



KANCELARIA
SENATU

BIURO ANALIZ,
DOKUMENTACJI
I KORESPONDENCJI

Wzmocnienie
bezpieczeństwa
ryнку finansowego
i integralności
nadzoru finansowego
– propozycje zmian
normatywnych

Opinie
i ekspertyzy

OE-404

WARSZAWA 2022

Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji zamawia opinie, analizy i ekspertyzy sporządzone przez specjalistów reprezentujących różne punkty widzenia. Wyrażone w materiale opinie odzwierciedlają jedynie poglądy autorów. Korzystanie z opinii i ekspertyz zawartych w tym zbiorze bez zezwolenia Kancelarii Senatu dopuszczalne wyłącznie w ramach dozwolonego użytku w rozumieniu ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych (Dz. U. z 2017 r. poz. 880 ze zm.) i z zachowaniem wymogów tam przewidzianych. W pozostałym zakresie korzystanie z opinii i ekspertyz wymaga każdorazowego zezwolenia Kancelarii Senatu.

© Copyright by Kancelaria Senatu, Warszawa 2022

Biuro Analiz, Dokumentacji i Korespondencji
Dyrektor – Agata Karwowska-Sokolowska
tel. 22 694 94 32, fax 22 694 94 28,
e-mail: Agata.Karwowska-Sokolowska@senat.gov.pl

Wicedyrektor – Danuta Antoszkiewicz
tel. 22 694 93 21,
e-mail: Danuta.Antoszkiewicz@senat.gov.pl

Dział Analiz i Opracowań Tematycznych
tel. 22 694 95 33, fax 22 694 94
Redaktor prowadzący – Urszula Luboińska

Opracowanie graficzno-techniczne
Centrum Informacyjne Senatu
Dział Wydawniczy

Kancelaria Senatu
kwiecień 2022

Wzmocnienie bezpieczeństwa rynku finansowego i integralności nadzoru finansowego – propozycje zmian normatywnych

I. Uwagi wstępne

Problemy zidentyfikowane w trakcie prac Senackiego Zespołu do Spraw Spółki GetBack S.A. jasno ukazują mankamenty aktualnie obowiązującego prawa w zakresie bezpieczeństwa rynku finansowego oraz integralności nadzoru finansowego. Celem niniejszej opinii jest przedstawienie postulatów zmian w krajowym porządku prawnym zmierzających do zwiększenia ochrony inwestorów na rynku finansowym. Osiągnięcie tego celu wymaga zmian nie tylko w sposobie organizacji organu nadzoru mikroostrożnościowego. Z uwagi na skalę problemu, który dotknął podmioty poszkodowane na skutek działalności przedsiębiorców uczestniczących w emitowaniu i oferowaniu obligacji korporacyjnych inwestorom nieprofesjonalnym, niezbędne stało się przygotowanie kompleksowego pakietu rekomendacji legislacyjnych. Proponowane zmiany mają z jednej strony odpowiadać potrzebom poszkodowanych działalnością GetBack S.A. Należy przypomnieć, że szkody majątkowe, powstałe na skutek braku zrealizowania świadczeń wynikających z nabytych obligacji, opiewają na kwotę przekraczającą 2,5 miliarda złotych. Liczbę nabywców obligacji emitowanych przez GetBack S.A., którzy nie odzyskali zainwestowanych środków ocenia się na ponad 9 tys. osób¹. Oprócz strat o charakterze finansowym, poszkodowani działalnością GetBack S.A., jak wskazują badania, w konsekwencji stali się grupą wykluczoną finansowo, dotkniętą utratą zaufania do organów

1 Najwyższa Izba Kontroli, *Informacja o wynikach kontroli. Działalność organów i instytucji państwowych oraz podmiotów organizujących rynek finansowy wobec spółki GetBack S.A., podmiotów oferujących jej papiery wartościowe oraz ją audytujących*, KBF.430.014.2019, Warszawa 2019, s. 11.

administracji publicznej, a także wycofaniem społecznym oraz zaburzeniami zdrowotnymi².

Z drugiej strony, postulowane rozwiązania mają przyczynić się w przyszłości do ograniczenia występowania podobnych zjawisk poprzez nadanie nowych kompetencji organom sieci bezpieczeństwa finansowego oraz stworzenie środków prawnych mających na celu ochronę interesu publicznego oraz interesu jednostkowego inwestorów.

Proponowane rekomendacje mające na celu wzmocnienie bezpieczeństwa rynku finansowego oraz integralności nadzoru finansowego zostały ujęte w trzech płaszczyznach. W pierwszej płaszczyźnie wskazano na środki pozwalające na monitorowanie i zapobieganie niezgodnej z prawem działalności podmiotów rynku finansowego. Druga płaszczyzna proponowanych rozwiązań dotyczy środków umożliwiających efektywne rozwiązywanie zaistniałych problemów na rynku finansowym. Trzecia płaszczyzna obejmuje rekomendacje mające na celu pomoc poszkodowanym przez podmioty rynku finansowego o charakterze instytucjonalnym.

A. Monitorowanie i przeciwdziałanie niezgodnej z prawem działalności podmiotów rynku finansowego

II. Wzmocnienie uprawnień kontrolnych Komisji Nadzoru Finansowego nad działalnością biegłych rewidentów i firm audytorskich wykonujących usługi atestacyjne na rzecz instytucji finansowych

1. Należy postulować wprowadzenie wybranych rozwiązań wzorowanych na niemieckim porządku prawnym opartym na ustawie o wzmocnieniu integralności rynku finansowego z dnia 3 czerwca 2021 r. (*Gesetz zur Stärkung der Finanzmarktintegrität*). Rekomenduje się w pierwszej kolejności **oddzielenie wykonywania usług atestacyjnych oraz usług pokrewnych przez biegłych rewidentów lub firmy audytorskie od świadczenia przez nie także usług doradztwa podatkowego** w podmiotach nadzorowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego. Ponadto zaleca się przyjęcie mechanizmu **obowiązkowej rotacji biegłych**

2 Zob. szerzej: E. Głowacka, M. Urbańska, *Raport z badania: „Wpływ afery GetBack na stan zdrowia i życia pokrzywdzonych”*.

rewidentów bądź firm audytorskich. Okres rotacji powinien wynosić od pięciu do maksymalnie dziesięciu lat.

Zgodnie z art. 54 ust. 1-2 ustawy o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym³, firma audytorska ponosi odpowiedzialność za szkodę spowodowaną swoim działaniem lub zaniechaniem. Kwota odszkodowania z tytułu odpowiedzialności firm audytorskich badających:

1. jednostki zainteresowania publicznego - nie może przekraczać mniejszej kwoty z dwóch: 20-krotności wynagrodzenia ustalonego w umowie wykonania czynności rewizji finansowej lub 12 000 000 zł,
2. jednostki inne niż jednostki zainteresowania publicznego - nie może przekraczać mniejszej kwoty z dwóch: 10-krotności wynagrodzenia ustalonego w umowie wykonania czynności rewizji finansowej lub 3 000 000 zł. W związku z tym należy rozważyć zwiększenie kwoty odszkodowania z tytułu odpowiedzialności firm audytorskich. W tym przedmiocie *Gesetz zur Stärkung der Finanzmarktintegrität* wskazuje na kwotę 16 000 000 euro.

2. W myśl art. 54 ust. 3 ustawy o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym, ograniczenie odpowiedzialności nie dotyczy przypadków umyślnego naruszenia obowiązków zawodowych przez biegłego rewidenta. Na podstawie *Gesetz zur Stärkung der Finanzmarktintegrität* ograniczenie odpowiedzialności nie dotyczy nie tylko umyślnego naruszenia obowiązków, ale także **rażącego zaniedbania**. W przypadku rażącego zaniedbania firma audytorska bądź biegły rewident mogliby ponosić **odpowiedzialność cywilnoprawną o charakterze nieograniczonym**, wzorem uregulowań obowiązujących w niemieckim porządku prawnym.

