

MARCIN KRZEMIŃ

PAWEŁ WAJDA

<https://doi.org/10.33995/wu2021.3.1>

## **Konsekwencje potencjalnej niezgodności *Metodyki oceny odpowiedniości członków organów podmiotów nadzorowanych* opublikowanej przez Komisję Nadzoru Finansowego z prawem Unii Europejskiej**

*Opublikowana przez Komisję Nadzoru Finansowego Metodyka oceny odpowiedniości członków organów podmiotów nadzorowanych budzi daleko idące wątpliwości w obszarze zgodności tak z prawem krajowym, jak i z prawem Unii Europejskiej. Dokument ten, który w założeniach miał podsumowywać funkcjonujące w polskim porządku prawnym rozwiązania regulacyjne dotyczące kryteriów dokonywania oceny odpowiedniości członków organów korporacyjnych instytucji finansowych, w praktyce – jak się wydaje – znacząco wykracza poza zakres wiążących aktów prawa unijnego dotyczących tych kwestii, w szczególności w kontekście sektora ubezpieczeniowego.*

*Podstawowym zarzutem, jaki można przedstawić wobec przygotowanego przez Komisję Nadzoru Finansowego dokumentu, jest zastosowanie wobec osób uwzględnianych w procesie wyboru na członków organów korporacyjnych zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji kryteriów odpowiedniości sformułowanych na poziomie mikro, które zgodnie z prawem Unii Europejskiej powinny być stosowane wyłącznie w kontekście sektora bankowego / kapitałowego, nie zaś ubezpieczeniowego. Prawo Unii Europejskiej w sektorze ubezpieczeniowym dopuszcza bowiem możliwość stosowania wyłącznie kryteriów odpowiedniości sformułowanych na poziomie makro.*

*Opublikowanie przez Komisję Metodyki w zakresie oceny odpowiedniości członków organów korporacyjnych podmiotów nadzorowanych wydaje się być zatem działaniem nieuprawnionym i może zostać w konsekwencji uznane za niezgodne z prawem Unii Europejskiej.*

**Słowa kluczowe:** *Metodyka oceny odpowiedniości członków organów podmiotów nadzorowanych*, prawo Unii Europejskiej, kryteria odpowiedniości członków organów zarządzających, Dyrektywa CRD IV, Dyrektywa Wypłacalność II, transpozycja prawa unijnego.

## Wprowadzenie

W niniejszym artykule pod rozważę Czytelników poddana zostanie zgodność postanowień *Metodyki oceny odpowiedniości członków organów podmiotów nadzorowanych*<sup>1</sup> (dalej: *Metodyka*) z prawem Unii Europejskiej dotyczącym kryteriów *fit & proper* dla członków organów korporacyjnych podmiotów rynku finansowego. W szczególności poddamy pod wątpliwość zgodność z prawem Unii Europejskiej kryteriów *Metodyki* dotyczących sektora ubezpieczeniowego i zarysujemy potencjalne, praktyczne konsekwencje stwierdzenia takiej niezgodności przez sądy unijne.

Dokonując powyższej analizy, w pierwszej kolejności przypomnijmy, że *Metodyka* została opublikowana przez Komisję Nadzoru Finansowego (dalej: Komisja, KNF) w dniu 27 stycznia 2020 roku, wraz z pismem przewodnim Przewodniczącego Komisji skierowanym do zarządów i rad nadzorczych podmiotów nadzorowanych<sup>2</sup> (dalej: Pismo Przewodnie). Należy przy tym zaznaczyć to, że – zgodnie z informacją podaną na stronie internetowej Komisji Nadzoru Finansowego<sup>3</sup> – *Metodyka*, na dzień przygotowania niniejszego artykułu, została zaktualizowana jednokrotnie, co nastąpiło w dniu 1 lutego 2021 roku. Wówczas ustęp 3.2.1.1.6.2. *Metodyki* (*Doświadczenie zawodowe*) został uzupełniony o krajowe i międzynarodowe niekomercyjne infrastrukturalne instytucje finansowe oraz instytucje tzw. sieci bezpieczeństwa finansowego<sup>4</sup>.

Taka, wyłącznie kosmetyczna nowelizacja jest o tyle zaskakująca, że *Metodyka* od samego początku istnienia spotkała się z bardzo poważną krytyką przedstawicieli doktryny<sup>5</sup>, którzy wskazywali na niezgodność jej postanowień z przepisami krajowego prawa powszechnie obowiązującego. Autorzy powołanej wyżej krytyki sygnalizowali jednocześnie pewne wątpliwości co do zgodności *Metodyki* z prawem Unii Europejskiej<sup>6</sup>. Podkreślenia przy tym wymaga, iż celem publikacji jest nie tyle ocena poszczególnych postanowień *Metodyki* w kontekście ich zgodności z przepisami prawa Unii Europejskiej czy przepisami prawa krajowego, ale kwestia oceny przyjętego modelu regulacji *Metodyki* w kontekście idei przyświecającej właściwym przepisom prawa unijnego. W niniejszym

1. *Metodyka oceny odpowiedniości członków organów podmiotów nadzorowanych* wraz z załącznikami, [https://www.knf.gov.pl/dla\\_ryнку/metodyka\\_oceny\\_odpowiedniosci\\_czlonkow\\_organow\\_podmiotow\\_nadzorowanych/metodyka](https://www.knf.gov.pl/dla_ryнку/metodyka_oceny_odpowiedniosci_czlonkow_organow_podmiotow_nadzorowanych/metodyka) [dostęp: 19.08.2021].
2. Pismo Przewodniczącego KNF Jacka Jastrzębskiego z 27 stycznia 2020 r. skierowane do Rad Nadzorczych i Zarządów podmiotów objętych *Metodyką*, [https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Pismo\\_Przewodniczacego\\_do\\_podmiotow\\_nadzorowanych\\_68736.pdf](https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Pismo_Przewodniczacego_do_podmiotow_nadzorowanych_68736.pdf) [dostęp: 19.08.2021].
3. Źródło: [https://www.knf.gov.pl/dla\\_ryнку/metodyka\\_oceny\\_odpowiedniosci\\_czlonkow\\_organow\\_podmiotow\\_nadzorowanych/metodyka](https://www.knf.gov.pl/dla_ryнку/metodyka_oceny_odpowiedniosci_czlonkow_organow_podmiotow_nadzorowanych/metodyka) [dostęp: 19.08.2021].
4. *Ibidem*.
5. M. Romanowski, K. Zarzycka, *Ocena kryteriów przyjętych przez Komisję Nadzoru Finansowego w Metodycie oceny odpowiedniości członków organów podmiotów nadzorowanych z 2020 roku*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2020, nr 3, s. 4, [https://piu.org.pl/wp-content/uploads/2020/10/WU-2020-03\\_01-Romanowski\\_Zarzycka.pdf](https://piu.org.pl/wp-content/uploads/2020/10/WU-2020-03_01-Romanowski_Zarzycka.pdf) [dostęp: 19.08.2021].
6. *Ibidem*, s. 9 oraz s. 15.

artykule skoncentrujemy się wyłącznie na kwestii zgodności postanowień *Metodyki* z prawem unijnym w powyższym rozumieniu. W tym kontekście wykażemy, że podstawową wadą, jaką można zarzucić *Metodyce* – z punktu widzenia prawa unijnego – jest fakt, iż na szczeblu unijnym kryteria oceny spełnienia wymogu odpowiedniości, tj. wymogu *fit & proper* dla członków organów zarządzających w podmiotach rynku finansowego, zostały sformułowane rozbieżnie w zakresie oceny członków organów korporacyjnych banków / domów maklerskich oraz członków organów korporacyjnych zakładów ubezpieczeń, co nie znalazło w naszej ocenie odpowiedniego odzwierciedlenia w *Metodyce*, z uwagi na przyjęty przez Komisję Nadzoru Finansowego model regulacji. Zauważyć bowiem należy, iż zgodnie z wzorcem unijnym *Metodyka* powinna odnosić się wyłącznie do wypracowania rozwiązań dotyczących kryteriów odpowiedniości na poziomie makro, podczas gdy dokument opracowany przez Komisję Nadzoru Finansowego stanowi dookreślenie kryteriów odpowiedniości na poziomie mikro (analogicznie jak dla podmiotów działających na rynku bankowym oraz kapitałowym).

