

Rozdział 5

Nadzór nad działalnością gospodarczą pośredników ubezpieczeniowych

5.1. Struktura i środki nadzoru Europejskiego Systemu Nadzoru Finansowego

5.1.1. Podmiotowy oraz przedmiotowy zakres nadzoru nad wewnętrznym rynkiem finansowym Unii Europejskiej

Podstawowym celem nadzoru nad rynkiem finansowym w gospodarkach rynkowych jest zapewnienie jego stabilności, jak też bezpieczeństwa obrotu i zaufania jego uczestników⁸⁵⁴.

W ramach organizacji wewnętrznego rynku finansowego UE określa się podmioty uprawnione do wykonywania usług finansowych, a ponadto wskazuje się na warunki podejmowania i wykonywania przez nie działalności na rynku finansowym oraz dopuszcza je w formie zezwolenia do prowadzenia tej działalności lub zabrania jej wykonywania⁸⁵⁵. Istotne z punktu funkcjonowania wewnętrznego rynku finansowego UE jest wskazanie podmiotowego oraz przedmiotowego zakresu prawa tego rynku. Podmiotowy zakres prawa wewnętrznego rynku finansowego UE oznacza wskazanie podmiotów uprawnionych do wykonywania usług finansowych. Podmioty czynne wewnętrznego rynku finansowego UE podzielono na dwie grupy, tj. instytucje kredytowe i pozostałe instytucje finansowe, i dla każdej

⁸⁵⁴ Na temat bezpieczeństwa i stabilności finansowej zob.: A. Jurkowska-Zeidler, *Bezpieczeństwo rynku finansowego ...*, *passim*.

⁸⁵⁵ Tak: C. Kosikowski, *Nowe prawo rynku finansowego Unii Europejskiej*, [w:] *Prawo rynku finansowego. Doktryna, instytucje, praktyka*, (red.) A. Jurkowska-Zeidler, A. Olszak, Warszawa 2016, s. 27.

z nich odrębnie określono reżim prawny. Podkreśla się, że nie jest on jednolity w zakresie tych dwóch grup, ale ma wiele tożsamyh zasad. Charakterystyczne jest to, że reżim prawny jest jednolity dla instytucji kredytowych oraz odrębny dla szeroko określonej grupy instytucji finansowych. Podmiotowy zakres prawa rynku finansowego obejmuje więc następujące podmioty: instytucje kredytowe⁸⁵⁶ i inne instytucje finansowe (zakłady ubezpieczeń i reasekuracji⁸⁵⁷, instytucje publicznego obrotu papierami wartościowymi⁸⁵⁸, fundusze inwestycyjne⁸⁵⁹, fundusze emerytalne⁸⁶⁰), instytucje pieniądza elektronicznego⁸⁶¹, konglomeraty finansowe⁸⁶²

⁸⁵⁶ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE z 26 czerwca 2013 r. w sprawie warunków dopuszczenia instytucji kredytowych do działalności oraz nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami kredytowymi i firmami inwestycyjnymi, zmieniająca dyrektywę 2002/87/WE i uchylająca dyrektywy 2006/48/WE oraz 2006/49/WE (Dz.Urz. UE L 176 z 27.06.2013, s. 338 ze zm.) (Capital Requirements Directive IV, CRD IV), oraz dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/59/UE z 15 maja 2014 r. ustanawiająca ramy na potrzeby prowadzenia działań naprawczych oraz restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych oraz zmieniająca dyrektywę Rady 82/891/EWG i dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/24/WE, 2002/47/WE, 2004/25/WE, 2005/56/WE, 2007/36/WE, 2011/35/UE, 2012/30/UE i 2013/36/UE, oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1093/2010 i (UE) nr 648/2012 (Dz.Urz. UE L 173 z 12.06.2014, s. 190 ze zm.) (dyrektywa BRRD).

⁸⁵⁷ Dyrektywa 2009/138/WE Wypłacalność II.

⁸⁵⁸ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/34/UE z 28 maja 2001 r. w sprawie dopuszczenia papierów wartościowych do publicznego obrotu giełdowego oraz informacji dotyczących tych papierów wartościowych, które podlegają publikacji (Dz.Urz. UE L 184 z 06.07.2001, s. 1 ze zm.; Dz.Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 4, s. 24 ze zm.); dyrektywa 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych, zmieniająca dyrektywę Rady 85/611/EWG i 93/6/EWG i dyrektywę 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 93/22/EWG EWG (Dz.Urz. UE L 145 z 30.04.2004, s. 1 ze zm.; Dz.Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 7, s. 263 ze zm.).

⁸⁵⁹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/61/UE z 8 czerwca 2011 r. w sprawie zarządzających alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi i zmiany dyrektyw 2003/41/WE i 2009/65/WE oraz rozporządzeń (WE) nr 1060/2009 i (UE) nr 1095/2010 (Dz.Urz. UE L 174 z 01.07.2011, s. 1 ze zm.).

⁸⁶⁰ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2003/41/WE z 3 czerwca 2003 r. w sprawie działalności instytucji pracowniczych programów emerytalnych oraz nadzoru nad takimi instytucjami (Dz.Urz. UE L 235 z 23.09.2003, s. 10 ze zm.; Dz.Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 5, t. 4, s. 350 ze zm.).

⁸⁶¹ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/110/WE z 16 września 2009 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje pieniądza elektronicznego oraz nadzoru ostrożnościowego nad ich działalnością, zmieniająca dyrektywy 2005/60/WE i 2006/48/WE oraz uchylająca dyrektywę 2000/46/WE (Dz.Urz. UE L 267 z 10.10.2009, s. 7 ze zm.).

