



Warszawa, dnia 1 czerwca 2016 r.

Opinia do ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji (druk nr 180)

I. Cel i przedmiot ustawy

Ustawa na celu wykonanie prawa Unii Europejskiej, wdrażając dyrektywy:

- Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/59/UE z dnia 15 maja 2014 r. ustanawiającą ramy na potrzeby prowadzenia działań naprawczych oraz restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych oraz zmieniającą dyrektywę Rady 82/891/EWG i dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/24/WE, 2002/47/WE, 2004/25/WE, 2005/56/WE, 2007/36/WE, 2011/35/UE, 2012/30/UE i 2013/36/EU oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1093/2010 i (UE) nr 648/2012 (Dz. Urz. UE L 173 z 12.06.2014, str. 190) oraz
- Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/49/UE z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie systemów gwarancji depozytów (Dz. Urz. UE L 173 z 12.06.2014, str. 149).

Ustawa określa cel działalności, zadania oraz organizację Bankowego Funduszu Gwarancyjnego, a także zasady: funkcjonowania obowiązkowego systemu gwarantowania depozytów, umorzenia lub konwersji instrumentów kapitałowych, przygotowywania i przeprowadzania przymusowej restrukturyzacji, gromadzenia i wykorzystywania informacji w celu realizacji zadań BFG.

Przepisów ustawy nie stosuje się do Banku Gospodarstwa Krajowego. Poza zasadniczą regulacją, która obejmuje 340 artykułów, ustawa nowelizuje 28 ustaw¹⁾:

¹⁾ ustawę z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego, ustawę z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, ustawę z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, ustawę z dnia 16 września 1982 r. – Prawo spółdzielcze, ustawę z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych, ustawę z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym, ustawę

W uzasadnieniu przyjętej przez Sejm w dniu 20 maja 2016 r. ustawy podniesiono, że z braku skutecznych instrumentów postępowania z zagrożonymi upadłością lub upadającymi instytucjami finansowymi, dotychczas angażowano środki budżetu państw członkowskich, co stało się jednym z powodów kryzysu fiskalnego, a mimo zaangażowania znacznych środków zagrożenie stabilności nadal się utrzymuje.

Niezbędne jest więc stworzenie ram prawnych dla prowadzenia postępowania przymusowej restrukturyzacji instytucji finansowych, umożliwiających szybką restrukturyzację podmiotu zagrożonego niewypłacalnością, niezależnie od wielkości i powiązań rynkowych podmiotu. Ponieważ ochrona stabilności finansowej i ochrona deponentów leży w interesie publicznym, zasadne jest wprowadzenie przepisów ograniczających ryzyko wystąpienia zagrożenia stabilności finansowej w razie pogorszenia się sytuacji podmiotów sektora finansowego.

Transpozycja wymienionych wyżej dyrektyw oznacza dla polskiego systemu gwarantowania depozytów zmiany dotyczące funkcjonowania Bankowego Funduszu Gwarancyjnego.

Ze względu na bardzo szeroki zakres regulacji, zdecydowano o wprowadzeniu nowej ustawy, zamiast nowelizacji dotychczasowej ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym. Ustawa stwarza ramy prawne umożliwiające przeprowadzenie przez BFG postępowania w zakresie przymusowej restrukturyzacji, czyniąc Fundusz organem właściwym do tych spraw, dysponującym odpowiednimi uprawnieniami i instrumentami do działania, a także odpowiedzialnym za gromadzenie środków na funduszach przymusowej restrukturyzacji.

z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe, ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 r. o listach zastawnych i bankach hipotecznych, ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 r. o Narodowym Banku Polskim, ustawę z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, ustawę z dnia 7 grudnia 2000 r. o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających, ustawę z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej, ustawę z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi, ustawę z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe, ustawę z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych, ustawę z dnia 20 kwietnia 2004 r. o indywidualnych kontach emerytalnych oraz indywidualnych kontach zabezpieczenia emerytalnego, ustawę z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, ustawę z dnia 29 lipca 2005 r. o nadzorze nad rynkiem kapitałowym, ustawę z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi, ustawę z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych, ustawę z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym, ustawę z dnia 12 lutego 2009 r. o udzielaniu przez Skarb Państwa wsparcia instytucjom finansowym, ustawę z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych, ustawę z dnia 12 lutego 2010 r. o rekapitalizacji niektórych instytucji finansowych, ustawę z dnia 16 września 2011 r. o ochronie praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego, ustawę z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, ustawę z dnia 5 sierpnia 2015 r. o nadzorze makroostrożnościowym nad systemem finansowym i zarządzaniu kryzysowym w systemie finansowym i ustawę z dnia 15 stycznia 2016 r. o podatku od niektórych instytucji finansowych.