Występowanie tych niezgodności jest tym bardziej zaskakujące, że cele *Metodyki* określono następująco: „Z jednej strony jest ona [*Metodyka* – przyp. autorzy] pomyślana jako przewodnik dla podmiotów nadzorowanych – w szczególności ich rad nadzorczych – po odpowiednich wymaganiach regulacyjnych lub nadzorczych, z drugiej zwraca do realizacji polityki nadzoru transparentnego i przewidywalnego, którego decyzje podejmowane są na podstawie znanych rynkowi i zrozumiałych dla rynku zasad”<sup>7</sup>. Oczywistym zatem jest, że skoro postanowienia *Metodyki* nakierowane są na zapewnienie „realizacji polityki nadzoru transparentnego i przewidywalnego, którego decyzje podejmowane są na podstawie znanych rynkowi i zrozumiałych dla rynku zasad”, to postanowienia te muszą być bezwzględnie zgodne z przepisami prawa powszechnie obowiązującego, tak na szczeblu krajowym<sup>8</sup>, jak i – co będzie przedmiotem poszerzonych rozważań w niniejszym opracowaniu – na szczeblu unijnym.

Analizę zgodności postanowień *Metodyki* z odpowiednimi przepisami prawa unijnego należy – jak się wydaje – poprzedzić przedstawieniem kilku uwag o walorze ogólnym. W pierwszej kolejności należy wskazać to, że *Metodyka* jest aktem typu *soft-law*. *Metodyka*, co nie ulega wątpliwości, nie jest bowiem ani aktem administracyjnym, ani aktem prawa powszechnie obowiązującego, ani aktem porządku wewnętrznego<sup>9</sup>. Co więcej, *Metodyka* nie jest w ogóle aktem prawnym Komisji Nadzoru Finansowego; nie została ona bowiem wydana na podstawie żadnej (ustawowej ani jakiegokolwiek innej) delegacji. Jak wynika wprost z przytoczonego Pisma Przewodniego, *Metodyka* w swoich zamierzeniach miała mieć przede wszystkim charakter edukacyjny i objaśniający dla rynku. Deklarowaną intencją Komisji było przy tym „oprowadzenie” uczestników rynku po przepisach dotyczących oceny odpowiedniości członków organów podmiotów nadzorowanych oraz wyjaśnienie im, w jaki sposób sama Komisja rozumie i stosuje w praktyce nadzorczej te przepisy prawa powszechnie obowiązującego.

Kryteria zawarte w *Metodyce* mają zatem dostarczać ich adresatom, tj. podmiotom nadzorowanym przez Komisję – w szczególności bankom, domom maklerskim, zakładom ubezpieczeń,

---

7. Tak: s. 2 *Metodyki*.

8. M. Romanowski, K. Zarzycka, *op. cit.*, s. 4.

9. Por. P. Wajda, *Rekomendacje Komisji Nadzoru Finansowego dla zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2016, nr 3, s. 125, <https://piu.org.pl/wp-content/uploads/2017/01/WU-2016-03-10-wajda.pdf> [dostęp: 19.08.2021].

zakładom reasekuracji, jak również osobom zatrudnionym lub kandydującym do organów korporacyjnych w takich podmiotach, informacji odnośnie do sposobu rozumienia (sposobu wykładni) przepisów prawa powszechnie obowiązującego, dokonywanej przez Komisję (które to akty normatywne – zarówno prawa polskiego, jak i unijnego – przeanalizowane przez Komisję wymienione zostały na s. 9 oraz 10 *Metodyki*).

Dla przykładu: Komisja z wykorzystaniem kryteriów *Metodyki* wskazuje podmiotom nadzorowanym oraz (obecnym i potencjalnym) członkom ich organów zarządzających i nadzorczych to, jak rozumie ona takie pojęcia jak zasada proporcjonalności (kryterium 3.2.1.1.9.) lub jak – w kontekście istniejących aktów prawa dotyczących tych kwestii – oceniać będzie wiedzę, umiejętności oraz doświadczenie zawodowe osób kandydujących na członków organów podmiotów nadzorowanych przez Komisję (odpowiednio kryteria 3.2.1.1.4., 3.2.1.1.5. oraz 3.2.1.1.6).

Intencją Komisji jest zatem to, aby za wykładnią różnorodnych pojęć mających swoje źródło w przepisach prawa powszechnie obowiązującego przyjętą przez nią w *Metodyce* podążyli również jej adresaci. Kryteria zawarte w *Metodyce* mają w założeniach pozwalać nadzorowanym przez Komisję podmiotom oraz członkom ich organów korporacyjnych uzyskać dostęp do wiedzy na temat podejścia organu nadzoru do rozumienia pojęć niedookreślonych wykorzystywanych w treści przepisów prawa powszechnie obowiązującego, stanowiących podstawę prawną dla regulacji rynku finansowego.

Skonkludować zatem należy, że *Metodyka* jest aktem typu *soft-law*, który ma w założeniu: po pierwsze – podsumować w sposób przystępny dla podmiotów nadzorowanych wymagania regulacyjne obowiązujące w polskim systemie prawa dotyczące procesu oceny odpowiedniości (*fit & proper*) członków organów korporacyjnych podmiotów nadzorowanych; po drugie – stanowić podstawę do prowadzenia „polityki nadzoru transparentnego i przewidywalnego, którego decyzje podejmowane są na podstawie znanych rynkowi i zrozumiałych dla rynku zasad”<sup>10</sup>.

## 1. Unijne kryteria *fit & proper* w sektorze bankowym i kapitałowym

Jakkolwiek niniejszy artykuł skoncentrowany jest na „ubezpieczeniowych” aspektach stosowania *Metodyki*, to dla kompletności prowadzonego wywodu wskażmy, że w przypadku oceny *fit & proper* członków organów zarządzających banków / domów maklerskich, ocena ta jest dokonywana w oparciu o kryteria określone na poziomie makro w treści odpowiednich regulacji unijnych (tj. art. 91 Dyrektywy CRD IV<sup>11</sup>), które zostały następnie dookreślone na poziomie mikro w treści aktu *soft-law* wydanego przez Europejski Urząd Nadzoru Bankowego (dalej: EBA), tj. w treści: *Wytycznych Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego, Europejskiego Urzędu Nadzoru Giełd i Papierów Wartościowych w sprawie oceny odpowiedniości członków organu zarządzającego i osób pełniących najważniejsze funkcje*<sup>12</sup> (dalej: Wytyczne EBA).

---

10. *Ibidem*.

11. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie warunków dopuszczenia instytucji kredytowych do działalności oraz nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami kredytowymi i firmami inwestycyjnymi, zmieniająca dyrektywę 2002/87/WE i uchylająca dyrektywę 2006/48/WE oraz 2006/49/WE, Dz. Urz. UE L 176 z dnia 27 czerwca 2013 r., s. 338 i nast.

12. Wytyczne Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego, Europejskiego Urzędu Nadzoru Giełd i Papierów Wartościowych w sprawie oceny odpowiedniości członków organu zarządzającego i osób pełniących najważniejsze

I tak, art. 91 Dyrektywy CRD IV w ust. 1–10 formułuje zestaw kryteriów odpowiedniości dla członków organów zarządzających banków / domów maklerskich na poziomie makro, wskazując m.in., że „członkowie organu zarządzającego zawsze cieszą się wystarczająco dobrą opinią i posiadają wystarczającą wiedzę, umiejętności i doświadczenie do wykonywania swoich obowiązków” [art. 91 ust. 1]; „wszyscy członkowie organu zarządzającego poświęcają wystarczająco dużo czasu wykonywaniu swoich funkcji w instytucji” [art. 91 ust. 2]; „organ zarządzający posiada jako całość odpowiednią wiedzę, umiejętności i doświadczenie, by zrozumieć działalność instytucji, w tym główne ryzyka” [art. 91 ust. 7]; oraz „poszczególne członkowie organu zarządzającego działają w sposób uczciwy i etyczny oraz zachowują niezależność osądu, tak by móc w razie konieczności skutecznie oceniać i kwestionować decyzje kadry kierowniczej wyższego szczebla i by móc skutecznie nadzorować i monitorować proces podejmowania decyzji przez kierownictwo” [art. 91 ust. 8].

