

Charakterystyka europejskiego systemu bankowego – zagadnienia instytucjonalno-prawne

Podstawowe zasady funkcjonowania instytucji kredytowych i finansowych w Unii Europejskiej

Piotr Zapadka, Sławomir Niemierka

Celem niniejszego artykułu jest omówienie zasad funkcjonowania instytucji kredytowych i instytucji finansowych w Unii Europejskiej. Poniższa analiza będzie oparta na ich definicji prawnej, która znajduje się w przepisach Dyrektywy dotyczącej podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe (2000/12/EC). W artykule kontynuujemy tematykę przedstawioną w nr. 10/2003 „Banku i Kredytu”.

Instytucje kredytowe

Podstawowe znaczenie dla funkcjonowania instytucji kredytowych ma Dyrektywa z 2000 r. dotycząca podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe (2000/12/EC) (dalej „Dyrektywa”). Określa ona unijne ramy prawne legislacji krajowych w zakresie tworzenia i funkcjonowania instytucji kredytowych.

W Preambule do Dyrektywy przyjęto założenie, że określone w niej instrumenty prawne powinny być stosowane w możliwie szerokim zakresie przez wszystkie instytucje, których przedmiotem działalności jest zarządzanie powierzonymi przez klientów środkami finansowymi pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym. Jednocześnie jednak postanowienia Dyrektywy zakładają możliwość wyłączenia poszczególnych podmiotów z zakresu jej stosowania, przy czym wyłączenia te wyraźnie w niej wskazano. Omawiane wyłączenia mają podstawę w art. 2. Wymieniono w nim te podmioty, do których nie stosuje się przepisów Dyrektywy. Są to zarówno podmioty zdefiniowane w sposób zbiorczy (np. banki centralne państw członkowskich Unii Europejskiej), jak i poszczególne instytucje funkcjonujące we wskazanych krajach członkowskich (np.: Cassa depositi e prestiti we Włoszech czy Svenska Skeppshypotekskassan w Szwecji). Dlatego można uznać, że **zakres podmiotowy** Dy-

rektywy dotyczy regulacji normujących podejmowanie i prowadzenie działalności przez wszystkie instytucje kredytowe Unii Europejskiej, z wyjątkiem tych podmiotów, które zostały wyłączone przez normę art. 2 Dyrektywy.

Warto wskazać, że zgodnie z Załącznikiem II do Traktatu Akcesyjnego, którego stroną jest Rzeczpospolita Polska, z zakresu stosowania Dyrektywy 2000/12 wyłączone zostały *expressis verbis* Spółdzielcze Kasy Oszczędnościowo-Kredytowe oraz Bank Gospodarstwa Krajowego. Oznacza to, że normy Dyrektywy w zakresie regulowania funkcjonowania instytucji kredytowych i wszystkich przywilejów związanych z zasadą *single license* nie będą miały zastosowania do SKOK-ów i BGK. Takie rozwiązanie jest zgodne z oficjalnym Stanowiskiem Polski w ramach negocjacji o członkostwo Rzeczypospolitej Polskiej w Unii Europejskiej. Zgodnie z nim, oba wyłączone podmioty prowadzą szczególny rodzaj działalności¹, a zatem ich wyłączenie nie narusza zasad konkurencji w dziedzinie usług bankowych na rynku wewnętrznym. Podczas negocjacji Komisja Europejska podzieliła opinie, iż z uwagi na fakt, że SKOK-i mają od 0,3 do 0,5% udziału w polskim rynku bankowym, nie wydaje się niezbędne rozciągnięcie nad nimi nadzoru KNB oraz zaostrzenie wymogów o charakterze kapitałowym i ostrożnościowym². W związku z powyższym oba wymienione podmioty nie będą traktowane jako europejskie instytucje kredytowe.

Zgodnie z definicją wskazaną w art. 1 Dyrektywy, **instytucja kredytowa** jest *przedsiębiorstwem, którego*

¹ SKOK-i – obsługa określonych grup społecznych; BGK – realizacja określonych zadań państwowych.

