



Kapitałowy system emerytalny po zmianach

- wybrane zagadnienia prawne

Daniel K. Nowicki

KAPITAŁOWY SYSTEM EMERYTALNY PO ZMIANACH – WYBRANE ZAGADNIENIA PRAWNE

Warszawa 2014

Publikacja została wydana nakładem Komisji Nadzoru Finansowego

© Komisja Nadzoru Finansowego
Pl. Powstańców Warszawy 1
00-030 Warszawa
www.knf.gov.pl

Warszawa 2014
Wydanie I

ISBN 978-83-63380-51-9

Nakład: 3000 szt.

Stan prawny na dzień: 1 lipca 2014 r.

Przygotowanie do druku i druk
Agencja Reklamowo-Wydawnicza A. Grzegorzcyk
www.grzeg.com.pl

Poglądy wyrażone w niniejszej publikacji są poglądami osobistymi autora i nie wyrażają oficjalnego stanowiska Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego.

Niniejsza publikacja wydana została w celach edukacyjnych w ramach projektu CEDUR. Informacje w niej zawarte mają wyłącznie charakter ogólny i nie stanowią porady inwestycyjnej.

Urząd Komisji Nadzoru Finansowego nie ponosi odpowiedzialności za wszelkie decyzje inwestycyjne, podjęte przez czytelnika na podstawie zawartych w niniejszej publikacji informacji.

SPIS TREŚCI

WYKAZ SKRÓTÓW	4
WPROWADZENIE	5
EWOLUCJA KAPITAŁOWEGO SYSTEMU EMERYTALNEGO W POLSCE	8
ZMIANY W KAPITAŁOWYM SYSTEMIE EMERYTALNYM DOKONANE NA MOCY USTAWY NOWELIZUJĄCEJ	14
DOBROWOLNOŚĆ CZŁONKOSTWA W OFE W ODNIESIENIU DO PRZYSZŁEJ SKŁADKI EMERYTALNEJ.....	20
ZASADY WYPŁAT ŚWIADCZEŃ EMERYTALNYCH Z WKŁADU EMERYTALNEGO ZGROMADZONEGO W OFE	23
PRZEPISY PRAWA REGULUJĄCE DZIAŁALNOŚĆ KAPITAŁOWEGO SYSTEMU EMERYTALNEGO.....	26
OTWARTY FUNDUSZ EMERYTALNY – KONSTRUKCJA I CECHY	28
POZYCJA CZŁONKA OTWARTEGO FUNDUSZU EMERYTALNEGO.....	36
BEZPIECZEŃSTWO DZIAŁANIA OTWARTEGO FUNDUSZU EMERYTALNEGO.....	44
WYBRANA LITERATURA DOTYCZĄCA KAPITAŁOWEGO SYSTEMU EMERYTALNEGO	51
SŁOWNICZEK	54

WYKAZ SKRÓTÓW

Ustawy:

Konstytucja RP – Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz.U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).

uek – ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych (Dz.U. Nr 228, poz. 1507 z późn. zm.).

ufe – ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 989 z późn. zm.).

ustawa nowelizująca – ustawa z dnia 6 grudnia 2013 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych (Dz.U. z 2013 r., poz. 1717).

usus – ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz.U. z 2013 r., poz. 1442 z późn. zm.).

Organy władzy publicznej i sądy:

KNF – Komisja Nadzoru Finansowego.

RM – Rada Ministrów.

SN – Sąd Najwyższy.

TK – Trybunał Konstytucyjny.

TSUE – Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

ZUS – Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Inne skróty:

FUS – Fundusz Ubezpieczeń Społecznych.

KDPW – Krajowy Depozyt Papierów Wartościowych.

OFE – otwarty fundusz emerytalny.

PTE – powszechne towarzystwo emerytalne.