3. Wedle z art. 78 ust. 1 ustawy o rachunkowości⁴, biegły rewident, który sporządza niezgodną ze stanem faktycznym opinię o sprawozdaniu finansowym i stanowiących podstawę jego sporządzenia księgach rachunkowych jednostki lub sytuacji finansowo-majątkowej tej jednostki, podlega grzywnie lub karze pozbawienia wolności do lat 2 albo obu tym karom łącznie. Stosownie do art. 78 ust. 2 ustawy o rachunkowości, jeżeli sprawca czynu określonego działa nieumyślnie, podlega grzywnie

3 Ustawa z dnia 11 maja 2017 r. o biegłych rewidentach, firmach audytorskich oraz nadzorze publicznym (Dz.U. z 2020 r. poz. 1415).

4 Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. z 2021 r. poz. 217).

albo karze ograniczenia wolności. Należy rekomendować **zwiększenie kar za umyślne działania biegłych rewidentów**.

4. Należy jednocześnie nadać kompetencje audytowe Komisji Nadzoru Finansowego. Chodzi tu przede wszystkim o przyznanie **uprawnienia do kontroli procesu audytu w przypadku podejrzenia manipulacji bilansowej, uprawnienia do zmiany biegłego rewidenta bądź firmy audytorskiej oraz uprawnienia do losowej kontroli sprawozdań finansowych**. Decyzje Komisji Nadzoru Finansowego w tych sprawach powinny mieć charakter ostatecznych decyzji administracyjnych i podlegać natychmiastowemu wykonaniu.

III. Urealnienie współdziałania organów sieci bezpieczeństwa finansowego

5. Aktualnie stosunki prawne między organami sieci bezpieczeństwa finansowego⁵ opierają się w głównej mierze na obowiązku lub uprawnieniu zasięgnięcia opinii. Tryb współdziałania organów sieci bezpieczeństwa finansowego jest jednak w dużym stopniu iluzoryczny, bowiem stanowisko organu opiniującego nie jest prawnie wiążące. Określenie terminów na wydanie opinii może usprawnić współdziałanie organów sieci bezpieczeństwa finansowego jedynie pod względem czasowym. Nie powoduje to jednak harmonizacji działalności tych organów w aspekcie merytorycznym.

Należy w związku z tym rekomendować **wprowadzenie mechanizmów urealnających współdziałanie organów sieci bezpieczeństwa finansowego**. Istnieje konieczność określenia konsekwencji przekroczenia terminu na wydanie opinii przez organ sieci bezpieczeństwa finansowego. Dla przykładu aktualnie w odniesieniu do przyjęcia planów przymusowej restrukturyzacji Bankowy Fundusz Gwarancyjny

5 W znaczeniu instytucjonalnym sieć bezpieczeństwa finansowego tworzą: organ nadzoru nad rynkiem finansowym (*Financial Services Authority*), bank centralny jako pożyczkodawca ostatniej instancji (*Lender of Last Resort*) oraz organ systemu gwarantowania depozytów (*Deposit Insurance Scheme*). Dodatkowo w sieci bezpieczeństwa finansowego wyróżnia się organ odpowiedzialny za prowadzenie postępowania w sprawie przymusowej restrukturyzacji (*Resolution Authority*). Oprócz tego częścią tej sieci jest organ nadzoru makroostrożnościowego (*Macroprudential Supervision Authority*). Struktura instytucjonalna krajowej sieci bezpieczeństwa finansowego obejmuje Narodowy Bank Polski, Komisję Nadzoru Finansowego, Bankowy Fundusz Gwarancyjny, a także Komitet Stabilności Finansowej.

nie jest uprawniony do wnoszenia ponaglenia czy skargi do sądu administracyjnego z uwagi na beczynność Komisji Nadzoru Finansowego jako organu opiniującego⁶. Opinia, o której mowa, nie ma charakteru prejudykatu. W konsekwencji, brak stanowiska organu opiniującego nie będzie stanowił podstawy do wznowienia postępowania. Bankowy Fundusz Gwarancyjny nie może także zawiesić postępowania w sprawie aktualizacji planu przymusowej restrukturyzacji z uwagi na potrzebę uzyskania opinii Komisji Nadzoru Finansowego⁷. Podobnie Bankowy Fundusz Gwarancyjny nie jest uprawniony wnosić ponaglenia czy skargi do sądu administracyjnego z uwagi na beczynność organu opiniującego lub przewlekłość postępowania prowadzonego przez ten organ. Wobec powyższego należy zaproponować zmiany pozwalające na **dyscyplinowanie organu opiniującego**.

6. W odniesieniu do postępowania w sprawie przymusowej restrukturyzacji i etapu jego planowania współdziałanie powinno przyjąć postać **współdziałania w ramach kolegium przymusowej restrukturyzacji** i wydawania wspólnych decyzji, np. co do przyjęcia bądź aktualizacji planu przymusowej restrukturyzacji.

IV. Obowiązek przedstawienia przez ministra właściwego ds. instytucji finansowych rocznego sprawozdania na temat funkcjonowania rynku finansowego i jego bezpieczeństwa

1. Zakres podmiotowy i przedmiotowy obowiązku przedstawienia przez ministra właściwego ds. instytucji finansowych rocznego sprawozdania na temat funkcjonowania rynku finansowego i jego bezpieczeństwa

7. W myśl art. 12 ust. 1 ustawy o działach administracji rządowej⁸, dział instytucje finansowe obejmuje sprawy funkcjonowania rynku finansowego, w tym sprawy banków, zakładów ubezpieczeń, funduszy inwestycyjnych i innych instytucji wykonujących działalność na tym rynku. Należy rekomendować by na **ministrze właściwym ds.**

6 Zob. art. 73 ust. 1 ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym.

7 Zob. art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym.

8 Ustawa z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (Dz.U. z 2021 r. poz. 1893).

instytucji finansowych spoczywał obowiązek przedstawiania sprawozdania na temat funkcjonowania rynku finansowego do dnia 31 maja roku następnego. Zgodnie z art. 182 ust. 2 ustawy o finansach publicznych⁹, Rada Ministrów przedstawia Sejmowi i Najwyższej Izbie Kontroli, w terminie do dnia 31 maja roku następnego, roczne sprawozdanie z wykonania ustawy budżetowej. W tym samym terminie powinno nastąpić przedstawienie sprawozdania na temat funkcjonowania rynku finansowego i jego bezpieczeństwa. Minister powinien **zidentyfikować istniejące problemy pojawiające się na rynku finansowym oraz podjęte sposoby ich rozwiązania.**

8. Wydaje się niezbędne by sprawozdanie, o którym mowa, przedstawiało najważniejsze działania podejmowane także przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny, który jest nadzorowany przez Ministra Finansów. Stosownie do przepisu art. 14 ust. 1 ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji¹⁰, nadzór nad działalnością Funduszu sprawuje minister właściwy do spraw instytucji finansowych na podstawie kryterium legalności i zgodności ze statutem. Co niezwykle istotne, wydanie przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny decyzji, która może wywołać bezpośrednie skutki fiskalne lub skutki o charakterze systemowym, wymaga zgody ministra właściwego do spraw instytucji finansowych. Organy Funduszu przekazują ministrowi właściwemu do spraw instytucji finansowych odpisy decyzji, o których mowa w art. 11 ust. 4 wspomnianej ustawy, w terminie 7 dni od dnia ich podjęcia. Na podstawie art. 14 ust. 4 ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji, minister właściwy do spraw instytucji finansowych, w ramach nadzoru, o którym mowa w ust. 1, w przypadku stwierdzenia, że zadania Funduszu są wykonywane z naruszeniem prawa, może:

- 1) zażądać usunięcia nieprawidłowości w wyznaczonym terminie;
- 2) wnioskować do Rady Funduszu o odwołanie z pełnionej funkcji członka Zarządu Funduszu odpowiedzialnego za powstałe nieprawidłowości.