⁸⁶² Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2002/87/WE z 16 grudnia 2002 r. w sprawie dodatkowego nadzoru nad instytucjami kredytowymi, zakładami ubezpieczeń oraz przedsiębiorstwami inwestycyjnymi konglomeratu finansowego i zmieniająca dyrektywy Rady 73/239/EWG, 79/267/EWG, 92/49/EWG, 93/96/EWG i 93/6/EWG oraz dyrektywy 98/78/WE i 2000/12/WE Parlamentu Europejskiego i Rady (Dz.Urz. UE L 35 z 11.02.2003, s. 1 ze zm.; Dz.Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 6, t. 4, s. 340 ze zm.).

oraz pośredników ubezpieczeniowych i reasekuracyjnych działających na terytorium UE.

Działalność wskazanych wyżej podmiotów na terytorium UE oparta jest na regulacjach prawnych ustalających:

- 1) jednolite warunki podejmowania i wykonywania działalności na rynku finansowym,
- 2) reglamentację podejmowania i wykonywania działalności na rynku finansowym,
- 3) koncentrację kapitału i nabywanie akcji kwalifikowanych,
- 4) nadzór nad funkcjonowaniem rynku finansowego,
- 5) odpowiedzialność instytucji kredytowych i finansowych wobec klientów⁸⁶³.

Natomiast przedmiotowy zakres prawa rynku finansowego określony został poprzez katalog usług finansowych, który znajduje się w załączniku nr I dyrektywy 2013/36/UE (CRD IV)⁸⁶⁴.

W początkowej fazie funkcjonowania wewnętrznego rynku UE podstawowe znaczenie miało wprowadzenie wspólnych standardów dla podejmowania, prowadzenia i zakończenia działalności instytucji finansowych oraz ujednoczenia norm dotyczących nadzoru w tym zakresie. Na obecnym etapie coraz większego znaczenia nabiera natomiast zbieżność procedur nadzorczych w procesie stosowania prawa. Ponadto zmiany w regulacjach prawnych dotyczących nadzoru w coraz większym stopniu uwzględniają wpływ na stabilność nie tyle poszczególnych państw, ile Unii Europejskiej jako całości.

Dotychczasowe regulacje prawne, określające strukturę organizacyjną i prawne formy działania organów nadzoru nad rynkiem finansowym na mocy dyrektyw

⁸⁶³ C. Kosikowski, *Nowe prawo...*, s. 29–30.

⁸⁶⁴ W załączniku dyrektywy będą to następujące rodzaje działalności: 1) przyjmowanie depozytów i innych środków podlegających zwrotowi; 2) udzielanie kredytów, w tym m.in.: kredyt konsumencki, umowy kredytowe dotyczące nieruchomości i hipoteczne oraz factoring z regresem lub bez i finansowanie transakcji handlowych (w tym forfaiting); 3) leasing finansowy; 4) usługi płatnicze zgodnie z definicją w art. 4 pkt 3 dyrektywy 2007/64/WE; 5) emisja innych środków płatności i administrowanie nimi (np. czeków podróży i czeków bankierskich), jeśli działalność ta nie jest objęta pkt 4; 6) udzielanie gwarancji i zobowiązań; 7) obrót na własnych rachunek lub na rachunek klienta dowolną z następujących pozycji: a) instrumentami rynku pieniężnego (czekami, weksłami, certyfikatami depozytowymi itp.), b) dewizami, c) opcjami i terminowymi umowami na instrumenty finansowe typu *future*, d) instrumentami stopy procentowej i wymiany walutowej, e) zbywalnymi papierami wartościowymi; 8) uczestnictwo w emisji papierów wartościowych i świadczenie usług związanych z taką emisją; 9) doradztwo dla przedsiębiorstw gospodarczych w zakresie struktury kapitałowej, strategii przemysłowej i kwestii z nimi związanych oraz doradztwo i usługi dotyczące łączenia i nabywania przedsiębiorstw gospodarczych; 10) pośrednictwo (usługi brokerskie) na rynku pieniężnym; 11) zarządzanie portfelem i doradztwo inwestycyjne; 12) przechowywanie i administrowanie papierami wartościowymi; 13) usługi w zakresie opiniowania kredytobiorców; 14) przechowywanie w sejfach; 15) emisja pieniądza elektronicznego. W załączniku tym wskazano na rodzaje działalności podlegające wzajemnemu uznawaniu w ramach jednolitej licencji bankowej.

Parlamentu Europejskiego i Rady, pozwalały do niedawna krajowym organom nadzoru na uwzględnianie odmienności krajowych rynków finansowych i wprowadzanie instrumentów prawnych adekwatnych do potrzeb krajowych, a jednocześnie realizujących cele tych dyrektyw. Konstrukcja nadzoru nad rynkiem finansowym oparta była na trzech filarach: minimalnej harmonizacji regulacji ostrożnościowych, właściwości krajów pochodzenia w sprawowaniu nadzoru finansowego oraz kooperacji państw członkowskich w sprawowaniu nadzoru⁸⁶⁵. Nadzór w Unii Europejskiej oparty był na wspólnych zasadach podstawowych (brak było wspólnych struktur czy reguł funkcjonowania), przy czym to kraje członkowskie posiadały wyłączną właściwość w nadzorowaniu podmiotów⁸⁶⁶.

Okazało się jednak, że nadzór oparty na modelach krajowych nie nadaża za globalizacją na rynku finansowym w warunkach coraz silniejszej integracji tych rynków. Instytucje finansowe prowadzą bowiem działalność w wielu krajach zgodnie z zasadami jednolitego zezwolenia i wzajemnego uznawania. Podlegają one nadzorowi reglamentacyjnemu wstępnemu, bieżącemu oraz – w sytuacjach szczególnych – nadzorowi dodatkowemu i skonsolidowanemu. Zmieniająca się sytuacja na rynkach finansowych wyłoniła z jednej strony potrzebę wprowadzenia nowego rodzaju nadzoru nad wszystkimi segmentami rynku finansowego, tj. nadzoru makroostrożnościowego, a z drugiej strony – potrzebę zmiany istniejących rozwiązań prawnych w zakresie nadzoru bieżącego nad rynkiem finansowym. W ramach nadzoru bieżącego szczególnie ważnym elementem okazała się kwestia regulacji instrumentów nadzoru ostrożnościowego, dotyczącego przede wszystkim wypłacalności instytucji finansowych. Regulacje ostrożnościowe, nakładające na instytucje finansowe obowiązek skutecznego zarządzania ryzykiem i dbania o bezpieczeństwo, wraz z nadzorem ostrożnościowym mającym weryfikować przestrzeganie regulacji ostrożnościowych i monitorowanie stabilności finansowej, okazały się instrumentami, których głównym celem stało się zapobieganie kryzysom na rynku finansowym⁸⁶⁷.