Natomiast art. 91 ust. 12 Dyrektywy CRD IV formułuje szczegółowe uprawnienie dla EBA, upoważniające ten organ do zdefiniowania w formie wytycznych szeregu pojęć używanych w cytowanych powyżej wytycznych makro z art. 91 ust. 1–10 Dyrektywy CRD IV. W treści Wytycznych EBA dookreślono – na poziomie mikro – jak powinny być rozumiane takie przesłanki, jak posiadanie odpowiedniej:

- (i) wiedzy, umiejętności i doświadczenia [zgodnie z pkt. 58–66 Wytycznych EBA];
- (ii) reputacji, uczciwości i etyczności [zgodnie z pkt. 73–78 Wytycznych EBA];
- (iii) niezależności osądu [zgodnie z pkt. 82–87 Wytycznych EBA]; oraz
- (iv) zdolności poświęcania wystarczającej ilości czasu na wykonywanie swoich obowiązków [zgodnie z pkt. 41–48 Wytycznych EBA];

a także jak należy rozumieć (v) zbiorową odpowiedność zarządu [zgodnie z pkt. 67–72 Wytycznych EBA].

Europejski Urząd Nadzoru Bankowego dokonał zatem – działając na podstawie upoważnienia z art. 91 ust. 12 Dyrektywy CRD IV – dookreślenia wyżej powołanych pojęć, gdzie pojęciami tymi – w ich ujęciu makro – ustawodawca unijny posługuje się w art. 91 ust. 1–10 Dyrektywy CRD IV. Należy przy tym raz jeszcze zaznaczyć, że dookreślenie na poziomie mikro takich pojęć, jak *wiedza, umiejętności lub kompetencje*, odbyło się w przypadku sektora bankowego i sektora kapitałowego w oparciu o wyraźną podstawę prawną do takiego dookreślenia (*argumentum ex art. 91 ust. 12 Dyrektywy CRD IV*).

W przypadku sektora bankowego i kapitałowego mamy zatem do czynienia z sytuacją, gdzie z jednej strony przepisy Dyrektywy CRD IV wprowadzają kryteria dla dokonywania oceny odpowiedniości na poziomie makro, natomiast z drugiej strony EBA w swoich Wytycznych dokonała dookreślenia tych kryteriów na poziomie *mikro*. W rezultacie w sektorze bankowym i kapitałowym mamy do czynienia z sytuacją, w której to z przepisów prawa unijnego wynika – czy to bezpośrednio [z Dyrektywy CRD IV], czy pośrednio [z Wytycznych] – określenie kryteriów dokonywania oceny odpowiedniości na poziomie makro i mikro. System prawa unijnego przewiduje zatem dwa poziomy dokonywania oceny odpowiedniości dla członków organów korporacyjnych banków i domów maklerskich. Podkreślenia przy tym wymaga, że ideą przyświecającą regulacji oceny odpowiedniości

---

funkcje [EBA/GL/2017/12; dokument z dnia 21 marca 2018 r., [https://eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/1972984/43592777-a543-4a42-8d39-530dd4401832/Joint%20ESMA%20and%20EBA%20Guidelines%20on%20the%20assessment%20of%20suitability%20of%20members%20of%20the%20management%20body%20and%20key%20function%20holders%20\(EBA-GL-2017-12\).pdf](https://eba.europa.eu/sites/default/documents/files/documents/10180/1972984/43592777-a543-4a42-8d39-530dd4401832/Joint%20ESMA%20and%20EBA%20Guidelines%20on%20the%20assessment%20of%20suitability%20of%20members%20of%20the%20management%20body%20and%20key%20function%20holders%20(EBA-GL-2017-12).pdf) [dostęp: 19.08.2021].

dla członków organów korporacyjnych banków i domów maklerskich powinno być uregulowanie tychże kwestii na obu poziomach, co zgodne jest z treścią oraz celem odpowiednich przepisów prawa Unii Europejskiej mających zastosowanie do wymienionych podmiotów.

## 2. Unijne kryteria *fit & proper* w sektorze ubezpieczeń

W przypadku sektora ubezpieczeniowego w systemie prawa unijnego funkcjonują wyłącznie przesłanki odnośnie do dokonywania oceny *fit & proper*, które są przesłankami określonymi na poziomie makro. Dotyczy to tak aktów prawa powszechnie obowiązującego, tj. art. 258 i nast. Rozporządzenia Delegowanego Komisji (UE) 2015/35<sup>13</sup> (dalej: Rozporządzenie 2015/35), jak i aktów typu *soft-law*, tj. Sekcji 3 Wytycznych dotyczących systemu zarządzania opublikowanych przez Europejski Urząd Nadzoru Ubezpieczeń i Pracowniczych Programów Emerytalnych<sup>14</sup> (dalej: odpowiednio EIOPA oraz Wytyczne EIOPA).

W powyższym kontekście należy zwrócić uwagę przede wszystkim na fakt, iż normy z art. 258 i nast. Rozporządzenia 2015/35 formułują jedynie ogólne przesłanki odpowiedzialności (*fit & proper*) dla członków organów zarządzających (oraz pozostałych organów korporacyjnych) zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji<sup>15</sup> i nie zawierają analogicznego uprawnienia do wydania szczegółowych wytycznych dla odpowiedniego nadzorca (tj. dla EIOPA). Należy zatem wskazać, że Wytyczne EIOPA zostały opublikowane na podstawie ogólnego, a nie szczegółowego uprawnienia (podstawy prawnej)<sup>16</sup>, tj. na podstawie normy z art. 16 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady nr 1094/2010<sup>17</sup> (Rozporządzenie 1094/2010). Z tego właśnie – jak możemy zasadnie domniemywać – wynika ich ogólny i dość ograniczony charakter.

W tym ostatnim kontekście przypomnijmy, że Wytyczne EIOPA (w zakresie wymogów *fit & proper*) ograniczają się wyłącznie do ogólnego wskazania, co oznacza „kompetencja” zarządu zakładu ubezpieczeniowego lub reasekuracji oraz do wskazania obszarów, w zakresie których organy korporacyjne zakładów ubezpieczeń lub reasekuracji powinny posiadać kwalifikacje, doświadczenie i wiedzę. Doprecyzowanie, na poziomie Wytycznych EIOPA, wymogów określonych w art. 258 ust. 1 lit. c) i d) Rozporządzenia 2015/35 ma zatem bardzo ograniczony charakter.

---

13. Rozporządzenie Delegowane Komisji (UE) 2015/35 z dnia 10 października 2014 r. uzupełniające dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/138/WE w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności ubezpieczeniowej i reasekuracyjnej (dalej: Dyrektywa Wyłącalność II), Dz. Urz. UE L 12 z dnia 17 stycznia 2015 r., s. 1.

14. Por. sekcja 3 Wytycznych Europejskiego Urzędu Nadzoru Ubezpieczeń i Pracowniczych Programów Emerytalnych dotyczących systemu zarządzania z dnia 1 stycznia 2014 r., EIOPA-BoS-14/253 PL, [https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/publications/eiopa\\_guidelines/eiopa\\_guidelines\\_on\\_system\\_of\\_governance\\_pl.pdf](https://www.eiopa.europa.eu/sites/default/files/publications/eiopa_guidelines/eiopa_guidelines_on_system_of_governance_pl.pdf) [dostęp: 19.08.2021].

15. Por. np. art. 258 ust. 1 lit. c) i d).

16. Por. Sekcja 1.1. Wytycznych EIOPA.

17. Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady nr 1094/2010 (UE) NR 1094/2010 z dnia 24 listopada 2010 r. w sprawie ustanowienia Europejskiego Urzędu Nadzoru (Europejskiego Urzędu Nadzoru Ubezpieczeń i Pracowniczych Programów Emerytalnych), zmiany decyzji nr 716/2009/WE i uchylenia decyzji Komisji 2009/79/WE, Dz. Urz. UE L 331 z dnia 12 grudnia 2010 r., s. 48 i nast.

