

Warszawa, 24 lipca 2023 r.
KL/295/138/PH/2023

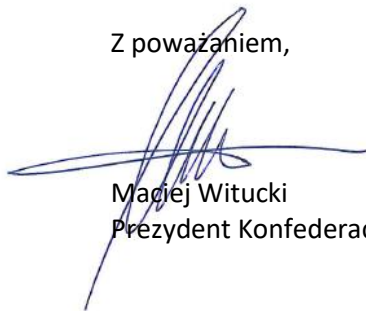
Pan
Kazimierz Kleina
Przewodniczący Komisji Budżetu i Finansów Publicznych
Senat RP

Szanowny Panie Przewodniczący,

w związku ze skierowaniem ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem rozwoju rynku finansowego oraz ochrony inwestorów na tym rynku (druk senacki nr 1058) do rozpatrzenia przez Komisję Komisję Budżetu i Finansów Publicznych Konfederacja Lewiatan przedstawia niniejsze stanowisko w przedmiocie ustawy.

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 ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z zapewnieniem rozwoju rynku finansowego oraz ochrony inwestorów na tym rynku (druk nr 1058).

member of 

**Stanowisko Konfederacji Lewiatan dotyczące ustawy o zmianie niektórych ustaw
w związku z zapewnieniem rozwoju rynku finansowego oraz ochrony
inwestorów na tym rynku (druk nr 1058), dalej określanego jako „Ustawa”**

**1. NOWE ZASADY POWIERZENIA WYKONYWANIA OKREŚLONYCH CZYNNOŚCI
PRZEDSIĘBIORCOM ZAGRANICZNYM (TZW. OUTSOURCING BANKOWY)- Art. 5 Ustawy**

Cel zmian legislacyjnych do Ustawy Prawo bankowe w zakresie outsourcingu, określony w uzasadnieniu Projektu jako uporządkowanie i usprawnienie funkcjonowania instytucji rynku finansowego, w szczególności w zakresie eliminacji barier dostępu do rynku finansowego należy ocenić jako oczekiwany. Odnosząc się jednak bezpośrednio do propozycji zmian legislacyjnych, należy je ocenić jako odbiegające od wyżej wskazanego celu, w związku z czym należy zwrócić uwagę na istotne kwestie, które mogą nie tylko nie zniwelować istniejących barier, ale wygenerować nowe przeszkody ograniczające możliwość wszystkich banków do korzystania z profesjonalnych dostawców w sektorze fintech i wykorzystywania najnowszych rozwiązań technologicznych dostarczanych przez dostawców o zasięgu globalnym posiadających siedzibę lub świadczących swoje usługi poza terytorium Unii Europejskiej.

Zważywszy, że globalni dostawcy nowoczesnych usług technologicznych, których nieodłącznym elementem modelu biznesowego jest elastyczność i wystandaryzowany charakter realizowanych czynności, realizacja poszczególnych wymogów, w tym pozyskanie stosownej dokumentacji zdefiniowanej aktualnym brzemieniem Ustawy, może być bardzo trudna, bądź wręcz niemożliwa. Obserwując kierunki rozwoju technologicznego, możemy zatem przyjąć, że obowiązujące aktualnie przepisy dotyczące outsourcingu nie podążają za niniejszym rozwojem, a projektowane zmiany nie niwelują w żaden sposób tych barier, co więcej można z dużą dozą prawdopodobieństwa stwierdzić, że projektowane zmiany mogą przyczynić się do powstania licznych przeszkód utrudniających utrzymywanie i wdrażanie rozwiązań opartych o nowoczesną i zaawansowaną technologię teleinformatyczną.

Uwagi szczegółowe:

I. Wykaz dokumentów załączanych przez banki do zawiadomienia:

Lista dokumentów jakie banki będą zobowiązane do załączania do zawiadomienia o planowanym zawarciu umowy outsourcingowej do Komisji Nadzoru Finansowego („Komisja”) lub których przedstawienia Komisja zażądać może w toku rozpatrywania takiego zawiadomienia, została znacznie zmieniona zarówno w zakresie jej długości jak i przedmiotu, którego dokumenty miałyby dotyczyć, wykraczając istotnie poza kwestie związane z zakresem powierzonych usług. W tym miejscu konieczne jest podkreślenie, że w dotychczasowym procesie, w ramach procedury uzyskiwania zezwolenia na zawarcie



LEWIATAN

umowy outsourcingowej, przedkładane do Komisji dokumenty miały w dużej mierze charakter technologiczny, dotyczyły głównie opisu rozwiązań technicznych, audytów IT, planów ciągłości działania, które są przeważnie wydawane w postaci procedur wewnętrznych dostawców i ich pozyskanie nie jest co do zasady problematyczne, natomiast w projektowanej zmianie przeniesiono nacisk z elementów zabezpieczenia usługi na informacje o samym insourcerze/podinsourcerze w bardzo szerokim zakresie, w tym informacje o działalności gospodarczej, oświadczenia o niekarności, oświadczenia z rejestru o niekarności, oświadczenia o nietoczących się postępowaniach które miałyby istotny negatywny wpływ na sytuację finansową itp., których pozyskanie może być znacznie utrudnione albo wręcz niemożliwe.