⁸⁶⁵ A. Jurkowska-Zeidler, *Bezpieczeństwo rynku...*, s. 218.

⁸⁶⁵ Tak: A. Nadolska, *Komisja Nadzoru Finansowego w nowej instytucjonalnej architekturze europejskiego nadzoru finansowego*, Warszawa 2014, s. 70.

⁸⁶⁵ A. Piotrowska, *Nadzór makroostrożnościowy nad rynkiem ubezpieczeniowym oraz w sytuacjach nadzwyczajnych*, [w:] *Kierunki rozwoju ubezpieczeń gospodarczych*, (red.) B. Gnela, M. Szaraniec, Warszawa 2013, s. 339.

⁸⁶⁵ Świat od lipca 2007 r. zmaga się z najpoważniejszym od 1929 r. kryzysem finansowym, który rozprzestrzenił. Jurkowska-Zeidler, *Bezpieczeństwo rynku...*, s. 218.

⁸⁶⁶ Tak: A. Nadolska, *Komisja Nadzoru Finansowego w nowej instytucjonalnej architekturze europejskiego nadzoru finansowego*, Warszawa 2014, s. 70.

⁸⁶⁷ A. Piotrowska, *Nadzór makroostrożnościowy nad rynkiem ubezpieczeniowym oraz w sytuacjach nadzwyczajnych*, [w:] *Kierunki rozwoju ubezpieczeń gospodarczych*, (red.) B. Gnela, M. Szaraniec, Warszawa 2013, s. 339.

Globalny kryzys finansowy⁸⁶⁸ ujawnił jednak istotne braki w nadzorze, który w dotychczasowych ramach prawnych nie pozwalał przewidzieć negatywnych zmian o charakterze makroostrożnościowym i skutecznie zapobiec nagromadzeniu się nadmiernych ryzyk w obrębie systemu finansowego⁸⁶⁹. Konieczne zatem stało się przeprowadzenie reformy obowiązującego systemu nadzoru, mającej na celu stworzenie systemu wypłacalności uwzględniającego profil ryzyka, na jakie narażone są instytucje finansowe w związku z powadzoną przez nie działalnością⁸⁷⁰.

W doktrynie przyjmuje się, że funkcjonowanie rynku finansowego powinno się odbywać zgodnie z ustalonymi regułami, które przybierają postać tzw. norm ostrożnościowych, dlatego też dla oceny ich przestrzegania organizuje się odrębny system kontroli i nadzoru nad rynkiem finansowym jako całością (nadzór makroostrożnościowy) oraz nad państwami czynnymi rynku finansowego (nadzór mikroostrożnościowy)⁸⁷¹.

5.1.2. Zmiany w konstrukcji nadzoru nad wewnętrznym rynkiem finansowym Unii Europejskiej

Skutki kryzysu finansowego z 2007 r. stały się przyczyną gruntownej zmiany dotychczasowych regulacji prawnych dotyczących rynku finansowego UE, która spowodowała powstanie nowego prawa wewnętrznego rynku finansowego UE⁸⁷².

Dotychczasowe instrumenty prawne w ramach nadzoru bieżącego dotyczyły tylko skali mikro i nie uwzględniały oddziaływania na cały system finansowy w UE. W literaturze wskazuje się, że w okresie poprzedzającym wybuch globalnego kryzysu finansowego jedynym instrumentem stosowanym na rzecz stabilności finansowej były publikowane przez banki centralne raporty o stabilności finansowej, ale okazały się one nieefektywne. Raporty te dość dobrze identyfikowały ryzyka, ale banki centralne nie miały odpowiednich instrumentów nadzorczych, aby zapobiegać niebezpieczeństwu. Przyczyną kryzysu finansowego był zatem brak adekwatności struktur nadzorczych, opartych na modelach krajowych, do stopnia

⁸⁶⁸ Świat od lipca 2007 r. zmaga się z najpoważniejszym od 1929 r. kryzysem finansowym, który rozprzestrzenił się na wszystkie sektory rynku finansowego, co miało negatywne skutki dla gospodarek większości państw i sytuację finansową obywateli, ponieważ funkcjonowanie rynku finansowego jest oparte na zaufaniu klientów.

⁸⁶⁹ K. Jackowicz, *Dyscyplina rynkowa na integrujących się rynkach Unii Europejskiej*, [w:] *Integracja rynków finansowych w Unii Europejskiej od A do Z*, (red.) M. Iwonicz-Drozdowska, Warszawa 2009, s. 258–261.

⁸⁷⁰ Na temat porządkowania rynku finansowego UE zob.: T. Nieborak, *Aspekty prawne funkcjonowania rynku finansowego Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, *passim*.

⁸⁷¹ C. Kosikowski, *Nowe prawo...*, s. 27–28.

