PYTANIA I ODPOWIEDZI*

do Zasad ładu korporacyjnego dla instytucji nadzorowanych (ZŁK)

Jaka jest podstawa prawna przyjęcia przez Komisję ZŁK?

Poprzez pryzmat celu prawnego, któremu ma służyć całokształt działalności KNF, należy postrzegać tworzenie elastycznych mechanizmów nadzorczych, łączących w sobie zalety autoregulacji rynku i regulacji prawnej. Tego rodzaju działania KNF podejmowane są w formie działalności nakierowanej na informowanie, ostrzeganie i instruowanie. Są to czynności, przy których chodzi o świadomy i celowy wpływ na podmioty nadzorowane przy pomocy podania rzetelnych i pełnych zapatrywań KNF na określony temat. Działalność ta nie ma przy tym charakteru jednostronnego, władczego i nie polega na ustanawianiu nakazów i stosowaniu przymusu administracyjnego. Akt informacyjno–wyjaśniający nie jest aktem władczym w jakikolwiek sposób. Nie stanowi on środka władzy nakazowo – egzekucyjnej, ani nie wywołuje, jak decyzja administracyjna, skutków w postaci kształtowania skonkretyzowanej sytuacji prawnej danego podmiotu. Celem takich działań jest co prawda wywołanie określonego zachowania podmiotu nadzorowanego, który jest odbiorcą informacji i w tym sensie komunikat władzy publicznej może rodzić pewne skutki zewnętrzne. Jednak w takim przypadku nie mamy do czynienia z regulacją prawną.

Dokument „Zasady ładu korporacyjnego dla instytucji nadzorowanych" jest formą realizacji obowiązku podejmowania przez organ nadzoru działań służących prawidłowemu funkcjonowaniu rynku finansowego oraz działań edukacyjnych i informacyjnych w zakresie funkcjonowania rynku finansowego. W takim przypadku brak jest konieczności wyposażenia organu nadzoru w szczególną normę kompetencyjną, albowiem wystarczające jest odnalezienie łączności między zadaniami organu nadzoru a podejmowanym działaniem. Art. 4 ust 1 pkt 2 ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym (verba legis : „podejmowanie działań służących prawidłowemu funkcjonowaniu rynku finansowego") stanowi samodzielną podstawę do przedstawiania stanowisk, opinii, ostrzeżeń publicznych czy indywidualnych przez KNF lub Urząd KNF.

Na podstawie tego przepisu KNF może podejmować działania o charakterze niewładczym, w tym realizować inicjatywy, które będą wypełniać cele określone przez ustawodawcę (art. 2 ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym – bezpieczeństwo, stabilność, zaufanie do rynku, ochrona interesów uczestników rynku). Zachęcanie do podejmowania działań

poprawiających stan nadzoru korporacyjnego i relacji z klientami mieści się w dyspozycji art. 2 ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym.

W praktyce nadzorczej podmioty nadzorowane częstokroć same wskazują na konieczność objęcia niektórych obszarów ich działalności stanowiskami KNF, ponieważ stanowiska w długim okresie czasu sprzyjają poprawie bezpieczeństwa rynku finansowego, budowie zaufania do tego rynku oraz jego rozwojowi, co leży w najlepiej pojętym interesie tych podmiotów. Stanowiska KNF są ponadto ważnym argumentem dla organów statutowych, takich jak zarząd czy rada nadzorcza do zmniejszenia ekspozycji na ryzyko, pozwalając na prowadzenie działalności biznesowej z wyważeniem interesów akcjonariuszy i klientów oraz w sposób nienaruszający stabilności krajowego systemu finansowego.

Jak postępować w przypadku kolizji zasad wyrażonych w ZŁK z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa lub rekomendacjami wydanymi przez odpowiednie organy nadzoru i kiedy można odstąpić od stosowania ZŁK?

Wyjaśniając niestosowanie danej zasady należy wskazać, że odejście od jej stosowania wynika z:

- faktu, że przepisy prawa powszechnie obowiązującego uniemożliwiają stosowanie się do danej zasady, podobnie jak wytyczne europejskich organów nadzoru lub rekomendacje KNF, czy też zobowiązania, deklaracje lub indywidualne zalecenia,
- oceny instytucji nadzorowanej, że wprowadzenie danej zasady byłoby nadmiernie uciążliwe,
- oceny instytucji nadzorowanej, że wprowadzenie danej zasady jest nieproporcjonalne do skali, charakteru działalności oraz jej specyfiki.

Kto podejmuje decyzję o wdrażaniu ZŁK?

Adresatem ZŁK jest instytucja nadzorowana działająca poprzez swoje organy, które w obszarze swych autonomicznych decyzji wypowiedzą się o stosowaniu ZŁK. Od tych organów oczekuje się wdrożenia ZŁK. Choć poszczególne zasady odnoszą się także do członków organów nadzorujących, zarządu oraz udziałowców, oczekuje się, że wyłącznie organy in gremio zadecydują o przyjęciu ZŁK. Uchwała obu organów (zarządzającego i nadzorującego) podjęta przed 1 stycznia 2015 r. powinna obejmować wdrożenie najpóźniej z tym dniem ZŁK. Jeśli zostało zaplanowane zwołanie walnego zgromadzania należy umieścić w porządku obrad wdrożenia ZŁK przez udziałowców. W przeciwnym razie

informacja, że podmiot oczekuje wdrożenia ZŁK w odniesieniu do udziałowców i zaproponuje wprowadzenie tego punktu do porządku obrad najbliższego zgromadzenia jest wystarczająca.

W jaki sposób ZŁK mogą zostać wdrożone?

Niektóre zasady będą wdrażane poprzez praktyczne działania organu zarządzającego jednakże część zasad wymaga przygotowania odpowiednich regulacji wewnętrznych, podjęcia określonych decyzji lub wprowadzenia mechanizmów zapewniających ich wdrożenie. To samo dotyczy organu nadzorującego, który wykonując nadzór będzie stosował się do niektórych zasad (np. odbywając określoną liczbę posiedzeń w trakcie roku, współpracując z podmiotem uprawionym do badania sprawozdań finansowych). Jednakże wdrożenie pewnych zasad wymaga podjęcia określonych decyzji do dnia 1.01.2015r. (np. uchwalenie polityki wynagradzania dla zarządu, chyba, że wymaga to zmian statutu wówczas po dokonaniu stosownych zmian). Dodatkowo wybrane zasady mogą wymagać wprowadzenia zamian w regulaminie organu nadzorującego (ocena transakcji z podmiotami powiązanymi chyba, że wymaga to zmian statutu wówczas wdrożenie powinno nastąpić po dokonaniu stosownych zmian). W sytuacji, gdy wdrożenie wymaga decyzji organu stanowiącego wymagane jest podjęcie odpowiednich uchwał, w tym zmian w statucie (albo regulacji o podobnym charakterze).

Nie każdy aspekt wymaga wdrożenia w formie regulacji, ale tam gdzie ZŁK wprost mówią, o obowiązku uregulowania danego zagadnienia w drodze wewnętrznej regulacji, należy wydać taką regulację, w innych obszarach należy zadeklarować implementację danej zasady ZŁK, jeśli instytucja zadecydowała o jej przyjęciu i wdrożeniu.