Z tych powodów **Minister Finansów powinien uwzględnić w sprawozdaniu sposób realizacji celu działalności Bankowego Funduszu**

9 Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 305).

10 Ustawa z dnia 10 czerwca 2016 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji (Dz.U. z 2020 r. poz. 842 ze zm.).

Gwarancyjnego przejawiający się, stosownie do art. 4 ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji, w podejmowaniu działań na rzecz stabilności krajowego systemu finansowego, w szczególności przez zapewnienie funkcjonowania obowiązkowego systemu gwarantowania depozytów oraz prowadzenie przymusowej restrukturyzacji.

2. Sposób regulacji obowiązku przedstawienia przez ministra właściwego ds. instytucji finansowych rocznego sprawozdania na temat funkcjonowania rynku finansowego i jego bezpieczeństwa

9. Regulacja obowiązku przedstawienia sprawozdania przez ministra właściwego ds. instytucji finansowych może być *de lege ferenda* zawarta w przepisach ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nadzorze makroostrożnościowym nad systemem finansowym i zarządzaniu kryzysowym w systemie finansowym¹¹. Sprawozdanie, o którym mowa, powinno być **podawane do wiadomości publicznej**, a także na **posiedzeniu plenarnym Sejmu**. Jak już wspomniano, sprawozdanie powinno być przedkładane na posiedzeniu plenarnym Sejmu w tym samym terminie, w którym Rada Ministrów przedstawia Sejmowi i Najwyższej Izbie Kontroli roczne sprawozdanie z wykonania ustawy budżetowej, a więc w terminie do dnia 31 maja roku następnego.

B. Efektywne rozwiązywanie zaistniałych problemów na rynku finansowym

V. Nadanie kompetencji Komisji Nadzoru Finansowego polegających na prowadzeniu postępowań karnych w odniesieniu do wybranych przestępstw finansowych

1. Sposób ukształtowania kompetencji Komisji Nadzoru Finansowego

10. W strukturze organizacyjnej Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego należy rekomendować utworzenie Departamentu Zwalczania Przestępczości Finansowej. **Podmiotem kompetencji związanej**

11 Ustawa z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nadzorze makroostrożnościowym nad systemem finansowym i zarządzaniu kryzysowym w systemie finansowym (Dz.U. z 2021 r. poz. 140).

ze zwalczaniem przestępczości na rynku finansowym byłyby zatem **Komisja Nadzoru Finansowego**. W związku z tym, jednym z zadań Komisji Nadzoru Finansowego stałoby się **zwalczanie przestępczości na rynku finansowym**. Byłoby to odrębne zadanie, inne od sprawowania nadzoru nad rynkiem finansowym czy podejmowaniem działań służących prawidłowemu funkcjonowaniu rynku finansowego, o których mowa w art. 4 ust. 1 ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym¹². Rozwiązanie to wzorowane jest na działalności *The Financial Conduct Authority* w Wielkiej Brytanii. Wspominany organ prowadzi postępowania karne w odniesieniu do wybranych przestępstw, takich jak: pranie pieniędzy, wykorzystywanie informacji poufnych, misselling, oszustwa lub organizacja struktur o charakterze piramid finansowych.

11. W związku z tym należy przyznać kompetencje do prowadzenia wskazanych postępowań przez **prokuratorów Komisji Nadzoru Finansowego**. Pod względem personalnym **prokuratorzy Departamentu Zwalczania Przestępczości Finansowej** powoływani byłiby przez **Prokuratora Generalnego na wniosek Przewodniczącego Komisji Nadzoru Finansowego**. Należy postulować również organizację odpowiednich szkoleń specjalistycznych w Krajowej Szkole Sądownictwa i Prokuratury. Aspekt ten powinien być szczególnie rozbudowany w trakcie aplikacji prokuratorskiej.

2. Zakres przedmiotowy kompetencji Komisji Nadzoru Finansowego

12. Istotnym problem jest zakres przedmiotowy kompetencji Komisji Nadzoru Finansowego do prowadzenia postępowań przygotowawczych związanych z przestępczością na rynku finansowym. **Komisja Nadzoru Finansowego mogłaby prowadzić postępowania karne w odniesieniu do wybranych przestępstw**. Do tej kategorii *de lege ferenda* można zaliczyć **przestępstwa związane z prowadzeniem działalności na rynku finansowym bez zezwolenia Komisji Nadzoru Finansowego**. Chodzi tu w szczególności o czyny zabronione ujęte w takich przepisach, jak: art. 171 ust. 1–3 ustawy - Prawo bankowe (Dz. U. z 2020 r. poz. 1896 ze zm.), art. 215 i art. 216 ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 105 ze zm.), art. 56a i art. 57 ustawy z dnia 26 października 2000 r. o giełdach towarowych (Dz. U. z 2019 r. poz. 312), art. 430 ustawy o działalności

12 Ustawa z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym (Dz.U. z 2020 r. poz. 2059 ze zm.).

ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (Dz. U. z 2020 r. poz. 895 ze zm.), art. 89 i art. 90 ustawy z dnia 15 grudnia 2017 r. o dystrybucji ubezpieczeń (Dz. U. z 2019 r. poz. 1881 ze zm.), art. 50 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o pracowniczych programach emerytalnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 686, ze zm.), art. 40 ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o indywidualnych kontaktach emerytalnych oraz indywidualnych kontaktach zabezpieczenia emerytalnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1808, ze zm.), art. 287 i art. 290–296 ustawy o funduszach inwestycyjnych (Dz. U. z 2020 r. poz. 95, ze zm.), art. 178 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz. U. z 2021 r. poz. 328, ze zm.), art. 99 i art. 99a ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (Dz. U. z 2020 r. poz. 2080, ze zm.) lub art. 150 i art. 151 ustawy z dnia 19 sierpnia 2011 r. o usługach płatniczych (Dz. U. z 2020 r., poz. 794, ze zm.).

Do katalogu czynów zabronionych, wobec których Komisja Nadzoru Finansowego mogłaby prowadzić postępowania przygotowawcze, należałoby dodać **przestępstwo określone w art. 286 § 1 Kodeksu karnego w zakresie, w jakim dotyczyłoby to działalności na rynku finansowym**. Przywołany przepis typizuje bowiem czyn zabroniony w postaci oszustwa. Zgodnie z tym przepisem, kto w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 8.

Zastanowić się należy nad dodaniem do zakresu przedmiotowego kompetencji Komisji Nadzoru Finansowego także **czynu zabronionego określonego w art. 296 § 1 Kodeksu karnego w zakresie, w jakim obejmowałby on członków organów menadżerskich podmiotów nadzorowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego**. Chodzi tu o tzw. przestępstwo niegospodarności menedżera. Stosownie do wspomnianego przepisu, kto, będąc obowiązany na podstawie przepisu ustawy, decyzji właściwego organu lub umowy do zajmowania się sprawami majątkowymi lub działalnością gospodarczą osoby fizycznej, prawnej albo jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, przez nadużycie udzielonych mu uprawnień lub niedopełnienie ciążącego na nim obowiązku, wyrządza jej znaczną szkodę majątkową, podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

VI. Środek przymusowego wydzielenia aktywów podmiotu rynku finansowego

13. Ustawodawca powinien rozważyć *pro futuro* unormowanie zbliżone w swej konstrukcji do środka wydzielenia aktywów podmiotu w restrukturyzacji (szerzej na ten temat zob. P. Szcześniak, *Środki przymusowej restrukturyzacji banku*, Warszawa 2018, s. 209 i n.). Wydzielenie praw majątkowych, zgodnie z definicją legalną zawartą w przepisie art. 2 pkt 80 ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym¹³, polega na przeniesieniu wybranych praw majątkowych i powiązanych z nimi zobowiązań banku w restrukturyzacji albo instytucji pomostowej do specjalnego podmiotu zarządzającego aktywami. W myśl art. 229 ust. 1 przywołanej ustawy, analizowane przeniesienie praw majątkowych i związanych z nimi zobowiązań nie wymaga uzyskania zgody akcjonariuszy lub członków podmiotu w restrukturyzacji lub instytucji pomostowej oraz ich wierzycieli i dłużników. Środek wydzielenia praw majątkowych cechuje więc przymusowość. Decyzję o wydzieleniu praw majątkowych podejmuje Bankowy Fundusz Gwarancyjny, nie zaś akcjonariusze lub członkowie podmiotu w restrukturyzacji lub instytucji pomostowej. Akcjonariuszom lub członkom podmiotu w restrukturyzacji lub instytucji pomostowej oraz ich dłużnikom i wierzycielom nie przysługują roszczenia do podmiotu zarządzającego aktywami, jego majątku i członków jego organów w związku z dokonaniem przeniesieniem praw majątkowych lub zarządzaniem aktywami.