² M. Dunin-Wąsowicz: *Polski sektor bankowy – negocjacje z Unią Europejską*. „Prawo Bankowe” nr 6/2001.

przedmiotem działalności jest gromadzenie depozytów i innych środków finansowych powierzonych przez klientów pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym oraz udzielenie kredytów na własny rachunek. Instytucją kredytową jest również instytucja obracająca pieniądzem elektronicznym (*electronic money institution*)³.

Instytucja kredytowa jako przedsiębiorstwo

Zagadnienia związane z funkcjonowaniem „przedsiębiorstwa” w Unii Europejskiej zostały już wstępnie przedstawione w poprzednim artykule, w którym wskazano europejską konstrukcję wolności przedsiębiorczości i jej główną zasadę, tj. wolność rejestracji (ang. *right of establishment*). Dla przypomnienia należy zasygnalizować, że zgodnie z europejskimi zasadami podmiot prowadzący samodzielną działalność w danym państwie Unii Europejskiej, innym niż państwo Unii, z którego się wywodzi, powinien być na terenie tego państwa traktowany tak jak pozostałe funkcjonujące tam podmioty.

W porównaniu z polską definicją banku ustawodawca unijny nie wskazał, czy instytucje kredytowe zdefiniowane w Dyrektywie muszą mieć osobowość prawną. Nie jest zatem rozstrzygnięte, czy instytucja kredytowa powinna być spółką kapitałową czy spółką osobową, czy też jednoosobowym przedsiębiorcą. W polskim systemie prawnym ustawodawca wyraźnie rozstrzygnął, że banki prowadzące działalność bankową muszą mieć osobowość prawną⁴. Należy zatem przyjąć, że skoro definicja zawarta w Dyrektywie odnosi się jedynie do ogólnie pojętego „przedsiębiorcy”, pozostawiono swobodę ustawodawcy krajowemu, który powinien określić dodatkowe wymogi i ramy prawne dla rejestracji instytucji kredytowych w danym państwie członkowskim, uwzględniając unijne ramowe regulacje o charakterze licencyjnym⁵.

Instytucje kredytowe chcąc rozpocząć prowadzenie działalności gospodarczej, zobowiązane są uzyskać stosowne **zezwolenie** (ang. *authorisation*) wydane przez właściwe władze jednego z państw członkowskich Unii Europejskiej (organy nadzoru). Zgodnie z definicją określoną w Artykule 1 Dyrektywy, zezwolenie to nadaje instytucji kredytowej prawo do prowadzenia działalności polegającej na: (1) gromadzeniu depozytów i innych środków finansowych powierzonych przez klientów pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym oraz (2) udzieleniu kredytów na rachunek własny.

Możliwość uzyskania zezwolenia na prowadzenie przez instytucje kredytowe działalności gospodarczej wiąże się z jedną z podstawowych zasad europejskiego

rynku finansowego, tj. zasadą **jednolitej licencji** (ang. *single license*). Polega ona na tym, że wystarczy otrzymać licencję tylko raz, w jednym z państw członkowskich Unii Europejskiej, aby można było prowadzić działalność na całym obszarze Unii Europejskiej⁶. Z zasadą jednolitej licencji wiąże się zasada wzajemnego uznania (ang. *mutual recognition*), która zgodnie z Dyrektywą polega na możliwości prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe na terenie całej Unii Europejskiej pod warunkiem uzyskania przez nie omawianego zezwolenia i respektowania metod nadzorczych stosowanych przez organ nadzoru, który taką licencję wydał.

Nadzór nad instytucjami kredytowymi sprawowany jest przez organ nadzoru państwa, w którym dana instytucja ma siedzibę i uzyskała zezwolenie na prowadzenie swojej działalności. Jest to zasada **nadzoru kraju macierzystego** (ang. *home country supervision*).

Zgodnie z artykułem 18 Dyrektywy, prowadzenie działalności przez instytucje kredytowe na terenie całej Unii Europejskiej może mieć dwie alternatywne formy prawne:

- formę świadczenia usług **bezpośrednio przez instytucję kredytową**, zarejestrowaną i działającą na podstawie uzyskanego zezwolenia w jednym z krajów członkowskich Unii Europejskiej,
- formę **oddziału tej instytucji kredytowej**, który może zostać założony w innym państwie członkowskim.