Kiedy należy powiadomić Komisję o wdrożeniu ZŁK?

Do końca grudnia 2014r. instytucje nadzorowane powiadomią Komisję o wdrożeniu ZŁK. Do tego czasu organ zarządzający oraz nadzorujący powinien wdrożyć ZŁK.

Instytucja nadzorowana nie ma wiążącego wpływu na sposób postępowania swoich udziałowców zatem jak ma zapewnić przestrzeganie zasad dotyczących udziałowców?

Instytucja nadzorowana podejmuje działania poprzez swoje organy. Rozdzielenie organizacyjne i funkcjonalne organów sprawia, że każdy organ działa w obszarze swoich

kompetencji, które są rozłączne a podejmowane decyzje autonomiczne. Nowoczesny ład korporacyjny dąży do zwiększenia roli udziałowców.

Należy zauważyć, że dobre obyczaje obowiązują wszystkie organy statutowe i samych udziałowców. Powstała więź wymaga współpracy udziałowców. Najważniejsze dla podmiotu decyzje zapadają na walnym zgromadzeniu i na tym zgromadzeniu udziałowcy powinni, dążąc do realizacji wspólnego celu, współdecydować o instytucji. Odpowiedzialni udziałowcy decydując o instytucji nadzorowanej winni mieć na względzie długoterminową budowę jej wartości. ZŁK odwołując się do wartości takich jak uczciwość, lojalność i odpowiedzialność za instytucję nadzorowaną wspomagają instytucję nadzorowaną w osiąganiu jej ustawowych celów. Stąd wypowiedzenie się udziałowców w sprawie stosowania ZŁK jest uzasadnione.

Czy jeżeli instytucja nadzorowana podejmie decyzję o niestosowaniu ZŁK, to taka informacja również musi być umieszczana na stronie internetowej?

Tak, wraz z wyjaśnieniem powodów niestosowania lub niepełnego stosowania. Jeśli dana zasada ze względów, o których mowa w § 3 nie może zostać zastosowana wówczas należy wyraźnie to wskazać.

Czy ZŁK stosuje się do instytucji finansowych będących jednocześnie spółkami publicznymi?

Tak

Czy ZŁK dotyczą także podmiotów, gdzie jest jeden akcjonariusz?

Tak. Zgodnie z preambułą ZŁK instytucja nadzorowana powinna dążyć do ich stosowania w jak najszerszym zakresie z uwzględnieniem zasady proporcjonalności wynikającej ze skali, charakteru działalności oraz specyfiki tej instytucji.

Czy zasady mają zastosowanie do TUW?

Tak. Zgodnie z preambułą ZŁK instytucja nadzorowana powinna dążyć do ich stosowania w jak najszerszym zakresie zasad z uwzględnieniem zasady proporcjonalności wynikającej ze skali, charakteru działalności oraz specyfiki tej instytucji.

Jak rozumieć nadmierną uciążliwość?

Nadmierna uciążliwość powstanie wówczas, gdy koszty wprowadzenia określonej zasady w danym przypadku są na tyle wysokie, że może to spowodować, że dana instytucja poniesie znaczny uszczerbek majątkowy lub wpłynie to w sposób istotny na jej sytuację finansową. Taki stan może powstać także w sytuacji, gdy instytucja posiada już równoważną w skutkach praktykę. Powołanie się na tą klauzulę wymagać będzie stosownego wyjaśnienia.

§ 1 pkt 1 Jak organizacja ma zapewnić osiąganie długoterminowych celów?

Organizacja to pojęcie szersze od struktury organizacyjnej. Organizacja to także reguły, określające w szczególności strukturę organizacyjną, sposób zarządzania i sprawowania kontroli, system sprawozdawczości wewnętrznej, przepływu informacji i obiegu dokumentów, cele działalności i sposób ich realizacji. Organizacja powinna z jednej strony zapewniać określenie celów a z drugiej – poprzez właściwe uregulowanie wskazanych wyżej elementów – realizację tych celów. Innymi słowy realizacja długoterminowych celów instytucji wymaga odpowiedniego zorganizowania działalności, co przejawia się w szczególności w następujący sposób:

- Podmiot powinien mieć wdrożone procedury dot. podejmowania decyzji, w szczególności przejrzyście sprecyzowane ścieżki raportowania.
- Należy także zapewnić, znajomość przez pracowników procedur, które służą wykonywaniu powierzonych im obowiązków w prawidłowy sposób.
- Podmiot powinien mieć wdrożone odpowiednie systemy informatyczne, które powodują, że informacje, dane dot. działalności podmiotu są wiarygodne, jasne, spójne i dostarczane w odpowiednim czasie. Obejmuje to także zapewnienie odpowiedniego transferu informacji do wszystkich osób, którym dana informacja jest niezbędna do wykonywania swoich zadań.
- Podmiot powinien posiadać zasady m.in. zarządzania ryzykiem, kontroli wewnętrznej, audytu wewnętrznego, outsourcingu, w których to zasadach są jasno sprecyzowane cele, procesy, procedury spójne ze strategią podmiotu.
- Podmiot powinien wprowadzić zasady kontynuowania działalności.

Osiąganie długoterminowych celów wynika z przyjętej, długofalowej strategii, dostosowanego do niej profilu rozmaitych ryzyk oraz sposobu zarządzania organizacją (w tym także w kontekście struktury wynagrodzeń członków organów) a także stałego monitorowania wykonywania strategii wraz z profilem ryzyka. W tym celu organizacja

powinna dokonywać okresowych przeglądów zarówno samych celów strategii, jak i sposobu ich osiągania.

§ 1 pkt 4 - Co należy rozumieć pod pojęciem „podstawowa struktura organizacyjna”?

Pod pojęciem podstawowa struktura organizacyjna należy rozumieć funkcjonujące (ustanowione) podstawowe jednostki organizacyjne (np. departamenty/działy), kluczowe stanowiska lub funkcje a także oddziały i ich strukturę organizacyjną.

§ 6 - Czy powiadamianie o nadużyciach powinno być wprowadzone?

Od decyzji podmiotu nadzorowanego zależy, czy jego zdaniem właściwe jest wdrożenie sposobu powiadamiania o nadużyciach. W razie jego nie wdrożenia, podmiot nie musi wskazać powodów dlaczego tego nie zrobił. Celem wprowadzenia sformalizowanego powiadamiania o nadużyciach jest z jednej strony przełamanie asymetrii informacyjnej między pracownikami (identyfikującymi naruszenia) a członkami organów podmiotu nadzorującego, a z drugiej zapewnienie bezpieczeństwa osobom zgłaszającym nadużycia. Należy jednak pamiętać, że w przypadku sektora kapitałowego wymóg wprowadzenia whistleblowingu wynika z art. 32 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) Nr 596/2014 z dnia 16 kwietnia 2014r. w sprawie nadużyć na rynku (rozporządzenie w sprawie nadużyć na rynku), a w przypadku sektora bankowego z art. 71 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. (dyrektywa CRD IV) **.**

§ 8 pkt 4 - Jaka liczba udziałowców wymaga zapewnienia elektronicznego udziału w walnych zgromadzeniach?