WPROWADZENIE

Od 1 stycznia 1999 r. wprowadzona została w Polsce reforma emerytalna, która z racji zakresu oraz charakteru dokonanych zmian nie powinna być określana mianem li tylko reformy. Jak wydaje się bardziej adekwatnym określeniem byłoby przypisywanie tym działaniom charakteru rewolucji emerytalnej. Autorzy reformy emerytalnej oraz projektodawcy poszczególnych aktów normatywnych implementujących jej założenia wprowadzili do polskiego systemu prawnego nieznanne dotychczas rozwiązania i instytucje. Niektórzy wręcz twierdzili, że doszło do swego rodzaju prywatyzacji zadań publicznych, czy też przekazania przez państwo zadań wykonywanych w zakresie ubezpieczenia emerytalnego na rzecz podmiotów niepublicznych¹. Stworzono system, na który składają się tzw. trzy filary. Każdy z tych filarów ma swoją specyfikę. Pierwszy filar jest typowym system repartycyjnym, który ma charakter obowiązkowy i oparty jest na indywidualnych kontach prowadzonych dla ubezpieczonych. Kontem tym administruje i zarządza ZUS. Co więcej, repartycyjny system emerytalny od reformy dokonanej w 2011 r. nabrał nowego wymiaru. Wprowadzono bowiem subkonto w ramach ZUS, które stanowią swego rodzaju surogat indywidualnego rachunku członkowskiego w OFE, czego wyrazem są choćby odmiennie zasady waloryzacji środków zgromadzonych na tym subkoncie, czy też prawo do dysponowania środkami na nim zgromadzonymi na wypadek śmierci ubezpieczonego, analogiczne do zasad obejmujących wkład emerytalny zgromadzony na indywidualnym rachunku w OFE. Drugi filar pierwotnie był segmentem kapitałowym, w ramach którego zasadniczą funkcję wypełniały otwarte fundusze emerytalne zarządzane przez powszechne towarzystwa emerytalne. Ów segment systemu emerytalnego do 2014 r. miał charakter obowiązkowy, obecnie zaś utracił taki status. Natomiast pod pojęciem trzeciego filara należy rozumieć wszelkie dobrowolne sposoby gromadzenia środków przez osoby aktywne zawodowo w celu wykorzystania ich po przejściu na emeryturę. Przyjmują one niejednokrotnie formę instytucjonalizowaną i kreowaną specjalnie przez ustawodawcę, taką jak pracownicze programy emerytalne, indywidualne konta emerytalne, czy też indywidualne konta zabezpieczenia emerytalnego.

Z punktu widzenia tematyki niniejszej publikacji szczególnego znaczenia nabierają regulacje prawne kreujące kapitałowy system emerytalny, zamieszczone zasadniczo w ustawie z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych, która w sposób dość precyzyjny oraz kompleksowy normuje materię działania OFE. Fundamentalnym założeniem regulacji ufe jest zagwarantowanie ochrony interesu członków funduszy emerytalnych, przy jednoczesnym pozostawieniu niezbędnego zakresu swobody funduszom emerytalnym jako ważnym uczestnikom rynku finansowego. Oczywiście jest, iż ochrona członków funduszy emerytalnych nie ma bowiem na celu, w zamyśle ustawodawcy, zupełnego wyeliminowania ryzyka inwestycyjnego, które łączy się nieodłącznie z każdą formą uczestnictwa na rynku finansowym, lecz oznacza podjęcie wszelkich dostępnych środków zmierzających do zminimalizowania owego ryzyka związanego z samym faktem członkostwa w funduszu emerytalnym. Tego rodzaju mechanizmy nabierają tym większego znaczenia, gdy zważy się, że na skutek dokonanych w 2014 r. modyfikacji w zakresie prowadzenia przez OFE polityki lokacyjnej, podmioty te zmuszone zostały do

¹ por. H. Szurgacz, Zagadnienia przekazywania przez państwo zadań w zakresie zabezpieczenia społecznego podmiotom niepublicznym [w:] H. Szurgacz (red.) Konstytucyjne problemy prawa pracy i zabezpieczenia społecznego, Wrocław 2005, s. 125 i n.

bardziej aktywnego uczestniczenia w grze rynkowej i konkurowania między sobą uzyskiwanymi stopami zwrotu.