Ustawa reguluje przebieg przymusowej restrukturyzacji włącznie z zasadami współpracy z organem nadzoru – Komisją Nadzoru Finansowego i pozostałymi instytucjami w sieci bezpieczeństwa finansowego, jak Ministerstwo Finansów i NBP oraz z organami tzw. *resolution* z innych państw członkowskich.

Ustawa przewiduje istotne rozszerzenie dotychczasowych kompetencji Bankowego Funduszu Gwarancyjnego oraz KNF, związanych w szczególności z procesem przygotowania postępowania przymusowej restrukturyzacji, jego prowadzeniem oraz wszelkimi elementami towarzyszącymi działaniom, w tym w zakresie:

- tworzenia przez BFG planów przymusowej restrukturyzacji, oceny ich wykonalności oraz wydawania zaleceń instytucjom finansowym dotyczących usunięcia stwierdzonych przeszkód dla skutecznej realizacji tego postępowania,
- nałożenia na instytucje finansowe obowiązku przekazywania do BFG informacji koniecznych do opracowania planów postępowania przymusowej restrukturyzacji,
- dokonywania przez BFG umorzenia lub konwersji instrumentów kapitałowych,
- stwierdzania przez KNF wystąpienia przesłanek wskazujących na zagrożenie upadłością podmiotu,
- wydawania przez BFG decyzji w przedmiocie wszczęcia postępowania przymusowej restrukturyzacji oraz prowadzenie tego postępowania.

Istotny jest obowiązek utrzymywania przez instytucje finansowe odpowiedniego poziomu zobowiązań podlegających umorzeniu lub konwersji w zakresie niezbędnym do pokrycia strat i odbudowy funduszy własnych co najmniej do poziomu umożliwiającego spełnienie warunków kontynuowania działalności.

W odniesieniu do systemu gwarancji depozytów najważniejsze zmiany w funkcjonowaniu systemu dotyczą m. in. skrócenia terminu wypłaty środków finansowych deponentom z 20 dni roboczych do 7 dni roboczych, ujednoczenia zakresu gwarancji, tj. doprecyzowania, jakie kategorie środków pieniężnych lub należności deponenta podlegają ochronie gwarancyjnej, zapewnienia ochrony klientom firm deweloperskich, czyli deponentom – uprawnionym do świadczenia z tytułu ochrony gwarancyjnej będzie nie tylko deweloper, jak ma to miejsce obecnie, ale również jego klienci, dokonujący wpłat na rachunek powierniczy, limit gwarancyjny będzie wynosił do równoważności w złotych 100 tys. euro.

Przewiduje się możliwość tymczasowego objęcia niektórych kategorii środków pieniężnych lub należności deponenta określonych w ustawie gwarancją powyżej równowartości 100 tys. euro w złotych oraz możliwość dokonywania transgranicznych wypłat środków gwarantowanych deponentom, co w założeniu ma przyczynić się do zwiększenia poziomu ochrony deponentów.

Zgodnie z założeniem ustawy banki krajowe, oddziały banków zagranicznych oraz spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe (zwane dalej kasami) będą wносиły składki na finansowanie systemu gwarantowania depozytów oraz finansowanie przymusowej restrukturyzacji. Ponadto składki na finansowanie przymusowej restrukturyzacji wносиły będą także firmy inwestycyjne.

Wysokość wnoszonych składek zależna będzie od tempa dochodzenia do minimalnych i docelowych poziomów środków systemu gwarantowania depozytów banków i kas – 0,8% minimalny poziom środków systemu gwarantowanych depozytów w bankach i 0,8% środków gwarantowanych w kasach, docelowy poziom w bankach – 2,6 % środków, w kasach – 1,0 %.

Minimalny poziom środków na finansowanie przymusowej restrukturyzacji banków i firm inwestycyjnych wynosi 1% kwoty środków gwarantowanych, a docelowy –1,2 %. Co do minimalnego poziomu środków na finansowanie przymusowej restrukturyzacji kas – ustawa ustala 0,1% kwoty środków w nich gwarantowanych, zaś docelowy poziom dla kas wynosi 0,14% środków gwarantowanych w kasach.

W założeniu projektodawcy, ustawa powinna wpłynąć na zwiększenie bezpieczeństwa systemu bankowego w Polsce. W ujęciu długoterminowym przyjęte rozwiązania zapewnią wzrost bezpieczeństwa i stabilności systemu finansowego, dzięki czemu zostanie ograniczone ryzyko zaangażowania funduszy publicznych w ratowanie podmiotów zagrożonych upadłością w przyszłości.