Przede wszystkim oczekuje się, że spółki publiczne mające rozproszony akcjonariat wprowadzą tą zasadę.

§ 9 pkt 2 - Jaki jest cel zasady wskazującej na informowanie o nieuzasadnionym wywoływaniu wpływu?

Wprowadzenie zasady wynika z ogólnej reguły dotyczącej rozdzielenia organizacyjnego i funkcjonalnego organów. Decyzje organów są autonomiczne, co nie wyklucza ukształtowania organizacji w taki sposób, aby przenieść niektóre decyzje lub zachować określony wpływ na poszczególne decyzje przez organ stanowiący lub nadzorujący. W

każdym przypadku musi to wynikać z przepisów prawa lub odpowiednich regulacji wewnętrznych. Wywieranie wpływu przez niektórych akcjonariuszy poza ustalonym systemem kompetencyjnym stanowi niedopuszczalną ingerencję w porządek korporacyjny. Może to stanowić zagrożenie dla bezpieczeństwa i prawidłowego funkcjonowania instytucji oraz praw i interesów pozostałych akcjonariuszy. Po zgłoszeniu przypadku wywierania takiego wpływu KNF korzystając z palety dostępnych środków nadzorczych może podjąć odpowiednie działania nadzorcze.

§ 11 - Jakie transakcje z podmiotami powiązanymi należy poddać ocenie organu nadzorującego?

Przyjęcie wspólnych kryteriów zwłaszcza kwotowych nie jest właściwe biorąc pod uwagę różne rodzaje działalności instytucji nadzorowanych, ich skalę oraz różne grupy podmiotów powiązanych. Kryteria przyjmowane przez instytucje nadzorowane mogą odwoływać się do sumy bilansowej, zysku wypracowanego w ostatnim rocznym sprawozdaniu jednostkowym, ale też pożądane jest ich uzupełnienie o kryteria opisowe odwołujące się do rodzaju transakcji, jej charakteru (np. odpłatna, nieodpłatna, obarczona wysokim ryzykiem operacyjnym, prawnym, reputacyjnym) lub kwot transakcji. Wydaje się właściwe zróżnicowanie kryteriów dla różnych typów podmiotów powiązanych i różnych typów transakcji.

Poszukując zbioru, w którym mieszczą się podmioty powiązane należy zaznaczyć, że w regulacjach prawnych nie ma jednolitego podejścia do tego tematu, gdyż cele, dla których posłużono się takim pojęciem nie są tożsame. Mając swobodę w określeniu kręgu podmiotów powiązanych nie można abstrahować od rozwiązań przyjętych w krajowym lub europejskim systemie gospodarczym. Szczególną uwagę zwrócić należy na ujęcie tego zagadnienia w międzynarodowych standardach rachunkowości (MSR 24) oraz Rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 19 lutego 2009 r. w sprawie informacji bieżących i okresowych przekazywanych przez emitentów papierów wartościowych oraz warunków uznawania za równoważne informacji wymaganych przepisami prawa państwa niebędącego państwem członkowskim (Dz. U. 2.2014 poz. 133). Pamiętać bowiem należy, że zbyt wąskie ujęcie tej problematyki nie przyczyni się do osiągnięcia celu Zasad, jakim jest zwiększenie transparentności transakcji zawieranych z pomiotami, z którymi instytucję nadzorowaną, członków organów tej instytucji czy udziałowców łączą pewne więzy mogące mieć wpływ na zawieranie lub warunki zawierania określonych transakcji.

§ 11 pkt 2 - Czy zasięgniecie opinii organu nadzorującego, wymaga dokonania zmiany statutu?

Tak. Zasięgniecie opinii organu nadzorującego, o której jest mowa w § 11 pkt 2 wymaga zamiany statutu poprzez wprowadzenie wymogu zasięgnięcia opinii tego organu w odniesieniu do transakcji z podmiotami powiązanymi, które w istotny sposób wpływają na sytuację finansową lub prawną instytucji nadzorowanej lub prowadzą do nabycia lub zbycia albo innego rozporządzenia znacznym majątkiem. Brak zasięgnięcia opinii ma w tym przypadku rodzi odpowiedzialność członków organu zarządzającego.

§ 12 - Czy zobowiązanie się udziałowców do dokapitalizowania lub wsparcia finansowego instytucji nadzorowanej stanowić będzie zobowiązaniem warunkowe udziałowców?

Deklaracja udziałowców złożona w formie uchwały nie jest czynnością prawną, która spowoduje powstanie zobowiązania warunkowego. Uchwała ta nie powinna wywierać skutków prawnych w sferze wewnętrznej bądź zewnętrznej instytucji nadzorowanej. Uchwała ta, jako przejaw woli większości udziałowców nie ukształtuje stosunku prawnego zobowiązującego instytucję nadzorowaną do podjęcia działań określonych w §12. Uchwała ta, stanowiąc deklarację obecnych akcjonariuszy, złożoną w aktualnych okolicznościach, co do zamiaru ich postępowania wobec instytucji nadzorowanej, w sytuacjach określonych w § 12, będzie jednakże źródłem oczekiwania KNF, co do przyszłego zadeklarowanego postępowania udziałowców wobec instytucji nadzorowanej.

§ 13 pkt 3 i § 19 pkt 3 - Jak należy rozumieć pojęcie „*rękojmia* należytego wykonywania powierzonych obowiązków”? Czy brak pozytywnej oceny UKNF lub brak uzyskania absolutorium w innym podmiocie powoduje negatywną ocenę rękojmi?

Użyte w ZŁK pojęcie „rękojmi” należy do kategorii pojęć nieostrych, których konkretyzacja dokonuje się w indywidualnym przypadku, determinowanym realiami danego stanu faktycznego. Wskazanie „rękojmi” jako oczekiwanego elementu pozwala poddać ocenie profesjonalizm oraz walory moralno-etyczne osoby mającej pełnić daną funkcję w instytucji nadzorowanej. Nadto, pozwala na wysnucie prognozy, czy dana osoba będzie w stanie w przyszłości rzetelnie i prawidłowo spełniać swoje obowiązki wynikające ze sprawowanej funkcji. Rękojmia w swojej istocie syntetyzuje oceny, wymagania i normy moralne, związane z wykonywaniem określonej funkcji. Prawidłowe rozumienie pojęcia „dawanie rękojmi

należytego wykonywania powierzonych obowiązków" nie pozwala ograniczać tego pojęcia wyłącznie do zagadnień przygotowania zawodowego lub wykształcenia. Rękojmia ma nierozerwalny związek z pewnymi oczekiwaniami społecznymi wobec osób pełniących funkcje w organach instytucji nadzorowanych. Powszechnie bowiem oczekuje się od osób wykonujących tego typu funkcje takich cech jak: sumienność, uczciwość, obiektywizm, bezstronność, poczucie odpowiedzialności, fachowa wiedza i profesjonalizm w działaniu.