Celem niniejszej publikacji jest przedstawienie mechanizmów rządzących kapitałowym systemem emerytalnym. Jest to zamierzenie tym bardziej uzasadnione, iż **wejście w życie w dniu 1 lutego 2014 r. istotnych modyfikacji związanych z funkcjonowaniem otwartych funduszy emerytalnych, w tym także ostateczne dookreślenie zasad wypłat świadczeń emerytalnych ze środków zgromadzonych w OFE, dokonało na tyle istotnych zmian, iż znacząca część publikacji oraz informacji na temat działania kapitałowego systemu emerytalnego utraciła swą aktualność. W związku z tym publikacja ta zmierza do zapewnienia powstałej luki oraz dostarczenia czytelnikowi rzetelnej oraz obiektywnej informacji na temat funkcjonowania kapitałowego systemu emerytalnego w zmienionej formule.** Nie jest intencją autora uczestniczenie w jakimkolwiek sporze związanym z przeprowadzonymi zmianami w kapitałowym systemie emerytalnym, czy też opowiadanie się po którejś ze stron debaty o podłożu prawno-ekonomicznym. Z tego względu czytelnik nie znajdzie w niniejszej publikacji rozważań na temat charakteru prawnego wkładu emerytalnego zgromadzonego w OFE, czy też ustosunkowania się do kontrowersji konstytucyjnoprawnych związanych z dokonanymi w 2014 r. zmianami w systemie emerytalnym. W tym zakresie należy odesłać czytelników do licznych publikacji oraz artykułów zamieszczonych w prasie codziennej oraz literaturze fachowej². Intencją, która towarzyszyła powstaniu niniejszej publikacji było przedstawienie w sposób wyczerpujący, a zarazem możliwie prosty informacji na temat członkostwa w otwartym funduszu emerytalnym, uprawnień oraz obowiązków członka otwartego funduszu emerytalnego, czy też przedstawienie w przyjaznej formule opisu zasad wypłat świadczeń emerytalnych w ramach kapitałowego systemu emerytalnego. Jest to o tyle istotne, iż w ostatnim czasie, członkowie OFE mogą napotykać szereg wzajemnie wykluczających się informacji na temat działania otwartych funduszy emerytalnych, ich niewątpliwych zalet, ale także licznych wad. Szczególnie niepokojące jest stale utrzymujące się rozchwianie poglądów co do pozycji prawnej członków funduszy emerytalnych, w tym zwłaszcza twierdzenia co do tytułu właścicielskiego członka funduszu do zgromadzonego wkładu emerytalnego w OFE, z drugiej zaś strony konsekwentne negowanie tego rodzaju uprawnień poprzez odwoływanie się do orzecznictwa SN³ i twierdzenie, że środki gromadzone w OFE mają walor publicznoprawny. Odbiorcy tego rodzaju przekazu mogą czuć się dezorientowani, tym bardziej, iż podawane informacje „skażone” są często zbyt daleko posuniętym subiektywizmem i abstrahowaniem od rzeczywistego stanu normatywnego. Zapomina się, że kapitałowy system emerytalny został recypowany na grunt polskiego ustawodawstwa jako byt rodzajowo odmienny od dotychczasowych metod realizowania ubezpieczenia emerytalnego, a jednocześnie wprowadzeniu tego systemu nie towarzyszyła pogłębiona refleksja prawna. Skupiono się na aspektach ekonomicznych, zapominając że otwartym pytaniem pozostało, czym właściwie jest kapitałowy system emerytalny i gdzie należy go umiejscawiać w systemie prawa. Ograniczono się do zadekretowania, iż OFE wypełniają zadania z zakresu ubezpieczeń społecznych. Nie może zatem dziwić, iż aktualnie problem też ożył i będzie musiał zostać rozstrzygnięty przez Trybunał Konstytucyjny. Z tego też względu Urząd Komisji

² R. Pacud (red.), Prawne mechanizmy przekazywania środków OFE. Oceny konstytucyjno-prawne, Kraków 2013; Opinia prawna prof. E. Chojny – Duch w sprawie rządowego projektu ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłat emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych (http://emerytura.gov.pl/wp-content/uploads/2014/03/ELZBIETA_CHOJNA-DUCH.pdf); Ekspertyza prawna prof. I. Jędrasik-Jankowskiej w kwestii zgodności z zasadami ubezpieczeń społecznych dotychczasowych i proponowanych rozwiązań dotyczących zasad działania systemu emerytalnego (http://emerytura.gov.pl/wp-content/uploads/2014/03/INETTA_JEDRASIK-JANKOWSKA.pdf).

³ Wyrok SN z dnia 4 czerwca 2008 r. (II UK 12/08, Orzecznictwo Sądów Polskich 2009, z. 6, poz. 62).

Nadzoru Finansowego, wypełniając misję edukacyjną oraz dążąc do ochrony interesów członków OFE, przygotował niniejszą publikację, której podstawowym zadaniem jest zapewnienie dostępu do wiedzy na temat kapitałowego systemu emerytalnego. Publikacja ta ze swej istoty dedykowana jest aktualnym, jak i potencjalnym członkom funduszy emerytalnych.

