarze. Taki cel przyświecał ustawodawcy wprowadzając dotychczas obowiązujące przepisy. Regulacja ta sprawdziła się w zderzeniu ze skutkami kryzysu na rynku finansowym zapoczątkowanego w 2008 roku zapewniając efektywny mechanizm minimalizowania problemów sektora bankowego z rosnącą skalą wierzytelności przeterminowanych. Pozytywnej oceny obowiązujących rozwiązań nie może podważyć niechlubny wyjątek nieprawidłowości jakim jest tzw. sprawa Getback S.A. zwłaszcza, iż jej przyczyny leżą między innymi w realizacji nadzoru nad rynkiem. Projektodawca tworząc rozwiązania, powinien mieć na uwadze ich funkcjonalność dla całego sektora. Tymczasem koszty zaproponowanego podejścia dotkną sektor składający się w zdecydowanej większości z prawidłowo funkcjonujących podmiotów, które już teraz ponoszą spore wydatki i mierzą się z wieloma ograniczeniami związanymi z działalnością na rynku regulowanym. Argumentacja przemawiająca za koniecznością wprowadzenia zaproponowanych zmian w przepisach ufi abstrahuje od złożoności okoliczności a z kolei koszty wdrożenia tych zmian uderzą w cały funkcjonujący sektor.

4 C. KONIECZNOŚĆ PRZEPROWADZENIA ANALIZY SKUTKÓW PLANOWANYCH ZMIAN

Zgłaszając propozycję zmian legislacyjnych projektodawca zupełnie abstrahuje od faktu istnienia całego szeregu prawidłowo funkcjonujących organizacji i podmiotów jak również całkowicie pomija konieczność analizy skutków planowanej zmiany dla całego sektora i kilkudziesięciu podmiotów, w tym podmiotów będących spółkami publicznymi, na których rzetelności i efektywności ekonomicznej oparte jest zaufanie ogromnej grupy obligatariuszy, akcjonariuszy i kredytodawców tychże podmiotów. Uzasadnienie to już z tego powodu jest wadliwe i nie spełnia kryteriów racjonalnego prawodawstwa opartego na całościowej ocenie skutków planowanej ingerencji ustawodawczej.

member of  BUSINESSEUROPE



Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. (+48) 22 55 99 900
fax (+48) 22 55 99 910
lewiatan@konfederacjalewiatan.pl
www.konfederacjalewiatan.pl

NIP 5262353400
KRS 0000053779
Sąd Rejonowy dla
m.st. Warszawy w Warszawie
XIII Wydział Gospodarczy KRS





LEWIATAN

W tym kontekście należy zwrócić uwagę na daleko idące zmiany w stanie prawnym, które bez wątpienia wywołają chaos organizacyjny i będą wiązały się z koniecznością przeprowadzeniu szeregu kosztownych i czasochłonnych zmian w działalności organizacji dotkniętych skutkami planowanej zmiany w przepisach ufi.

Skutkiem będzie obniżenie rentowności prawidłowo funkcjonujących podmiotów oraz pogorszenie perspektyw inwestycyjnych na rynku wierzycelności przeterminowanych przekładając się na jego mniejszą płynności. Skutki będą więc odczuwalne również dla sektora bankowego.

Nie można pominąć również faktu, że wspomniany chaos organizacyjny, wysokie koszty związane z dostosowaniem struktur do nowych przepisów, a także mniejsze perspektywy inwestycyjne, mogą odbić się także na uczestnikach rynku finansowego, tj. inwestorach posiadających certyfikaty inwestycyjne funduszy sekurytyzacyjnych.

Zwracamy więc w tym miejscu uwagę na konieczność przeprowadzenia całościowej i gruntownej analizy wpływu planowanej zmiany w przepisach oraz oceny adekwatności podejmowanych działań legislacyjnych do zamierzonych celów, w tym oceny czy zamierzone cele można osiągnąć ingerując w kształt aktualnie obowiązujących przepisów w dużo mniejszym zakresie. Przykładowo, alternatywą może być ustawowe narzucenie podmiotom zarządzającym wierzycelnościami systemu kontroli wewnętrznej.