Wobec powyższego, należy przeanalizować możliwość unormowania w polskim porządku prawnym **instytucji przymusowego wydzielenia aktywów innych podmiotów rynku finansowego niż banki krajowe, spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe lub firmy inwestycyjne**. Chodzi tu przede wszystkim o podmioty zajmujące się obrotem instrumentami finansowymi. Takie nadzwyczajne rozwiązanie mogłoby prowadzić do wyłączenia bez odszkodowania posiadaczy praw udziałowych podmiotu rynku finansowego, którego niezgodne z prawem działanie doprowadziło do uszkodzenia określonej grupy inwestorów. Kompetencje do wydania rozstrzygnięcia w przedmiocie przymusowego wydzielenia aktywów podmiotu rynku finansowego mogłyby być nadane Komisji Nadzoru Finansowego. Aktywa uzyskane dzięki przymusowemu ich wydzieleniu służyłyby, przynajmniej

13 Ustawa z dnia 10 czerwca 2016 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji (Dz.U. z 2020 r. poz. 842 ze zm.), dalej jako: „ustawa o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym”.

w części, do uregulowania zobowiązań wobec wierzycieli podmiotu, o którym mowa. Decyzja o przymusowym wydzieleniu aktywów powinna mieć charakter ostatecznej decyzji administracyjnej.

14. Jednocześnie należy rekomendować przyjęcie środka pozwalającego na **blokadę środków na rachunkach bankowych i płatniczych podmiotu rynku finansowego, którego działalność rażąco narusza przepisy prawa powszechnie obowiązującego**. Kompetencja do wydania postanowienia blokującego środki na rachunku takiego podmiotu powinna przysługiwać Komisji Nadzoru Finansowego. Instytucja blokady środków mogłaby być wzorowana na obowiązującym już mechanizmie blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego. W świetle przepisów ustawy – Ordynacja podatkowa, ograniczeniu wyłudzeń skarbowych służyć mają, oprócz obowiązku badania i identyfikacji bezgotówkowych rozliczeń pieniężnych dokonywanych przez przedsiębiorców, kompetencje do blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego. Pierwszy rodzaj blokady rachunku jest ustanawiany na maksymalny okres siedemdziesięciu dwóch godzin. Następnie Szef Krajowej Administracji Skarbowej jest uprawniony przedłużyć okres blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego na czas oznaczony, nie dłuższy jednak niż trzy miesiące. Zgodnie z art. 119zżb § 1 *in principio* ustawy – Ordynacja podatkowa jedynie na postanowienie w przedmiocie długotrwałej blokady rachunku podmiotu kwalifikowanego przysługuje zażalenie.

C. Pomoc instytucjonalna poszkodowanym przez podmioty rynku finansowego

VII. Mechanizmy rekompensujące dla inwestorów

15. Normy prawne stanowione przez państwa Unii Europejskiej mogą rozszerzać zakres ochrony wynikający z przepisów dyrektyw dotyczących systemu gwarancji depozytów oraz systemu rekompensat. System gwarancji depozytów został unormowany w przepisach dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/49/UE z 16 kwietnia 2014 r. w sprawie systemów gwarancji depozytów (Dz. Urz. UE L Nr 173, str. 149)¹⁴.

14 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/49/UE z 16 kwietnia 2014 r. w sprawie systemów gwarancji depozytów (Dz. Urz. UE L Nr 173, str. 149), dalej jako: „dyrektywa w sprawie systemów gwarancji depozytów”.

Podstawowym zadaniem systemu gwarancji depozytów jest ochrona deponentów przed skutkami niewypłacalności instytucji kredytowej. Zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy w sprawie systemów gwarancji depozytów, państwa członkowskie Unii Europejskiej są obowiązane zapewnić, by poziom gwarancji w odniesieniu do sumy depozytów każdego z deponentów wynosił 100 000 euro w przypadku niedostępności depozytów. Systemy gwarancji depozytów powinny zapewnić dostępność kwoty podlegającej wypłacie w terminie siedmiu dni roboczych od dnia spełnienia się warunku gwarancji¹⁵. W myśl przepisu art. 10 ust. 1 przywołanej dyrektywy, systemy gwarancji depozytów są finansowane przede wszystkim ze składek wnoszonych przez instytucje kredytowe. Państwa członkowskie Unii Europejskiej zapewniają, by systemy gwarancji depozytów dysponowały odpowiednimi systemami służącymi określeniu ich potencjalnych zobowiązań.

Natomiast system rekompensat dla osób, które powierzają swoje środki finansowe przedsiębiorstwu inwestycyjnemu został uregulowany w przepisach dyrektywy 97/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 3 marca 1997 r. w sprawie systemów rekompensat dla inwestorów z dnia 3 marca 1997 r. (Dz. Urz. UE L Nr 84, str. 22)¹⁶. System rekompensat obejmuje instytucje kredytowe oraz firmy inwestycyjne. Chodzi więc o przedsiębiorstwa uprawnione do świadczenia usług inwestycyjnych. W rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 1 dyrektywy 2004/39/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych przez przedsiębiorstwo inwestycyjne należy rozumieć każdą osobę prawną, której regularna działalność zawodowa lub gospodarcza polega na świadczeniu jednej lub większej liczby usług inwestycyjnych na rzecz osób trzecich oraz prowadzeniu jednego lub większej liczby zakresów działalności inwestycyjnej. Innymi słowy, system rekompensat jest ograniczony pod względem podmiotowym jedynie do instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych, które prowadzą działalność inwestycyjną. Chodzi tu m.in. o domy maklerskie oraz banki prowadzące działalność maklerską. Minimalny poziom rekompensat wynosi 20 000 euro. Na podstawie unormowań polskich, system rekompensat zabezpiecza wypłatę środków inwestorów, pomniejszonych o należności domu maklerskiego od inwestora z tytułu świadczonych usług do wysokości równowartości w złotych 3 000 euro - w 100% wartości środków

15 Zob. art. 8 ust. 1 dyrektywy w sprawie systemów gwarancji depozytów.

16 Dyrektywa 97/9/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 3 marca 1997 r. w sprawie systemów rekompensat dla inwestorów z dnia 3 marca 1997 r. (Dz. Urz. UE L Nr 84, str. 22), dalej jako: „dyrektywa w sprawie systemów rekompensat dla inwestorów”.

objętych systemem rekompensat, oraz 90% nadwyżki ponad tę kwotę, z tym że górna granica środków objętych systemem rekompensat wynosi równowartość w złotych 22 000 euro.