Instytucja kredytowa zamierzająca bezpośrednio prowadzić działalność i świadczyć usługi w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, powinna zawiadomić o tym macierzysty organ nadzoru, który udzielił jej zezwolenia na prowadzenie działalności. Organ ten powinien w ciągu miesiąca od otrzymania zawiadomienia poinformować o tym właściwe władze nadzorcze państwa, w którym instytucja kredytowa zamierza rozpocząć działalność.

Oddział instytucji kredytowej, zgodnie z definicją zawartą w artykule 1 Dyrektywy, jest od strony formalnej częścią instytucji kredytowej, która prowadzi wszystkie rodzaje działalności lub tylko dokonuje określonych rodzajów transakcji – właściwych dla instytucji kredytowej, w której skład wchodzi. Ze względu na to, że swoboda świadczenia usług umożliwia instytucjom kredytowym transgraniczne świadczenie usług w innych krajach Unii Europejskiej⁷, instytucja kredytowa tworzy oddział w sytuacji, w której dany rynek jest dla instytucji kredytowej szczególnie ważny ze względu na znajdujących się tam klientów. Instytucja kredytowa zamierzająca otworzyć oddział w innym państwie członkowskim jest zobowiązana do zawiadomienia o tym macierzysty organ nadzoru, który udzielił jej zezwolenia na prowadzenie działalności.

³ Zgodnie z poprawką do omawianej Dyrektywy wprowadzoną przez Dyrektywę 2000/28/EC z dnia 18 września 2000 r.

⁴ Banki państwowe, banki spółdzielcze i banki w formie spółki akcyjnej.

⁵ G. Druesne: *Prawo materialne i polityki Wspólnot i Unii Europejskiej*. Warszawa 1996 Fundacja Promocji Prawa Europejskiego.

⁶ E. Fojcik-Mastalska: *Prawo bankowe Unii Europejskiej*. Wrocław 1995 Oficyna Wydawnicza Unimex.

⁷ H. Gronkiewicz-Waltz: *Integracja z Unią Europejską a pozycja konkurencyjna polskich banków*. „Bank” nr 12/1996.

Regulacje prawa wspólnotowego stanowią, że w razie prowadzenia działalności bezpośrednio przez instytucje kredytowe zarejestrowane w innym państwie członkowskim lub oddziały takich instytucji niezgodnie z normami kraju, na którego terenie funkcjonują, władze nadzorcze takiego kraju mają prawo żądać od wskazanych podmiotów zakończenia wszelkich czynności niezgodnych z prawem tego kraju, jak również stosować odpowiednie środki w celu wstrzymania niezgodnych z prawem praktyk, przy zachowaniu obowiązku poinformowania właściwego organu nadzoru nad tymi instytucjami.

Nazwa (firma)⁸ instytucji kredytowej, pod jaką instytucja kredytowa uzyskuje licencję od organów nadzoru danego państwa członkowskiego, może być używana na terenie całej Unii Europejskiej. W wypadku jakiegokolwiek wątpliwości, że nazwa instytucji kredytowej zarejestrowanej w innym państwie członkowskim może wprowadzać w błąd jej klientów, organy licencyjne państwa, na którego terenie instytucja ta prowadzi swoją działalność, mogą żądać aby nazwa zawierała dodatkowe określenia i wyjaśnienia dotyczące prowadzenia swojej działalności na terenie tego państwa.

Zezwolenie na prowadzenie działalności przez instytucje kredytowe nie może zostać wydane, jeśli **kapitał założycielski** instytucji kredytowej jest niższy niż 5 mln euro. W szczególnych przypadkach zezwolenie może zostać udzielone również instytucji kredytowej, której kapitał założycielski nie jest niższy niż 1 mln euro. Wymaga to jednak zawiadomienia Komisji Europejskiej, zawierającego stosowne uzasadnienie.