Elementy, które są brane pod uwagę przez Komisję Nadzoru Finansowego w postępowaniach w przedmiocie wyrażenia zgody na powołanie członka organu podmiotu nadzorowanego w ramach oceny rękojmi należytego wykonywania funkcji zawiera również Uchwała Komisji Nadzoru Finansowego Nr 254/2008 z dnia 4 sierpnia 2008 r. w sprawie wytycznych i okoliczności istotnych dla oceny rękojmi kandydatów na członków organów podmiotów nadzorowanych. Zgodnie z § 2 ww. Uchwały, w ramach oceny przesłanki rękojmi brane jest w szczególności pod uwagę: prowadzenie postępowania karnego, stwierdzenie naruszenia prawa lub innych nieprawidłowości w toku postępowania administracyjnego w związku z działalnością podmiotu, w którym kandydat pełnił funkcje, uzyskanie absolutorium z pełnionych funkcji oraz poniesienie odpowiedzialności dyscyplinarnej.

W każdym przypadku rękojmię należytego wykonywania powierzonych obowiązków należy oceniać indywidualnie dla danej osoby w stosunku do funkcji, jaką ma pełnić w instytucji nadzorowanej. Brak pozytywnej oceny KNF odnośnie pełnienia danej funkcji nie oznacza automatycznie negatywnej oceny rękojmi w przypadku innej funkcji czy też funkcji w innej instytucji. Analogicznie, brak uzyskania absolutorium z wykonywanych funkcji przez osobę w danej instytucji nie stanowi automatycznej podstawy do stwierdzenia braku rękojmi.

Jednakże w każdym przypadku przyczyny braku pozytywnej oceny winny być brane pod uwagę przy ocenie rękojmi danej osoby do pełnienia funkcji w organie instytucji nadzorowanej.

§ 13 pkt 5 i § 19 pkt 1 – Jaka liczba członków władających językiem polskim w organach instytucji nadzorowanej jest właściwa?

Zależy to od indywidualnej sytuacji każdej instytucji. Udział osób władających językiem polskim jest wskazany, aby zapewnione było, że organy instytucji nadzorowanej mogą w każdej chwili, gdy będzie to konieczne komunikować się z pracownikami instytucji nadzorowanej a także z innymi instytucjami i organami państwowymi.

§ 15 - Jak odnieść odpowiedzialność kolegialną z pkt 2 do odpowiedzialności indywidualnej poszczególnych członków za powierzone im zadania?

Odpowiedzialność kolegialna dotyczy odpowiedzialności organu zarządzającego za wszystkie czynności podejmowane przez organ instytucji nadzorowanej. Odpowiedzialność ta jest niezależna od odpowiedzialności poszczególnych członków organu zarządzającego za powierzone im zadania względem instytucji, organu nadzorującego oraz udziałowców.

§ 16 i 24 – Posiedzenia organów w języku polskim – czy to jest wymóg konieczny? Co w sytuacji, gdy w organie jest większość osób włada językiem angielskim?

Jeżeli w organie zarządzającym lub nadzorującym większość członków nie włada dostatecznie językiem polskim natomiast władają językiem angielskim obrady mogą odbywać się w języku angielsku. W takim wypadku tłumaczy się co najmniej protokół i uchwały na język polski.

§ 17 pkt 1 oraz § 23 pkt 1 i 2 - Zasiadanie w ilu organach innych podmiotów będzie traktowane jako niespełnianie tego kryterium?

W każdym przypadku należy dokonać indywidualnej oceny, czy aktywność zawodowa danej osoby poza obowiązkami związanymi z zasiadaniem w organie instytucji nadzorowanej nie powoduje powstania ryzyka nienależytego wykonywania obowiązków w instytucji nadzorowanej. W szczególności w odniesieniu do Prezesa lub członków zarządu należy oczekiwać, iż zasiadanie w organach innych podmiotów zostanie znacznie ograniczone by ta dodatkowa aktywność zawodowa nie spowodowała uszczerbku względem wykonywanych obowiązków. Należy odróżnić członków rad nadzorczych, których podstawowym obszarem aktywności zawodowej jest zasiadanie w radach nadzorczych od pozostałych, dla których jest to aktywność dodatkowa i w tym drugim przypadku należy szczególnie ostrożnie wyważyć, czy taka osoba może poświęcić tyle czasu ile wymaga należyte wykonanie obowiązków członka organu nadzorującego.

§ 19 pkt 2 - O jakie konkretne przykłady indywidualnych kompetencji członków organu nadzorującego chodzi w tym punkcie?

Członkowie organu nadzorującego posiadać mają odpowiednie kompetencje, do sprawowania swoich funkcji. Nie oczekuje się, że każdy członek organu dysponuje komplementarną wiedzą dotyczącą wszystkich aspektów funkcjonowania w obrocie prawnym i gospodarczym

danej jednostki. Z tych m. in. względów w większości podmiotów organ taki ma charakter kolegialny, tak aby możliwe było zapewnienie skutecznej realizacji funkcji tego organu we wszystkich obszarach działalności jednostki. Z tego punktu widzenia ważna jest ocena indywidualnych kompetencji członków organu oraz ocena kompetencji całego organu. Członkowie takiego organu powinni posiadać indywidualne kompetencje, których kompozycja sprawi, że organ działający in gremio będzie zdolny do zapewnienia efektywnego nadzoru we wszystkich obszarach działania instytucji nadzorowanej.

§ 21 pkt 2 - Czy wymóg niezależności Przewodniczącego organu nadzorującego jest nadrzędnym kryterium wobec pozostałych wymogów?

Właściwym i pożądanym jest, aby przewodniczący organu nadzorującego w instytucji nadzorowanej cechował się niezależnością, co niewątpliwie zwiększy efektywność pracy organu nadzorującego. Niemniej jednak w sytuacji, gdy inni członkowie niecechujący się przymiotem niezależności posiadają większe doświadczenie w kierowaniu pracami organu a także posiadają kompetencje zawodowe istotniejsze z punktu widzenia instytucji nadzorowanej wybór może zostać dokonany spośród takich członków.

§ 22 - Jaka liczba członków rady nadzorczej powinna cechować się niezależnością?

Nowoczesny ład korporacyjny dąży do zwiększenia roli rady nadzorczej, co znajduje potwierdzenie w krajowych i unijnych regulacjach prawnych, czy też wytycznych wydawanych przez organy nadzoru innych państw lub organizacje międzynarodowe. Zwiększenie roli rady nadzorczej wymaga od jej członków poszerzania wiedzy i zdobywania nowych umiejętności, ale także poświęcania więcej czasu na wykonywane zadania. Postępująca profesjonalizacja rad nadzorczych jest nieunikniona ze względu na szczególnie trudne zadania na nią nakładane. Brak niezależności może czynić cały proces nadzoru mało efektywnym lub wręcz iluzorycznym, jeśli de facto dochodzi do sytuacji kontroli samego siebie. Stąd obok niezbędnego profesjonalizmu zawodowego czynnikiem koniecznym dla efektywnego sprawowania nadzoru jest niezależność członków rad nadzorczych. Każdy podmiot powinien dokonać samodzielnej oceny, jaka liczba niezależnych członków jest konieczna dla zapewnienia efektywnego nadzoru. W przypadku, gdy udziałowiec wywierający istotny wpływ na instytucję nadzorowaną jest członkiem zarządu nieodzowne staje się powoływanie większej liczby członków niezależnych do rady nadzorczej, tak by nadzór był skutecznie sprawowany. Podkreślić należy, że brak niezależności, może

spowodować, że nadzór wewnętrzny nie będzie wystarczająco skuteczny , co stwarza ryzyko, które w przypadku instytucji zaufania publicznego jest nie do zaakceptowania.