Powyższe oznacza, że intencją prawodawcy unijnego było to, by przesłanki odnośnie do dokonywania oceny *fit & proper* dla banków i domów maklerskich były określone w aktach prawa powszechnie obowiązującego (tj. w Dyrektywie CRD IV) na poziomie makro i zostały następnie dookreślone – na poziomie mikro – w treści Wytycznych EBA (do którego to dookreślenia istnieje wyraźna i bezpośrednio wskazana podstawa prawna, tj. przepis z art. 91 ust. 12 Dyrektywy CRD IV). Intencją tą było jednocześnie, by przesłanki odnośnie do dokonywania oceny *fit & proper* dla zakładów ubezpieczeń lub reasekuracji były określone – wyłącznie na poziomie makro – tak w aktach prawa powszechnie obowiązującego (tj. w Rozporządzeniu 2015/35), jak i w aktach typu *soft-law* (tj. w Sekcji 3 Wytycznych EIOPA). Nie ulega zatem wątpliwości, że intencją prawodawcy unijnego było zatem, by standard oceny *fit & proper* ujmować inaczej – po jednej niejako stronie – dla banków / domów maklerskich oraz po drugiej – dla zakładów ubezpieczeń i reasekuracji. Oznacza to w szczególności, że w świetle wzorca unijnego kryteria odpowiedniości stosowane wobec osób uwzględnianych w procesie wyboru na członków organów korporacyjnych zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji powinny być sformułowane wyłącznie na poziomie makro, podczas gdy dokument opracowany przez Komisję Nadzoru Finansowego stanowi dookreślenie kryteriów odpowiedniości na poziomie mikro (analogicznie jak dla podmiotów działających na rynku bankowym oraz kapitałowym). Stan taki należy ocenić jako niezgodny z ideą regulacji kwestii odpowiedniości członków organów korporacyjnych zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji wynikającej z przepisów prawa unijnego.

### 3. Kryteria *fit & proper* w sektorze bankowym i sektorze ubezpieczeń ujęte w *Metodyce*

Na wstępie odnotować należy fakt, iż na poziomie formalnym i strukturalnym *Metodyka* (co wydaje się być oczywiste w przypadku tego typu dokumentu), wydaje się dostrzegać – tj. w istocie Komisja wydaje się na pozór dostrzegać – wskazane wyżej istotne różnice w zdefiniowaniu na poziomie unijnym kryteriów *fit & proper* dla członków organów korporacyjnych banków / domów maklerskich, a także – odmienne zasady obowiązujące dla członków organów korporacyjnych zakładów ubezpieczeń lub reasekuracji. W powyższym kontekście należy bowiem wskazać, że Sekcja 3 *Metodyki* (*Kryteria oceny*), a w szczególności Sekcja 3.2 (*Kryteria oceny indywidualnej*), została niejako podzielona pomiędzy sektor bankowy a sektor ubezpieczeniowy. Podobnie ocena spełnienia poszczególnych kryteriów *fit & proper* (tj. wiedza, umiejętności, doświadczenie zawodowe) prowadzona jest odrębnie dla każdego z tych sektorów<sup>18</sup>. Celowym jest także zasygnalizowanie tego, że poprawnie zostały wskazane unijne źródła prawa dla dokonywania oceny *fit & proper*<sup>19</sup> w każdym z sektorów.

Jednakże na poziomie merytorycznym Komisja, w przypadku wielu kryteriów zawartych w treści *Metodyki*, potraktowała zakłady ubezpieczeń tożsamo jak banki i domy maklerskie, gdzie brak jest podstawy prawnej – jak zostało to wskazane powyżej – do takiego ich ujmowania zarówno w przepisach prawa unijnego, jak i w przepisach prawa krajowego.

---

18. Por np. *Metodyka*, kryterium 3.2.1.1.4.3. oraz 3.2.1.1.4.4. – *Wiedza*, s. 27, ale patrz np.: uwagi dot. kryterium 3.2.1.2.3. – Reputacja poniżej.

19. *Ibidem*.

Co równie istotne, pomimo wskazanych powyżej rozbieżności w zakresie sformułowania kryteriów w przedmiocie dokonywania oceny *fit & proper* dla członków organów korporacyjnych banków / domów maklerskich oraz zakładów ubezpieczeń lub reasekuracji, brak w wielu przypadkach odrębnych formularzy oceny dla tych sektorów rynku finansowego (tytułem przykładu wskażemy to, że formularze dotyczące wykształcenia, życiorysu zawodowego, kompetencji, niezależności osądu są jednolite dla wszystkich podmiotów; natomiast w sposób odrębny zostały przygotowane formularze dotyczące m.in. niekaralności, rękopis, sytuacji finansowej oraz konfliktu interesów). W powyższym kontekście wypada podkreślić, że rzeczne formularze, opisane również w *Metodyce*<sup>20</sup>, zostały przygotowane w sposób jednorodny, nieuwzględniający opisywanych powyżej (tj. wynikających z prawa unijnego sektorowych rozbieżności), dla wszystkich podmiotów nadzorowanych.

Co więcej Komisja Nadzoru Finansowego w treści *Metodyki* – nie mając ku temu jakichkolwiek podstaw prawnych – dokonała dookreślenia unijnych kryteriów oceny *fit & proper*. Tytułem przykładu wskażemy na kryterium. 3.2.1.1.4.3. *Metodyki* – *Wiedza*, zgodnie z którym (wybrane fragmenty):

„W sektorze ubezpieczeniowym kryteria odnoszące się do weryfikacji wiedzy powinny uwzględniać:

- zajmowane stanowisko oraz związany z tym zakres odpowiedzialności;
- kierunek ukończonych studiów wyższych, studiów podyplomowych, tematykę ukończonych szkoleń i kursów specjalistycznych oraz czas ich trwania;
- rodzaj posiadanych uprawnień dodatkowych, w tym z zakresu nauk aktuarialnych, biegłego rewidenta, doradcy inwestycyjnego lub innych adekwatnych do powierzonej funkcji i wykonywanych zadań, np. audytora wewnętrznego;
- wiedzę praktyczną wynikającą z dotychczas zajmowanych stanowisk/prowadzonej działalności, potwierdzoną profesjonalizmem wykazanym w czasie ich wykonywania [...].”

Ocena zgodności tak sformułowanego kryterium z jego „źródłem” unijnym prowadzi do sformułowania konstatacji, że Komisja znacząco zmodyfikowała i uszczegółowiła kryteria makro przewidziane m.in. w art. 258 oraz art. 273 Rozporządzenia 2015/35; w szczególności odnośnie do wymaganych od potencjalnych członków organów szczegółowych wymogów związanych z ich uprawnieniami formalnymi. Powyższe kryterium wydaje się zarazem traktować o podobnych kwestiach co Wytyczna 11 zawarta w Wytycznych EIOPA i znacząco wykraczać poza zakres tej wytycznej.