Zezwolenie na wykonywanie działalności gospodarczej przez insourcера/podinsourcера (Art. 5 pkt 7) lit. b)) Ustawy dotyczący art. 6d ust. 1a lit. b):

„Do zawiadomienia, o którym mowa w ust. 1, bank załącza dokumenty dotyczące działalności gospodarczej przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego w postaci: (...) b) zezwolenia udzielonego przez organy państwa siedziby przedsiębiorcy zagranicznego w przypadku, gdy prawo siedziby przedsiębiorcy zagranicznego przewiduje wymóg uzyskania uprzedniego zezwolenia na wykonywanie działalności gospodarczej określonego rodzaju (...)”.

Zgodnie z Wytycznymi EBA w sprawie outsourcingu z dnia 25 lutego 2019 r. (EBA/GL/2019/02) („Wytyczne EBA”), do których stosowania w swojej działalności zobowiązane są banki, w przypadku planowanego outsourcingu należy dopilnować, aby dostawca usług posiadał zezwolenie lub był zarejestrowany przez właściwy organ na potrzeby wykonywania działalności bankowej lub świadczenia usług płatniczych. W Wytycznych EBA nie wskazano jednak na obowiązek przedkładania takiej dokumentacji do oceny regulatora. Wymóg dołączania przez banki do zawiadomienia takiego zezwolenia może spotkać się z niezrozumieniem ze strony dostawców technologicznych, którzy przy podejmowaniu współpracy z bankami z innych rynków europejskich nie byli zobowiązani do przedkładania takiego dokumentu. Dodatkowo, koniecznym jest podkreślenie, że w przypadku kiedy insourcerem/podinsourcerem będzie bank zagraniczny spoza państwa członkowskiego pozyskanie zezwolenia na prowadzenie przez nie działalności, z praktycznego punktu widzenia może nie być możliwe z uwagi na odmienny sposób autoryzacji działalności bankowej w różnych jurysdykcjach.

W naszej ocenie, spełnienie tego warunku będzie trudne bądź niemożliwe do zrealizowania w sytuacji, kiedy dostawcą usług dla banku będzie inny bank zagraniczny.

Biorąc pod uwagę powyższe, w naszej ocenie cel przepisu zrealizowany będzie, jeżeli banki we własnym zakresie dokonają niniejszej weryfikacji, zgodnie z treścią Wytycznych EBA i tym samym **proponujemy odstępnie od obowiązku załączania takiego dokumentu do zawiadomienia i usunięcie lit. b) z art. 6d ust. 1a pkt 1 ograniczając listę załączników do dokumentów dotyczących prowadzonej działalności gospodarczej, informacji z właściwego rejestru ze względu na formę prawną i rocznego sprawozdania finansowego za ostatni rok obrotowy.**

member of  BUSINESSEUROPE

Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. +48 22 55 99 900
lewiatan@lewiatan.org
www.lewiatan.org.

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

Propozycja zmiany przepisu:

„1a. Do zawiadomienia, o którym mowa w ust. 1, bank załącza:

1) dokumenty dotyczące działalności gospodarczej przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego w postaci:

a) informacji z właściwego rejestru ze względu na formę prawną przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego,

b) rocznego sprawozdania finansowego przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego za ostatni rok obrotowy wraz z dokumentem potwierdzającym jego zatwierdzenie lub dokument jednoznacznie wskazujący czy przedsiębiorca lub przedsiębiorca zagraniczny w ostatnim roku obrotowym osiągnął zysk czy stratę.”

II. Dodatkowe dokumenty i informacje, których może żądać Komisja Nadzoru Finansowego:

Zmiany jakie zostały wprowadzone do Ustawy, nakładają na banki obowiązek przedkładania określonej listy dokumentów, o której w art. 6d ust. 1a Ustawy ale także wprowadzają nowy katalog dokumentów, których może zażądać Komisja Nadzoru Finansowego (Art. 6c ust. 4 Ustawy), co w rzeczywistości może oznaczać, że banki powinny pozyskiwać i dysponować wszystkimi dokumentami na wypadek ich zażądania przez Komisję.

a) projekt umowy, o której mowa w art. 6a ust. 1, 7 lub 7a (Art. 5 pkt 6 lit. c) Ustawy dotyczący Art. 6c ust. 4 pkt 1):

„Do zawiadomienia, o którym mowa w ust. 1, dołącza się: (...) projekt umowy, o której mowa w art. 6a ust. 1, 7 lub 7a, z przedsiębiorcą, o którym mowa w ust. 1”.