W tym miejscu właściwe jest odwołanie się do Zalecenia Komisji Europejskiej z dnia 15 lutego 2005 r., które w Załączniku II wskazuje na „Profil niezależnego dyrektora niewykonawczego lub dyrektora będącego członkiem rady nadzorczej".

§ 22 pkt 1 - Czy zgłoszenie przez akcjonariusza mniejszościowego kandydata na niezależnego członka rady nadzorczej ogranicza możliwość zgłoszenia takiej kandydatury przez innych akcjonariuszy?

Należy podkreślić, że przy wyborze członków organu nadzorującego instytucje nadzorowane powinny kierować się przede wszystkim kompetencjami poszczególnych osób jak i tym, aby w organie nadzorującym zasiadali członkowie, którzy indywidualnie jak również in gremio dają rękojmię należytego sprawowania nadzoru nad wszystkimi obszarami działalności instytucji nadzorowanej. Z tego wynika, że niezależność jest czynnikiem dopełniającym profesjonalizm zawodowy członków rad nadzorczych. Sama niezależność bez posiadania odpowiedniej wiedzy, doświadczenia czy umiejętności nie wystarczy, aby właściwie wykonywać powierzone zadania. Stąd przy wyborze spośród kandydatów zgłoszonych na niezależnych członków rad nadzorczych, należy kierować się przede wszystkim kompetencjami i jeśli kandydat zgłoszony przez akcjonariuszy mniejszościowych nie cechuje się wystarczającą wiedzą, doświadczeniem czy umiejętnościami wyboru należy dokonać spośród kandydatów zgłoszonych przez innych udziałowców na niezależnego członka rady nadzorczej.

§ 22 pkt 1 - Jak rozumieć pojęcie akcjonariusza mniejszościowego i co w sytuacji, gdy nie ma udziałowców mniejszościowych?

Brak udziałowca mniejszościowego nie wpływa na wymogi dotyczące zapewnienia w składzie organu nadzorującego członków niezależnych, choć dokonanie wyboru niezależnego członka organu nadzorującego wskazanego przez udziałowca mniejszościowego nie będzie możliwe. Zauważyć należy, że do terminu „udziałowiec mniejszościowy" odwołuje się szereg regulacji prawnych. Biorąc pod uwagę cel wprowadzonej zasady, należy przyjąć, że w przedmiotowym pojęciu nie mieści się akcjonariusz dominujący (pośrednio lub bezpośrednio) lub kontrolujący (współkontrolujący) daną instytucję, a także

akcjonariusze, których łączy porozumienie np. co do prowadzenia wspólnej trwałej polityki wobec podmiotu nadzorowanego. Próba wprowadzenia dla wszystkich instytucji nadzorowanych jednakowego kryterium mogłaby ograniczać stosowanie adekwatnych do charakteru akcjonariatu rozwiązań służących określeniu akcjonariatu mniejszościowego, a nadto nie uwzględniałoby to sytuacji posiadania przez niektórych akcjonariuszy uprawnień dających im istotny wpływ na instytucję nadzorowaną pomimo relatywnie niewielkiego udziału w głosach lub kapitale zakładowym.

§ 22 pkt 1 - Czy w podmiocie, w którym udział akcjonariatu rozproszonego wynosi 5% konieczny jest niezależny członek rady nadzorczej?

Niezależność nie służy wyłącznie ochronie praw akcjonariuszy mniejszościowych, element niezależności jest konieczny dla efektywnego wykonywania nadzoru przez członków rady nadzorczej. Dostrzegł to ustawodawca krajowy wprowadzając w art. 86 ust. 4 ustawy o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym (Dz. U. 2009 nr 77 poz. 649) wymóg przynajmniej jednego członka niezależnego w radzie nadzorczej. Również prawodawca unijny niezależność postrzega nie tylko kategoriach ochrony akcjonariusza mniejszościowego, ale jako konieczny element ładu korporacyjnego. Artykuł 1 pkt 32 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 kwietnia 2014 r. zmieniającej Dyrektywę z 2006/43/WE w sprawie ustawowych badań rocznych sprawozdań finansowych i skonsolidowanych sprawozdań finansowych, przewiduje, że większość członków komitetu audytu jednostek zainteresowania publicznego jest niezależna od badanej jednostki (termin implementacji upływa 17.06.2016 r.).

§ 22 pkt 2 - Jaka liczba członków komitetu audytu powinna cechować się niezależnością?

Wskazana w ustawie o biegłych rewidentach i ich samorządzie, podmiotach uprawnionych do badania sprawozdań finansowych oraz o nadzorze publicznym (Dz. U. 2009 nr 77 poz. 649) liczba niezależnych członków w komitecie audytu jest poziomem minimalnymi dla wszystkich objętych nim podmiotów (również nienadzorowanych), podczas gdy *Zalecenie Komisji Europejskiej z dnia 15 lutego 2005 r. dotyczące roli dyrektorów niewykonawczych lub będących członkami rady nadzorczej spółek giełdowych i komisji rady (nadzorczej)* Dz. Un. UE L nr 52 z 25.02.2005, poz. 51) wskazuje w Załącznik I pkt 4, iż większość członków komitetu audytu ma być niezależna.

W opinii UKNF w przypadku podmiotów nadzorowanych rekomenduje się, aby wymóg niezależności był wyższy niż minimalny. *Trzeba podkreślić, że komitet audytu wykonuje szczególnie skomplikowane i niezwykle istotne zadania w podstawowych obszarach kontroli instytucji nadzorowanej.*

Artykuł 1 pkt 32 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 16 kwietnia 2014 r. zmieniającej Dyrektywę z 2006/43/WE w sprawie ustawowych badań rocznych sprawozdań finansowych i skonsolidowanych sprawozdań finansowych, przewiduje, że większość członków komitetu audytu jednostek zainteresowania publicznego jest niezależna od badanej jednostki (Termin implementacji upływa 17.06.2016 r.). Zwiększające się zadania i oczekiwania wobec komitetów audytu wymuszają, aby członkowie tego komitetu zapewniali jak najefektywniejsze jego działanie. Instytucje nadzorowane, w których nie wyodrębniono komitetu, z uwagi na fakt, że cały organ nadzorujący pełni funkcję komitetu audytu, powinny zapewnić w tym organie odpowiedni udział członków niezależnych.

W tym miejscu właściwe jest odwołanie się do Zalecenia Komisji Europejskiej z dnia 15 lutego 2005 r., które w Załączniku II wskazuje na „Profil niezależnego dyrektora niewykonawczego lub dyrektora będącego członkiem rady nadzorczej".

§ 22 pkt 5 - Czy wyrażenie opinii przez organ nadzoru o której mowa w § 22 pkt 5 ZŁK należy rozumieć jako wyrażenie opinii o sprawozdaniu finansowym spółki w rozumieniu przepisów KSH?