Podobnie, gdy poddamy analizie kryterium 3.2.1.1.4.3. *Metodyki* – *Doświadczenie zawodowe*, zgodnie z którym (wybrane fragmenty):

„Staż pracy powinien z kolei spełniać następujące warunki:

- być na tyle długi, aby pozwolił na zdobycie wiedzy, poznanie mechanizmów działania rynków finansowych, zdobycie doświadczenia w zarządzaniu firmą i kierowaniu zespołami pracowników; co do zasady staż na stanowiskach kierowniczych nie powinien być krótszy niż 2 lata;
- mieć praktyczny wymiar, tj. powinien polegać na faktycznym wykonywaniu zadań na danym stanowisku (merytorycznym lub kierowniczym); obliczając łączny okres doświadczenia zawodowego na stanowiskach zarządczych, nie należy wliczać okresów zatrudnienia trwających krócej niż pół roku jako niewystarczających do podjęcia praktycznych działań w ramach

---

20. Por. *Metodyka*, sekcja 6.1 – *Formularze oceny*, s. 127 i nast., formularze dostępne są na stronie Komisji: [https://www.knf.gov.pl/dla\\_rynku/metodyka\\_oceny\\_odpowiedniosci\\_czlonkow\\_organow\\_podmiotow\\_nadzorowanych/formularze](https://www.knf.gov.pl/dla_rynku/metodyka_oceny_odpowiedniosci_czlonkow_organow_podmiotow_nadzorowanych/formularze) [dostęp: 19.08.2021].

sprawowanej funkcji i do nabycia odpowiedniego doświadczenia w zarządzaniu (wdrożenie w nowe obowiązki), nie należy również wliczać krótkotrwałych okresów związanych z doraźnym zastępowaniem osób na kierowniczych stanowiskach;

- być pod względem zakresu kompetencji porównywalny do zakresu kompetencji na obejmowanym stanowisku”;

to – jak się wydaje – oczywistym staje się to, że Komisja dokonała nieuprawnionego uszczegółowienia w *Metodyce* na poziomie *mikro* kryteriów *fit & proper* odnoszących się do stażu pracy członków organów zakładów ubezpieczeń lub reasekuracji, podczas gdy w relewantnych aktach prawa Unii Europejskiej próżno szukać uprawnienia (podstawy prawnej) do takiego uszczegółowienia (lub szerzej – do formułowania kryteriów dokonywania oceny na poziomie mikro w ogóle).

Podobnie, gdy poddamy analizie kryterium 3.2.1.2.3. *Metodyki – Reputacja*, zgodnie z którym (wybrane fragmenty):

„Członek organu instytucji nadzorowanej będzie uważany za cechującego się reputacją, uczciwością i etycznością, jeśli nie istnieją żadne obiektywne i dające się udowodnić podstawy wskazujące na to, że jest inaczej. Przy ocenie reputacji, uczciwości i etyczności bierze się również pod uwagę wpływ łącznych skutków drobnych incydentów. Ponadto, bez uszczerbku dla jakichkolwiek praw podstawowych, przy ocenie nieposzlakowanej opinii, uczciwości i etyczności należy uwzględnić stosowne rejestry karne i administracyjne, biorąc pod uwagę rodzaj wyroku skazującego lub zarzutów, rolę pełnioną przez daną osobę, nałożoną karę, osiągnięty etap procesu sądowego oraz podjęte działania naprawcze. Należy wziąć pod uwagę okoliczności towarzyszące, w tym czynniki łagodzące, powagę danego przestępstwa, działania administracyjne lub nadzorujące, czas, który upłynął od popełnienia przestępstwa, zachowanie członka od popełnienia przestępstwa lub podjęcia działania oraz związek przestępstwa lub działania z rolą pełnioną przez członka. Stosowne rejestry karne lub administracyjne należy brać pod uwagę z uwzględnieniem okresów przedawnienia obowiązujących zgodnie z prawem krajowym.

Członek organu instytucji nadzorowanej będzie zachowywał wysokie standardy etyczności i uczciwości. Przy ocenie reputacji, uczciwości i etyczności należy wziąć pod uwagę co najmniej następujące okoliczności:

- dowody wskazujące na to, że osoba nie postępowała w sposób przejrzysty i otwarty lub nie współpracowała w kontaktach z właściwymi organami;
- odmowę udzielenia, uchylenie, cofnięcie lub unieważnienie rejestracji, zezwolenia, członkostwa lub licencji w zakresie prowadzenia działalności handlowej, gospodarczej lub zawodowej;
- przyczyny rozwiązania stosunku zatrudnienia, zaufania lub stosunku powierniczego bądź podobne zdarzenie, a także żądanie rezygnacji z pracy na takim stanowisku;
- wykluczenie przez właściwy organ z działania w charakterze członka organu zarządzającego, w tym osób kierujących działalnością podmiotu w sposób skuteczny; oraz inne dowody przemawiające za tym, że osoba działa w sposób niezgodny z wysokimi standardami zachowania [...];

to nasuwa się konkluzja, że mamy tutaj do czynienia z nieprawidłowym wyodrębnieniem kryterium dotyczącego reputacji dla sektora ubezpieczeniowego (poza szczegółowym pkt 3.2.1.2.3.9 do sektora ubezpieczeniowego wydaje się mieć zastosowanie szereg wcześniejszych punktów). Nieprawidłowo przytoczone zostały bowiem – dla całości tego kryterium (a zatem: również w zakresie dotyczącym sektora ubezpieczeniowego) – Wytyczne EBA oraz ESMA, które nie mogą mieć w sektorze ubezpieczeniowym w jakimkolwiek przypadku zastosowania. W powyższym

kontekście należy wskazać, że sformułowanie na poziomie *Metodyki* szczegółowego kryterium mikro dotyczącego reputacji dla sektora ubezpieczeniowego jest działaniem bez podstawy prawnej, albowiem brak takiego uprawnienia dla Komisji na poziomie odpowiednich aktów prawa unijnego. Takie sformułowanie powinno być zatem uznane jako – jak się wydaje – wręcz błąd Komisji.

Identycznie, analiza postanowień kryterium 3.2.1.2.4.3. *Metodyki – Sytuacja finansowa Metodyki – Sytuacja finansowa* (wybrane fragmenty):

„W sektorze ubezpieczeniowym ocena reputacji osoby podlegającej ocenie obejmuje jej sytuację finansową. Ocena dotyczy obszaru zarówno prywatnego, jak i zawodowego. W zakresie sytuacji finansowej w procesie oceny uwzględnia się poniższe okoliczności:

- ogłoszenie upadłości wobec osoby podlegającej ocenie, w tym upadłości konsumenckiej, lub oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości ze względu na to, że majątek dłużnika nie wystarczał na pokrycie kosztów postępowania;
- ogłoszenie upadłości podmiotu, w którym osoba objęta oceną pełni lub pełniła funkcję w zarządzie lub radzie nadzorczej, lub oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości ze względu na to, że majątek dłużnika nie wystarczał na pokrycie kosztów postępowania;
- występowanie jako strona w postępowaniach sądowych, których wynik miał negatywny wpływ na sytuację finansową osoby podlegającej ocenie;
- figurowanie osoby podlegającej ocenie w rejestrach dłużników”;

proceedzi do sformułowania konstatacji, że mamy do czynienia z nieprawidłowym powołaniem kryterium z art. 273 ust. 4 Rozporządzenia 2015/35, zgodnie z którym:

„Ocena reputacji danej osoby obejmuje ocenę uczciwości i prawidłowej sytuacji finansowej tej osoby w oparciu o informacje dotyczące jej charakteru oraz postępowania w życiu prywatnym i zawodowym, w tym dotyczące kwestii karnych, finansowych i nadzorczych mających znaczenie do celów oceny”.

Jak widać, sformułowanie powyższego kryterium w skali mikro na poziomie *Metodyki* znacząco wykracza poza zakres przewidziany art. 273 ust. 4 Rozporządzenia 2015/35.

Podobnie, gdy poddamy analizie kryterium 3.2.1.2.5.3. *Metodyki – Niezależność osądu* (wybrane fragmenty):

„W sektorze ubezpieczeniowym przy ocenie członków organów zakładów ubezpieczeń również bierze się pod uwagę wymienione powyżej (w pkt 3.2.1.2.5.2. ) cechy charakteru osoby podlegającej ocenie oraz okoliczności mające wpływ na ocenę niezależności osądu. Stanowią one zasady uniwersalne stosowane w odniesieniu do wszystkich sektorów rynku finansowego”; to w efekcie stwierdzić należy, że niezrozumiałe jest odniesienie do kryterium 3.2.1.2.5.2. dotyczącego sektora bankowego / sektora kapitałowego, podczas gdy na poziomie prawa unijnego brak jest uprawnienia dla Komisji do sformułowania kryterium mikro dotyczącego niezależności osądu dla sektora ubezpieczeniowego.