Ustawa wchodzi w życie po upływie 3 miesięcy od dnia ogłoszenia, z wyjątkiem art. 351 pkt 1, art. 361 pkt 1 i art. 363 pkt 3 wchodzących w życie z dniem ogłoszenia oraz art. 106, który wchodzi w życie z dniem 11 lutego 2017 r.

II. Przebieg prac legislacyjnych

Ustawa uchwalona przez Sejm na 19. posiedzeniu w dniu 20 maja br. pochodziła z przedłożenia rządowego (sejmowy druk nr 215).

Projekt ustawy skierowany został do I czytania na 11. posiedzeniu Sejmu, które odbyło się 10 lutego br., następnie projekt trafił do Komisji Finansów Publicznych, w ramach której prace legislacyjne prowadzono w stałej podkomisji do spraw finansowych.

Przygotowane przez nią sprawozdanie zostało przyjęte przez Komisję (druk nr 502). Wprowadziło ono zmiany do projektu rządowego poprawki o różnym charakterze, od uściślających i porządkujących merytoryczne rozwiązania, do uściśleń językowych lub redakcyjnych, rozbudowujących jednocześnie niektóre uregulowania.

Jako przykład można wskazać rozszerzenie słowniczka stosowanych pojęć, rozszerzenie zakresu ustawy o objęcie nowelizacją także ustaw: o listach zastawnych i bankach hipotecznych, Kodeks spółek handlowych, Prawo zamówień publicznych, o indywidualnych kontach emerytalnych oraz indywidualnych kontach zabezpieczenia emerytalnego, o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, o udzielaniu przez Skarb Państwa wsparcia instytucjom finansowym, o nadzorze makroostrożnościowym nad systemem finansowym i zarządzaniu kryzysowym w systemie finansowym i o podatku od niektórych instytucji finansowych.

Rozszerzono zakres decyzji zarządu Funduszu wydawanych w formie uchwały, organem nadzoru nad BFG uczyniono ministra właściwego do spraw instytucji finansowych, nie zaś Radę Funduszu, skorygowano uregulowania dotyczące przymusowej restrukturyzacji, o przymusowej restrukturyzacji grup, o wpływie przymusowej restrukturyzacji na inne postępowania, o likwidacji podmiotu rezydującego, o kosztach przymusowej restrukturyzacji. Dodano dział IV „Restrukturyzacja kas”. Modyfikacje i uszczegółowienia wprowadzono w dziale V „Gospodarka finansowa Funduszu”, w rozdziale regulującym materię obowiązkowych składek na rzecz Funduszu, w zakresie finansowania obowiązkowego systemu gwarantowanych depozytów, który notabene budził spory i kontrowersje.

Docelowy poziom środków systemu gwarantowania depozytów w bankach zmniejszono do 2,6 % kwoty (projekt zakładał 2,8%), minimalny poziom dla banków pozostawiono jak w projekcie na poziomie 0,8% (art. 287). Osiągnięcie docelowego poziomu środków systemu gwarantowania depozytów w bankach ustalono na 3 lipca 2030 r. (projekt: 2024 r.), dla

osiągnięcia minimalnego poziomu pozostawiono, zgodnie z brzmieniem projektu, termin do 31 grudnia 2016 r.

W kasach objętych obowiązkowym systemem gwarantowania depozytów docelowy poziom środków systemu gwarantowania depozytów obniżono do 1,0 % kwoty środków gwarantowanych w kasach (projekt zakładał 2,8 %), a minimalny pozostawiono na poziomie 0,8 %, jak zakładał projekt. Składki na fundusz gwarancyjny kas ustalono w takiej wysokości, aby minimalny poziom środków osiągnąć do 31 grudnia 2020 r., zaś docelowy do 3 lipca 2030 r. (nie zaś 2024 r. jak przewidywał projekt), art. 288.

Zmiany zawarto również w przepisach określających finansowanie przymusowej restrukturyzacji. Minimalny poziom środków na finansowanie przymusowej restrukturyzacji banków i firm inwestycyjnych wynosi 1% kwoty środków gwarantowanych (jak i w projekcie), a docelowy – 1,2 % (projekt: 1,4%), art. 296. Co do minimalnego poziomu środków na finansowanie przymusowej restrukturyzacji kas – ustawa ustaliła 0,1% kwoty środków w nich gwarantowanych, zaś docelowy poziom dla kas wynosi 0,14% środków gwarantowanych w kasach (art. 297). Składki są pobierane na rzecz Funduszu po raz pierwszy za rok 2017.