⁸⁷² Tamże, s. 30.

integracji rynków finansowych w UE i dużej liczby podmiotów działających transgranicznie⁸⁷³. Dostrzeżono więc potrzebę wprowadzenia instrumentów nadzoru makroostrożnościowego⁸⁷⁴. W listopadzie 2008 r. Komisja Europejska zleciła grupie wysokiego szczebla pod przewodnictwem Jacques'a de Larosièrè'a (byłego dyrektora generalnego Międzynarodowego Funduszu Walutowego) opracowanie zaleceń dla Komisji w sprawie wzmocnienia unijnych rozwiązań w zakresie nadzoru, aby lepiej chronić obywateli i odbudować zaufanie do systemu finansowego. Efektem prac grupy był raport końcowy przedstawiony w 25 lutego 2009 r.⁸⁷⁵. Zawierał on zrównoważoną i pragmatyczną wizję nowego systemu unijnego nadzoru finansowego, w której centrum znalazły się propozycje wzmocnienia współpracy i koordynacji pomiędzy krajowymi organami nadzoru, w tym przez stworzenie nowych unijnych organów nadzoru i – po raz pierwszy – podmiotu na szczeblu unijnym, obarczonego zadaniem nadzorowania zagrożeń, na które narażony jest system finansowy jako całość⁸⁷⁶. Od tej pory nadzór ostrożnościowy występuje więc w dwóch obszarach, które na siebie wzajemnie oddziałują, tj.:

- nadzór makroostrożnościowy,
- nadzór mikroostrożnościowy.

Nadzór makroostrożnościowy na mocy rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1092/2010 z 24 listopada 2010 r. w sprawie unijnego nadzoru makroostrożnościowego nad systemem finansowym i ustanowienia Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego⁸⁷⁷ został powierzony nowemu podmiotowi unijnemu, tj. Europejskiej Radzie ds. Ryzyka Systemowego (dalej jako ERRS), która ma monitorować i oceniać zagrożenia dla stabilności systemu finansowego jako całości. Europejska Rada ds. Ryzyka Systemowego zajmuje się nadzorem nad ryzykami systemowymi w UE, zarówno w ramach poszczególnych sektorów rynku, jak i rynku finansowego UE jako całości, i łączy nadzór makroostrożnościowy z mikroostrożnościowym⁸⁷⁸, działając na decydentów i pozostałe organy

⁸⁷³ Tak: A. Nadolska, *Komisja Nadzoru Finansowego...*, s. 128.

⁸⁷⁴ Reakcja krajowych organów nadzorczych na kryzys spowodowała, że pojawiła się koncepcja powierzenia nadzoru nad rynkiem finansowym UE podmiotowi o międzynarodowym charakterze. Tak: G. Hertig, R. Lee, J. McCahery, *Empowering the ECB to Supervise Banks*, ECFR 2010, nr 2, s. 191.

⁸⁷⁵ http://ec.europa.eu/internal_market/finances/docs/de_larosiere_report_en.pdf (data odczytu: 10.10.2016).

⁸⁷⁶ A. Michór, *Administracyjnoprawne formy ingerencji europejskich organów nadzoru na rynku finansowym Unii Europejskiej*, *Ekonomia i Prawo* 2011, t. VII, s. 306–307.

⁸⁷⁷ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1092/2010 z 24 listopada 2010 r. w sprawie unijnego nadzoru makroostrożnościowego nad systemem finansowym i ustanowienia Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego (Dz.Urz. UE L 331 z 15.12.2010, s. 1).

⁸⁷⁸ P. Stanisławiszyn, *Perspektywy zmian europejskich regulacji w zakresie nadzoru finansowego w 2011 roku*, [w:] *Wyzwania regulacyjne wobec doświadczeń globalnego kryzysu finansowego*, (red.) J. Szambelańczyk, Warszawa 2011, s. 138.

nadzoru nie za pomocą wiążących instrumentów prawnych, lecz na mocy autorytetu⁸⁷⁹. W skład ERRS wchodzi m.in.: prezes Europejskiego Banku Centralnego (będący przewodniczącym ERRS) i wiceprezes Europejskiego Banku Centralnego, a także przedstawiciele krajowych organów nadzoru nad rynkiem finansowym oraz – w zależności od modelu nadzoru obowiązującego w danym państwie członkowskim – przedstawiciele nadzoru bankowego.

Europejska Rada ds. Ryzyka Systemowego jest ciałem opiniująco-monitorującym. W razie wystąpienia zagrożenia na rynku finansowym kontaktuje się ona z Radą, która z kolei winna ocenić konieczność przyjęcia decyzji skierowanej do krajowych urzędów nadzoru⁸⁸⁰.

Podkreślić należy, że wpływ krajowych nadzorców na rozstrzygnięcia podejmowane w ramach ERRS jest znikomy, gdyż ich przedstawiciele nie posiadają prawa głosu w ERRS⁸⁸¹.

Odwrotną sytuację można zaobserwować w odniesieniu do przedstawicieli narodowych banków centralnych państw członkowskich UE i Europejskiego Banku Centralnego, uczestniczących w pracach ERRS i jej gremiów wewnętrznych. Mają oni znaczący wpływ na decyzje podejmowane w ramach ERRS, co związane jest z zakresem przyporządkowanych im zadań w ramach ERRS i ich naturalnymi działaniami podejmowanymi na rynku finansowym w ramach Europejskiego Systemu Banków Centralnych (ESBC)⁸⁸².

Europejska Rada ds. Ryzyka Systemowego jest częścią Europejskiego Systemu Nadzoru Finansowego (dalej jako ESNF), który stanowi z kolei filar nadzoru mikroostrożnościowego (European System of Financial Supervisors – dalej jako ESFS), składający się z sieci krajowych organów nadzoru finansowego współpracujących z nowymi Europejskimi Urzędami Nadzoru (European Supervisory Authorities – dalej jako ESA). Organami tymi są: Europejski Urząd Nadzoru Bankowego (dalej jako EBA) ustanowiony rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1093/2010 z 24 listopada 2010 r. w sprawie ustanowienia Europejskiego Urzędu Nadzoru (Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego)⁸⁸³,

⁸⁷⁹ A. Zalcewicz, *Zmiana struktury instytucjonalnej i koncepcji nadzoru nad jednolitym rynkiem finansowym UE*, [w:] *System finansów publicznych. Prawo finansowe wobec wyzwań XXI wieku*, (red.) A. Dobaczewska, E. Juchniewicz, T. Sowiński, Warszawa 2010, s. 232.