Dla porządku i kompletności prowadzonego wywodu wskazać raz jeszcze należy, że powyższe zarzuty nie są bynajmniej jedynymi, jakie można podnieść wobec kryteriów mikro zastosowanych w *Metodyce* wobec podmiotów sektora ubezpieczeniowego z punktu widzenia prawa unijnego. Wskazaliśmy tutaj jedynie przykłady niezgodności z prawem unijnym wybranych kilku kryteriów. Podkreślenia wymaga przy tym to, że każda wskazana / odnaleziona niezgodność dowolnego z kryteriów *Metodyki* z wiążącymi przepisami prawa unijnego dotyczącymi sektora ubezpieczeń jest oczywiście tak samo istotna. W szczególności, w przypadku występowania niezgodności któregoś z kryteriów *Metodyki* z normami wynikającymi z Rozporządzenia 2015/35 (przykłady takich niezgodności wskazaliśmy powyżej), podmiot, którego dotyczy wadliwe kryterium (np. obecny

lub potencjalny członek organu zakładu ubezpieczeń lub zakładu reasekuracji], byłby uprawniony do zignorowania takiego wadliwego kryterium i dochodzenia swoich, wynikających z Rozporządzenia 2015/35 uprawnień przed sądem. Wynika to wprost z zasady skuteczności (konieczności zapewnienia pełnej skuteczności bezpośrednio stosowalnym przepisom unijnego rozporządzenia)<sup>21</sup>.

Oczywiście, każde ze szczegółowych kryteriów *fit & proper* zastosowanych wobec sektora ubezpieczeniowego w sposób nadmiarowy wobec tego, co przewidział prawodawca unijny, można analizować szczegółowo pod kątem faktycznych niezgodności z prawem Unii Europejskiej. W istocie zatem w takim przypadku na wzór dokonanej analizy wybranych kryteriów *Metodyki* należałoby wskazać niespójności konkretnych kryteriów w szczególności z art. 258 i nast. Rozporządzenia 2015/35 oraz ewentualnie podnieść inne zarzuty. Podobnie, w sytuacji ewentualnego zarzutu dotyczącego nadmiarowości rozwiązań opracowanych przez Komisję Nadzoru Finansowego formułowanego przed sądami powszechnymi każde z kryteriów *fit & proper* wymagałoby analizy w kontekście jego niezgodności z prawem Unii Europejskiej.

Dla kompletności prowadzonego wywodu zauważyć należy przy tym to, że niezależnie od zidentyfikowanych przez nas niespójności konkretnych kryteriów wynikających z postanowień *Metodyki* z odpowiednimi przepisami prawa unijnego, wypada podkreślić, że wobec postanowień *Metodyki* można formułować również szereg zarzutów materialnoprawnych (z punktu widzenia niespójności z prawem Unii) w odniesieniu do innych niż niezgodność poszczególnych kryteriów *Metodyki* z Rozporządzeniem 2015/35. I tak przykładowo Katarzyna Zarzycka i Michał Romanowski w przytaczanym artykule wskazywali – w naszej ocenie trafnie – na potencjalną niezgodność zastosowanych w *Metodyce* kryteriów z przewidzianym art. 8 Karty Praw Podstawowych Unii Europejskiej (dalej: KPP) prawem do prywatności oraz przewidzianym w art. 21 KPP zakazem dyskryminacji<sup>22</sup>. Tezy te wydaje się potwierdzać orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczące powołanych wyżej artykułów KPP<sup>23</sup>.

Możemy wyłącznie domniemywać, że intencją Komisji przy tworzeniu *Metodyki* było stworzenie rozwiązania o walorze uniwersalnym, które znajdzie zastosowanie dla wszystkich nadzorowanych instytucji finansowych. Dlatego też – jak domniemujemy – Komisja Nadzoru Finansowego zdecydowała się zastosować tutaj tożsamy standard oceny dla wszystkich sektorów rynku finansowego. Przy czym takie rozwiązanie – jak zostało to szczegółowo wskazane powyżej – jest rozwiązaniem nadmiarowym z punktu widzenia sektora ubezpieczeniowego i rozwiązaniem, które nie znajduje potwierdzenia ani też tym bardziej swojego źródła w przepisach prawa Unii Europejskiej.

---

21. Por. *Podręcznik prawa Unii Europejskiej, instytucje i porządek prawny*, [red.] A. Zawidzka-Lojek, A. Łazowski, Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2017, s. 183 oraz przytoczony tamże: wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 17 września 2002 r. w sprawie *Antonio Muñoz y Cia SA and Superior Fruiticola SA v Frumar Ltd and Redbridge Produce Marketing Ltd*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62000CJ0253> [dostęp: 19.08.2021].

22. M. Romanowski, K. Zarzycka, *op. cit.*, odpowiednio s. 9 oraz s. 11.

23. Por. np. w kontekście art. 8 KPP: wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 czerwca 2020 r. w sprawie *Komisja przeciwko Węgrom*, akapit 125 wyroku, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=227569&pageIndex=0&doclang=PL&mode=req&dir=&occ=first&part=1> [dostęp: 19.08.2021]; w kontekście zaś art. 21 KPP por. np.: wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 24 września 2020 r. w sprawie *YS przeciwko NK AG*, akapit 92 wyroku, <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=231563&pageIndex=0&doclang=PL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1057715> [dostęp: 19.08.2021].

W przepisach prawa unijnego mamy bowiem do czynienia z sytuacją, gdzie kryteria dokonywania oceny *fit & proper* dla banków i domów maklerskich zostały określone zarówno na poziomie makro, jak i na poziomie mikro, podczas gdy kryteria dokonywania oceny *fit & proper* dla zakładów ubezpieczeń i reasekuracji zostały określone w przepisach prawa unijnego wyłącznie na poziomie makro. Dla kontrastu należy wskazać (jak szczegółowo zrobiliśmy to powyżej), że Komisja w treści *Metodyki* określiła tożsame kryteria dokonywania oceny *fit & proper* dla banków / firm inwestycyjnych i dla zakładów ubezpieczeń i reasekuracji, co stoi w oczywistej opozycji do intencji prawodawcy unijnego.

Powyższa konstatacja nakazuje domniemywać, że kryteria *fit & proper* zastosowane w *Metodyce* wobec członków organów korporacyjnych podmiotów sektora ubezpieczeniowego nie są zgodne z prawem Unii Europejskiej. Powyżej wykazaliśmy, że kryteria te zostały w wielu przypadkach uspołnione z kryteriami stosowanymi wobec członków organów sektora bankowego w sposób nadmiarowy względem wymagań z art. 258 i nast. Rozporządzenia 2015/35 (co jest – jak się wydaje – błędem Komisji). Komisja nie jest bowiem z punktu widzenia prawa Unii Europejskiej uprawniona do takiej modyfikacji kryteriów *fit & proper* dla sektora ubezpieczeniowego. Co jest zarzutem o tyle poważnym, że w kontekście prawa Unii Europejskiej publikacja i stosowanie przez Komisję w praktyce rynkowej *Metodyki* – będące działaniem, jak wydaje się autorom, niezgodnym z postanowieniami w szczególności Rozporządzenia 2015/35 (zgodnie z powyższą analizą) – może być interpretowane jako zakłócenie pełnej wykonalności oraz skuteczności tego aktu prawa Unii Europejskiej. Takie działanie jest natomiast oczywiście, jak wskażemy poniżej, działaniem uchybiającym zobowiązaniom traktatowym ciążącym na Rzeczypospolitej Polskiej, a co za tym idzie – może być przedmiotem różnorodnych prawno-unijnych skarg i zarzutów ze strony uczestników rynku.

#### **4. Kryteria zawarte w *Metodyce* a obowiązek zapewnienia pełnej skuteczności norm prawa unijnego w polskim porządku prawnym**

Rozwijając wątek niezgodności postanowień *Metodyki* z prawem unijnym, przypomnijmy, że zasada skuteczności prawa unijnego jest jedną z najważniejszych i nadrzędnych meta-zasad porządku prawnego Unii Europejskiej. Zgodnie z tą zasadą państwa członkowskie Unii Europejskiej, także (przede wszystkim) działając poprzez swoje organy, mają obowiązek zapewnić maksymalną skuteczność powszechnie obowiązującym aktom prawa Unii Europejskiej poprzez wykonywanie wszelkich niezbędnych w tym celu działań, w tym poprzez dokonywanie prawidłowej wykładni aktów prawa Unii Europejskiej<sup>24</sup>. Natomiast działania prowadzące do zakłócania skuteczności (np. praktyka administracyjna utrudniająca wykonywanie norm prawa Unii Europejskiej lub błędna transpozycja do porządku krajowego przepisów unijnych dyrektyw) mogą w sposób oczywisty zostać uznane za uchybienie zobowiązaniom traktatowym ciążącym na danym Państwie Członkowskim.