Zmodyfikowano także przepisy projektu w części dotyczącej wnoszeniu składek, a także przepisów karnych i przepisów o karach pieniężnych.

Jedną z najobszerniejszych nowelizacji, spośród dokonywanych w 28 ustawach, dokonano w ustawie – Prawo bankowe.

W ustawie o spółdzielczych kasach oszczędnościowo–kredytowych dodano przepisy o przejęciu kas (w projekcie zakładano połączenie, likwidację i upadłość kas).

W sprawozdaniu Komisji Finansów Publicznych wprowadzono również istotne dla funkcjonowania ustawy grupy przepisów: przepisy epizodyczne, przepis karny, a także przepisy przejściowe i dostosowujące.

W sprawozdaniu Komisji Finansów Publicznych poza przedstawionym wyżej tekstem ustawy w proponowanym brzmieniu zawarto 8 wniosków mniejszości (dotyczą one art. 347 tj. ustawy – Prawo bankowe i zmierzają do poprawy i wzmocnienia kontroli).

Podczas II czytania na 19. posiedzeniu Sejmu sprawozdawca wskazał na obszary kontrowersji: dotyczący umiejscowienia w proponowanym zakresie uregulowań w systemie ochrony i gwarancji bankowych dla SKOKów oraz stopniowego zmniejszania wkładu

banków spółdzielczych w funduszu środków gwarantowanych. Złożono 6 poprawek, z których jedną komisja rekomendowała Sejmowi do przyjęcia (skreślenie w art. 371 ust. 2 pkt 4, dotyczącego wygaśnięcia mandatów członków organów Bankowego Funduszu Gwarancyjnego działających na podstawie dotychczasowej ustawy o BGK) – w III czytaniu została ona przyjęta przez Sejm.

Za przyjęciem ustawy głosowało 236 posłów, przeciw było 54, głosów wstrzymujących się oddano 135.

III. Uwagi szczegółowe

Ze względu na bardzo szeroki zakres regulacji zawartej w ustawie i stopień jej złożoności oraz krótki termin na zapoznanie się z treścią aktu, niniejsze uwagi nie stanowią kompleksowej i wyczerpującej oceny zaproponowanych tam rozwiązań prawnych.

- 1) Na podstawie art. 8 pkt 9 lit. a i b ustawy, do zadań Rady Funduszu należeć ma m.in. określanie wysokości obowiązkowych i nadzwyczajnych składek na fundusz gwarancyjny banków i fundusz gwarancyjny kas oraz fundusz przymusowej restrukturyzacji banków i fundusz przymusowej restrukturyzacji kas. Takie rozwiązanie prawne może zostać uznane za niezgodne z art. 271 Konstytucji RP (nakładanie danin publicznych następuje w drodze ustawy) oraz przepisami Rozdziału III Konstytucji określającymi zamknięty katalog źródeł prawa powszechnie obowiązującego oraz podmiotów upoważnionych do ich wydawania.
- 2) W myśl art. 105 ust. 2, w przypadkach określonych w art. 145 ustawy – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi sąd, uwzględniając skargę na decyzję, stwierdza jej wydanie z naruszeniem prawa.
Art. 145 Prawa o postępowaniu przed sądami administracyjnymi stanowi, że sąd uwzględniając skargę na decyzję lub postanowienie, co do zasady uchyla decyzję lub postanowienie w całości albo w części albo stwierdza ich nieważność.
Art. 105 ust. 2, poprzez wyłączenie możliwości wyeliminowania z obrotu prawnego wadliwych decyzji Bankowego Funduszu Gwarancyjnego, powoduje uzasadnione wątpliwości co do zgodności takiego rozwiązania z art. 45 oraz art. 184 Konstytucji RP.

Art. 45 Konstytucji gwarantuje każdemu prawo do rozpatrzenia sprawy przez sąd, natomiast jej art. 184 - wprowadza sądową kontrolę działalności administracji publicznej.

- 3) Na podstawie art. 316 ust. 1, wyciągi z ksiąg rachunkowych Funduszu, podpisane przez upoważnionych członków Zarządu Funduszu i opatrzone jego pieczęcią, stwierdzające istnienie wierzytelności Funduszu i zaopatrzone w oświadczenie, że oparte na nich roszczenia są wymagalne, mają mieć moc tytułów wykonawczych bez potrzeby uzyskiwania dla nich klauzul wykonalności. Przepis ten może budzić wątpliwości w zakresie jego zgodności z zasadą równości, o której mowa w art. 32 ust. 2 Konstytucji RP.