Poszczególne zagadnienia z zakresu kapitałowego systemu emerytalnego zostały przedstawione zgodnie z zaproponowanym poniżej porządkiem. W konsekwencji, po rozdziałach wprowadzających w problematykę, a mianowicie zwięzłym opisie cech kapitałowego i repartycyjnego systemu emerytalnego, odniesieniu się do ewolucji tych systemów w przeciągu ostatnich lat oraz wskazaniu źródeł prawa normującego funkcjonowanie otwartych funduszy emerytalnych, nastąpi opis najistotniejszych zmian, jakie zaszły w 2014 r. w zakresie działania otwartych funduszy emerytalnych. Odrębną częścią publikacji będzie przybliżenie tematyki wydatków świadczeń. W ramach tej części przedstawione zostaną czytelnikowi mechanizmy oraz zasady wypłaty środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych. Publikacja niniejsza nie może także abstrahować od problematyki dokonania przez ubezpieczonego wyboru w zakresie przekazywania przyszłych składek emerytalnych do OFE lub na subkonto w ZUS. W dalszej kolejności scharakteryzowany zostanie otwarty fundusz emerytalny jako podmiot realizujący zadania z zakresu ubezpieczeń społecznych oraz pozycja prawna członka otwartego funduszu emerytalnego, zwłaszcza w zakresie praw i obowiązków przynależnych członkom otwartych funduszy emerytalnych. Z kolei przedmiotem analizy w kolejnym rozdziale będzie system instytucji prawnych stojących na straży bezpieczeństwa środków zgromadzonych w OFE. Na strukturę tego systemu składa się szereg instytucji, takich jak choćby depozytariusz, a także Komisja Nadzoru Finansowego – jako właściwy organ administracji publicznej, sprawujący stały nadzór nad funkcjonowaniem funduszy emerytalnych. Publikację uzupełnia wskazanie najistotniejszych pozycji książkowych oraz artykułów dotyczących kapitałowego systemu emerytalnego oraz słowniczek pojęć wykorzystywanych przy opisie działania otwartych funduszy emerytalnych.

Ewolucja kapitałowego systemu emerytalnego w Polsce

Konstytucja RP w art. 67 ust. 1 zapewnia obywatelom prawo do zabezpieczenia społecznego w razie niezdolności do pracy ze względu na chorobę lub inwalidztwo oraz po osiągnięciu wieku emerytalnego, przy czym zakres oraz formy tego zabezpieczenia winna określać ustawa. Powszechne jest przekonanie, iż konstytucyjne prawo do zabezpieczenia społecznego jest podmiotowym, powszechnym, obywatelskim prawem socjalnym. Jednak przepis art. 67 ust. 1 Konstytucji RP nie może stanowić bezpośredniej podstawy dochodzenia prawa do świadczeń, gdyż nie da się z niego wyprowadzić prawa do jakiegokolwiek konkretnej postaci świadczenia⁴. Innymi słowy konstytucyjne prawo socjalne obywatela do zabezpieczenia społecznego po osiągnięciu wieku emerytalnego, wyraża się w obowiązku państwa do skonstruowania takiego systemu emerytalnego, który oparty jest na powszechnej i przymusowej wspólnotcie ryzyka starości. Regulacja konstytucyjna akcentuje tym samym szeroką swobodę działania pozostawioną ustawodawcy w zakresie urzeczywistniania prawa do zabezpieczenia emerytalnego. Należy do niego wybór rozwiązań, które uważa za optymalne z punktu widzenia potrzeb obywateli oraz wymogów rozwoju gospodarczego kraju. Swoboda wyboru nie jest przy tym nieograniczona⁵.