Fundusze własne instytucji kredytowych⁹ nie mogą spaść poniżej wysokości kapitału założycielskiego. Zgodnie z Preambułą Dyrektywy, jednakowa wysokość funduszy własnych instytucji kredytowych (w tym także kapitału założycielskiego) ma podstawowe znaczenie dla tworzenia jednolitego rynku usług finansowych ze względu na fakt, że wysokość tych funduszy gwarantuje kontynuację działalności instytucji kredytowej oraz bezpieczeństwo powierzonych jej środków finansowych. Fundusze te mają bowiem służyć do pokrycia ewentualnych strat, których nie można zbilansować odpowiednimi środkami z zysków uzyskanych przez daną instytucję.

Dyrektywa wprowadza także **wymogi rejestracyjne**, od których spełnienia uzależnione jest udzielenie instytucjom kredytowym zezwolenia na prowadzenie działalności. Poniżej omówiono najważniejsze z tych wymogów.

- Zarząd instytucji kredytowej składa się przynajmniej z 2 osób, które z sposób realny zarządzają działalnością instytucji i których dobra reputacja oraz do-

świadczenie zawodowe są wystarczające do wykonywania ich obowiązków – tzw. zasada czworga oczu¹⁰.

- W przypadku instytucji kredytowej będącej osobą prawną główne biuro (*head office*) znajduje się w tym samym państwie, co jej zarejestrowana siedziba (*registered office*). W przypadku instytucji kredytowych niebędących osobami prawnymi główne biuro znajduje się w tym samym państwie, w którym wydano zezwolenie na prowadzenie działalności i w którym prowadzona jest właściwa działalność tej instytucji.

- Udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności przez instytucje kredytowe wymaga uprzedniego poinformowania stosownego organu nadzoru o składzie właścicielskim. Jeśli przyszły skład właścicielski instytucji kredytowej budzi wątpliwości organu nadzoru z punktu widzenia właściwego funkcjonowania tej instytucji, organ ten ma prawo odmówić udzielenia zezwolenia na prowadzenie działalności gospodarczej. Ponadto, organ ten ma uprawnienie do stałego analizowania informacji i danych na temat składu właścicielskiego, a instytucja kredytowa zobowiązana jest przedstawić takie dane na życzenie podmiotu licencjonującego.

- Przepisy Dyrektywy dopuszczają również możliwość wcześniejszych konsultacji organów nadzoru, które wydają zezwolenie na prowadzenie działalności przez instytucje kredytowe, z organami decyzyjnymi innych państw członkowskich, jeśli instytucja kredytowa starająca się o zezwolenie jest podmiotem zależnym od innej instytucji kredytowej, działającej na podstawie zezwolenia udzielonego właśnie przez organy innego państwa członkowskiego.

Udzielenie zezwolenia na prowadzenie działalności przez instytucję kredytową wymaga zawiadomienia Komisji Europejskiej (zawiadomienia o rejestracji). Każda instytucja kredytowa po uzyskaniu zezwolenia i zawiadomieniu o rejestracji umieszczana jest na liście tworzonej przez Komisję Europejską publikowanej w oficjalnym publikatorze (ang. *Official Journal*).

Brak zezwolenia na prowadzenie działalności przez instytucje kredytowe skutkuje **zakazem prowadzenia działalności**. Dyrektywa stanowi, że zabronione jest prowadzenie działalności polegającej na gromadzeniu depozytów i innych środków finansowych powierzonych przez klientów pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym, przez osoby fizyczne lub osoby prawne niebędące instytucjami kredytowymi – w rozumieniu omawianej Dyrektywy (zakaz prowadzenia działalności o charakterze depozytowym). Wyjątkiem od omawianej zasady jest działalność depozytowa prowadzona przez państwa członkowskie Unii Europejskiej lub władze lokalne i samorządowe tych państw bądź podmioty o charakterze międzynarodowym, których człon-

⁸ Rozróżnienie *nazwy* i *firmy* występujące w polskim systemie prawnym nie ma odpowiednika w regulacjach unijnych.

⁹ Rodzaje funduszy i kapitałów oraz innych elementów wchodzących w skład pojęcia „funduszy własnych” instytucji kredytowej wskazane są w art. 34 Dyrektywy.