Logika działania zasady skuteczności prawa unijnego jest, jak się wydaje, prosta – stosowanie się do niej jest niezbędne, aby zapewnić prawu unijnemu pełną wykonalność i jednolitość stosowania

---

24. Por. np. P. Craig, G. De Burca, *EU Law: Text, Cases, and Materials (Fifth Edition)*, Oxford University Press, Oxford 2011, s. 218–219.

na terytorium wszystkich Państw Członkowskich Unii Europejskiej. Wywodzi się ona oczywiście z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej<sup>25</sup> i tam jest doprecyzowana i utrwalona.

I tak, w kontekście stosowania zasady skuteczności, zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, za uchybienie zobowiązaniom wynikającym z Traktatów może zostać uznana w szczególności błędna, tj. niezgodna z prawem Unii Europejskiej praktyka administracyjna organu danego Państwa Członkowskiego<sup>26</sup> oraz błędna wykładnia prawa Unii Europejskiej przez któryś z jego organów<sup>27</sup>.

W kontekście samej *Metodyki* natomiast, głównym zarzutem jaki można postawić wobec zawartych w niej kryteriów jest – jak zostało to wyjaśnione powyżej – zarzut niezgodności poszczególnych jej kryteriów z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa Unii Europejskiej zawartymi w Rozporządzeniu 2015/35. Dla porządku dodać należy, że przepisy rozporządzeń unijnych, zgodnie z art. 288 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej, wiążą w całości i są bezpośrednio stosowane, a tym samym nie wymagają one oczywiście dodatkowych działań od Państw Członkowskich w celu zapewnienia im skuteczności i wykonalności (chyba że co innego wynika z konkretnego przepisu). Tym samym wydaje się, że działanie Komisji z jakim mamy do czynienia w obliczu opublikowania *Metodyki* (tj. sformułowanie kryteriów wprost niezgodnych z przepisami Rozporządzenia 2015/35), nosi właśnie znamiona błędnej wykładni prawa Unii Europejskiej przez organ nadzorczy oraz (w przypadku faktycznego stosowania przez Komisję wadliwych kryteriów *Metodyki* – co, jak się wydaje, ma miejsce, biorąc pod uwagę choćby funkcjonujące w praktyce nadzorczej opisywane powyżej formularze oceny – błędne dla sektora ubezpieczeniowego) niezgodnej z prawem unijnym praktyki administracyjnej.

Doprecyzować należy również, że fakt, iż *Metodyka* jest wyłączenie aktem typu *soft-law*, a co za tym idzie – nie ma mocy powszechnie obowiązującego aktu prawa, nie ma wpływu na powyższe rozważania. Ponownie bowiem, zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej każdy akt i każde działanie lub zaniechanie, które można przypisać organom danego Państwa Członkowskiego, a które prowadzą do zakłócenia pełnej skuteczności norm prawa unijnego w porządku tego państwa, są niezgodne z prawem unijnym niezależnie od ich formy i powinny zostać wyeliminowane, a ich skutki – naprawione<sup>28</sup>. W tym kontekście na *Metodykę* należy spoglądać wyłącznie z punktu widzenia potencjalnego i faktycznego wpływu, jaki może ona wywierać na praktykę podmiotów nadzorowanych przez Komisję i innych uczestników rynku oraz na prak-

---

25. Por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 9 marca 1978 r. w sprawie C-106/77 *Amministrazione delle Finanze dello Stato a Simmenthal SA*, [https://curia.europa.eu/arrets/TRA-DOC-PL-ARRET-C-0106-1977-200406992-05\\_00.html](https://curia.europa.eu/arrets/TRA-DOC-PL-ARRET-C-0106-1977-200406992-05_00.html) [dostęp: 19.08.2021].

26. Por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 26 kwietnia 2005 r. w sprawie C-494/01 Komisja przeciwko Irlandii (w szczególności akapit 28. wyroku), ECLI:EU:C:2005:250, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=CELEX%3A62001CJ0494> [dostęp: 19.08.2021].

27. Por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 4 października 2018 w sprawie C-416/17 Komisja przeciwko Francji, ECLI:EU:C:2018:811, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=CELEX:62017CJ0416&from=en> lub, w kontekście prawa i rynku ubezpieczeń: wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 kwietnia 2007 r. w sprawie C-356/06 Elaine Farrell przeciwko Alanowi Whitty'emu, Minister for the Environment, Irlandii, Attorney General, Motor Insurers Bureau of Ireland (MIBI), ECLI:EU:C:2007:229, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/?uri=ecli%3AECLI%3AEU%3AC%3A2007%3A229> [dostęp: 19.08.2021].

28. Por np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 czerwca 1990 r. w sprawie C-213/89 *The Queen v Secretary of State for Transport, ex parte: Factortame Ltd and others*, akapit 20–21, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61989CJ0213> [dostęp: 19.08.2021].

tykę nadzorczą samej Komisji, który to wpływ – nawet w intencji samej Komisji przedstawionej w *Metodyce* – jest niepodważalny, nie zaś na jej formę jako aktu typu *soft-law*.

Podsumowując powyższe rozważania, wskaźmy jeszcze, że określenie przez Komisję Nadzoru Finansowego w *Metodyce* kryteriów dokonywania oceny *fit & proper* dla zakładów ubezpieczeń lub reasekuracji na poziomie mikro wydaje się nosić cechy uchybienia zobowiązaniom traktatowym ciążącym na Rzeczypospolitej Polskiej. W tym ostatnim kontekście należy zwrócić uwagę na okoliczność, iż zgodnie z niedawnym wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 lipca 2021 roku<sup>29</sup> nieprawidłowym (i podlegającym kontroli z punktu widzenia zgodności z prawem unijnym) jest akt *soft-law* wydany przez Europejski Organ Nadzoru (w tym wypadku EBA), który to urząd wykracza poza zakres delegacji wynikających z przepisów prawa unijnego. W przedmiotowej sprawie TSUE wskazywał między innymi, że:

- i) wytyczne wydawane przez Europejskie Urzędy Nadzoru, mimo braku rangi aktu prawa powszechnie obowiązującego, mogą mieć doniosły wpływ na praktykę rynkową oraz, że
- ii) umożliwienie wydawania Europejskim Urzędem Nadzoru wytycznych bez ograniczeń mogłoby w niektórych przypadkach zakłócać skuteczność prawa Unii Europejskiej (a co za tym idzie podlega kontroli sądowej)<sup>30</sup>.

Wydaje się, że analogiczne rozumowanie powinno, zgodnie z podstawowymi zasadami prawa unijnego, tj. z opisywaną powyżej zasadą skuteczności oraz zasadą pierwszeństwa, zostać zastosowane również w kontekście oceny działań krajowego organu nadzoru, jakim jest Komisja.

## Podsumowanie

Podsumowując, wskaźmy, że dookreślenie przez Komisję w treści *Metodyki* na poziomie mikro kryteriów dokonywania oceny *fit & proper* dla sektora ubezpieczeniowego jest działaniem, które mogłoby zostać uznane przez sądy prawa unijnego (czyli również w szczególności przez będące sądami prawa unijnego krajowe sądy powszechne dokonujące wykładni prawa unijnego<sup>31</sup>) za działanie nieprawidłowe.