Zgodnie z KSH do obowiązków rady nadzorczej należy m.in. ocena sprawozdań finansowych. Zgodnie z art. 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (tekst jednolity: Dz.U. z 2013 r. poz. 330 z późn. zm.) jednostka powinna rzetelnie i jasno przedstawiać sytuację majątkową i finansową oraz wynik finansowy. Organ zarządzający oraz nadzorujący zgodnie z art. 4a tej ustawy odpowiadają za zapewnienie, aby sprawozdania finansowe oraz sprawozdanie z działalności spełniały wymogi ustawy o rachunkowości. Zatem organ nadzorujący będąc zobowiązany do zapewnienia rzetelności sprawozdań finansowych w sytuacji, gdy wykonywane są czynności rewizji finansowej przez biegłego rewidenta podejmując współpracę z tym podmiotem powinien być zdolny do przedstawienia własnego stanowiska, jako podmiot odpowiedzialny za zgodność sprawozdań z przepisami prawa. Przedstawiona opinia podmiotowi uprawnionemu do badania sprawozdania finansowego nie musi być tą sama opinią.

§ 25 pkt 1- Czy posiedzenia cztery razy w roku powinny odbywać się co kwartał a w pozostałych przypadkach posiedzenia powinny odbywać się w interwałach dwumiesięcznych?

Istoty zasady wyrażonej w tym zapisie nie można sprowadzić do zapewnienia cykliczności posiedzeń organu nadzorującego. Stąd nie można wykluczyć, że w świetle harmonogramu zadań realizowanych przez daną radę nadzorczą dojdzie do takiego ukształtowania terminarza posiedzeń, że odbędą się np. dwa posiedzenia w kolejno po sobie następujących miesiącach a w następnych dwóch miesiącach nie odbędzie się żadne posiedzenie.

§ 25 pkt 1 – Czy oddelegowanie osoby z organu nadzoru do wykonywania czynności w imieniu organu nadzoru w komitetach działających w jednostce może uzasadniać mniejszą liczbę posiedzeń?

Co do zasady komitety, o których mowa w § 25 pkt 1 ZŁK to komitety powołane przez organ nadzorujący umocowane do wykonywania zadań z zakresu nadzoru w obszarach związanych działalnością instytucji nadzorowanej. Jeżeli w komitecie biorą udział członkowie organu nadzorującego i komitet ten wspomaga pracę organu nadzorującego może to uzasadniać mniejszą liczbę posiedzeń tego organu, w każdym takim przypadku organ nadzorujący powinien dokonać indywidualnej oceny w zakresie ilości odbywanych posiedzeń.

§ 25 pkt 1 - Czy utworzenie komitetu nominacji lub wynagrodzeń wystarczy, aby spełnić te wymogi?

Komitet do spraw wynagrodzeń lub nominacji jest komitetem działającym w instytucji nadzorowanej powołanym przez organ nadzorujący, choć trzeba zauważyć, że zakres mandatu tych komitetów, co do zasady jest bardzo ograniczony. Zgodnie z treścią ZŁK nadzór nad instytucją nadzorowaną powinien odbywać się w sposób stały umożliwiający wykonywanie bieżących zadań organowi nadzorującemu. Działanie komitetu ds. wynagrodzeń lub komitetu nominacji z uwagi na ograniczony obszar ich kompetencji nie wesprze organu nadzorującego przy wykonywaniu zadań w taki sposób jak działanie komitetów audytu, ryzyka czy strategii utworzonych przez organ nadzorujący.

§ 27 - Co w sytuacji, gdy w wyniku dokonanej przez organ nadzorujący oceny stwierdzi on, że dana zasada jest, mimo podjęcia decyzji o wdrożeniu nieprzestrzegana lub niewłaściwie przestrzegana. Czy powinien niezwłocznie opublikować informacje na stronie internetowej, czy dążyć do naprawienia tego stanu rzeczy?

W sytuacji wykrycia, że dana zasada mimo przekazania informacji o wdrożeniu nie jest przestrzegana organ nadzorujący dokonujący oceny przestrzegania ZŁK powinien w stosownym raporcie ujawnić tą informację. W razie nieopublikowania takiej informacji oświadczenie o stosowaniu ZŁK (stosowaniu w ich części) jest niezgodne ze stanem rzeczywistym. W opublikowanym raporcie należy poinformować o podjętych środkach zaradczych zmierzających do naprawienia zaistniałego stanu rzeczy.

§ 27 - Jak często organ nadzorujący dokonuje kontroli wdrożenia ZŁK?

Kontrola wdrożenia i przestrzegania ZŁK należy do organu nadzorującego. Przynajmniej raz w roku należy dokonywać takiej oceny.

§ 27 - Kiedy pierwsza ocena stosowania ZŁK powinna być dokonana?

Jeśli ocena będzie dokonywana w odstępach rocznych pierwsza ocena stosowania ZŁK może być dokonana w 2016 r. za rok 2015 r.

§ 28 pkt 1 - Czy istnienie regulacji na poziomie Grupy kapitałowej a nie regulacji wewnętrznej instytucji nadzorowanej, spełnia wymóg określony w tej zasadzie?

Zgodnie z ZŁK zasady wynagradzania (polityka wynagradzania) powinny być określone odpowiednią regulacją wewnętrzną. Stąd w zakresie polityki wynagradzania organu nadzorującego odpowiednie regulacje na podstawie decyzji organu stanowiącego (danej instytucji nadzorowanej) powinny być przyjęte dla instytucji nadzorowanej na najbliższym zwyczajnym zgromadzeniu, na podstawie uchwały organu stanowiącego danej instytucji nadzorowanej. W odniesieniu do organu zarządzającego, odpowiednie regulacje na podstawie uchwały organu nadzorującego powinny być przyjęte przed 1.01.2015 r.

§ 28 pkt 3 - Kiedy powinny być przygotowywane raporty z oceny funkcjonowania polityki wynagradzania?

Właściwym jest, aby organ nadzorujący przygotował i przedstawił taki raport organowi stanowiącemu w okresie przedkładania do zatwierdzenia rocznych sprawozdań finansowych

na zwyczajnym walnym zgromadzeniu. Pierwszy raport organu nadzorującego z oceny funkcjonowania polityki wynagradzania może być przygotowany i przedstawiony organowi stanowiącemu w 2016 r. za rok 2015.

§ 29 pkt 1 - Czy brak wynagrodzenia członków rady nadzorczej będzie stanowił naruszenie ZŁK?

Wynagrodzenie rady nadzorczej ustala się zgodnie z zasadą proporcjonalności, tj. z uwzględnieniem skali działalności podmiotu, jego możliwości finansowych oraz sposobu zapewnienia efektywności sprawowanych funkcji nadzorczych.

W szczególnej sytuacji, o ile jest to uzasadnione lub ustawodawca przyjął takie rozwiązanie, rada nadzorcza może pełnić swoje funkcje bez wynagrodzenia. Tym niemniej, instytucja nadzorowana, powinna wziąć pod uwagę wynagradzanie członków rady nadzorczej, aby zapewnić odpowiednią jakość i efektywność pracy wykonywanej przez członków rady nadzorczej. Wynagrodzenie z tytułu pełnienia funkcji członka rady nadzorczej ukryte w innej formie nie sprzyja transparentności działania instytucji nadzorowanej oraz nie służy umacnianiu roli i odpowiedzialności członków organu nadzorującego. Niejasne zasady otrzymywania wynagrodzenia za prace nadzorczą wykonywaną na rzecz instytucji nadzorowanej w organie nadzorującym przez niektórych członków tego organu może wpływać demotywująco na pracę całego organu nadzorującego.