¹⁰ D. Daniluk, S. Niemierka: *Proces licencjonowania działalności bankowej w Polsce na tle standardów Unii Europejskiej*. „Prawo Bankowe” nr 3/1996.

kami są państwa Unii Europejskiej. Wyjątkiem są również przypadki działania podmiotów wskazane bezpośrednio przez legislację państw członkowskich lub ponadnarodową legislację UE, które zawierają stosowne mechanizmy ochronne dla gromadzonych środków. Regulacje Dyrektywy nie wskazują, jakie sankcje powinny być przewidziane w wypadku prowadzenia działalności zastrzeżonej dla instytucji kredytowych przez inne podmioty. Kwestia ta została pozostawiona ustawodawcy krajowemu do pełnego rozstrzygnięcia.

Przedmiot działalności instytucji kredytowej

Zgodnie z przytoczoną definicją, przedmiotem działalności instytucji kredytowej jest gromadzenie depozytów i innych środków finansowych, powierzonych przez klientów pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym oraz udzielanie kredytów na własny rachunek. Działalność instytucji kredytowych opiera się zatem na tradycyjnej konstrukcji działalności „depozytowo-kredytowej”, która została poszerzona o obrót pieniądzem elektronicznym (poprzez nowelizację tej Dyrektywy)¹¹.

Warto wskazać, że art. 18 Dyrektywy określa uprawnienia instytucji kredytowych. Na tej podstawie mogą dokonywać czynności wymienionych w Aneksie I do Dyrektywy. Czynnościami tymi są:

- a) przyjmowanie od ludności (klientów) depozytów oraz innych środków podlegających zwrotowi;
- b) udzielanie pożyczek (w szczególności pożyczki konsumenckiej, kredytu hipotecznego oraz dokonywanie czynności faktoringowych¹² i forfeitingowych¹³);
- c) leasing finansowy;
- d) przelewy i usługi związane z transferem środków pieniężnych;
- e) udostępnianie środków płatniczych i administrowanie nimi, np. kartami kredytowymi, czekami podróznymi;
- f) udzielanie gwarancji i innych zobowiązań o charakterze zabezpieczeń;
- g) dokonywanie obrotu na własny rachunek lub rachunek klienta poniższymi instrumentami finansowymi:
 - instrumentami rynku pieniężnego (czeki, weksle, certyfikaty depozytowe),
 - walutami obcymi,
 - opcjami i kontraktami terminowymi,
 - instrumentami kursowymi i stóp procentowych,
 - zbywalnymi papierami wartościowymi;
- h) uczestnictwo w emisji akcji i świadczenie usług związanych z emisjami;
- i) świadczenie usług doradczych z zakresie tworzenia struktur kapitałowych i strategii handlowych oraz usług doradczych w zakresie fuzji i przejęć;

j) świadczenie usług brokerskich (pośrednictwo) na rynku pieniężnym;

k) zarządzanie portfelem kapitałowym i doradztwo inwestycyjne;

l) przechowywanie powierzonych papierów wartościowych i administrowanie nimi;

ł) świadczenie usług w zakresie opiniowania kredytów;

m) przyjmowanie depozytów do skrytek bankowych.

Szczególną uwagę należy zwrócić na czynności wskazane w punktach: a), l) i m). Czynności te mogą być wykonywane wyłącznie przez instytucje kredytowe, podczas gdy pozostałe czynności mogą być wykonane zarówno przez instytucje kredytowe, jak i instytucje finansowe, o czym mowa w dalszej części artykułu.

Wymienione powyżej czynności zawarte w Aneksie I do Dyrektywy, do których wykonywania uprawnione są instytucje kredytowe, należy traktować jako dopełnienie zakresu przedmiotowego działalności instytucji kredytowych – wskazanego w definicji tych instytucji. Podobną konstrukcję zawiera polskie Prawo bankowe. Podano w nim definicję przedmiotowego zakresu działalności banku oraz odrębnie wymieniono wykaz tych czynności bankowych (zarówno *sensu stricto*, jak i *sensu largo*) oraz działania, do których prowadzenia banki są uprawnione¹⁴.