W tych ramach konstytucyjnych ustawodawca tworzył podstawy prawne dla funkcjonowania nowego systemu ubezpieczeń emerytalnych. Do dnia 31 grudnia 1998 r. obowiązywał w Polsce system ubezpieczenia emerytalnego, który ograniczał się niemal wyłącznie do zabezpieczenia bazowego realizowanego przez ZUS. Był to system repartycyjny, oparty na tzw. międzypokoleniowej solidarności (dzisiejsze składki na dzisiejsze emerytury, jutrzejsze składki na jutrzejsze świadczenia). Mimo że był to system o charakterze ubezpieczeniowym, był on powszechnie krytycznie oceniany⁶. Po pierwsze, pracownicy uważali, że emerytury są zbyt niskie i niesprawiedliwe, albowiem ich dochody uzyskiwane w okresie aktywności zawodowej w nikłym stopniu wpływały na wysokość świadczeń emerytalnych wypłacanych po osiągnięciu wieku emerytalnego. Po drugie, pracodawcy podkreślali, iż zamiast więcej inwestować i tworzyć nowe miejsca pracy – muszą wpłacać wysokie świadczenia o charakterze zbliżonym do danin podatkowych do ZUS. Po trzecie wreszcie, ówczesny stan nie był satysfakcjonujący z punktu widzenia państwa, bowiem mimo nałożenia na pracodawców obowiązku wpłacania znacznych składek, stale pogłębiał się deficyt FUS, który musiał być pokrywany z podatków. W konsekwencji system repartycyjny w ówczesnym kształcie dotknięty był następującymi wadami:

- ➔ zerwano związek między wysokością składki na ubezpieczenie emerytalne a wysokością świadczenia uzyskiwanego w przyszłości,
- ➔ zarządzanie środkami pochodzącymi ze składek było nieefektywne,

⁴ por. B. Banaszk, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Warszawa 2009, s. 345 i n.

⁵ por. K. Ślęzak, Konstytucyjne aspekty funkcjonowania drugiego filara ubezpieczenia emerytalnego [w:] L. Florek, Ł. Pisarczyk, Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, Warszawa 2011, s. 321 i n.

⁶ por. S. Golinowska (red.), Reforma systemu emerytalno-rentowego, Warszawa 1997; A. Wiktorow, System emerytalno-rentowy – przesłanki i możliwości reformowania, Gdańsk 1996.

- system był niesprawiedliwy i nieakceptowany społecznie,
- nie był odporny na takie zagrożenia, jak: starzenie się społeczeństwa, niski przyrost naturalny, wysokie bezrobocie, naciski polityczne objawiające się między innymi uprzywilejowaniem pewnych grup społecznych i zawodowych,
- znaczne obciążenie budżetu państwa, oznaczające konieczność dofinansowywania znaczącymi środkami FUS.

Oczywiste jest, iż taki stan rzeczy wymusił na decydentach podjęcie szeregu działań zmierzających do zreformowania systemu emerytalnego. W latach 1991–1998 trwała dyskusja nad przyszłym kształtem systemu ubezpieczenia emerytalnego. W jej trakcie odwoływano się do zgłaszanych przez rząd, związki zawodowe, organizacje związkowe, licznych ekspertów krajowych i międzynarodowych koncepcji przeprowadzenia reformy emerytalnej. Faktycznie przed dokonującymi wyboru przyszłego kształtu systemu ubezpieczeń emerytalnych postawiony został wybór między trzema modelami ubezpieczeń emerytalnych. Pierwszy model zwany repartycyjnym oparty jest na umowie pokoleniowej, z tym że jest on nieodporny na zjawiska demograficzne i społeczno-gospodarcze (np. wzrost bezrobocia, spadek płac i produkcji). Drugi model jest określany mianem kapitałowego, w którym składki wszystkich pracujących są inwestowane przez specjalne do tego celu powołane fundusze emerytalne. Inwestują one zgromadzone środki na rynku finansowym, tworząc tzw. kapitał emerytalny (wkład emerytalny), który ma posłużyć do wykupienia w przyszłości świadczenia emerytalnego. Środki te lokowane są jednak na podobnych zasadach, jak każdy kapitał inwestycyjny. Wynika z tego, iż są one narażone na wszelkie ryzyka inwestycyjne – na zyski i straty. Trzecim zaś modelem, który w ostateczności przyjęty został na gruncie polskim, jest tzw. model mieszany, w ramach którego składka kierowana jest zarówno do systemu repartycyjnego, jak i kapitałowego. Rozwiązanie takie, w przekonaniu wielu łączy zalety obu modeli, minimalizując jednocześnie ryzyko, jakie towarzyszy przyjęciu wyłącznie jednego z nich. Świadczenie emerytalne w takim przypadku ma być mniej uzależnione od sytuacji demograficznej w zakresie części kapitałowej, natomiast w części repartycyjnej od niekorzystnych zmian na rynku kapitałowym. Można przypuszczać, iż za wyborem modelu mieszanego przemawiał także fakt, iż w reformie emerytalnej upatrywano także sposobu wykorzystania pozyskanych w ten sposób oszczędności emerytalnych, zgromadzonych w funduszach emerytalnych dla pobudzenia wzrostu gospodarczego, w tym pobudzenia rynku finansowego⁷.