⁸⁸⁰ A. Piotrowska, *Nadzór makroostrożnościowy...*, s. 341.

⁸⁸¹ M. Fedorowicz, *Nadzór nad rynkiem finansowym Unii Europejskiej*, Warszawa 2013, s. 133.

⁸⁸² Rozporządzenie Rady (UE) nr 1096/2010 z 17 listopada 2010 r. w sprawie powierzenia Europejskiemu Bankowi Centralnemu szczególnych zadań w zakresie funkcjonowania Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego (Dz.Urz. UE L 331 z 15.12.2010, s. 162).

⁸⁸³ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1093/2010 z 24 listopada 2010 r. w sprawie ustanowienia Europejskiego Urzędu Nadzoru (Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego), zmiany decyzji nr 716/2009/WE oraz uchylecia decyzji Komisji 2009/78/WE (Dz.Urz. UE L 331 z 15.12.2010, s. 12 ze zm.).

Europejski Urząd Nadzoru Ubezpieczeń i Pracowniczych Programów Emerytalnych (EIOPA) ustanowiony rozporządzeniem (UE) nr 1094/2010⁸⁸⁴, Europejski Urząd Nadzoru Giełd i Papierów Wartościowych – dalej jako ESMA (European Securities and Markets Authority) ustanowiony rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1095/2010 z 24 listopada 2010 r. w sprawie ustanowienia Europejskiego Urzędu Nadzoru (Europejskiego Urzędu Nadzoru Giełd i Papierów Wartościowych)⁸⁸⁵. Skład ESA tworzą m.in. szefowie krajowych organów nadzoru nad rynkiem finansowym i przedstawiciele narodowych banków centralnych państw członkowskich UE, a także przedstawiciele Europejskiego Banku Centralnego i Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego.

Organy te sprawują nadzór nad poszczególnymi segmentami wewnętrznego rynku finansowego UE, tj. bankowego, ubezpieczeniowego i inwestycyjnego. Dodatkowo nadzór mikroostrożnościowy obejmuje nadzór nad najważniejszymi systemowo bankami krajowymi realizowany przez Europejski Bank Centralny (w ramach SSM⁸⁸⁶) oraz nadzór mikroostrożnościowy sprawowany przez krajowe organy nadzoru nad rynkiem finansowym.

Dodatkowo do nadzoru mikroostrożnościowego zaliczamy działania podejmowane przez Wspólny Komitet Europejskich Urzędów Nadzoru (Wspólny Komitet), przewidziany w art. 54 rozporządzenia (UE) nr 1093/2010, art. 54 rozporządzenia (UE) nr 1094/2010 i w art. 54 rozporządzenia (UE) nr 1095/2010 oraz właściwe organy lub organy nadzorcze państw członkowskich, określone w wiążących prawnie aktach unijnych, o których mowa w art. 1 ust. 2 rozporządzenia (UE) nr 1093/2010, art. 1 ust. 2 rozporządzenia (UE) nr 1094/2010 oraz w art. 1 ust. 2 rozporządzenia (UE) nr 1095/2010.

ESA posiadają osobowość prawną, własne kompetencje (ich decyzje są wiążące) i niezależność finansową. W literaturze wskazuje się, że mają one charakter agencji, gdyż stanowią wyodrębnione strukturalnie ciała niebędące formalnie częścią instytucji lub organów traktatowych⁸⁸⁷.

⁸⁸⁴ Zob.: przypis 847.

⁸⁸⁵ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1095/2010 z 24 listopada 2010 r. w sprawie ustanowienia Europejskiego Urzędu Nadzoru (Europejskiego Urzędu Nadzoru Giełd i Papierów Wartościowych), zmiany decyzji nr 716/2009/WE i uchylenia decyzji Komisji 2009/77/WE (Dz.Urz. UE L 331 z 15.12.2010, s. 84 ze zm.).

⁸⁸⁶ Jest to jednolity mechanizm nadzorczy (Single Supervisory Mechanism, dalej jako SSM), czyli zintegrowany nadzór bankowy powodujący przeniesienie nadzoru nad instytucjami kredytowymi na poziom UE; nadzór mikroostrożnościowy w ramach SSM powierzono Europejskiemu Bankowi Centralnemu na mocy rozporządzenia Rady (UE) nr 1024/2013 z 15 października 2013 r. powierzającego Europejskiemu Bankowi Centralnemu szczególne zadania w odniesieniu do polityki związanej z nadzorem ostrożnościowym nad instytucjami kredytowymi (Dz.Urz. UE L 287 z 29.10.2013, s. 63).

⁸⁸⁷ Tak: M. Fedorowicz, A. Michór, *O charakterze prawnym decyzji nowych europejskich organów nadzoru nad rynkiem finansowym UE*, Europejski Przegląd Sądowy 2011, nr 11, s. 24.

Celem Europejskich Urzędów Nadzoru jest ochrona stabilności finansowej na poziomie poszczególnych nadzorowanych podmiotów rynku finansowego oraz ochrona konsumentów (klientów) usług finansowych. Europejski System Nadzoru Finansowego stanowi więc zintegrowaną sieć krajowych i unijnych organów nadzoru finansowego. Nadzór na poziomie krajowym odpowiada za bieżące monitorowanie rynku⁸⁸⁸. ESA opierają się na podziale obowiązków oraz ich wzajemnym umacnianiu, łącząc nadzór krajowy nad instytucjami finansowymi i pośrednikami finansowymi z centralizacją konkretnych zadań na poziomie unijnym, w celu promowania harmonizacji przepisów, jak również spójnych praktyk nadzorczych oraz ich wdrażania. Celem nadzoru ma być zwiększenie zaufania pomiędzy krajowymi organami nadzoru m.in. przez dopilnowanie, aby organy nadzoru przyjmującego państwa członkowskiego miały odpowiedni udział w określaniu polityk dotyczących stabilności finansowej oraz ochrony konsumentów, umożliwiając tym samym bardziej skuteczne przeciwdziałanie zagrożeniom transgranicznym⁸⁸⁹.