4 D. ZABURZENIE PŁYNNEGO FUNKCJONOWANIA RYNKU WIERZYTELNOŚCI PRZETERMINOWANYCH

W skutek wejścia w życie projektowanych przepisów zarządzanie portfelem inwestycyjnym będącym w przypadku aktywów funduszy sekurytyzacyjnych zarządzaniem sekurytyzowanymi wierzycelnościami miałyby być pozostawione bezpośrednio towarzystwu funduszy inwestycyjnych lub podmiotowi prowadzącemu działalność maklerską.

Takie podejście stanowi wyraz ignorowania faktów co do tego jak wygląda aktualnie nowoczesny proces zarządzania wierzycelnościami, z jakimi kosztami się wiąże i jakich kompetencji i zasobów wymaga. W szczególności podkreślamy, że poza rozbudowaną infrastrukturą techniczną do obsługi wierzycelności w skali masowej (call center, struktury terenowe windykacji bezpośredniej, printing center, rozbudowane archiwa i organizacja zarządzania obiegiem dokumentacji w skali masowej) proces zarządzania wierzycelnościami wymaga korzystania ze specjalistycznych rozwiązań technologicznych, w tym dedykowanych systemów IT dostosowanych do przetwarzania ogromnej ilości danych, zasobów ludzkich i technologicznych dedykowanych procesom analitycznym z użyciem data center oraz do obsługi złożonych procesów prognozowania i wyceny. Skala i złożoność tego procesu wymaga zaangażowaniu nierzadko kilkuset osób a nakłady sięgają kwot liczonych w milionach złotych.

Biorąc pod uwagę powyższe, bez wątpienia większość towarzystw funduszy inwestycyjnych pozostanie bez możliwości organizacyjnych aby udźwignąć przejecie obowiązków i zadań dotychczasowego zarządzającego portfelem inwestycyjnym i tym samym zrezygnuje z zarządzania funduszami

member of 



Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. (+48) 22 55 99 900
fax (+48) 22 55 99 910
lewiatan@konfederacjalewiatan.pl
www.konfederacjalewiatan.pl

NIP 5262353400
KRS 0000053779
Sąd Rejonowy dla
m.st. Warszawy w Warszawie
XIII Wydział Gospodarczy KRS





LEWIATAN

sekurytyzacyjnymi. W praktyce może to oznaczać konieczność uzyskania przez podmioty dotychczas działające na podstawie art. 192 ufi zezwolenia na działalność w charakterze towarzystwa funduszy inwestycyjnych. Biorąc pod uwagę z kolei aktualny status, zakres działalności i skalę, w tym międzynarodową, największych i tym samym dających największą rękojmię należytego zarządzania portfelem inwestycyjnym podmiotów, takie „przekształcenie” może również nie być prawnie możliwe czy ekonomicznie uzasadnione. Podmioty zarządzające wierzytelnościami musiałyby dostosować swoje struktury do działania jako zarządzający funduszami, co nie zawsze byłoby możliwe do realizacji, a w konsekwencji mogłoby oznaczać wycofanie takich podmiotów z rynku polskiego do innych bardziej otwartych jurysdykcji.

Doprowadzi to z pewnością do zaburzenia płynnego funkcjonowania rynku wierzytelności przeterminowanych.