Ustawodawca nadał Komisji Nadzoru Finansowego uprawnienie do żądania od banków przedstawienia projektu umowy pomiędzy bankiem a insourcerem lub insourcerem a podinsourcerem. Obowiązek przedłożenia umowy pomiędzy insourcerem a podinsourcerem jest nowym wymogiem, niewystępującym w obecnym procesie pozyskiwania zgody na zawarcie umowy outsourcingowej. Ustawodawca nadając Komisji takie uprawnienie i tym nakładając na banki obowiązek pozyskiwania umowy podoutsourcingowej nie uwzględnił charakteru współpracy z dostawcami usług IT, obowiązującej tajemnicy przedsiębiorstwa oraz możliwości odmowy insourcerów na udostępnienie bankom swoich umów, których banki nie są stroną, zawartych ze swoimi podinsourcerami.

Niniejszy przepis Ustawy, w praktyce, może stanowić istotną barierę, która utrudni, lub wręcz uniemożliwi wdrażanie rozwiązań technologicznych dostarczanych przez globalnych dostawców i tym samym wstrzyma rozwój sektora finansowego. Umowy technologiczne pomiędzy insourcerem a podinsourcerem bowiem często dotyczą bardzo szerokiego



LEWIATAN

zakresu współpracy, w ramach którego jednym z wielu elementów może stanowić np. kupowany przez banki system, co rodzi istotne ryzyko, że z uwagi na ochronę danych stanowiących tajemnicę przedsiębiorstwa, dostawcy usług technologicznych odmówią przedkładania całości dokumentu. Cel przepisu może natomiast zostać zrealizowany poprzez zobowiązanie umowne dostawcy do zapewnienia tego samego poziomu ochrony tajemnicy prawnie chronionej przez przedsiębiorców lub przedsiębiorców zagranicznych (podinsourcerów), z którymi podejmuje współpracę w ramach realizacji usługi głównej. Taka konstrukcja jest wykorzystywana w aktualnej praktyce banków. Spotyka się to z akceptacją dostawców i nie rodzi problemów w ramach procesu negocjacji umów, zapewniając tym samym bezpieczeństwo dla danych banków i ich klientów.

Proponujemy aby Komisja Nadzory Finansowego mogła żądać od banków dodatkowych dokumentów i informacji dotyczących projektu umowy, o której w art. 6a ust. 1 tj. projektu umowy pomiędzy bankiem a jego przyszłym dostawcą.

Propozycja zmiany przepisu:

„Art. 6d ust. 4 pkt 1): przedstawienia projektu umowy, o której w art. 6a ust. 1”.

- b) oświadczenia osób fizycznych, pełniących funkcje członków organu zarządzającego oraz członków organu nadzorującego insourcera/podinsourcera o niekaralności oraz dostarczenie informacji o osobach fizycznych z rejestru karnego (art. 5 ust. 6 lit. b) ppkt. 8 b), ppkt. 9 i 10 Ustawy dotyczący zmiany art. 6c ust. 4) oraz art. 5 ust. 6 lit. c) Ustawy dotyczący dodania po ust. 4 ust. 4a-4c:**

Art. 6c ust. 4 pkt 8 b), 9, 10: *„Komisja Nadzoru Finansowego może żądać od banku dodatkowych dokumentów i informacji w szczególności: (...) 8) dostarczenia informacji z rejestru karnego dotyczących (...) 8b) osób fizycznych, pełniących funkcje członków organu zarządzającego oraz członków organu nadzorującego przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego będącego osobą prawną lub jednostką organizacyjną niebędącą osobą prawną posiadającą zdolność prawną;*

– w zakresie skazań prawomocnym wyrokiem za przestępstwa wymienione w art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 12 kwietnia 2018 r. o zasadach pozyskiwania informacji o niekaralności osób ubiegających się o zatrudnienie i osób zatrudnionych w podmiotach sektora finansowego lub za odpowiadające tym przestępstwom czyny zabronione określone w przepisach prawa obcego”;

9): *„dostarczenia oświadczenia o niekaralności osób fizycznych, o których mowa w pkt 8, w zakresie skazań prawomocnym wyrokiem za przestępstwa wymienione w art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 12 kwietnia 2018 r. o zasadach pozyskiwania informacji o niekaralności osób ubiegających się o zatrudnienie i osób zatrudnionych w podmiotach sektora finansowego lub za odpowiadające tym przestępstwom czyny zabronione określone w przepisach prawa obcego;*

member of  **BUSINESSEUROPE**

Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. +48 22 55 99 900
lewiatan@lewiatan.org
www.lewiatan.org.