Należy przypomnieć, że wyrokiem z dnia 14 kwietnia 2015 r. (sygn. akt P 45/12), Trybunał Konstytucyjny orzekł o niezgodności z art. 32 ust. 2 Konstytucji przepisów Prawa bankowego uprawniających banki do wystawiania bankowych tytułów egzekucyjnych.

Podstawową cechą wspólną tytułu wykonawczego, który będzie wystawiany przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny oraz zakwestionowanego przez Trybunał Konstytucyjny bankowego tytułu egzekucyjnego, jest możliwość egzekucji roszczenia bez uprzedniego wyroku sądu powszechnego, w sytuacji gdy przywileju takiego nie posiadają inni uczestnicy obrotu prawnego.

- 4) Na podstawie art. 335, art. 336 i art. 338 ustawy, Bankowy Fundusz Gwarancyjny oraz Komisja Nadzoru Finansowego mogą wymierzać administracyjne kary pieniężne. Inaczej jednak, niż w przypadku kar pieniężnych z art. 95 ust. 6, ustawodawca nie określił przesłanek, które organ powinien uwzględnić przy wydawaniu decyzji o nałożeniu kary oraz przy określaniu jej wysokości.

Art. 335 oraz art. 336 dozwalają na nałożenie kary pieniężnej do równowartości w złotych 5 mln euro, a art. 338 - do 10% przychodu podmiotu. Ponieważ kary te nie mają charakteru szytywnego, organ je wymierzający powinien dysponować ustawowymi wytycznymi, które miałyby obowiązek uwzględnić przy wymiarze kary. Potwierdza to orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego, zgodnie z którym stosowanie kar administracyjnych nie może opierać się na idei odpowiedzialności czysto obiektywnej,

całkowicie oderwanej od okoliczności konkretnego przypadku, w tym winy sprawcy, a surowość kary powinna być adekwatna do stopnia naruszenia dobra chronionego.

W świetle powyższego należałoby rozważyć dodanie do ustawy przepisu określającego wytyczne wymiaru kar pieniężnych, o których mowa w art. 225, art. 336 oraz art. 338, analogicznie do wytycznych określonych w art. 95 ust. 7.

- 5) Zgodnie z art. 1 ust. 1 pkt 17, funkcje krytyczne – to usługi, operacje lub inną działalność podmiotu lub grupy, których zaprzestanie mogłoby prowadzić, w jednym lub kilku państwach członkowskich będących członkiem Unii Europejskiej, do zakłóceń w funkcjonowaniu gospodarki lub zagrozić stabilności finansowej ze względu na wielkość podmiotu lub grupy, ich udział w rynku, złożoność, działalność transgraniczną, powiązania gospodarcze lub finansowe, **w szczególności uwzględniając możliwość ich zastąpienia przez inne podmioty**. Z takiego brzmienia przepisu nie wynika, czego dotyczy wytyczna zawarta w ostatniej części zdania.

Propozycja poprawki:

w art. 1 w ust. 1 w pkt 17 wyrazy „w szczególności uwzględniając możliwość ich zastąpienia przez inne podmioty” zastępuje się wyrazami „w szczególności uwzględniając możliwość wykonywania tych usług, operacji lub innej działalności przez inne podmioty”;

- 6) Zgodnie z art. 7 ust. 2 pkt 4 ustawy, członkiem Rady Funduszu może być osoba, która **posiada wiedzę i doświadczenie w zakresie finansów**. Z kolei w myśl art. 10 ust. 3 pkt 5, członkiem zarządu Funduszu może być osoba, która **posiada co najmniej 5-letni staż pracy w finansach na stanowisku kierowniczym**. W dotychczasowym stanie prawnym, w żadnej z ustaw regulujących funkcjonowanie rynku finansowego nie posługiwano się przesłanką tak ogólną jak staż pracy/doświadczenie w zakresie finansów. Ustawa o nadzorze nad rynkiem finansowym wprowadza np. przesłankę doświadczenia zawodowego uzyskanego w trakcie pracy naukowej, pracy w podmiotach wykonujących działalność na rynku finansowym bądź pracy w organie nadzoru nad rynkiem finansowym. Z kolei ustawa o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym posługuje się przesłanką wiedzy w zakresie funkcjonowania rynku finansowego i regulacji prawnych tworzących jego otoczenie. Należy także zwrócić uwagę na niekonsekwencję w zakresie wymagań stawianych członkom Rady Funduszu oraz Zarządu Funduszu. W przypadku tej

pierwszej instytucji wystarczy ogólne kryterium wiedzy i doświadczenia w zakresie finansów, natomiast członkiem Zarządu może zostać osoba posiadająca co najmniej 5-letni staż pracy w finansach na stanowisku kierowniczym. Warto dodać, że kompetencje Rady Funduszu są szersze i obejmują m.in. powoływanie i odwoływanie członków Zarządu.