§ 30 - Czy jeżeli Walne zgromadzenie wyznaczyło pełnomocnika lub przewodniczącego organu nadzorującego jednoosobowo do ustalania wysokości wynagrodzenia dla członków organu zarządzającego wymóg z ZŁK jest spełniony?

ZŁK nie ingerują w kwestie ustalania wysokości wynagrodzenia. ZŁK odwołują się do polityki wynagradzania oraz nadzoru nad jej przestrzeganiem. ZŁK wskazują na ustalanie polityki wynagradzania (przy udziale organu stanowiącego) i jej nadzoru przez organ nadzorujący. Polityka wynagradzania odgrywa istotną rolę w kształtowaniu rozwoju i bezpieczeństwa instytucji nadzorowanej. Nadzór nad polityką wynagradzania wymaga niezależnego osądu kompetentnego organu. Organ nadzorujący posiada kompetencje, aby takiej kontroli dokonywać. Nie wyklucza to możliwości dodatkowego powierzenia innym osobom zadań powiązanych z tym obszarem. Niewłaściwe wydaje się, aby powierzenie takiego zdania samemu Przewodniczącemu organu nadzorującego, gdyż organ ten in gremio

ma prawo do kontroli także tego obszaru działalności instytucji nadzorowanej. Wysokość wynagrodzenia jest odrębną kwestią, jednakże powinna być zgodna z przyjętą przez instytucję nadzorowaną polityką wynagradzania.

§ 30 pkt 5 - Czy wynagrodzenie dodatkowe w formie udziału w programie menadżerskim, gdy stroną takiego programu jest podmiot dominujący narusza zasady?

Zgodnie z ZŁK § 30 pkt 5 wynagrodzenie członka organu zarządzającego lub osób pełniących kluczowe funkcje powinno być finansowane ze środków instytucji nadzorowanej. Należy też pamiętać o ew. ograniczeniach w tym zakresie wynikających z wytycznych w zakresie polityki wynagrodzeń kierowanych do podmiotów funkcjonujących w poszczególnych segmentach rynku.

Co do zasady, nie jest wykluczony udział w takim programie, jednak należy przy tym pamiętać o istocie generalnych zasad w tym zakresie. Instrumenty przewidziane w programie nie powinny mieć charakteru i cech wynagrodzenia za pracę na rzecz instytucji nadzorowanej.

§ 31 – Czy polityka informacyjna może być uregulowana w wielu dokumentach?

Oprócz tego, że ZŁK wprowadzają obowiązek funkcjonowania polityki informacyjnej wymagają udostępnienia jej na stronie internetowej. Jeśli na politykę informacyjną wpływa kilka regulacji wewnętrznych wówczas wyciągi lub opis dokonany na podstawie tych regulacji może zostać udostępniony na stronie internetowej.

§ 31 pkt 1 – Jak prowadzenie przejrzystej polityki informacyjnej na stronach internetowych będzie możliwe w świetle wymogów ustawowych dotyczących publikowania raportów finansowych oraz zakazu reklamy OFE.

ZŁK są zbiorem zasad określających relacje wewnętrzne i zewnętrzne instytucji nadzorowanych. We Wprowadzeniu wskazano, że ZŁK nie naruszają praw i obowiązków wynikających z przepisów prawa. Już to stwierdzenie zawiera informację o relacji ZŁK do obowiązujących przepisów prawa, gdzie pierwszeństwo mają normy wynikające ze źródeł prawa powszechnie obowiązującego. Ustawa o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych jak również akt wykonawczy do ww. ustawy, określają wprost obowiązki informacyjne funduszy emerytalnych, w szczególności względem klientów – członków funduszu. Zasady wskazane w § 31 winny być zatem uwzględniane jedynie uzupełniająco.

Z kolei w zakresie reklamy ustawa o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych wprost wprowadza zakaz reklamy zawierającej informacje o otwartych funduszach lub sugerujące, że reklama odnosi się do otwartych funduszy od 1 stycznia do 31 lipca w roku, w którym mogą być składane oświadczenia do ZUS o przekazywaniu składki do otwartego funduszu emerytalnego. Tym samym za niedopuszczalne należy uznawać podejmowanie jakichkolwiek działań mających na celu upublicznianie, rozpowszechnianie lub udostępnianie informacji spełniających wymóg reklamy w okresie objętym zakazem. W pozostałych okresach aktywność reklamowa otwartych funduszy jest co do zasady dozwolona, musi jednak spełniać wymogi określone w ustawie o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (zakazana jest reklama dotycząca otwartego funduszu zawierająca informacje, które nie spełniają wymagań określonych w tej ustawie, lub wprowadzająca albo mogąca wprowadzić w błąd, który mógłby mieć wpływ na skłonienie kogokolwiek, aby przystąpił do otwartego funduszu lub w nim pozostawał). Zatem w zakresie reklamy, podobnie jak w przypadku obowiązków informacyjnych funduszu czy towarzystwa, podmiot nadzorowany winien stosować § 31 komplementarnie z uwzględnieniem regulacji ustawowych.

§ 35 – 38 - Czy ZŁK powinny być stosowane wobec klienta profesjonalnego?

ZŁK dotyczą wszystkich klientów instytucji nadzorowanych. Nie można ograniczać stosowania ZŁK wyłącznie do klientów posiadających status konsumentów. Należy podkreślić, iż klienci nie posiadający statusu konsumenta (np. drobni przedsiębiorcy) również co do zasady nie posiadają odpowiedniej wiedzy i doświadczenia, które uzasadniałyby ograniczenie stosowania wobec nich ZŁK w zakresie relacji instytucji nadzorowanych z klientami. Jednakże, zgodnie z ZŁK, instytucja nadzorowana winna w relacjach z klientami, w określonych sytuacjach, uwzględniać poziom wiedzy i doświadczenia indywidualnego klienta.

§ 36 - Czy przed sprzedaniem klientowi ubezpieczenia na mieszkanie rzeczywiście trzeba zbadać jego wiedzę i doświadczenie, czas trwania inwestycji i poziom akceptacji ryzyka?

ZŁK zmierzają do wzmocnienia ochrony klienta, który nie posiadając odpowiedniej wiedzy i doświadczenia w doborze produktów lub usług finansowych może dokonać niewłaściwego dla siebie wyboru. Każda grupa produktów wymaga określenia zindywidualizowanego zakresu czynności wykonywanych przez pracowników instytucji nadzorowanej lub podmiotów z nią współpracujących niezbędnych dla wypełnienia zasady.

§ 45 pkt 3 - Na czym polega dokumentacja procesu zapewnienia realizacji celów systemu kontroli wewnętrznej?