Europejski System Nadzoru Finansowego służyć ma stabilnemu i wewnętrznemu rynkowi finansowemu UE oraz ułatwiać pracę krajowych organów nadzoru przy podejmowaniu decyzji odnośnie do instytucji rynku finansowego prowadzących działalność transgraniczną⁸⁹⁰.

5.1.3. Charakter prawny środków nadzoru makroostrożnościowego

Ingerencja nadzorcza makroostrożnościowa opiera się na działaniach Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego, jest ona bowiem odpowiedzialna za sprawowanie nadzoru makroostrożnościowego nad rynkiem finansowym w UE w celu przyczynienia się do przeciwdziałania ryzykom systemowym dla stabilności finansowej w UE, które pojawiają się w związku z wydarzeniami w obrębie systemu finansowego, lub do ograniczania tych ryzyk, z uwzględnieniem zmian natury makroekonomicznej, tak aby zapobiegać okresom rozpowszechnionego występowania trudności finansowych. Instrumenty nadzoru makroostrożnościowego nie są bezpośrednio adresowane do czynnych uczestników tego rynku, tj. instytucji finansowych czy pośredników finansowych. Ich cechą charakterystyczną jest to, że mają oddziaływać na szeroką skalę, stąd skierowane są do krajowych organów nadzoru lub unijnych organów nadzoru albo do konkretnego państwa członkowskiego.

Europejska Rada ds. Ryzyka Systemowego przyczynia się do sprawnego funkcjonowania rynku wewnętrznego i tym samym zapewnia trwałą wkład sektora

⁸⁸⁸ J. Bąk, A. Stepanów, *Europejskie prawo finansowe*, Warszawa 2013, s. 52.

⁸⁸⁹ A. Zalcewicz, *Zmiana struktury instytucjonalnej...*, s. 136.

⁸⁹⁰ J. Bąk, A. Stepanów, *Europejskie prawo finansowe...*, s. 53.

finansowego we wzrost gospodarczy. Dla realizacji powyższych zadań ERRS m.in. identyfikuje lub gromadzi oraz analizuje wszystkie informacje istotne i niezbędne dla realizacji ww. celów, tj. identyfikuje ryzyka systemowe i uszeregowuje je pod względem ważności; wydaje ostrzeżenia w sytuacjach, gdy takie ryzyko systemowe jest uznawane za znaczące, i w stosownych przypadkach podaje te ostrzeżenia do wiadomości publicznej; wydaje zalecenia w sprawie działań zaradczych w odniesieniu do zidentyfikowanego ryzyka i, w stosownych przypadkach, podaje te zalecenia do wiadomości publicznej; wydaje poufne ostrzeżenia skierowane do Rady w przypadku, gdy ERRS uzna, że wkrótce może wystąpić sytuacja nadzwyczajna określona w art. 18 rozporządzenia (UE) nr 1093/2010, art. 18 rozporządzenia (UE) nr 1094/2010 i art. 18 rozporządzenia (UE) nr 1095/2010, i przedstawia ocenę sytuacji, aby Rada mogła określić, czy zachodzi potrzeba przyjęcia decyzji skierowanej do ESA, w której stwierdza się wystąpienie sytuacji nadzwyczajnej; monitoruje działania następcze w związku z ostrzeżeniami i zaleceniami; ściśle współpracuje ze wszystkimi innymi stronami ESNF oraz, w stosownych przypadkach, udostępnia ESA informacje na temat ryzyk systemowych, które są im potrzebne do realizacji ich zadań, w szczególności opracowuje we współpracy z ESA wspólny zestaw wskaźników ilościowych i jakościowych w celu określania i mierzenia ryzyka systemowego; w stosownych przypadkach uczestniczy we Wspólnym Komitecie; koordynuje swoje działania z międzynarodowymi instytucjami finansowymi, w szczególności z Międzynarodowym Funduszem Walutowym i Radą Stabilności Finansowej, oraz z właściwymi organami w państwach trzecich w sprawach dotyczących nadzoru makroostrożnościowego; wykonuje inne podobne zadania określone w prawodawstwie unijnym.

Reasumując, instrumenty nadzoru makroostrożnościowego mają charakter publicznoprawny, a sytuacja finansowa podmiotów nadzorowanych jest przesłanką do podjęcia działań przez ERRS. Wskazuje się jednak w literaturze, że ERRS ma szeroki zakres działalności, nieograniczający się jedynie do podmiotów nadzorowanych czy poszczególnych sektorów, bowiem jej ostrzeżenia lub zalecenia mogą dotyczyć każdego aspektu systemu finansowego⁸⁹¹. Podkreślić należy, że rozporządzenie (UE) nr 1092/2010 przyznaje ERRS nowe prawne formy działania, tj. ostrzeżenie, poufne ostrzeżenie czy zalecenie. Użycie tych form działania jest poprzedzone monitorowaniem rynku, połączonym z identyfikacją i analizą zagrożeń oraz określeniem skali zagrożeń rynku finansowego, a wynik tej analizy determinuje wybór prawnej formy działania ERRS⁸⁹². Podkreślenia przy tym wymaga, że ostrzeżenia i opinie ERRS nie mają charakteru wiążącego, chociaż podmioty, do których są kierowane, nie mogą pozostać względem nich bezczynne. Wskazuje się, że takie ostrzeżenia, jak i zalecenia powinny powodować podjęcie określonych

⁸⁹¹ A. Nadolska, *Komisja Nadzoru Finansowego...*, s. 131.