Propozycja poprawki

- w art. 7 w ust. 2 w pkt 4 wyrazy „posiada wiedzę i doświadczenie w zakresie finansów” zastępuje się wyrazami „posiada wiedzę i doświadczenie zawodowe w zakresie funkcjonowania rynku finansowego”,
- w art. 10 w ust. 3 w pkt 5 wyrazy „posiada co najmniej 5-letni staż pracy w finansach na stanowisku kierowniczym” zastępuje się wyrazami „posiada co najmniej pięcioletnie doświadczenie zawodowe na stanowisku kierowniczym w zakresie funkcjonowania rynku finansowego”;

7) Zgodnie z art. 7 ust. 1, Rada Funduszu składa się z ośmiu członków, w tym przewodniczącego. Z art. 7 ust. 4 wynika już jednak, że członków Rady jest siedmiu.

Propozycja poprawki:

w art. 7:

- a) w ust. 1 skreśla się wyrazy „, w tym przewodniczącego”,
- b) w ust. 4 w pkt 1 wyrazy „dwaj przedstawiciele ministra właściwego do spraw instytucji finansowych” zastępuje się wyrazami „trzej przedstawiciele ministra właściwego do spraw instytucji finansowych, w tym przewodniczący Rady Funduszu”;

8) Zgodnie z art. 7 ust. 5 kadencja Rady Funduszu trwa 3 lata i jest wspólna. Z przepisu nie wynika jednak dla kogo, albo z czym jest ona wspólna.

Propozycja poprawki

w art. 7 w ust. 5 wyrazy „i jest wspólna” zastępuje się wyrazami „, przy czym z upływem kadencji wygasają mandaty wszystkich jej członków”;

9) W myśl art. 11 ust. 8, decyzje administracyjne wydawane przez Zarząd Funduszu są ostateczne i podlegają natychmiastowemu wykonaniu, z zastrzeżeniem art. 14 ust. 2. Ratio legis tego przepisu wydaje się pozbawienie możliwości wnoszenia od takich decyzji odwołania w administracyjnym toku instancji, przy czym w art. 12

ust. 5 wskazującym zakres, w jakim przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego nie stosuje się do decyzji zarządu Funduszu, zabrakło wyłączenia kodeksowej regulacji dotyczącej odwołań. Dodatkowo, poczynione w art. 11 ust. 8 zastrzeżenie art. 14 ust. 2 jest zbędne, ponieważ nie wiadomo, co miałyby z niego wynikać (brak zgody ministra na decyzję Zarządu spowoduje, że nie stanie się ona ostateczna lub nie będzie natychmiast wykonalna?).

Propozycja poprawek:

w art. 11:

- a) w ust. 5 wyrazy „i art. 106 tej ustawy” zastępuje się wyrazami „art. 106 i art. 127–140 tej ustawy”,
- b) w ust. 8 skreśla się wyrazy „, z zastrzeżeniem art. 14 ust. 2”;

10) Zgodnie z art. 96 ust. 3 zwolnienie od wymogów związanych z opracowaniem planu przymusowej restrukturyzacji, nie może dotyczyć podmiotu krajowego, który ma istotny udział w sektorze finansowym zgodnie z art. 90 ust. 2. W art. 90 ust. 2 nie ma jednak mowy o podmiocie mającym istotny udział w sektorze finansowym, ale o podmiocie, którego upadłość mogłaby mieć wpływ na sytuację finansową innych podmiotów rynku finansowego, stabilność rynku finansowego i stan gospodarki.

Propozycja poprawki:

w art. 96 w ust. 3 wyrazy „, który ma istotny udział w sektorze finansowym zgodnie z art. 90 ust. 2” zastępuje się wyrazami „, którego upadłość mogłaby mieć wpływ na sytuację finansową innych podmiotów rynku finansowego, stabilność rynku finansowego i stan gospodarki, zgodnie z art. 90 ust. 2”;

11) Art. 104 ust. 1–3 wymagają dostosowania do terminologii używanej w ustawie - Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi.