Punktem zwrotnym w reformowaniu systemu emerytalnego stało się opublikowanie w 1997 r. projektu zatytułowanego „Bezpieczeństwo dzięki różnorodności”, w ramach którego szczegółowo została przedstawiona koncepcja reformy. Projektowany system miał zapewnić maksymalne bezpieczeństwo socjalne obywateli. Wskazywano również, iż koszty reformowania systemu nie mogą przekraczać możliwości gospodarki, a finansowanie kosztów przejścia musi być rozłożone w długim okresie. Przy przeprowadzeniu reformy miano wziąć pod uwagę nowoczesne koncepcje funkcjonowania systemów ubezpieczenia emerytalnego, zaś system miał być sprawiedliwy i nie miał naruszać praw nabytych, a zwłaszcza miał zapewniać wypełnienie zobowiązań zaciągniętych w przeszłości przez państwo wobec świadczeniobiorców. Szczególnym rozwiązaniem w nowym systemie miała stać się zasada indywidualizacji składki, która zakłada ekwiwalentność ubezpieczeniową między wcześniej wpłaconymi składkami, a później uzyskiwanymi świadczeniami emerytalnymi. Owa indywidualizacja miała zostać przyjęta zarówno na płaszczyźnie systemu

⁷ por. M. Góra, Koszty, oszczędności oraz efekty zewnętrzne związane z wprowadzeniem nowego systemu emerytalnego [w:] Nowy system emerytalny w Polsce – wpływ na krótko- i długoterminowe perspektywy gospodarki i rynków finansowych, Zeszyty BRE Bank-CASE, Warszawa 2001, nr 57.

repartycyjnego, jak i kapitałowego. Jednocześnie podkreślono, że reforma emerytalna powinna być działaniem na rzecz poprawy długookresowych perspektyw wzrostu gospodarczego i umożliwić powiększenie oszczędności, czym przysłuży się poprawie funkcjonowania rynku finansowego w Polsce⁸. W ostateczności nowy system emerytalny oparty został w swej zasadniczej części na trzech ustawach: usus, ustawie z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych⁹ oraz ufe. Ustawodawca regulując w ówczesnym czasie kwestię akumulacji oszczędności emerytalnych doprecyzował jedynie zasady wypłaty świadczeń emerytalnych ze środków w części repartycyjnej, stwierdzając, że będą one wypłacane przez ZUS i jego wysokość wyliczona zostanie na podstawie składek zaewidencjonowanych i waloryzowanych na indywidualnych kontach prowadzonych przez ZUS. Z kolei kwestia wypłat środków zgromadzonych w części kapitałowej miała zostać unormowana w przyszłości na mocy odrębnej ustawy. Nie było wiadomo kto, w jakiej formie, na jakich zasadach oraz w jakiej wysokości będzie wypłacał świadczenia finansowane środkami zgromadzonymi na rachunku w OFE. Jedynie w przepisie art. 111 ufe w dawnym brzmieniu stwierdzano, że wypłata środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym będzie następować poprzez przeniesienie tych środków do wskazanego przez członka zakładu ubezpieczeń emerytalnych, w którym wykupił on emeryturę dożywotnią. Warto mieć na względzie, iż w momencie wdrażania w życie reformy emerytalnej, jak i w okresie późniejszym zgłaszano zastrzeżenia natury konstytucyjnej wobec kapitałowego systemu emerytalnego. I tak T. Zieliński zakwestionował konstytucyjność nowego systemu emerytalnego w tej części, która wprowadzała OFE. Co prawda Autor ten stwierdził, iż OFE można warunkowo zaliczyć do kategorii podmiotów wykonujących zadania z zakresu ubezpieczenia społecznego, ale jednocześnie brakuje im cechy szczególnej ubezpieczeń społecznych, którą jest solidarność w gromadzeniu i repartycji środków do zaspokojenia potrzeb każdego ubezpieczonego¹⁰. Z czasem zaczęto także podnosić, iż podstawowym zadaniem OFE jest dostarczanie środków utrzymania dla osób, które wyszły ze sfery pracy. Tymczasem pod względem ekonomicznym nie ma tu mowy o jakiegokolwiek pewności otrzymywania świadczeń, albowiem system ten jest oparty na niepewnej pod względem finansowym grze rynkowej. Wywodzono, że nie ma żadnej pewności, iż w przypadku wystąpienia ryzyka starości uczestnik systemu będzie mógł prowadzić dalsze życie nienaruszające godności jednostki i członka określonej społeczności. W tym świetle za niekonstytucyjny uznawano przymus uczestnictwa w OFE, wobec przerzucenia na ubezpieczonych (członków OFE) ryzyka działalności inwestycyjnej OFE¹¹.