Prawodawstwo unijne wyznacza więc określone ramy dla państw członkowskich. Należy przypomnieć, że dyrektywa jest aktem, który wiąże każde państwo członkowskie Unii Europejskiej w odniesieniu do rezultatu, który ma być osiągnięty¹⁷. Niemniej prawodawca unijny pozostawia organom krajowym swobodę wyboru formy i środków. Równocześnie normy prawne stanowione przez państwa Unii Europejskiej mogą rozszerzać zakres ochrony wynikający z przepisów dyrektyw. Jednak przepisy prawa krajowego powinny być zgodne z przepisami prawa Unii Europejskiej, w tym przede wszystkim z Traktatem o Unii Europejskiej¹⁸ oraz Traktatem o funkcjonowaniu Unii Europejskiej¹⁹. W konsekwencji, należy rekomendować **unormowanie w prawie krajowym mechanizmów rekompensujących straty wierzycieli innych podmiotów działających na rynku finansowym, niż instytucje kredytowe bądź firmy inwestycyjne.**

Prawodawstwo krajowe w tym zakresie musi być jednak zgodne z przepisami prawa Unii Europejskiej o pomocy publicznej. O ewentualnych propozycjach legislacyjnych w omawianym przedmiocie należy, zgodnie z art. 108 ust. 1 TFUE, poinformować odpowiednio wcześniej Komisję Europejską. Komisja we współpracy z państwami członkowskimi stale bowiem bada systemy pomocy istniejące w tych państwach. Jeśli Komisja Europejska stwierdzi, po wezwaniu zainteresowanych stron do przedstawienia uwag, że pomoc przyznana przez państwo członkowskie lub przy użyciu zasobów państwowych nie jest zgodna z rynkiem wewnętrznym w rozumieniu art. 107 TFUE, lub że pomoc ta jest nadużywana, decyduje o zniesieniu bądź zmianie tej pomocy przez dane państwo w terminie, który ona określa.

16. Należy zalecać zatem utworzenie funduszu rekompensującego dla wierzycieli nabywających instrumenty finansowe, będące przedmiotem oferty publicznej, dopuszczone do obrotu zorganizowanego

17 Zob. art. 288 zd. 3 TFUE, a także M. Petkov, D. Krastev, *Sources of European Union Law*, „International E-Journal of Advances in Social Sciences” 2018, vol. IV, issue 11, s. 474.

18 Traktat o Unii Europejskiej z dnia 7 lutego 1992 r. (Dz.U. 2004 Nr 90, poz. 864), dalej jako: „TUE”.

19 Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej z dnia 25 marca 1957 r. (Dz.U. 2004 Nr 90, poz. 864), dalej jako: „TFUE”.

w rozumieniu ustawy o obrocie instrumentami finansowymi²⁰. Chodzi zatem o objęcie prawem do wypłaty środków z funduszu rekompensującego jedynie wierzycieli podmiotów rynku finansowego nadzorowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego. Przesłanką wypłaty rekompensaty byłyby **niewypłacalność podmiotu dokonującego sprzedaży instrumentów finansowych**, w tym papierów wartościowych. Rekompensata powinna mieć charakter **tylko częściowego powetowania strat, do maksymalnej wysokości 20 000 euro**. Odróżniałoby to nieco fundusz rekompensujący od systemu gwarancji depozytów oraz systemu rekompensat, gdzie wysokość środków gwarantowanych jest wyższa. Trzeba podkreślić, że dochodzenie pozostałych roszczeń wobec podmiotu rynku finansowego odbywałoby się w postępowaniu sądowym.

VIII. Finansowe i podatkowe środki pomocy poszkodowanym w świetle aktualnie obowiązującego prawa

17. Warto zauważyć, że osobom uznającym się za poszkodowane przez GetBack S.A. (obecnie Capitea S.A.) powinien zostać nadany formalnie taki status w postępowaniu administracyjnym, które mogłyby prowadzić Rzecznik Finansowy. Trzeba w związku z tym określić ustawowo katalog przesłanek pozwalających na uznanie, że określony podmiot został poszkodowany działaniem GetBack S.A. Wówczas doszłoby do ziszczenia się **przesłanki wypłaty określonych rekompensat**. Mechanizm ten mogłyby zostać sfinansowany środkami budżetu państwa lub środkami jednego z **państwowych funduszy celowych**. Wydaje się, że druga ze wskazanych możliwości jest formą bardziej elastyczną, która pozwoliłaby w sposób sprawny wypłacić środki potrzebne do kontynuowania postępowań cywilnych i karnych przez poszkodowanych działalnością GetBack S.A.

Jak wskazuje się w piśmiennictwie, państwowy fundusz celowy zapewnia możliwość prowadzenia elastyczniejszej gospodarki środkami publicznymi w porównaniu z finansowaniem budżetowym (por. K. Sawicka, Komentarz do art. 29 ustawy o finansach publicznych [w:] M. Karlikowska, W. Miemiec, Z. Ofiarski, K. Sawicka, *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*, Wrocław 2010, s. 80). Powołanie państwowego funduszu celowego oznacza, że część środków publicznych zostaje wyodrębniona z budżetu państwa. Jest to przejaw tzw. gospodarki

20 Ustawa z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi (Dz.U. z 2021 r. poz. 328 ze zm.), dalej jako: „ustawa o obrocie instrumentami finansowymi”.

pozabudżetowej. Należy zaznaczyć, że zgodnie z art. 29 ust. 2 ustawy o finansach publicznych²¹, przychody państwowego funduszu celowego pochodzą ze środków publicznych, a koszty są ponoszone na realizację wyodrębnionych zadań państwowych. W istocie, państwowy fundusz celowy stanowi wyodrębniony rachunek bankowy, którym dysponuje minister wskazany w ustawie tworzącej fundusz albo inny organ wskazany w tej ustawie. Podstawą gospodarki finansowej państwowego funduszu celowego jest, w myśl art. 29 ust. 6 ustawy o finansach publicznych, roczny plan finansowy, w ramach którego sporządza się plan dochodów i wydatków ujmowanych w terminie ich zapłaty. Jednak na podstawie art. 29 ust. 9 przywołanej ustawy, w planie finansowym państwowego funduszu celowego mogą być dokonywane zmiany polegające na zwiększeniu prognozowanych przychodów i odpowiednio kosztów. Niemniej zmiany planu finansowego państwowego funduszu celowego nie mogą powodować zwiększenia dotacji z budżetu państwa. Samej zmiany planu finansowego państwowego funduszu celowego dokonuje odpowiednio minister albo inny organ dysponujący tym funduszem po uzyskaniu zgody Ministra Finansów i opinii sejmowej komisji do spraw budżetu.

18. Pomoc dla poszkodowanych działaniem GetBack S.A. mogłaby zostać zatem sfinansowana z **Funduszu Pomocy Poszkodowanym i Pomocy Postpenitencjarnej**. Fundusz ten, stosownie do art. 43 § 2 Kodeksu karnego wykonawczego²², jest państwowym funduszem celowym ukierunkowanym na pomoc pokrzywdzonym i świadkom, przeciwdziałanie przestępczości oraz pomoc postpenitencjarną, którego dysponentem jest Minister Sprawiedliwości. W myśl art. 43 § 8 pkt 1 Kodeksu karnego wykonawczego, środki Funduszu, o którym mowa, są przeznaczane na pomoc osobom pokrzywdzonym przestępstwem oraz osobom im najbliższym, zwłaszcza pomoc medyczną, psychologiczną, rehabilitacyjną, prawną oraz materialną, udzielaną przez jednostki niezaliczane do sektora finansów publicznych i nie działające w celu osiągnięcia zysku, w tym stowarzyszenia, fundacje, organizacje i instytucje. Środki Funduszu Pomocy Poszkodowanym i Pomocy Postpenitencjarnej mogą być przeznaczone także na realizację przez jednostki sektora finansów publicznych zadań ustawowych związanych z ochroną interesów osób

21 Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 305 ze zm.), dalej jako: „ustawa o finansach publicznych”.