Propozycja poprawki:

w art. 104 ust. 1–3 otrzymują brzmienie:

„1. W przypadku określonym w art. 103 ust. 5, skargę wnosi się za pośrednictwem Funduszu. Fundusz przekazuje skargę do właściwego sądu administracyjnego wraz z kompletnymi i uporządkowanymi aktami sprawy i odpowiedzią na skargę w terminie 14 dni od dnia jej otrzymania.

2. *Sąd administracyjny rozpoznaje skargę w terminie 30 dni od dnia jej otrzymania wraz z aktami sprawy i odpowiedzią na skargę.*

3. *Naczelnny Sąd Administracyjny rozpoznaje skargę kasacyjną w terminie 2 miesięcy od dnia jej otrzymania.”;*

- 12) W myśl art. 105 ust. 4, odpowiedzialność odszkodowawcza za wydanie przez Fundusz decyzji z naruszeniem prawa jest ograniczona do wysokości poniesionej straty. Zgodnie z kolei z art. 15 ust. 6, odpowiedzialność za działania lub zaniechania osób działających w imieniu lub na rzecz Funduszu, jest ograniczona do wysokości rzeczywistej szkody. Art. 361 § 2 Kodeksu cywilnego stanowi, iż w braku odmiennego przepisu ustawy lub postanowienia umowy, naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Analiza art. 105 ust. 4 i art. 15 ust. 6 ustawy w związku z art. 361 § 2 Kodeksu cywilnego może prowadzić do wątpliwości co do zakresu odpowiedzialności Funduszu za szkodę wyrządzoną niezgodną z prawem decyzją administracyjną wydaną przez osobę działającą w jego imieniu. Pierwszy przepis ogranicza bowiem odszkodowanie jedynie do poniesionej strat, drugi obejmuje nim także niezyskane korzyści.

Propozycja poprawki:

w art. 105 w ust. 4 wyraz „straty” zastępuje się wyrazem „szkody”;

- 13) W art. 364 (zmiana ustawy o rekapitalizacji niektórych instytucji finansowych) w pkt 4, w art. 3 w ust. 1 oraz w pkt 6, w art. 9 w ust. 1 w pkt 1 odesłano do art. 138a i art. 98f ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, podczas gdy przepisy te zostały uchylone z dniem 1 listopada 2015 r. Odesłania te należy więc skreślić albo zastąpić właściwymi.
- 14) Zgodnie z § 86 Zasad techniki prawodawczej, zmiana ustawy nie może polegać na tym, że dawny przepis zastępuje się nowym, nie wskazując jednocześnie dokonywania tej zmiany (nowelizacja dorozumiana). Dyrektywa ta została złamana w art. 363 (zmiana ustawy o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych) w pkt 3, w którym zmienia się art. 48 ust. 2 i 3 ustawy o SKOK. Dotychczas art. 48 ust. 2 stanowi, że każdemu członkowi Kasy Krajowej przysługuje jeden głos na walnym zgromadzeniu, bez względu na ilość posiadanych udziałów, natomiast ust. 3 - że na walnym zgromadzeniu Kasy Krajowej kasa jest reprezentowana

przez pełnomocnika wybranego przez radę nadzorczą kasy spośród członków kasy, z wyłączeniem członków zarządu kasy.

Wedle nowego brzmienia art. 48 ust. 2 - kasa, w której ustanowiono zarządcę komisarycznego, nie bierze udziału w głosowaniu na walnym zgromadzeniu Kasy Krajowej, natomiast zgodnie z ust. 3 - na walnym zgromadzeniu każdemu członkowi przysługuje liczba głosów równa ilości posiadanych udziałów.

Nowe brzmienie art. 48 ust. 2 i 3 nie ma więc nic wspólnego z ich dotychczasową treścią, co więcej zastosowanie zaproponowanej techniki legislacyjnej spowoduje uchylene obecnego art. 48 ust. 2 określającego sposób reprezentacji kasy na walnym zgromadzeniu Kasy Krajowej.

Propozycja poprawki

w art. 363 pkt 3 otrzymuje brzmienie:

„3) w art. 48:

a) po ust. 1 dodaje się ust. 1a w brzmieniu:

„1a. Kasa, w której ustanowiono zarządcę komisarycznego, nie bierze udziału w głosowaniu na walnym zgromadzeniu Kasy Krajowej.”,

b) ust. 2 otrzymuje brzmienie:

„2. Na walnym zgromadzeniu każdemu członkowi przysługuje liczba głosów równa ilości posiadanych udziałów.”;”;

15) W art. 363 w pkt 4 zaproponowano zmianę art. 52 ust. 2, podczas gdy zmiana ta powinna dotyczyć art. 53 ust. 2.