Analiza ustawodawstwa z zakresu ubezpieczeń społecznych wskazuje, że rozwiązania prawne dotyczące funkcjonowania kapitałowego systemu emerytalnego podlegały ciągłym modyfikacjom. W tym zakresie ustawodawca dążył do racjonalizacji przyjętych rozwiązań organizacyjnych i prawnych, a często swymi działaniami wymuszał zaprzestanie przez OFE prowadzenia określo-

⁸ „Fundusze emerytalne będą nowymi instytucjami bezpiecznego oszczędzania na przyszłą emeryturę, a ich powstanie wpłynie w długim okresie pozytywnie na dochody i konsumpcję ludności oraz na wysokość emerytur, oraz dodatkowo na wzrost gospodarczy. Są to fundamentalne cele społeczne” (M. Góra, M. Rutkowski, Reforma systemu emerytalnego w Polsce. Bezpieczeństwo dzięki różnorodności, Rada Strategii Społeczno-Gospodarczej przy Radzie Ministrów, raport nr 24, Warszawa 1997, s. 223).

⁹ tekst jednolity Dz.U. z 2013 r., poz. 1440 z późn. zm.

¹⁰ T. Zieliński, Nowe emerytury – samoubezpieczenie na starość [w:] Granice liberalizacji prawa pracy. Problemy ubezpieczenia społecznego. Materiały z XIV Zjazdu Katedr (Zakładów) Prawa pracy i Ubezpieczeń Społecznych, Łódź 2003.

¹¹ por. K. Antonów, Otwarte fundusze emerytalne w systemie zabezpieczenia emerytalnego w Polsce, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 1999, nr 11, s. 13; tenże, Prawo do emerytury, Kraków 2003, s. 47.

nej aktywności, która uznawana była za patologię¹². Dokonywane w przeciągu ostatnich piętnastu lat zmiany obejmowały przede wszystkim kwestie racjonalizacji obciążeń finansowych spoczywających na ubezpieczonych z racji przynależności do OFE, dążono do pobudzenia konkurencji na rynku OFE, modyfikowano zasady prowadzenia działalności lokacyjnej, czy wykonywania nadzoru publicznego nad kapitałowym systemem emerytalnym. Mieć należy także na względzie, iż ustawodawca dookreślił także rodzaje świadczeń emerytalnych, jakie miały być wypłacane ze środków zgromadzonych w OFE, z tym że uczynił to połowicznie, albowiem nadal kwestią otwartą pozostawał problem dookreślenia, kto ma to robić i na jakich zasadach¹³. Przyjęte rozwiązania miały charakter przejściowy i wymagały od ustawodawcy podjęcia konkretnych działań. Jednocześnie nie ustawała dyskusja pośród ekspertów nad słusznością dokonanego przez ustawodawcę wyboru w zakresie modelu systemu emerytalnego¹⁴. Stale pojawiały się głosy o słabym przygotowaniu reformy emerytalnej, czy braku konsekwencji ustawodawcy w jej wdrażaniu. Dostrzegano wręcz, iż ustawodawca zaczął wycofywać się pod wpływem określonych grup zawodowych i społecznych z wprowadzonych reform, co zaczęło powoli zagrażać jej stabilności, a wręcz dalszemu jej trwaniu. Jednak największe emocje wzbudzał problem budżetowego uzupełniania środków przeznaczonych na wypłaty bieżących świadczeń emerytalnych. Z jednej bowiem strony uznawano, iż dokonana reforma emerytalna zwiększa – co prawda – doraźnie zadłużenie finansów publicznych, lecz jednocześnie jest długookresową inwestycją, zmniejszającą w przyszłości ciężar repartycyjnego finansowania emerytur lub przynajmniej neutralizującą skutki tzw. starzenia się społeczeństwa. Z drugiej zaś strony, niektórzy eksperci stwierdzali, że OFE przyczyniły się do stworzenia znacznej części obecnego długu publicznego. W ich przekonaniu z powodu OFE dług ten będzie rósł szybko także w przyszłości, co istotnie przyczynia się do wzrostu faktycznej niewypłacalności kraju¹⁵. Konkludując to stanowisko postulowano o jak najszybsze odejście od tego – w ich przekonaniu – szkodliwego systemu emerytalnego. Dyskusja ta nie może zresztą dziwić, gdyż jak zauważa T. Szumlicz w swej wywarzonej opinii na temat reformy emerytalnej, największą przeszkodą w realizacji tej reformy stanowiły trudności w ubytku w FUS spowodowane przekazaniem części środków obsługujących dotąd część repartycyjną systemu do systemu kapitałowego¹⁶. Jednocześnie głównym źródłem finansowania (przesunięcia części składki do OFE) miała być racjonalizacja wydatków publicznych na świadczenia emerytalno-rentowe, a uzupełnieniem rzeczzonego ubytku miały stać się także środki pochodzące z prywatyzacji majątku państwowego. Celów tych nigdy w pełni nie osiągnięto, a wręcz zaczęto odchodzić z czasem od tych fundamentalnych założeń towarzyszących autorom reformy emerytalnej.