⁸⁹² A. Piotrowska, *Nadzór makroostrożnościowy...*, s. 343.

działań przez ich adresatów, a także – w przypadku zaleceń – dodatkowo może zostać nałożony obowiązek przedstawienia informacji o wszystkich działaniach podjętych w odpowiedzi na zlecenia i przedstawienie odpowiedniego uzasadnienia w przypadku braku działania⁸⁹³. W niektórych przypadkach o otrzymanych odpowiedziach adresatów zaleceń ERRS bezzwłocznie informuje także ESA. Jeśli ERRS ustali, że jej zalecenie nie zostało wykonane, a adresat nie wyjaśnił odpowiednio swojego braku działania, informuje ona o tym tego adresata, Radę UE, a w niektórych przypadkach właściwy Europejski Organ Nadzoru⁸⁹⁴. W tym względzie należy zwrócić uwagę na możliwość podania do publicznej wiadomości faktu niewykonania zalecenia w trybie art. 17 ust. 3 i art. 18 rozporządzenia (UE) nr 1092/2010⁸⁹⁵.

Podkreślić należy, że skuteczność polityki makroostrożnościowej w UE zależy także od krajowych ram strategicznych polityki makroostrożnościowej państw członkowskich, gdyż odpowiedzialność za przyjmowanie środków niezbędnych do utrzymania stabilności finansowej spoczywa przede wszystkim na organach krajowych⁸⁹⁶. Tym samym ustawodawca unijny zalecił państwom członkowskim wdrożenie krajowego nadzoru makroostrożnościowego⁸⁹⁷. Oznaczało to, że państwa członkowskie zobowiązane zostały wskazać niezależne oraz odpowiedzialne organy makroostrożnościowe, który przyczyniałyby się do zapewnienia stabilności systemu finansowego w UE jako całości. Takimi organami powinny zostać banki centralne państw członkowskich albo specjalnie powołane do tego celu organy kolegialne⁸⁹⁸. W polskiej ustawie z 5 sierpnia 2015 r. o nadzorze makroostrożnościowym nad systemem finansowym i zarządzaniu kryzysowym w systemie

⁸⁹³ A. Michór, *Administracyjnoprawne formy ingerencji...*, s. 232.

⁸⁹⁴ A. Nadolska, *Komisja Nadzoru Finansowego...*, s. 131.

⁸⁹⁵ A. Zalczewicz, *Zmiana struktury instytucjonalnej...*, s. 316.

⁸⁹⁶ Zob.: zalecenie Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z 22 grudnia 2011 r. w sprawie mandatu makroostrożnościowego organów krajowych (ESRB/2011/3) (Dz.Urz. UE C 41 z 14.02.2012, s. 1).

⁸⁹⁷ Zalecenie nie ma charakteru prawnie wiążącego, ale podjęte działania legislacyjne w państwach członkowskich UE pozwalają przyjąć, że zalecenie to jest honorowane. Efektem tego w Polsce jest ustawa z 5 sierpnia 2015 r. o nadzorze makroostrożnościowym nad systemem finansowym i zarządzaniu kryzysowym w systemie finansowym (Dz.U. poz. 1513 ze zm.). Powstałe na podstawie tej ustawy nowe organy nadzoru makroostrożnościowego pełnią ważną funkcję w implementowaniu w państwach UE postanowień buforowych oraz kreowaniu polityki makroostrożnościowej stanowiącej *novum* regulacyjne w rozporządzeniu CRR i dyrektywie CRD IV. Tak: M. Fedorowicz, *Polityka makroostrożnościowa banków w świetle regulacji CRD IV/CRR*, Komentarz praktyczny LEX dla banków nr 202515.

⁸⁹⁸ A. Nadolska, *Komisja Nadzoru Finansowego...*, s. 133. Autorka wskazuje, że m.in. w Belgii, Czechach, Grecji, Irlandii, Holandii, na Malcie, Litwie i Węgrzech powierzono nadzór makroostrożnościowy bankom centralnym, natomiast m.in. w Danii, Francji, Niemczech, Słowenii, Szwecji, Rumunii i Wielkiej Brytanii specjalnie powołanemu do tego celu organowi kolegialnemu.

finansowym przyporządkowano kompetencje makroostrożnościowe Komitetowi Stabilności Finansowej (dalej jako KSF), a w zakresie nadzoru makroostrożnościowego – w związku z art. 458 rozporządzenia (UE) nr 575/2013 (CRR) – Ministrowi Finansów⁸⁹⁹. Polski ustawodawca wskazuje, że celem nadzoru makroostrożnościowego jest identyfikacja, ocena i monitorowanie ryzyka systemowego powstającego w systemie finansowym lub w jego otoczeniu oraz działanie na rzecz jego wyeliminowania bądź ograniczania z wykorzystaniem instrumentów makroostrożnościowych, w szczególności wzmocnienie odporności systemu finansowego na wypadki materializacji ryzyka systemowego, służące wsparciu długookresowego, zrównoważonego wzrostu gospodarczego kraju⁹⁰⁰. Z kolei zarządzanie kryzysowe w systemie finansowym obejmuje wymianę informacji, opinii i ocen sytuacji w państwach członkowskich i państwach trzecich oraz koordynację i współpracę na rzecz utrzymania stabilności systemu finansowego w przypadku jej bezpośredniego zagrożenia⁹⁰¹.