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



LEWIATAN

10) urzędowego poświadczenia, z którego jednoznacznie wynika, że prawo państwa ojczystego lub prawo państwa stałego zamieszkania osób fizycznych, o których mowa w pkt 8, lub prawo państwa siedziby przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego, nie przewiduje sporządzenia informacji z rejestru karnego”.

Zmiana w Ustawie zaostriżyła wymagania nałożone na banki względem Projektu z dnia 15 lipca 2021 r. poprzez zobowiązanie banków, nie tylko do pozyskania zaświadczenia o niekaralności z właściwego organu państwa z którego pochodzi insourcer/podinsourcer, ale także do pozyskania oświadczeń od osób fizycznych zasiadających w organie zarządzającym jak i nadzorczym insourcera/podinsourcera, a także wykracza poza wymogi określone w standardzie europejskim. Biorąc pod uwagę, że w zdecydowanej większości zawiadomienia składane do Komisji dotyczyć będą insourcerów/podinsourcerów świadczących usługi IT o zasięgu globalnym, identyfikacja osób pełniących funkcje członków organu zarządzającego oraz członków organu nadzorującego oraz uzyskania od nich stosownych oświadczeń, już na etapie opiniowania Projektu rodzi uzasadnione obawy dotyczące możliwości banków co do pozyskania takich oświadczeń.

Co więcej Ustawodawca, prócz samych oświadczeń nakłada na banki obowiązek pozyskania informacji o osobach fizycznych zasiadających w organie zarządzającym jak i nadzorczym insourcera/podinsourcera z rejestru karnego właściwego dla siedziby insourcera/podinsourcera a w przypadku braku w danych państwie takiego rejestru do dostarczenia urzędowego poświadczenia, że państwo insourcera/podinsourcera nie przewiduje sporządzenia informacji z rejestru karnego. Nałożenie takiego obowiązku na banki będzie się wiązać z koniecznością weryfikacji stanu prawnego jurysdykcji państw insourcerów/podinsourcerów. Sam proces pozyskiwania takiego dokumentu w myśl przepisów prawnych obcych jurysdykcji, jeżeli takowe zostaną zidentyfikowane, niewątpliwie stanowić będzie kosztowne i długotrwałe działanie po stronie banków, jak i ich insourcerów lub podinsourcerów. W przypadku stwierdzenia natomiast, że w jurysdykcji państwa insourcerów/podinsourcerów nie przewidziano sporządzenia informacji z rejestru karnego, kolejne wątpliwości rodzi obowiązek uzyskania urzędowego poświadczenia tego stanu rzeczy. Urzędy obcych jurysdykcji, nie mające w swoich kompetencjach wydawania informacji o niekaralności mogą bowiem odmówić wydania takiego oświadczenia. Co więcej, Ustawodawca nakładając na banki taki obowiązek nie rozważył kwestii jaki organ byłby właściwy do wydania takiego urzędowego poświadczenia. Sam fakt poświadczenia urzędowego także rodzi pytania, jaką formę miałby mieć taki dokument. Realizacja wymogów z niniejszych przepisów w praktyce będzie zatem bardzo trudna lub niemożliwa, co będzie stanowić kolejną barierę dla rozwoju rynku finansowego.

Niniejszy wymóg może bowiem nie tylko istotnie opóźnić czas wymagany na spełnienie wymogów formalnych związanych z zawarciem umowy outsourcingowej i tym samym czas wdrażania nowych rozwiązań technologicznych ale także może uniemożliwić zawarcie umowy outsourcingowej.

Biorąc pod uwagę powyższe proponuje się odstąpienie od wymogu pozyskiwania informacji z rejestru karnego oraz oświadczeń osób pełniących funkcje członków organu zarządzającego oraz członków organu nadzorującego o niekaralności.

member of 

Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. +48 22 55 99 900
lewiatan@lewiatan.org
www.lewiatan.org

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

Propozycja zmiany przepisu:

„Art. 6c ust. 4 pkt 8 b), 10 i 11 – wykreśla się”

„Art. 6c ust. 4a-4c – wykreśla się”

- c) oświadczenie insourcera/podinsourcera że nie toczą się przeciwko niemu postępowania, które mogą mieć istotny negatywny wpływ na sytuację finansową tego przedsiębiorcy lub wykonywanie powierzanych czynności (art. 5 ust. 6 lit. b) pkt 11 Ustawy dotyczący zmiany art. 6c ust. 4):**

Art. 6c ust. 4 pkt 11: *„Komisja Nadzoru Finansowego może żądać od banku dodatkowych dokumentów i wyjaśnień w szczególności: (...) dostarczenia oświadczenia przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego, że nie toczą się przeciwko niemu postępowania, które mogą mieć istotny negatywny wpływ na sytuację finansową tego przedsiębiorcy lub wykonywanie powierzanych czynności”.*

Zmiana zaostrzyła wymagania nałożone na banki względem Projektu z dnia 15 lipca 2021 r. oraz obecnie obowiązujących przepisów Rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów w sprawie wykazu dokumentów dołączanych przez bank do wniosku o wydanie zezwolenia na powierzenie przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznemu wykonywania pośrednictwa w zakresie niektórych czynności z dnia 10 maja 2017 r. poprzez zobowiązanie insourcera/podinsourcera do składania przedmiotowego oświadczenia i oceny jakie toczące się postępowania mogą mieć istotny negatywny wpływ na jego sytuację finansową lub wykonywanie powierzonych czynności.

Zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami insourcer/podinsourcer zobowiązany jest do przedłożenia oświadczenia, czy zostało wobec niego wszczęte postępowanie w związku z zagrożeniem niewypłacalnością lub postępowanie upadłościowe lub likwidacyjne, albo złożony został wniosek o wszczęcie takich postępowań. Planowana zmiana w tym zakresie natomiast tj. ocena ogólnego stanu sytuacji finansowej w odniesieniu do wszystkich postępowań, powinna być oceniona jako zbyt daleko idąca i niemożliwa do spełnienia przez insourcerów/podinsourcerów. Koniecznym jest podkreślenie, że w roli insourcerów mogą również występować inne instytucje finansowe, co tym bardziej skutkować może brakiem możliwości złożenia wymaganego oświadczenia.

Ponownie wymaga podkreślenia, że przedmiotem outsourcingu są najczęściej usługi o charakterze technologicznym. Niewątpliwym jest, że dostawcy usług IT nie będą widzieli zasadności przekazywania bankom tak szerokich informacji, które będą niezwiązane z zakresem świadczonych usług. Co więcej, również z perspektywy zarządzania ryzykiem outsourcingu przez banki, wystarczającym jest utrzymanie dotychczasowego obowiązku tj. informowanie o postępowaniach w związku z zagrożeniem niewypłacalnością lub postępowanie upadłościowe lub likwidacyjne, albo złożonym wniosku o wszczęcie takich postępowań. Nowy wymóg Projektu nie pozostaje w spójności z zasadą proporcjonalności określoną w Wytycznych EBA. Cel przepisu może zostać zrealizowany poprzez

zobowiązanie umowne insourcerów/podinsourcerów do przekazania informacji w przypadku zaistnienia okoliczności, które mogą mieć potencjalny wpływ na zakłócenia funkcji zleconych w ramach outsourcingu lub niewykonania przez dostawcę usługi na uzgodnionym, gwarantowanym poziomie usług w trybie ciągłym (pkt 31 Wytycznych EBA), a także pozyskanie oświadczenia zawierającego informacje o postępowaniach związanych z zagrożeniem niewypłacalnością lub postępowaniem upadłościowym lub likwidacyjnym, albo złożonym wniosku o wszczęcie takich postępowań.

Propozycja zmiany przepisu:

„Art. 6c ust. 4 pkt 11): dostarczenia oświadczenia przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego, czy zostało wobec niego wszczęte postępowanie w związku z zagrożeniem niewypłacalnością lub postępowanie upadłościowe lub likwidacyjne, albo złożony został wniosek o wszczęcie takich postępowań”.

d) oświadczenie zarządu banku (art. 5 pkt 6 lit. c) ppkt 12) Ustawy dotyczący zmiany art. 6c ust. 4):

Art. 6c ust. 4 pkt 12: „Komisja Nadzoru Finansowego może żądać od banku dodatkowych dokumentów i wyjaśnień w szczególności: (...) dostarczenia oświadczenia zarządu banku, że w przypadku zawarcia umowy, o której mowa w art. 6a ust. 1, 7 lub 7a, z przedsiębiorcą lub przedsiębiorcą zagranicznym: a) prawo obowiązujące w państwie, w którym powierzone czynności mają być wykonywane, nie uniemożliwia Komisji Nadzoru Finansowego wykonywanie efektywnego nadzoru, b) powierzenie wykonywania czynności nie wpłynie niekorzystnie na prowadzenie przez bank działalności zgodnie z przepisami prawa, ostrożne i stabilne zarządzanie bankiem, skuteczność systemu kontroli wewnętrznej w banku, możliwość wykonywania obowiązków przez biegłego rewidenta upoważnionego do badania sprawozdań finansowych banku na podstawie zawartej z bankiem umowy oraz ochronę tajemnic prawnie chronionych.”