Dopełnieniem przedmiotu działalności instytucji kredytowych jest sygnalizowana już działalność instytucji obracającej pieniądzem elektronicznym (*electronic money institution*)¹⁵. Zgodnie z nowelizacją Dyrektywy, *electronic money institutions* są traktowane jako instytucje kredytowe. Użycie w zmienionej definicji instytucji kredytowej spójnika „lub” wskazuje na równorzędne traktowanie *electronic money institutions* z podmiotami prowadzącymi działalność „kredytowo-depozytową”. Dyrektywa 2000/46/EC, dotycząca podejmowania i prowadzenia działalności oraz nadzoru nad instytucjami obracającymi pieniądzem elektronicznym, do której odwołano się nowelizując omawianą Dyrektywę 2000/12, definiuje *electronic money institutions* jako instytucje obracające pieniądzem elektronicznym, będące przedsiębiorstwami wydającymi środki płatnicze w formie pieniądza elektronicznego – czyli wartości stanowiące elektroniczny odpowiednik znaków pieniężnych.

Omawiane regulacje Unii Europejskiej stosują wobec wszystkich kategorii podmiotów podejmujących tradycyjną działalność bankową (depozytowo-kredytową) jednolity termin „instytucje kredytowe”. Obejmują on zarówno podmioty mające status jednostek bankowych, jak i tzw. instytucje **parabankowe**, czyli podmio-

¹¹ Zgodnie z poprawką do omawianej Dyrektywy wprowadzoną przez Dyrektywę 2000/28/EC z dnia 18 września 2000 r.

¹² Skupowanie wierzytelności.

¹³ Skupowanie wierzytelności przyszłych.

¹⁴ Art. 5 i 6 Ustawy Prawo bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r.

¹⁵ Zgodnie z poprawką do omawianej Dyrektywy wprowadzoną przez Dyrektywę 2000/28/EC z dnia 18 września 2000 r.

ty niebędące bankami, ale *de facto* prowadzące w różnym zakresie działalność właściwą dla instytucji kredytowych. Wprowadzenie w Unii Europejskiej jednolitej terminologii *instytucji kredytowej* miało na celu uspoźnienie ram prawnych i wprowadzenie wspólnych zasad dla wszystkich podmiotów prowadzących działalność bankową. Zamyśl ten był wynikiem znacznego zróżnicowania systemów bankowych państw członkowskich, dynamicznych zmian tego sektora oraz coraz większej roli instytucji parabankowych. Zastosowanie wspólnego terminu „instytucje kredytowe” umożliwia usystematyzowanie i zbiorczą identyfikację różnych podmiotów prawa publicznego i prywatnego prowadzących na terenie Unii Europejskiej działalność bankową. Wobec tych wszystkich podmiotów, które spełniają wskazane w Dyrektywie przesłanki instytucji kredytowej, przyjęto jednolite na obszarze całej Unii Europejskiej zezwolenie (ang. *single license*). Jednolite zezwolenie zgodnie z zasadą *mutual recognition* stało się więc instrumentem integracji europejskiej przestrzeni usług bankowych, realizującym zasadę swobody prowadzenia działalności i świadczenia usług przez instytucje kredytowe.

Instytucje finansowe

Instytucjami, które działają na rynku finansowym, lecz nie prowadzą działalności zastrzeżonej dla instytucji kredytowych (banków i parabanków), są **instytucje finansowe**. Zgodnie z przedstawioną poniżej definicją, instytucje finansowe są instytucjami „*innymi niż instytucje kredytowe*”.

Instytucje finansowe nie są zatem uprawnione do prowadzenia działalności depozytowej i wykonywania innych czynności „rdzennie bankowych” (ang. *core banking activity*). W związku z powyższym mimo że są uczestnikami europejskiego rynku finansowego, nie korzystają z przywilejów instytucji kredytowych, takich jak „jednolita licencja” oraz „wzajemne uznanie”, z wyjątkiem omówionych poniżej norm Dyrektywy dotyczących instytucji finansowych zależnych od instytucji kredytowych.