Propozycja poprawki:

w art. 363 w pkt 4 polecenie nowelizacyjne otrzymuje brzmienie:

„w art. 53 ust. 2 otrzymuje brzmienie:”

IV. Propozycje poprawek o charakterze formalnoprawnym

1) w art. 1 w ust. 1 w pkt 41 w lit. c wyraz „kasa” zastępuje się wyrazem „kasę”;

2) w art. 92 w ust. 3 wyrazy „art. 141f ust. 3” zastępuje się wyrazami „art. 141f ust. 18”;

3) w art. 101:

a) w ust. 7 w części wspólnej wyrazy „Fundusz podejmuje wobec podmiotu krajowego decyzję o wszczęciu przymusowej restrukturyzacji” zastępuje się wyrazami

- „Fundusz wydaje decyzję o wszczęciu wobec podmiotu krajowego przymusowej restrukturyzacji”,*
- b) w ust. 8 wyrazy *„Fundusz podejmuje wobec tego oddziału decyzję o wszczęciu przymusowej restrukturyzacji”* zastępuje się wyrazami *„Fundusz wydaje decyzję o wszczęciu wobec tego oddziału przymusowej restrukturyzacji”,*
 - c) w ust. 9 wyrazy *„Fundusz podejmuje wobec tego oddziału banku zagranicznego decyzję o wszczęciu przymusowej restrukturyzacji”* zastępuje się wyrazami *„Fundusz wydaje decyzję o wszczęciu wobec tego oddziału banku zagranicznego przymusowej restrukturyzacji”,*
 - d) w ust. 11 wyrazy *„przed podjęciem decyzji”* zastępuje się wyrazami *„przed wydaniem decyzji”,*
 - e) w ust. 12 wyrazy *„podjąć decyzję”* zastępuje się wyrazami *„wydać decyzję”;*
- 4) w art. 128 w ust. 1 wyrazy *„Fundusz przewodniczy”* zastępuje się wyrazami *„Przedstawiciel Funduszu przewodniczy”;*
 - 5) w art. 137 w ust. 7 wyrazy *„łącznie z decyzją”* zastępuje się wyrazami *„w skardze na decyzję”;*
 - 6) w art. 148 we wprowadzeniu do wyliczenia wyrazy *„firmy inwestycyjnej prowadzącej alternatywny system obrotu”* zastępuje się wyrazami *„firmy inwestycyjnej organizującej alternatywny system obrotu”;*
 - 7) w art. 158 w ust. 1, w art. 159 w ust. 1, 2 i 4 oraz w art. 160 w ust. 1 i 3 wyraz *„terminu”* zastępuje się wyrazem *„okresu”;*
 - 8) w art. 178 w ust. 3 w pkt 5, w ust. 4 w pkt 4 oraz w ust. 5 w pkt 3 wyraz *„zapewnienie”* zastępuje się wyrazem *„zapewnienia”;*
 - 9) w art. 333 wyrazy *„art. 286 ust. 2 i 3”* zastępuje się wyrazami *„art. 286 ust. 2 lub 3”;*
 - 10) w art. 334 w ust. 3 wyraz *„zobowiązany”* zastępuje się wyrazem *„obowiązany”;*
 - 11) w art. 359 w pkt 3, w ust. 11 w pkt 1 i 2 wyrazy *„firma inwestycyjna prowadząca alternatywny system obrotu”* zastępuje się wyrazami *„firma inwestycyjna organizująca alternatywny system obrotu”;*
 - 12) w art. 359 w pkt 6, w art. 110zk w ust. 11 w pkt 5 wyrazy *„systemie zarządzania”* zastępuje się wyrazami *„systemie zarządzania ryzykiem w domu maklerskim”;*
 - 13) w art. 359 w pkt 8 w lit. a, w pkt 7b wyrazy *„art. 110b–art. 110c”* zastępuje się wyrazami *„art. 110b i art. 110c”;*

- 14) w art. 364 w pkt 4, w art. 3 w ust. 1 wyrazy „art. 110u” zastępuje się wyrazami „art. 110t”;
- 15) w art. 364 w pkt 4, w art. 3 w ust. 1 wyrazy „art. 110zc” zastępuje się wyrazami „art. 110zd”;
- 16) w art. 371 w ust. 1 wyrazy „Bankowy Fundusz Gwarancyjny” zastępuje się wyrazami „Z dniem wejścia w życie ustawy Bankowy Fundusz Gwarancyjny”.

Maciej Telec

Główny legislator

Bożena Langner

Główny legislator

Beata Mandylis

Główny legislator

Aldona Figura

Starszy legislator