Tym samym KSF stał się gremium o przyporządkowanych zadaniach z zakresu zarządzania kryzysowego w razie bezpośredniego zagrożenia i zadaniach makroostrożnościowych⁹⁰². Opinie, stanowiska oraz rekomendacje KSF nie mają charakteru prawnie wiążącego. Należy zgodzić się z opinią, że wśród funkcji krajowego nadzoru makroostrożnościowego można wyróżnić: funkcję stabilności prewencyjnej polegającą na działaniach monitorująco-ostrzegawczych oraz funkcję stabilności zarządczej, która wiąże się z działaniami na rzecz wyeliminowania lub ograniczenia ryzyka systemowego. Komitet Stabilności Finansowej dba też o wymianę informacji z organami i instytucjami unijnymi oraz organami krajowymi nadzoru makroostrożnościowego z innych państw członkowskich⁹⁰³.

⁸⁹⁹ M. Fedorowicz, *Prawne ujęcie nadzoru makroostrożnościowego w świetle krajowych projektów ustaw o nadzorze makroostrożnościowym nad systemem finansowym w ramach przedsejmowego etapu legislacyjnego*, [w:] *Prawo rynku finansowego. Doktryna, instytucje, praktyka*, (red.) A. Jurkowska-Zeidler, A. Olszak, Warszawa 2016, s. 116–117.

⁹⁰⁰ Art. 1 ustawy o nadzorze makroostrożnościowym nad systemem finansowym i zarządzaniu kryzysowym w systemie finansowym.

⁹⁰¹ Art. 2 ustawy o nadzorze makroostrożnościowym nad systemem finansowym i zarządzaniu kryzysowym w systemie finansowym.

⁹⁰² M. Fedorowicz, *Prawne ujęcie nadzoru makroostrożnościowego...*, s. 117. Autorka wskazuje w tym zakresie na stosowanie przez KSF instrumentów makroostrożnościowych w drodze m.in. wydawania rekomendacji i stanowisk oraz identyfikację instytucji finansowych stwarzających istotne ryzyko dla systemu finansowego.

⁹⁰³ Tamże, s. 130 i 131.

5.1.4. Charakter prawny środków nadzoru mikroostrożnościowego

Zadania EBA, ESMA i EIOPA (dalej jako Urzędy lub ESA) zostały określone w rozporządzeniach (UE) nr 1093/2010, nr 1094/2010 i nr 1095/2010 i są one podobne, z pewnymi odrębnościami wynikającymi z cech segmentów rynku (bankowego, inwestycyjnego, ubezpieczeniowego), na których te organy działają.

Nadzór mikroostrożnościowy jest rodzajem nadzoru zewnętrznego, o charakterze indywidualnym, sprawowanego przez organy administracyjne. Stanowi on przejaw ingerencji państwa w funkcjonowanie rynku finansowego oraz działalność gospodarczą przedsiębiorcy (instytucji finansowej i pośrednika finansowego). Nadzór ten sprawowany jest w celu zapewnienia prawidłowego funkcjonowania wewnętrznego rynku finansowego UE. W szerokim rozumieniu nadzór ten realizuje funkcję licencyjną (poprzez udzielanie zezwoleń na utworzenie przedsiębiorcy oraz na rozpoczęcie działalności, zgód na powołanie określonych osób na członków zarządu), regulacyjną i administracyjno-kontrolną, nadzoru bieżącego (ostrożnościowego)⁹⁰⁴, nadzoru uzupełniającego⁹⁰⁵ i nadzoru skonsolidowanego⁹⁰⁶. W ujęciu węższym – obejmuje działania polegające na określaniu, stosowaniu i egzekwowaniu norm ostrożnościowych. Normy ostrożnościowe wskazują określone wzorce działania, mające zapewniać bezpieczeństwo i stabilność działalności instytucji nadzorowanych. Stosowanie ich pozwala ograniczać ryzyko do odpowiedniego poziomu, co przekłada się na bezpieczeństwo całego systemu finansowego. W Polsce nadzór mikroostrożnościowy sprawowany jest przez KNF.

⁹⁰⁴ Polega on na sprawowanej przez organ nadzoru kontroli przestrzegania norm ostrożnościowych przez instytucje finansowe. Przez normy ostrożnościowe rozumie się szczególnie normy prawne określające wymagania nałożone w celu ograniczenia podejmowania przez instytucje finansowe nadmiernego ryzyka oraz podwyższenia poziomu bezpieczeństwa systemu finansowego, a w konsekwencji zapewnienia należytego poziomu ochrony interesów osób powierzających tym instytucjom środki pieniężne. Tak: R. Mroczkowski, *Nadzór nad funduszami inwestycyjnymi*, Warszawa 2011, s. 45.

⁹⁰⁵ Nadzór skonsolidowany jest elementem bezpieczeństwa unijnego systemu finansowego. Został on wprowadzony w sytuacji, kiedy nadzór indywidualny nad instytucjami finansowymi, wchodzącymi w skład struktur holdingowych, jest niewystarczający. Choć prawo nie definiuje tego nadzoru, to jego istota polega na monitorowaniu instytucji finansowych wchodzących w skład holdingów – w celu oceny ryzyka działalności wynikającej z faktu powiązań kapitałowych z innymi podmiotami. Nadzór ten dokonywany jest w oparciu o skonsolidowane sprawozdania finansowe, obejmujące podmiot dominujący i podmioty zależne. Sprawozdanie nadzoru skonsolidowanego nie wyłącza nadzoru indywidualnego.

⁹⁰⁶ Nadzór uzupełniający (dodatkowy) jest sprawowany nad podmiotami wchodzącymi w skład konglomeratu finansowego. Za konglomerat mogą być uznane grupy, w skład których wchodzi przedsiębiorcy prowadzący działalność w co najmniej dwóch sektorach rynku finansowego, bankowego, ubezpieczeniowego albo inwestycyjnego. Organ nadzoru finansowego, istniejący już w strukturze organów nadzoru nad rynkiem finansowym, uzyskuje dodatkową funkcję koordynatora wraz z dodatkowymi uprawnieniami koniecznymi do sprawowania nadzoru uzupełniającego nad konglomeratami finansowymi.