Instytucje finansowe mogą zatem działać jako **pośrednicy finansowi**, tzn. instytucje, które wstępują jednocześnie jako dawcy i biorcy środków finansowych. Ich działalność zapewnia, że efektywnie kształtuje się stan równowagi między popytem na środki finansowe a ich podażą na rynkach usług finansowych. W modelowym kształcie (bez uwzględniania wyjątków) pośrednicy nie mają własnych zasobów finansowych, jednak dzięki swoim działaniom i umowom zawartym z instytucjami kredytowymi to oni zapewniają te środki klientom, przy uwzględnieniu ich oprocentowania oraz własnych wynagrodzeń (prowizji). Do kategorii instytucji finansowych należy również zaliczyć wszelkich **usłu-**

godawców świadczących usługi związane z funkcjonowaniem rynku finansowego, takich jak maklerzy czy doradcy inwestycyjni, bez których funkcjonowanie nowoczesnych rynków finansowych nie jest możliwe.

Podstawowe znaczenie dla prawnego umocowania europejskiej instytucji finansowej ma Dyrektywa z 2000 r. dotycząca podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe (2000/12/EC). Określa ona unijne ramy prawne dla ustawodawstw krajowych, choć należy podkreślić, że Dyrektywa ta reguluje funkcjonowanie instytucji kredytowych i tych instytucji finansowych, które są podmiotami zależnymi od instytucji kredytowych.

Zgodnie z definicją zawartą w Artykule 1 Dyrektywy, **instytucja finansowa** jest to *przedsiębiorstwo, inne niż instytucja kredytowa, którego głównym przedmiotem działalności jest: (a) działalność w zakresie inwestycji kapitałowych (ang. to acquire holdings) lub (b) jedna z działalności wskazanych przez legislację unijną w Aneksie 1 do Dyrektywy (w pkt. 2-12).*

Aneks 1 do Dyrektywy zawiera zatem czynności, do których uprawnione są zarówno instytucje kredytowe, jak i instytucje finansowe, przy zastrzeżeniu, że instytucje finansowe nie mogą wykonywać trzech wymienionych w tym Aneksie czynności – pozostawionych w kompetencjach instytucji kredytowych – z których największe znaczenie ma prowadzenie działalności depozytowej¹⁶.

Instytucja finansowa jako przedsiębiorstwo

Zasady dotyczące wolności działalności gospodarczej (ang. *right of establishment*) oraz konstrukcji prawnej instytucji „przedsiębiorcy” w rozumieniu regulacji unijnych zostały omówione podczas analizy definicji instytucji kredytowej. Dla instytucji finansowej zasady te pozostają takie same.

Warto podkreślić, że zgodnie z analizowaną definicją instytucja finansowa jest przedsiębiorcą „innym niż instytucja kredytowa”. Oznacza to, że literalna wykładnia tej definicji wyraźnie rozróżnia instytucje kredytowe i instytucje finansowe – jako odrębne instytucje prawne. Celem takiego zapisu mogło być podkreślenie, że oprócz instytucji kredytowych istnieją w systemie prawa unijnego także takie podmioty, które nie będąc instytucjami kredytowymi uczestniczą w obrocie finansowym na zasadach określonych w tej Dyrektywie.

Zgodnie z punktem 15 Preambuły do Dyrektywy, przepisy tego aktu prawnego dotyczą tych instytucji finansowych, które są **podmiotami zależnymi od instytucji kredytowych** i podlegają zasadom „wzajemnego uznania” oraz zasadom nadzoru skonsolidowanego,

¹⁶ Do wyłącznej kompetencji instytucji kredytowych należą: (1) przyjmowanie od ludności (klientów) depozytów oraz innych środków podlegających zwrotowi; (2) usługi w zakresie opiniowania kredytobiorców oraz (3) przyjmowanie depozytów do skrytek bankowych.

sprawowanego przez władze nadzorcze właściwe dla instytucji kredytowych. Zawężenie zastosowania przepisów Dyrektywy potwierdza również norma Artykułu 19, na podstawie której wprowadzono zasady swobodnego świadczenia usług przez instytucje finansowe będące podmiotami zależnymi od instytucji kredytowych. Instytucje te wyodrębniono na potrzeby sprawowania **nadzoru skonsolidowanego**. Nadzór ten polega na analizie całej grupy kapitałowej, w której skład wchodzi zarówno instytucje kredytowe, jak i instytucje finansowe¹⁷.