Zmiana zaostrzyła wymagania nałożone na banki względem Projektu z dnia 15 lipca 2021 r. Odnosząc się do wymogu oświadczenia tj. potwierdzenia przez zarząd banku, że prawo obowiązujące w państwie, w którym powierzone czynności mają być wykonywane, umożliwia Komisji wykonywanie efektywnego nadzoru jest obowiązkiem szerszym niż określony w standardzie europejskim. Zgodnie z Wytycznymi EBA instytucje i instytucje płatnicze dopilnowują, aby dostawca usług w państwie trzecim podlegał stosownemu nadzorowi właściwego organu w tym państwie. Zgodnie z rekomendacją w Wytycznych EBA, umowa outsourcingowa powinna zastrzegać określone uprawnienia dla organów nadzorczych. Nie wskazano na obowiązek przedkładania oświadczenia zarządu banków w tym zakresie. Wymóg zawarty w Ustawie jest w tym zakresie istotnie szerszy.

Powierzenie powyższego powinno więc być uwzględnione w oświadczeniu insourcerów/podinsourcerów, a nie zarządu banków.



LEWIATAN

Należy także zwrócić uwagę, że zarówno w aktualnym brzmieniu Prawa bankowego, jak i w Ustawie (art. 6d ust. 1e pkt 3 i 4 Ustawy) uwzględniono uprawnienie Komisji do odpowiednio odmówienia wydania zezwolenia lub cofnięcia zezwolenia oraz zgłoszenia sprzeciwu, w przypadku, kiedy istnieje zagrożenie naruszenia tajemnicy prawnie chronionej, prawo obowiązujące w państwie, w którym powierzone czynności mają być wykonywane, uniemożliwia Komisji wykonywanie efektywnego nadzoru lub gdy powierzenie wykonywania czynności może wpłynąć niekorzystnie na prowadzenie przez bank działalności zgodnie z przepisami prawa, ostrożne i stabilne zarządzanie bankiem, skuteczność systemu kontroli wewnętrznej w banku oraz możliwość wykonywania obowiązków przez biegłego rewidenta upoważnionego do badania sprawozdań finansowych banku na podstawie zawartej z bankiem umowy.

Propozycja zmiany przepisu:

Art. 6c ust. 4 pkt 12: „Komisja Nadzoru Finansowego może żądać od banku dodatkowych dokumentów i wyjaśnień w szczególności: (...)

a) dostarczenia oświadczenia przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego, że w przypadku zawarcia umowy, o której mowa w art. 6a ust. 1, 7 lub 7a, z przedsiębiorcą lub przedsiębiorcą zagranicznym: w państwie, w którym powierzone czynności mają być wykonywane, obowiązujące prawo nie uniemożliwia Komisji Nadzoru Finansowego wykonywanie efektywnego nadzoru;

b) – wykreśla się.”

III. Wyłączenie stosowania przepisów dotyczących outsourcingu w stosunku do banków krajowych, dostawców usług płatniczych i instytucji kredytowych (art. 5 pkt 8 Ustawy dotyczący art. 6da ust. 1):

Art. 6da ust. 1: „Do powierzania przez bank wykonywania czynności, o których mowa w art. 6a ust. 1, przedsiębiorcy będącemu bankiem krajowym, dostawcą usług płatniczych, o którym mowa w art. 4 ust. 2 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (Dz. U. z 2022 r. poz. 2360 i 2640) albo instytucją kredytową, przepisów art. 6c ust. 2 pkt 2, a także wymogu zawiadomienia Komisji Nadzoru Finansowego, o którym mowa w art. 6a ust. 1 pkt 1 lit. m, nie stosuje się”.

Proponowana zmiana wyłączająca obowiązek zawiadamiania Komisji o powierzeniu „innych czynności” oraz o powierzeniu czynności w drodze outsourcingu awaryjnego w sytuacji, gdy dostawcą usług dla banku jest inny bank krajowy lub instytucja kredytowa, wprowadziła bardziej rygorystyczne podejście względem pierwotnie opublikowanej wersji Projektu z dnia 15 lipca 2021 r. W pierwszej kolejności należy wskazać, że proponowana zmiana, dotyczyłaby wyłącznie sytuacji, w której dostawcą usług dla banku jest inny bank krajowy lub instytucja kredytowa, a więc wyłączenie dotyczyłoby tylko banków krajowych i instytucji kredytowych mających siedzibę na terytorium innego niż Rzeczpospolita Polska państwa członkowskiego Unii Europejskiej. Dodatkowo, wprowadzając odstępienie od stosowania wymogów outsourcingowych do dwóch wyżej wskazanych przypadków,

member of 

Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. +48 22 55 99 900
lewiatan@lewiatan.org
www.lewiatan.org.

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



LEWIATAN

Ustawodawca pomija jeden z głównych procesów outsourcingowych jakim jest powierzenie czynności faktycznych z zakresu technologii informatycznych również świadczonych przez banki zagraniczne działające w ramach jednej grupy kapitałowej.