4 E. PROJEKTOWANE PRZEPISY A DYREKTYWA NPL

Proponowana zmiana zupełnie abstrahuje od dyskusji aktualnie toczącej się na gruncie unijnym w przedmiocie regulacji branży zarządzania wierzytelnościami stojąc w sprzeczności z Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie podmiotów obsługujących kredyty, nabywców kredytów oraz egzekucji z zabezpieczenia, zwanej dyrektywą NPL. Dyrektywa otwiera i jednocześnie porządkuje rynek zarządzania wierzytelnościami, w szczególności poszerzając możliwość outsourcingu i przewidując proces licencjonowania w tym zakresie. Propozycja zmian w ufi wydaje się zmierzać w zupełnie odwrotnym kierunku co pozwala wnioskować, że niezwłocznie po ewentualnym wejściu w życie proponowanych przepisów będzie zachodziła konieczność ich gruntownej zmiany i dostosowania do rozwiązań zakładanych w ww. dyrektywie unijnej. Ponadto, wprowadzenie proponowanej zmiany może skutkować powstaniem niepożądanego różnicy pomiędzy sytuacją podmiotów zarządzających portfelami wierzytelności w Polsce oraz w innych państwach członkowskich UE. Jest to o tyle niezrozumiałe, że wydaje się, że ustawodawcy unijnemu przyświeca zbliżony cel, przy czym upatruje on dużą szansę w pozostawieniu i dopracowaniu zasad outsourcingu procesu zarządzania wierzytelnościami a nie jego demontażu tak jak to proponuje zmiana przepisów w tym zakresie.

4 F. VACATIO LEGIS

Biorąc pod uwagę zasygnalizowane już powyżej wyzwania organizacyjne jakie zmiana stawia przed sektorem zarządzania wierzytelnościami, zaproponowany 18-miesięczny okres dostosowawczy jest zbyt krótki. Część towarzystw funduszy inwestycyjnych może „pozostać” z funduszami sekurytyzacyjnymi, w odniesieniu do których nie udało się uzgodnić nowego schematu współpracy z dotychczasowym wyspecjalizowanym podmiotem zarządzającym ich portfelami inwestycyjnymi lub podmiot ten z jakiegokolwiek powodu nie zdąży uzyskać zezwolenia na prowadzenie działalności jako firma inwestycyjna lub towarzystwo funduszy inwestycyjnych. W takim przypadku, towarzystwo

member of 



Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. (+48) 22 55 99 900
fax (+48) 22 55 99 910
lewiatan@konfederacjalewiatan.pl
www.konfederacjalewiatan.pl

NIP 5262353400
KRS 0000053779
Sąd Rejonowy dla
m.st. Warszawy w Warszawie
XIII Wydział Gospodarczy KRS



funduszy inwestycyjnych stanie przed perspektywą zatrudnienia własnych zespołów na potrzeby zarządzania częścią zarządzanych przez nie funduszy lub likwidacji funduszy.

Przyjęcie propozycji zmian w ufi prowadzi do uniemożliwienia działalności przez kilkadziesiąt podmiotów zajmujących się obsługą portfeli wierzytelności. Oznacza to dla ponad 40 podmiotów zarządzających portfelami wierzytelności, że aby móc dalej prowadzić działalność gospodarczą będą musiały w okresie vacatio legis: uzyskać zgodę na utworzenie towarzystwa funduszy inwestycyjnych, a także dokonać złożonych przekształceń korporacyjnych, obejmujących też kwestie pracownicze i podatkowe, a także dokonać stosownych uzgodnień kontraktowych, co przy skali wymaganych zmian i potencjalnych wniosków wydaje się niewystraszającym okresem, zarówno dla tych podmiotów jak również dla Komisji jako organu nadzoru. Tym samym zaburzone zostanie funkcjonowanie obrotu wierzytelnościami przeterminowanymi w Polsce, co może także niekorzystnie przełożyć się na poziom złych długów w sektorze bankowym.