Niezależnie od wskazanego zawężenia zastosowania regulacji dotyczących instytucji finansowej, obowiązująca na podstawie przepisów tej Dyrektywy definicja instytucji finansowej determinuje funkcjonowanie wszystkich tego typu podmiotów na europejskim rynku finansowym i z tego punktu widzenia jest analizowana. Nie rozstrzygamy tu, czy zdefiniowanie instytucji finansowych na potrzeby sprawowania nadzoru skonsolidowanego przy jednoczesnym uznaniu tej definicji za ramy prawne dla instytucji finansowych w Unii Europejskiej jest zabiegiem „czystym” legislacyjnie i nie wywołuje żadnych wątpliwości. Materia ta powinna zostać zgłębiona w odrębnym opracowaniu.

Przedmiot działalności instytucji finansowej

Podobnie jak instytucje kredytowe, również instytucje finansowe zdefiniowane są poprzez określenie obszaru ich działalności, czyli wskazanie rodzajów działalności i usług finansowych, które mogą być przez nie świadczone. Powyższe założenie jest zgodne z generalną zasadą prawa unijnego, zgodnie z którą „typ wykonywanych usług wyznacza rodzaj wykonujących je instytucji”¹⁸.

Podstawowa różnica między profilem działalności prowadzonej przez instytucje finansowe a działalnością instytucji kredytowych jest taka, że instytucje kredytowe mogą wykonywać takie czynności jak instytucje finansowe (wskazane w Aneksie 1 do Dyrektywy), ale instytucje finansowe nie mogą dokonywać trzech

czynności zastrzeżonych dla instytucji kredytowych (*core banking activity*).

Na podstawie czynności wskazanych w Aneksie 1 do Dyrektywy, do których wykonywania uprawnione są instytucje finansowe, można wyłonić następujące instytucje, które – poza podmiotami dokonującymi inwestycji kapitałowych (ang. *to acquire holdings*) – można uznać za europejskie instytucje finansowe:

- instytucje pożyczkowe i pośrednicy kredytowi,
- firmy faktoringowe i forfeitingowe,
- firmy leasingowe,
- firmy wykonujące usługi płatnicze (związane z transferem środków pieniężnych, udostępnianiem kart płatniczych i czeków podróżnych),
- firmy zarządzające portfelem inwestycyjnym (ang. *asset management*),
- brokerzy finansowi (pośrednicy w operacjach rynku pieniężnego),
- doradcy inwestycyjni,
- domy maklerskie.

Zbiór ten nie zawiera wszystkich rodzajów i typów instytucji finansowych, które funkcjonują w państwach członkowskich Unii Europejskiej, co wynika z różnorodności tego rynku, spowodowanej odmiennością tradycji i standardów funkcjonowania krajowych rynków finansowych.

W niniejszym artykule wskazano zarówno zasady funkcjonowania odrębnego systemu instytucji kredytowych, opartego na zasadach jednolitej licencji (*single license*) oraz wzajemnego uznania (*mutual recognition*), jak i działanie instytucji finansowych, będących doskonałym uzupełnieniem rynku usług finansowych w Unii Europejskiej.

System funkcjonowania podmiotów rynku finansowego w Unii Europejskiej jest stosunkowo trwały. Można zatem mówić o jego przewidywalności, co wydaje się szczególnie istotne dla polskich podmiotów, które z chwilą przystąpienia do UE staną się elementami tego rynku. Jego istota i najważniejsza zaleta polega na dużej elastyczności w stosunku do różnorodności rozwiązań prawodawstw krajowych, przy jednoczesnym stworzeniu ram prawnych wspólnych dla wszystkich uczestników tego rynku.

¹⁷ Zasady nadzoru skonsolidowanego zostaną bliżej scharakteryzowane w jednym z kolejnych artykułów niniejszego cyklu.

¹⁸ W. Srokosz: *Pojęcie usług finansowych w regulacjach prawnych Unii Europejskiej*, „Prawo Bankowe” nr 9/2000.