Proponuje się odstąpienie od powyższej zmiany i przywrócenie brzmienia art. 6da ust. 1 zaproponowanego w wersji Projektu z dnia 15 lipca 2021 r. uwzględniającego wyłączenie stosowania wymogów outsourcingowych również względem banków zagranicznych poddawanych nadzorowi bankowemu właściwemu w kraju swojej siedziby oraz przestrzegających restrykcyjnych zasad z zakresu ochrony tajemnicy bankowej, danych osobowych, informacji poufnych w sposób znacznie bardziej rygorystyczny niż dostawcy poza bankowi.

Niniejsze podejście stanowiłoby dla banków działających w ramach międzynarodowych grup kapitałowych nieocenione uproszczenie i oczekiwane zniesienie przeszkód utrudniających korzystanie z narzędzi informatycznych dostarczanych przez podmioty działające w ramach tej samej grupy będące również bankiem i pozostające pod nadzorem organu posiadającego umowę o współpracy z Komisją. Należy wziąć pod uwagę, że działając w ramach jednej kapitałowej możliwe jest korzystanie z wystandaryzowanych zasad bezpieczeństwa informacji i ochrony tajemnicy prawnie chronionej.

Propozycja zmiany przepisu:

„Art. 6da. 1: Do powierzania przez bank wykonywania czynności, o których mowa w art. 6a ust. 1, przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznemu będącemu bankiem lub bankiem zagranicznym albo instytucją kredytową, nie stosuje się przepisów art. 6a ust. 4–5, art. 6c i art. 6d, a także wymogu zawiadomienia Komisji Nadzoru Finansowego, o którym mowa w art. 6a ust. 1 pkt 1 lit. m”.

Podsumowanie

Istotne rozszerzenie zakresu obowiązków do których zobowiązane miałyby być banki w związku z outsourcingiem należy ocenić jako negatywne i nie realizujące celu Ustawy, którym jest znoszenie barier dla rozwoju rynku finansowego. Odformalizowanie procesu jest pozorne i nie spowoduje uproszczeń, które są oczekiwane przez rynek z uwagi na chęć przyspieszenia przez banki tempa rozwoju i wdrażania nowoczesnych rozwiązań dla klientów banków.

Wymogi Ustawy istotnie wykraczają poza standard Wytycznych EBA, co może powodować spowolnienie rozwoju polskiego sektora finansowego w stosunku do innych państw członkowskich. Kluczowe wydaje się uwzględnienie w Ustawie zasady proporcjonalności określonej w Wytycznych EBA, która została uwzględniona w wymogach przewidzianych dla outsourcingu inwestycyjnego regulowanego w Ustawie o Obrocie Instrumentami Finansowymi („UoOIF”), w tym uwzględnienie także aspektów praktycznych, które będą się wiązać z procesem outsourcingu.

member of  BUSINESS EUROPE

Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. +48 22 55 99 900
lewiatan@lewiatan.org
www.lewiatan.org.

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

Mając na uwadze aspekt praktyczny, tj. powierzenie w rozumieniu UoOIF często stanowi jednocześnie powierzenie w ramach Ustawy Prawo bankowe. Wprowadzenie różnych regulacji dla outsourcingu bankowego i inwestycyjnego, rodzi obowiązek adresowania wymogów wynikających z dwóch odrębnych reżimów. W przypadku powierzenia sklasyfikowanego łącznie, jako outsourcing bankowy i outsourcing inwestycyjny rozbieżność w przepisach istotnie ograniczy możliwość zarządzania relacjami z dostawcami i tym samym możliwość efektywnego wdrażania nowych rozwiązań, w tym rozwiązań technologicznych. Rekomendowane jest zrównanie wymogów przewidzianych dla outsourcingu bankowego z wymaganiami przewidzianymi dla outsourcingu inwestycyjnego poprzez ujednoczenie obu porządków prawnych i wymagań związanych z outsourcingiem.

2. UCHYLENIE ART. 116 USTAWY O USŁUGACH PŁATNICZYCH (Art. 23 pkt 28 dot. Art. 116 ustawy o usługach płatniczych)

Negatywnie oceniamy propozycje zmian w zakresie uchylecia 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.

3. NOWE ZASADY USTALANIA KAR PIENIĘŻNYCH (Art. 23 pkt 26 lit. b dot. Art. 105 ust. 1 pkt 4 lit. a ustawy o usługach płatniczych oraz Art. 23 pkt 38 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



LEWIATAN

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.

4. **Doprecyzowanie treści Art. 61 w zw. z Art. 23 pkt 36 lit. b) dot. Art. 117q ust. 3 ustawy o usługach płatniczych (stosowanie limitów Małej Instytucji Płatniczej po złożeniu wniosku o zezwolenie Krajowej Instytucji Płatniczej) poprzez dodanie do Art. 61 ust. 2.**

Treść poprawki:

„Art. 61. 1. Do postępowań o wydanie zezwolenia na prowadzenie działalności w charakterze krajowej instytucji płatniczej, wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 23, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą.