4 G. PROPOZYCJA ZMIAN W UFI ZWIĘKSZAJĄCA ROLĘ NADZORU KOMISJI NAD PODMIOTAMI ZARZĄDZAJĄCYMI SEKURTYZOWANYMI WIERZYTELNOŚCIAMI (Projektowany Art. 12 pkt 58 dot. uchylanego art. 192 ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi)

W naszej opinii alternatywą może być ustawowe narzucenie podmiotom zarządzającym wierzytelnościami systemu kontroli wewnętrznej na kształt rozwiązań przyjętych dotychczas w towarzystwach funduszy inwestycyjnych. Tym samym w podmiocie, o którym mowa w art. 192 ust. 1 ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi działałaby funkcja kontroli wewnętrznej kontrolująca legalność i prawidłowość wykonywanej działalności, o której mowa w art. 192 ust. 1 ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi. Wykonywanie funkcji kontroli wewnętrznej następowaloby poprzez wydzielenie w strukturze organizacyjnej komórki kontroli wewnętrznej lub jeżeli uzasadnia to rodzaj i zakres działalności ramach stanowiska jednoosobowego. Osoba kierująca komórką kontroli wewnętrznej lub wykonująca funkcję kontroli wewnętrznej w ramach jednoosobowego stanowiska podlegałaby bezpośrednio osobie zajmującej kierownicze stanowisko odpowiedzialnej w podmiocie, o którym mowa w art. 192 ust. 1 ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi za zarządzanie sekurytyzowanymi wierzytelnościami.

Dodatkowo, podmiot, o którym mowa w art. 192 ust. 1 ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi obowiązany byłby w szczególności:

1) stosować rozwiązania techniczne i organizacyjne zapewniające bezpieczeństwo, ciągłość prowadzonej działalności oraz właściwe jej wykonywanie;

- 2) zapobiegać powstawaniu konfliktów interesów, wykrywać takie konflikty, a w przypadku powstania takiego konfliktu zapewnić ochronę interesu funduszu inwestycyjnego, którego portfelem inwestycyjnym zarządza, uczestników tego funduszu oraz ochronę informacji poufnych lub stanowiących tajemnicę zawodową;
- 3) posiadać odpowiednią strukturę organizacyjną z wyraźnym podziałem funkcji, zadań i odpowiedzialności, w tym wyodrębnioną funkcję kontroli wewnętrznej;
- 4) zatrudniać do wykonywania czynności z zakresu swojej działalności osoby posiadające niezbędną wiedzę i kwalifikacje;
- 5) opracować i wdrożyć procedury postępowania z reklamacjami dłużników;

Funkcja kontroli wewnętrznej powinna uwzględniać zakres działalności, o której mowa w art. 192 ust. 1 ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, w szczególności ilość funduszy, których portfelami inwestycyjnymi zarządza i wielkość ich aktywów netto.

Zasady działania funkcji kontroli wewnętrznej zawierałby regulamin kontroli wewnętrznej, który określa w szczególności:

- 1) zakres kompetencji i obowiązków osób wykonujących czynności kontroli wewnętrznej;
- 2) cel i zakres przeprowadzanych kontroli wewnętrznych dotyczących działalności, o której mowa w art. 192 ust. 1;
- 3) szczegółowe zasady i tryb przeprowadzania kontroli wewnętrznych oraz założenia dotyczące ich częstotliwości;
- 4) zasady sporządzania raportów z kontroli wewnętrznych ;
- 5) zasady sprawozdawania o wynikach kontroli wewnętrznych;
- 6) tryb postępowania w przypadku ujawnienia podczas kontroli nieprawidłowości w przy wykonywaniu działalności, o której mowa w art. 192 ust. 1.

Podmiot, o którym mowa w art. 192 ust. 1 do końca stycznia sporządzałyby sprawozdanie z funkcjonowania kontroli wewnętrznej w roku poprzednim i przekazuje je komisji nadzoru finansowego. Sprawozdanie zawierałoby w szczególności zestawienie wyników kontroli wewnętrznych wykonywania działalności, o której mowa w art. 192 ust. 1, a także ocenę adekwatności funkcji kontroli wewnętrznej oraz zestawienie wyników kontroli wewnętrznych przeprowadzonych w danym roku.

Konfederacja Lewiatan, KL/474/230/PH/2022