22 Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny wykonawczy (Dz.U. z 2021 r. poz. 53), dalej jako: „Kodeks karny wykonawczy”.

pokrzywdzonych przestępstwem i świadków, a także wykrywaniem i zapobieganiem przestępczości oraz likwidacją skutków pokrzywdzenia przestępstwem. Jednostki sektora finansów publicznych mogą udzielać pomocy ze środków Funduszu, o czym stanowi art. 43 § 8 pkt 1a Kodeksu karnego wykonawczego. Środki Funduszu ponadto mogą być skierowane na realizację przez jednostki sektora finansów publicznych zadań ustawowych związanych z **ochroną interesów osób pokrzywdzonych przestępstwem i świadków, a także wykrywaniem i zapobieganiem przestępczości oraz likwidacją skutków pokrzywdzenia przestępstwem.**

19. Dodatkowo należy rekomendować wprowadzenie do ustaw o podatkach dochodowych **korekty podstawy opodatkowania z tytułu wierzytelności utraconych w wyniku działalności GetBack S.A. Obecnie poszkodowani nie są uprawnieni, aby skorzystać z istniejących ulg podatkowych, tj. ulgi na wierzytelności nieściągalne ani korekty z tytułu wierzytelności nieuregulowanych.** Pierwsza ulga dotyczy wierzytelności odpisanych jako nieściągalne, które uprzednio na podstawie art. 14 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych²³ zostały zarchiwane jako przychody należne i których nieściągalność została udokumentowana w sposób określony w art. 23 ust. 2 przywołanej ustawy. Za wierzytelności nieściągalne, które podatnik jest uprawniony zaliczyć w poczet kosztów uzyskania przychodów, uważa się te wierzytelności, których nieściągalność została udokumentowana:

- 1) postanowieniem o nieściągalności, uznanym przez wierzyciela jako odpowiadające stanowi faktycznemu, wydanym przez właściwy organ postępowania egzekucyjnego, albo
- 2) postanowieniem sądu o:
 - a) oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości, jeżeli majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania lub wystarcza jedynie na zaspokojenie tych kosztów, lub
 - b) umorzeniu postępowania upadłościowego, jeżeli zachodzi okoliczność, o której mowa w lit. a, lub
 - c) zakończeniu postępowania upadłościowego, albo
- 3) protokołem sporządzonym przez podatnika, stwierdzającym, że przewidywane koszty procesowe i egzekucyjne związane

23 Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1128 ze zm.), dalej jako: „ustawa o podatku dochodowym od osób fizycznych”.

z dochodzeniem wierzytelności byłyby równe albo wyższe od jej kwoty.

Jak więc widać, aby podatnik był uprawniony uznać za koszt uzyskania przychodów nieściągalną wierzytelność, musi być ona wcześniej przychodem w rozumieniu ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych. Oprócz tego podatnik jest obowiązany udokumentować jej nieściągalność, co w przypadku poszkodowanych działalnością GetBack S.A. wydaje się niemożliwe z uwagi na trwające postępowania cywilne. Z oczywistych względów poszkodowani nie są również uprawnieni do skorzystania z korekty z tytułu wierzytelności nieuregulowanych. Zgodnie z art. 26i ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, korekta z tytułu wierzytelności nieuregulowanych dotyczy wyłącznie wierzytelności o zapłatę świadczenia pieniężnego w rozumieniu art. 4 pkt 1a ustawy o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych²⁴. Samo świadczenie pieniężne definiowane jest w wyżej przywołanym przepisie jako wynagrodzenie za dostawę towaru lub wykonanie usługi w transakcji handlowej. Przez pojęcie transakcji handlowej rozumie się, wedle art. 4 pkt 1 ustawy o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych, umowę, której przedmiotem jest odpłatna dostawa towaru lub odpłatne świadczenie usługi, jeżeli strony zawierają ją w związku z wykonywaną działalnością. Przepisów ustawy o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych nie stosuje się jednak do umów, na podstawie których są wykonywane czynności bankowe w rozumieniu przepisów art. 5 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe lub umów, których stronami są wyłącznie podmioty zaliczane do sektora finansów publicznych w rozumieniu przepisów o finansach publicznych. Analogicznie korekta z tytułu wierzytelności nieuregulowanych została unormowana w przepisach ustawy: o podatku dochodowym od osób prawnych²⁵ oraz o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiągniętych przez osoby fizyczne²⁶.

24 Ustawa z dnia 8 marca 2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych (Dz.U. z 2021 r. poz. 424), dalej jako: „ustawa o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych”.

25 Ustawa z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz.U. z 2021 r. poz. 1800), dalej jako: „ustawa o podatku dochodowym od osób prawnych”.

26 Ustawa z dnia 20 listopada 1998 r. o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiągniętych przez osoby fizyczne (Dz.U. z 2021 r. poz. 1993), dalej jako: „ustawa o zryczałtowanym podatku dochodowym od niektórych przychodów osiągniętych przez osoby fizyczne”.

20. Wobec powyższego należy rekomendować przyjęcie regulacji pozwalającej na dokonanie **korekty podstawy opodatkowania z tytułu wierzytelności utraconych z uwagi na działalność GetBack S.A., które nie zostały uregulowane bądź zbyte**. Regulacja taka musi mieć **charakter epizodyczny**, a więc polegać na doraźnej zmianie normatywnej obowiązującej w wyraźnie określonym czasie. Uprawnienie do korekty powinno być dokonywane **jednorazowo bądź wielokrotnie w konkretnie ustalonym przez ustawodawcę okresie**. Jako że podatki dochodowe mają charakter symetryczny wypada podnieść, że przychód z tytułu sprzedaży instrumentów finansowych przez GetBack S.A. został, jak się wydaje, wcześniej opodatkowany. W związku z tym trzeba zaproponować, aby **o wysokość wierzytelności utraconych obniżyć dochód uzyskany w najbliższych kolejno po sobie następujących pięciu latach podatkowych bądź jednorazowo, z tym że kwota obniżenia nie mogłaby przekroczyć ogółem 20 000 zł**. Byłby to zatem podatkowy środek wspierający osoby o najniższym poziomie przychodów.

21. Podkreślić jednocześnie należy, że w przypadku uzyskania odszkodowania w postępowaniu sądowym uzyskana **pomoc finansowa lub podatkowa powinna zostać odliczona od wysokości orzeczonego odszkodowania**.

IX. Przyznanie kompetencji Rzecznikowi Finansowemu do wytaczania powództwa w postępowaniu grupowym oraz alternatywne formy wsparcia poszkodowanych przez działalność GetBack S.A. w toku postępowania sądowego

1. Zakres podmiotowy i przedmiotowy kompetencji

22. Jak wskazuje się w literaturze przedmiotu „(...) system prawny zorientowany wyłącznie na ochronę praw podmiotowych zawodzi w sytuacji, gdy pojawia się potrzeba udzielenia ochrony prawnej analogicznym roszczeniom przysługującym większej liczbie osób” [zob. M. Rejda, *Obowiązywanie w polskim porządku prawnym postępowania grupowego (ocena i perspektywa zmian)*, Warszawa 2019, s. 11]. Według informacji Prezesa Rady Ministrów na temat sytuacji klientów Getback S.A. z dnia 5 lutego 2020 r., do Rzecznika Finansowego złożono 802 wnioski o podjęcie interwencji w sprawie nieuwzględnienia roszczeń klienta

przez podmiot rynku finansowego w trybie rozpatrywania reklamacji²⁷. Interwencje podjęto w wypadku 694 wniosków; 5 zostało załatwionych na korzyść klienta, 97 jest w toku, w wypadku 592 podmiot nie zmienił swojego stanowiska.

Ustawa o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym²⁸ normuje sądowe postępowanie cywilne w sprawach, w których są dochodzone roszczenia jednego rodzaju, co najmniej 10 osób, oparte na tej samej lub takiej samej podstawie faktycznej (postępowanie grupowe). Zgodnie z art. 4 ust. 1 tej ustawy, powództwo w postępowaniu grupowym wytacza reprezentant grupy. Reprezentantem grupy może być osoba będąca członkiem grupy albo powiatowy (miejski) rzecznik konsumentów w zakresie przysługujących im uprawnień. Reprezentant grupy prowadzi postępowanie w imieniu własnym, na rzecz wszystkich członków grupy. W postępowaniu grupowym obowiązuje zastępstwo powoda przez adwokata lub radcę prawnego, chyba że powód jest adwokatem lub radcą prawnym.