2. W stosunku do postępowań, o których mowa w art. 61 ust. 1 powyżej, średnia całkowita kwota transakcji, o której mowa w art. 117q ust. 3 ustawy zmienianej w art. 23, nie może przekraczać średniej całkowitej kwoty transakcji za okres ostatnich 3 miesięcy zgłoszonej KNF po raz ostatni przed wejściem w życie niniejszej ustawy zgodnie z art. 117p ust. 1 pkt 1) lit b. ustawy zmienianej w art. 23.”

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

Uzasadnienie:

Zaproponowany okres **dotyczy okresu, w którym odbywa się dużo transakcji**. Tylko w ten sposób istnieje szansa, że **małym instytucjom płatniczym uda się dostosować to nowej treści art. 117q ust. 3 bez podejmowania radykalnych (i niekorzystnych biznesowo) decyzji dotyczących swoich partnerów i klientów**.

Przepis (art. 117q ust. 3) mówi o tym, że stosuje się go do trwających procesów o przyznanie licencji Krajowej Instytucji Płatniczej. Przepis mówi o limicie ze zgłoszenia, ale nie doprecyzowuje, o które zgłoszenie i limit chodzi.

To rozwiązanie neutralne z perspektywy regulatora, gdyż skutkowałoby po prostu tym, że w dniu wejścia w życie nowelizacji, limity dla poszczególnych wnioskodawców byłyby de facto już znane (takich procesów jest obecnie kilkanaście).

Poprawka legislacyjna w tym kształcie kasuje potencjalną możliwość przeprowadzania przez wnioskodawców Krajowej Instytucji Płatniczej większej liczby transakcji płatniczych dla wykazania wyższego limitu.

Dzisiejsze przepisy, pozwalając MIP-om w momencie przekraczania limitu dalej prowadzić działalność, mają charakter probiznesowy. Poprawka utrzymana jest w tym duchu.

To także rozwiązanie logiczne, bo sprawia, że przepis nie będzie działał wstecz. Natomiast, gdyby do tego doszło, przedsiębiorca musiałby dostosować skalę działalności i jeśli zgłaszał KNF kolejne przekroczenia, znacząco ograniczyć biznes. Projektowane regulacje nie wyjaśniają jakie konkretne czynności należy wówczas podjąć.

5. UWAGA OGÓLNA DOT. zmian w ustawie o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym oraz w ustawie o rachunkowości dotycząca obowiązku opracowania i wdrożenia systemu kontroli wewnętrznej w celu zapewnienia wiarygodności sprawozdawczości finansowej przez jednostki zainteresowania publicznego a także obowiązkowej atestacji efektywności tego systemu przez biegłych rewidentów/firmy audytorskie

Oceniamy pozytywnie zaproponowane zmiany do ustawy o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym oraz do ustawy o rachunkowości dotyczące obowiązku opracowania i wdrożenia systemu kontroli wewnętrznej w celu zapewnienia wiarygodności sprawozdawczości finansowej przez jednostki zainteresowania publicznego a także obowiązkowej atestacji efektywności tego systemu przez biegłych rewidentów/firmy audytorskie.

Jesteśmy jednak świadomi że jest to bardzo złożony obszar, novum na polskim rynku i wiąże się ze zwiększoną odpowiedzialnością po stronie jednostek oraz biegłych rewidentów/firm audytorskich. Biorąc to pod uwagę, uważamy że propozycje te należałoby skonsultować szerzej z samymi jednostkami, organami regulacyjnymi/ nadzorczymi, biegłymi



LEWIATAN

rewidentami/firmami audytorskimi oraz innymi interesariuszami a przepisy powinny gwarantować czas na odpowiednie przygotowanie się do nowych wymogów oraz opracowanie ram takiej sprawozdawczości i jej atestacji.

Konsultacje publiczne powinny zatem obejmować takie kwestie jak: **specyficzne wymogi dotyczące systemu kontroli wewnętrznej; zakres podmiotowy jednostek zobowiązanych, zakres i przedmiot atestacji oraz kryteria oceny dla biegłego rewidenta.**

6. WYDŁUŻENIE VACATIO LEGIS- Art. 58 Ustawy

Treść poprawki (dodanie art. 61 do treści Art. 58 pkt 2) niniejszej Ustawy) :

„art. 58 Ustawa wchodzi w życie po upływie 30 dni od dnia ogłoszenia, z wyjątkiem:

(...)

2) art. 20 pkt 2, art. 21 pkt 45 **oraz art. 61**, które wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2024 r.;

(...) „

Propozycja daje czas uczestnikom rynku na dostosowanie się do zmian ustawowych.

Konfederacja Lewiatan, KL/295/138/PH/2023

member of 

Konfederacja Lewiatan
ul. Zbyszka Cybulskiego 3
00-727 Warszawa

tel. +48 22 55 99 900
lewiatan@lewiatan.org
www.lewiatan.org.

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