Powołane, będące naruszeniem prawa unijnego, działanie Komisji – która jest krajowym organem nadzoru i działa bez wątpienia jako *emanacja państwa* w rozumieniu prawa Unii Europejskiej – może być, jak się wydaje, przedmiotem różnego rodzaju skarg i zarzutów formułowanych przez podmioty indywidualne (np. zakładów ubezpieczeń, aktualnych lub potencjalnych członków ich organów korporacyjnych), a w konsekwencji potencjalnie przedmiotem działań instytucji unijnych zmierzających do wyeliminowania rzeczzonego uchybienia zobowiązaniom państwa członkowskiego. W tym ostatnim kontekście wskaźmy, że jako przykłady działań, które mogą zostać podjęte na gruncie prawa unijnego w celu naprawienia rzeczzonego naruszenia, wymienić można<sup>32</sup>:

---

29. Por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 15 lipca 2021 r. w sprawie: C-911/19 *Fédération bancaire française (FBF) against Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR)* – akapit 67 i nast., <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pl/TXT/?uri=CELEX:62019CJ0911> [dostęp: 19.08.2021].

30. *Ibidem*.

31. Por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 9 marca 1978 r. w sprawie C-106/77 *Amministrazione delle Finanze dello Stato a Simmenthal SA*.

32. Por. np. P. Craig, G. De Burca, op. cit., s. 410 i nast. (w kontekście działań, jakie mogą zostać podjęte przez instytucje unijne, w szczególności – Komisję) i s. 510 i nast. (w kontekście działań, jakie mogą zostać podjęte przez poszkodowane podmioty indywidualne).

- podnoszenie przez podmioty indywidualne (w szczególności przez osoby zatrudnione lub ubiegające się o zatrudnienie jako członkowie organów zakładów ubezpieczeń lub zakładów reasekuracji) zarzutów dotyczących niezgodności kryteriów zawartych w *Metodyce* z prawem unijnym przed sądami krajowymi (a następnie dokonywanie przez rzeczono sądy krajowe poprawnej wykładni prawa unijnego, a tym samym ignorowanie wadliwych kryteriów *Metodyki*, bądź też – w razie wątpliwości – kierowanie pytań prejudycjalnych do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przez te sądy);
- zaskarżanie decyzji administracyjnych wydanych przez Komisję z zastosowaniem błędnej wykładni prawa unijnego opisywanej w *Metodyce* przez ich adresatów; lub
- kierowanie do instytucji unijnych – np. do EIOPA sprawującej makro-nadzór nad rynkiem ubezpieczeń<sup>33</sup> lub do samej Komisji Europejskiej – przez podmioty nadzorowane lub organizacje / stowarzyszenia branżowe wystąpień mających na celu podjęcie przez te instytucje działań zmierzających do zaprzestania i naprawienia naruszenia prawa Unii Europejskiej przez Komisję.

Za przykłady sytuacji, w których – na gruncie prawa i rynku ubezpieczeń – uchybienia prawa unijnego przez Państwa Członkowskie finalnie doprowadziły do wydania przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzeczeń wskazujących takie uchybienia i zmierzających do ich naprawienia, mogą posłużyć, np. stany faktyczne przytoczonych powyżej wyroków w sprawach *Komisja przeciwko Francji*<sup>34</sup> lub *Farrell*<sup>35</sup>.

W ocenie autorów dalsze funkcjonowanie w praktyce rynkowej i nadzorczej *Metodyki* w niezmienionym kształcie wiąże się zarówno dla Komisji Nadzoru Finansowego, podmiotów nadzorowanych, jak i pozostałych uczestników rynku z istotnym ryzykiem. Albowiem nietrudno wyobrazić sobie sytuację, w której *Metodyka* byłaby kwestionowana wobec zakładów ubezpieczeń poprzez aktualnych lub potencjalnych członków ich organów nadzorczych, a następnie w postępowaniach przed sądami krajowymi pomiędzy takimi osobami a zakładami ubezpieczeń podnoszone byłyby właśnie zarzuty niezgodności *Metodyki* z przepisami prawa Unii Europejskiej zgodnie z przedstawionym w niniejszym artykule wywozem.

A zatem, o ile intencji stojącej za przygotowaniem *Metodyki* trudno odmówić słuszności, o tyle niestety sama jej realizacja, a w rezultacie zawartość *Metodyki*, nie przystaje do powyżej powołanej deklaracji Przewodniczącego Komisji. Zasadniczy problem (przynajmniej na gruncie prawa unijnego) tkwi bowiem w tym, że zamiast tłumaczyć i objaśniać dla rynku ubezpieczeń wynikające z przepisów prawa zasady odnośnie do dokonywania oceny odpowiedniości członków organów podmiotów nadzorowanych, Komisja w treści *Metodyki* formułuje nowe zasady, czego robić w żadnym razie nie powinna. Pozostaje nam zatem wyrazić nadzieję, że powyższe zostanie dostrzeżone przez Komisję Nadzoru Finansowego i postanowienia *Metodyki* zostaną odpowiednio zaktualizowane, tak by usunąć powołane już kilka miesięcy temu w doktrynie niezgodności z przepisami prawa krajowego, jak również by usunąć powoływane w niniejszym opracowaniu niezgodności z przepisami prawa unijnego.

---

33. Por. art. 17 Rozporządzenia 1094/2010.

34. Sprawa C-416/17 – skarga Komisji z art. 258 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

35. Sprawa C-356/05 – prawno-unijny zarzut podmiotu indywidualnego, który doprowadził do zadania przez sąd krajowy pytania prejudycjalnego do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

## Wykaz źródeł

Craig P., De Burca G., *EU Law: Text, Cases, and Materials (Fifth Edition)*, Oxford University Press, Oxford 2011.

*Podręcznik prawa Unii Europejskiej, instytucje i porządek prawny*, Zawadzka-Łojek A., Łazowski A. [red.], Instytut Wydawniczy EuroPrawo, Warszawa 2017.

Romanowski M., Zarzycka K., *Ocena kryteriów przyjętych przez Komisję Nadzoru Finansowego w Metodycę oceny odpowiedniości członków organów podmiotów nadzorowanych z 2020 roku*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2020, nr 3.

Wajda P., *Rekomendacja Komisji Nadzoru Finansowego dla zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji*, „Wiadomości Ubezpieczeniowe” 2016, nr 3.

## Consequences of potential incompatibility of the Methodology for assessing the suitability of members of the bodies of supervised entities published by the Polish Financial Supervision Authority with the European Union law

*The Methodology for assessing the suitability of members of the governing bodies of supervised entities published by the Polish Financial Supervision Authority raises far-reaching doubts both in the area of its compliance with national law and its compliance with European Union law. This document, which was supposed to summarize the regulatory solutions functioning in the Polish legal system concerning the criteria of assessing the suitability of the members of corporate bodies of financial institutions, in practice seems to go significantly beyond the scope of the binding acts of the EU law concerning these issues (especially in the context of the insurance sector).*

*The main objection that can be raised against the document prepared by the Polish Financial Supervision Authority is the application to persons considered in the selection process for members of corporate bodies of insurance and reinsurance companies of suitability criteria formulated at the micro level, which, according to the European Union law, should be applied only in the context of the banking / capital sector, not the insurance sector. Indeed, European Union law in the insurance sector only allows the application of suitability criteria formulated at macro level.*

*Publication of the Methodology by the Commission on the assessment of the suitability of members of corporate bodies of entities conducting insurance and reinsurance activity seems to be unauthorized and may consequently be considered incompatible with European Union law.*

**Keywords:** Methodology of assessment of suitability of the members of the supervisory entities' bodies, European Union law, criteria of suitability of the members of the management bodies, CRD IV Directive, Solvency II Directive, transposition of the EU law.

**MARCIN KRZEMIENIŃ** – doktorant w Katedrze Prawa Unii Europejskiej na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego.

e-mail: m.krziemien@wpia.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0001-8138-463X

**DR HAB. PAWEŁ WAJDA** – profesor UW w Katedrze Prawa i Postępowania Administracyjnego na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Warszawskiego; adwokat w kancelarii Baker & McKenzie, w której odpowiada za obszar Financial Services Regulatory.

e-mail: [p.wajda@wpia.uw.edu.pl](mailto:p.wajda@wpia.uw.edu.pl)

ORCID: 0000-0003-4423-8881