Kompetencji do wytoczenia powództwa w postępowaniu grupowym nie przyznano jednak Rzecznikowi Finansowemu. Należy rekomendować **przyznanie takiej kompetencji Rzecznikowi Finansowemu w sprawach związanych z ochroną praw konsumentów korzystających z usług podmiotów rynku finansowego nadzorowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego**. Ustawa o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym ma bowiem zastosowanie w sprawach o roszczenia z tytułu odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny, z tytułu czynów niedozwolonych, z tytułu odpowiedzialności za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania umownego lub z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, a w odniesieniu do roszczeń o ochronę konsumentów także w innych sprawach. Jednocześnie trzeba *de lege ferenda* określić kryteria, które brałby pod uwagę Rzecznik Finansowy decydując o wytoczeniu powództwa w postępowaniu grupowym.

Poszkodowanych działaniem GetBack S.A. można uznać za grupę zainteresowania publicznego. Połączone interesy rozproszonych

27 Informacja prezesa Rady Ministrów na temat sytuacji klientów GetBack S.A. ze szczególnym uwzględnieniem ochrony konsumentów przez instytucje państwowe przed niezgodną z prawem działalnością GetBack S.A. oraz działań podjętych w celu umożliwienia odzyskania środków zainwestowanych w obligacje GetBack S.A., <https://www.senat.gov.pl/diariusz/posiedzenia-senatu/art,12479,57-lutego-2020-r-.html>.

28 Ustawa z dnia 17 grudnia 2009 r. o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym (Dz.U. z 2020 r. poz. 446).

poszkodowanych trzeba traktować nie jako kwestię ich interesu jednostkowego, ale jako interes publiczny. Celem ustawodawcy powinna być zatem ochrona dobra wspólnego w postaci prawidłowego funkcjonowania rynku finansowego, jego stabilności, bezpieczeństwa oraz przejrzystości, zaufania do rynku finansowego, a także zapewnienie ochrony interesów uczestników tego rynku. Środki prawne, które pozwalają na ochronę interesów grupy reprezentowanej w sposób niedostateczny uznaje się za przejaw tzw. *public interest law*.

Ustawa o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym nie wymaga jednak, aby chroniony był interes grupowy jako kategoria odrębna od jednostkowych praw podmiotowych. Celem postępowania grupowego jest bowiem wydanie rozstrzygnięcia w jednym procesie, dotyczącym wielu podobnych spraw różnych podmiotów. W postępowaniu grupowym członkom grupy nie jest przyznana zdolność postulacyjna i działają oni przez reprezentanta²⁹. Trzeba zwrócić uwagę, że ustawa o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym normuje sądowe postępowanie cywilne w sprawach, w których są dochodzone roszczenia jednego rodzaju, co najmniej dziesięć osób, oparte na tej samej lub takiej samej podstawie faktycznej. Zgodnie z art. 2 ust. 1 przywołanej ustawy, postępowanie grupowe w sprawach o roszczenia pieniężne jest dopuszczalne tylko wtedy, gdy wysokość roszczenia każdego członka grupy została ujednoczona poprzez zrównanie wysokości roszczenia dochodzonego przez członków grupy lub podgrupy. Niemniej ujednoczenie wysokości roszczeń może nastąpić w podgrupach, liczących co najmniej dwie osoby. Podkreśla się, że ustanowienie podgrup jest uzasadnione wyłącznie wówczas, gdy ujednoczenie dochodzonych roszczeń w ramach jednej grupy, złożonej ze wszystkich członków grupy, byłoby niecelowe [zob. M. Asłanowicz, *Ustawa o dochodzeniu roszczeń w postępowaniu grupowym. Komentarz*, Warszawa 2019, art. 2, Nb 24].

23. W przypadku poszkodowanych działalnością GetBack S.A. występuje **jednorodność roszczeń wynikających z tego samego typu stosunków prawnych**. Podobieństwo okoliczności faktycznych wpływa na przyznanie określonej grupie roszczeń cechy jednorodności. W nauce zwraca się uwagę, że „podobieństwo zgłoszonych przez powoda okoliczności faktycznych, uzasadniających dochodzone żądania, decyduje o dopuszczalności postępowania grupowego. (...) Nie wyklucza to natomiast tego, że z uwagi na indywidualną sytuację prawną członków grupy zasądzone roszczenia na podstawie ustalonego stanu faktycznego

29 zob. M. Rejda, *Obowiązywanie...*, s. 25-26.

będą uzasadnione innymi podstawami prawnymi” [zob. M. Rejda, *Obo-
wiązywanie...*, s. 50-51]. Sumując, **należy rekomendować przyznanie
kompetencji Rzecznikowi do wytoczenia powództwa w postępowaniu
grupowym, co mogłoby dotyczyć także w pewnym stopniu poszkodowa-
nych działalnością GetBack S.A.**

24. Równocześnie nie można zapominać o konieczności inicjowania i organizowania działalności edukacyjnej i informacyjnej w dziedzinie ochrony interesów klientów podmiotów rynku finansowego przez Rzecznika Finansowego. W tym przedmiocie należy rekomendować zwiększenie wydatków publicznych na organizację działalności edukacyjnej i informacyjnej w dziedzinie ochrony interesów klientów podmiotów rynku finansowego. Oprócz tego zaleca się unormowanie reguł współdziałania Rzecznika Finansowego z powiatowymi (miejskimi) rzecznikami konsumentów. Stworzenie sieci, w której powiatowi (miejscy) rzecznicy konsumentów współdziałaliby z Rzecznikiem Finansowym zapewniałoby rozbudowaną i zdecentralizowaną formę ochrony klientów podmiotów rynku finansowego.

2. Zwolnienie z kosztów sądowych

25. Wedle przepisu art. 13d ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych³⁰ w sprawach o prawa majątkowe dochodzone w postępowaniu grupowym opłata stała lub stosunkowa wynosi połowę opłaty ustalonej zgodnie z art. 13, art. 13a i art. 13b tej ustawy, jednak nie mniej niż 100 złotych i nie więcej niż 200 000 złotych.

Niemniej wszczęcie **postępowania grupowego przez Rzecznika Finansowego nie powinno *pro futuro* powodować powstania obowiązku uiszczenia kosztów sądowych.** W myśl art. 96 ust. 1 pkt 6 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych **nie mają obowiązku uiszczenia kosztów sądowych prokurator, Rzecznik Praw Obywatelskich, Rzecznik Praw Dziecka, Rzecznik Praw Pacjenta i Rzecznik Finansowy.** Zwolnieniu z kosztów sądowych podlega także powiatowy (miejski) rzecznik konsumentów w sprawach dotyczących praktyk ograniczających konkurencję oraz praktyk naruszających zbiorowe interesy konsumentów³¹.

30 Ustawa z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2021 r. poz. 2257 ze zm.).

31 Zob. art. 96 ust. 1 pkt 7 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

X. Alternatywne formy wsparcia poszkodowanych przez działalność GetBack S.A. w toku postępowania sądowego

1. Zmiana wysokości opłaty sądowej – opłata stała

26. Niezależnie od przyznania kompetencji Rzecznikowi Finansowemu do wytoczenia powództwa w postępowaniu grupowym, warto przeanalizować ewentualną zmianę **wysokości opłaty sądowej w przypadku wytoczenia powództwa w postępowaniu cywilnym**. Zgodnie z art. 13 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, w sprawach o prawa majątkowe pobiera się od pisma opłatę stałą ustaloną według wartości przedmiotu sporu lub wartości przedmiotu zaskarżenia wynoszącej:

- 1) do 500 złotych – w kwocie 30 złotych;
- 2) ponad 500 złotych do 1500 złotych – w kwocie 100 złotych;
- 3) ponad 1500 złotych do 4000 złotych – w kwocie 200 złotych;
- 4) ponad 4000 złotych do 7500 złotych – w kwocie 400 złotych;
- 5) ponad 7500 złotych do 10 000 złotych – w kwocie 500 złotych;
- 6) ponad 10 000 złotych do 15 000 złotych – w kwocie 750 złotych;
- 7) ponad 15 000 złotych do 20 000 złotych – w kwocie 1000 złotych.