Dokumentacja procesu zapewnienia realizacji celów systemu kontroli wewnętrznej polega na pisemnym lub elektronicznym udokumentowaniu powiązania celów systemu kontroli wewnętrznej o których mowa w § 45 pkt 1 z szacowaniem ryzyka ich nieosiągnięcia i wynikających z poziomu tego ryzyka wybranych rodzajów mechanizmów kontrolnych o których mowa w § 45 pkt 3. Udokumentowanie powiązania celów z mechanizmami kontrolującymi bazującymi na ryzyku osiągania tych celów dostarcza całościowej matrycy systemu kontroli wewnętrznej i dostarcza członkom organu zarządzającego, nadzorującego, audytorom wewnętrznym i biegłym rewidentom całościowej wiedzy o systemie kontroli wewnętrznej.

§ 47 Jak rozumieć kryterium niezależności funkcji zapewnienia zgodności, czy odpowiadający za funkcję zapewnienia zgodności może być też odpowiedzialny za obsługę prawną/ zarządzanie ryzykiem?

Ponownie należy wskazać, iż zasady określone w ZŁK nie naruszają praw i obowiązków wynikających z przepisów prawa.

Kryterium niezależności zawarte w ładzie korporacyjnym nie oznacza, iż funkcja zapewnienia zgodności, czy odpowiadający za funkcję zapewnienia zgodności nie może być odpowiedzialny za obsługę prawną, co jest rozwiązaniem stosowanym dość często i nie budzącym wątpliwości. W przypadku łączenia funkcji zapewnienia zgodności z zarządzaniem ryzykiem, decydują rozwiązania przewidziane dla określonych sektorów. Mogą się one różnić między sobą. Jednakże bez względu na uwagi powyżej funkcje i związane z nimi ścieżki raportowania powinny być zorganizowane przez podmioty w ramach ich struktury organizacyjnej w taki sposób, aby zapewnić brak jakichkolwiek wpływów, które mogłyby zakłócić zdolność danej funkcji do wypełniania obowiązków w obiektywny, uczciwy i niezależny sposób.

Ponadto w mniejszych podmiotach o niższym stopniu złożoności, zgodnie z zasadą proporcjonalności, jedna osoba lub jednostka organizacyjna powinna mieć możliwość wykonywania więcej niż jednej funkcji o ile nie doprowadzi to do zbyt dużego ryzyka kontroli samego siebie.

Należy jednocześnie pamiętać, że na niezależność składa się nie tylko ograniczenie łączenia niektórych funkcji, ale także m.in. wyodrębniony status formalny funkcji, ściśle określone uprawienia osoby odpowiedzialnej za tę funkcje, prawo do swobodnego wyrażania opinii i zajmowania stanowiska, prawo dostępu do kluczowych osób i stanowisk, oraz co często jest zapominane, dysponowanie odpowiednimi zasobami ludzkimi i budżet pozwalający na realizację tej funkcji.

§ 49 pkt 2 - Czy uczestnictwo osoby kierującej komórką audytu wewnętrznego oraz osoby kierującej komórką do spraw zapewnienia zgodności w posiedzeniach organu zarządzającego i organu nadzorującego lub komitetu audytu zakłada prawo do zabierania głosu?

Tak, w przeciwnym razie samo uczestnictwo nie stanowiłoby adekwatnego środka zapewniającego niezależność.

§ 49 pkt 3 - Czy w związku z wymogiem powołania osoby kierującej komórką audytu wewnętrznego oraz osoby kierującej komórką do spraw zapewnienia zgodności za zgodą organu nadzorującego lub komitetu audytu wymagane jest aby obecnie zatrudnieni otrzymali taką zgodę?

Nie, jednakże jest ona wymagana przy przedłużaniu z nimi stosunku pracy

§ 52 - W jaki sposób organ nadzorujący lub komitet audytu powinien dokonywać okresowej kontroli adekwatności, efektywności i skuteczności systemu kontroli wewnętrznej?

Okresowa ocena adekwatności, efektywności i skuteczności systemu kontroli wewnętrznej powinna wynikać z wewnętrznej metodyki przyjętej w danej organizacji, w tym m.in. z przyjętych przez podmiot nadzorowany kryteriów oceny adekwatności i efektywności systemu, a także opierać się na raportach funkcji zapewnienia zgodności oraz przede wszystkim funkcji audytu wewnętrznego oceniającego system kontroli wewnętrznej. Pomocniczo należy stosować „Rekomendacje dotyczące funkcjonowania Komitetu Audytu" KNF, 2010.

Stąd konieczne, aby podmiot, który ustanowił mechanizmy monitorowania i raportowania funkcjonujące w ramach systemu kontroli wewnętrznej podmiotu, zapewniał, że organowi nadzorującemu będą dostarczane informacje o istotnym znaczeniu dla procesu decyzyjnego.

Pomocne może być dostarczanie planu kontroli wewnętrznej (określający zakres prac kontroli wewnętrznej, które mają być podjęte) i okresowych raportów z kontroli zawierających ustalenia i zalecenia.

Od decyzji podmiotu nadzorowanego zależy sposób i częstotliwość dokonywania takiej oceny, nie mniej jednak jako minimum wydaje się ocena roczna dokonana po uwzględnieniu informacji otrzymanych zwłaszcza od funkcji audytu wewnętrznego. Organ nadzoru lub komitet audytu mogą połączyć wydanie takiej wyodrębnionej oceny z wydawaniem innych ocen i podejmowaniem innych decyzji kontrolno-nadzorczych.

§ 53 i następne - Czy ostatni rozdział odnosi się tylko i wyłącznie do TFI oraz firm inwestycyjnych?

Zapis ten odnosi się do każdej instytucji nadzorowanej, która zarządza aktywami powierzonymi jej przez klientów i na ich ryzyko nabywa papiery wartościowe a nie tylko do TFI czy firm inwestycyjnych, które wykonują usługę zarządzania polegającą na zarządzaniu portfelami, w skład którego wchodzi jeden lub większa liczba instrumentów finansowych.

PTE zarządzają otwartymi funduszami emerytalnymi (OFE) oraz dobrowolnymi funduszami emerytalnymi (DFE). Skala działalności DFE jest zdecydowanie mniejsza niż OFE, jednak ochrona inwestycji klientów będzie wymagała działań PTE zgodnych z ZŁK w tak w przypadku zarządzania OFE jak i DFE.

W przypadku zakładów ubezpieczeń i zakładów reasekuracji ostatni rozdział odnosi się do zakładów, które oferują produkty, gdzie:

1) ryzyko ponoszone jest przez klienta w momencie wyboru inwestycji oraz w trakcie trwania inwestycji (zmiana alokacji środków pieniężnych): produkty związane z Ubezpieczeniowym Funduszem Kapitałowym, w tym IKE, IKZE, PPE, ubezpieczeniowe produkty strukturyzowane połączone z UFK.

2) ryzyko ponoszone jest przez klienta w momencie wyboru inwestycji (zakład ponosi ryzyko kredytowe inwestycji oraz ryzyko nieosiągnięcia zapisanej w umowie stopy zwrotu - w tym stopy zwrotu wyrażonej wzorem): produkty index-linked, ubezpieczeniowe produkty strukturyzowane niepołączone z UFK.

* Najczęściej zadawane pytania dotyczące stosowania Zasad ładu korporacyjnego dla instytucji nadzorowanych.