Natomiast w sprawach o prawa majątkowe przy wartości przedmiotu sporu lub wartości przedmiotu zaskarżenia ponad 20 000 złotych pobiera się od pisma opłatę stosunkową wynoszącą 5% tej wartości, nie więcej jednak niż 200 000 złotych.

W związku z tym wzorem należy rekomendować unormowanie **opłaty stałej w sprawach o roszczenia przeciwko GetBack S.A.** Takie rozwiązanie dotyczy chociażby sprawy o roszczenia wynikające z czynności bankowych od strony będącej konsumentem lub osobą fizyczną prowadzącą gospodarstwo rodzinne. Na podstawie art. 13a ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych, przy wartości przedmiotu sporu lub wartości przedmiotu zaskarżenia wynoszącej ponad 20 000 złotych pobiera się opłatę stałą w kwocie 1 000 złotych. Podobnie w myśl art. 13b przywołanej ustawy, w sprawach o roszczenia wynikające z art. 36 ustawy z dnia 27 marca 2003 r. o planowaniu i zagospodarowaniu przestrzennym (Dz.U. z 2021 r. poz. 741, 784, 922, 1873 i 1986) przy wartości przedmiotu sporu lub wartości przedmiotu zaskarżenia wynoszącej ponad 20 000 złotych pobiera się opłatę stałą w kwocie 1000 złotych. Należy jednak podnieść, że opłata stała w wysokości 1000 złotych może stanowić ograniczenie drogi sądowej dla osób o niskim poziomie przychodów lub braku dostępu do nich. Wobec tego, rozwiązaniem zapewniającym ochronę prawną dla osób o niskim poziomie przychodów jest

przyznanie kompetencji Rzecznikowi Finansowemu do wytaczania powództw w postępowaniu grupowym.

2. Uprawnienie do wytaczania powództw przed sąd właściwy dla miejsca zamieszkania albo siedziby powoda – właściwość przemienna

27. Stosownie do art. 30 Kodeksu postępowania cywilnego, powództwo przeciwko osobie prawnej lub innemu podmiotowi niebędącemu osobą fizyczną wytacza się według miejsca ich siedziby. Doświadczenia orzecznicze wskazują, że reguły ustalania właściwości miejscowej sądu odbiegają od potrzeb wierzycieli podmiotów rynku finansowego, a także wymiaru sprawiedliwości. Reguły dotyczące ustalenia właściwości miejscowej sądu w sprawach przeciwko podmiotom rynku finansowego powinny w pierwszym rzędzie uwzględniać interes ich klientów. O ustaleniu właściwości miejscowej sądu nie może decydować wyłącznie siedziba podmiotu rynku finansowego, która często mieści się w Warszawie. W ten sposób doszłoby do nieproporcjonalnie dużego obciążenia sądów stołecznych.

Konieczne staje się zatem skorzystanie z instytucji **właściwości przemiennej**, która stanowi odstępstwo od reguły określonej w wyżej przywołanym art. 30 Kodeksu postępowania cywilnego. **Właściwość przemienna uprawnia powoda do wytoczenia powództwa według miejsca siedziby podmiotu rynku finansowego albo do wytoczenia powództwa przed sąd określony w ustawie.** Ustawa może zatem przyznawać powodowi prawo wyboru sądu, przed którym może wytoczyć powództwo (zob. szerzej A. Zieliński, K. Flaga-Gieruszyńska, Komentarz do art. 31 k.p.c., [w:] *eidem, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Warszawa 2019).

Trzeba zauważyć, że na podstawie ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2019 r. poz. 1469) uchwalono art. 37² § 1 Kodeksu postępowania cywilnego. Zgodnie z tym przepisem, powództwo o roszczenie wynikające z czynności bankowej przeciwko bankowi, innej jednostce organizacyjnej uprawnionej do wykonywania czynności bankowych lub ich następcom prawnym można wytoczyć przed sąd właściwy dla miejsca zamieszkania albo siedziby powoda. Przepis ten stosuje się także do powództwa przeciwko bankowi hipotecznemu lub jego następcy prawnemu o roszczenie wynikające z czynności banku hipotecznego.

28. Wobec powyższego należy rekomendować ustawowe rozszerzenie uprawnienia do **wytaczania powództwa o roszczenie wynikające**

z czynności prawnej, której stroną jest podmiot rynku finansowego nadzorowany przez Komisję Nadzoru Finansowego, inny niż bank oraz spółdzielcza kasa oszczędnościowo-kredytowa, np. zakład ubezpieczeń, instytucja płatnicza bądź podmiot rynku kapitałowego. Tak znowelizowaną regułę można byłoby zatem odnosić do powództw wytaczanych przeciwko GetBack S.A. Wówczas poszkodowani byłiby uprawnieni do wytaczania powództw nie według miejsca siedziby GetBack S.A., lecz przed sąd właściwy dla miejsca zamieszkania albo siedziby powoda.

Spis treści

I. Uwagi wstępne	3
A. Monitorowanie i przeciwdziałanie niezgodnej z prawem działalności podmiotów rynku finansowego	4
II. Wzmocnienie uprawnień kontrolnych Komisji Nadzoru Finansowego nad działalnością biegłych rewidentów i firm audytorskich wykonujących usługi atestacyjne na rzecz instytucji finansowych	4
III. Urealnienie współdziałania organów sieci bezpieczeństwa finansowego.	6
IV. Obowiązek przedstawienia przez ministra właściwego ds. instytucji finansowych rocznego sprawozdania na temat funkcjonowania rynku finansowego i jego bezpieczeństwa	7
1. Zakres podmiotowy i przedmiotowy obowiązku przedstawienia przez ministra właściwego ds. instytucji finansowych rocznego sprawozdania na temat funkcjonowania rynku finansowego i jego bezpieczeństwa	7
2. Sposób regulacji obowiązku przedstawienia przez ministra właściwego ds. instytucji finansowych rocznego sprawozdania na temat funkcjonowania rynku finansowego i jego bezpieczeństwa	9
B. Efektywne rozwiązywanie zaistniałych problemów na rynku finansowym.	9
V. Nadanie kompetencji Komisji Nadzoru Finansowego polegających na prowadzeniu postępowań karnych w odniesieniu do wybranych przestępstw finansowych	9
1. Sposób ukształtowania kompetencji Komisji Nadzoru Finansowego	9
2. Zakres przedmiotowy kompetencji Komisji Nadzoru Finansowego	10
VI. Środek przymusowego wydzielenia aktywów podmiotu rynku finansowego.	12
C. Pomoc instytucjonalna poszkodowanym przez podmioty rynku finansowego	13
VII. Mechanizmy rekompensujące dla inwestorów	13
VIII. Finansowe i podatkowe środki pomocy poszkodowanym w świetle aktualnie obowiązującego prawa.	16
IX. Przyznanie kompetencji Rzecznikowi Finansowemu do wytaczania powództwa w postępowaniu grupowym oraz alternatywne formy wsparcia poszkodowanych przez działalność GetBack S.A. w toku postępowania sądowego	20
1. Zakres podmiotowy i przedmiotowy kompetencji.	20
2. Zwolnienie z kosztów sądowych	23

X. Alternatywne formy wsparcia poszkodowanych przez działalność GetBack S.A. w toku postępowania sądowego	24
1. Zmiana wysokości opłaty sądowej – opłata stała	24
2. Uprawnienie do wytaczania powództw przed sąd właściwy dla miejsca zamieszkania albo siedziby powoda – właściwość przezienna.	25