Szczególnie zintensyfikowane działania legislacyjne dotyczące funkcjonowania OFE ustawodawca zaczął podejmować od 2009 r. Wtedy też, na mocy ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych oraz ustawy o zmianie ustawy o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych oraz niektórych innych ustaw¹⁷ dokonano istotnych zmian w zakresie działania OFE. Sprzyjał temu kryzys na rynkach finansowych, a jednocześnie

¹² Przykładem jest pozbawienie OFE prawa do prowadzenia działalności akwizycyjnej ze względu na liczne nieprawidłowości ujawniane w toku nadzoru nad działalnością funduszy emerytalnych, co też nastąpiło na mocy ustawy z dnia 25 marca 2011 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem systemu ubezpieczeń społecznych (Dz.U. Nr 75, poz. 398).

¹³ Było to następstwo zawetowania w dniu 12 stycznia 2009 r. przez Prezydenta RP ustawy z dnia 19 grudnia 2008 r. o funduszach żywotnych emerytur kapitałowych, która ponownie nie została uchwalona przez Sejm RP.

¹⁴ por. M. Szczepański, Dylematy reformy polskiego systemu emerytalnego, Poznań 2006.

¹⁵ por. L. Oręziak, OFE katastrofa prywatyzacji emerytur w Polsce, Warszawa 2014.

¹⁶ T. Szumlicz, Reforma systemu zabezpieczenia społecznego: ku rozwiązaniom ubezpieczeniowym [w:] M. Rymśza (red.) Reforma społeczne. Bilans dekady, Warszawa 2004, s. 77 i n.

¹⁷ Dz.U. Nr 127, poz. 1048.

utrzymujący się brak znamion prowadzenia jakiejkolwiek konkurencji między poszczególnymi OFE. Wówczas też uznano, iż wraz ze wzrostem liczby i kwot składek przekazywanych do OFE, a także na skutek generalnej długookresowej tendencji wzrostu wartości ich aktywów, sytuacja finansowa PTE będzie ulegać poprawie, niezależnie od osiąganych przez fundusze emerytalne wyników finansowych. Był to stan tym bardziej negatywnie oceniany, iż OFE nie próbowały nawet podejmować jakiejkolwiek rywalizacji cenowej, utrzymując opłaty na wysokim poziomie. Taki stan rzeczy ustawodawca uznał za szkodliwy z punktu widzenia członków OFE, a wręcz naruszający standardy przewidziane dla regulacji prawa ubezpieczeń społecznych. Z tego powodu zdecydowano się na ustawowe obniżenie kosztów obciążających członków OFE poprzez modyfikację zasad pobierania opłaty od składki przekazywanej na indywidualny rachunek członkowski w OFE oraz kosztów zarządzania funduszem przez PTE, wprowadzając ich maksymalne granice. Kolejnym istotnym krokiem w pracach nad zmianami kapitałowego systemu emerytalnego stało się uchwalenie ustawy z dnia 25 marca 2011 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem systemu ubezpieczeń społecznych¹⁸. Ustawodawca uznał, iż po dekadzie funkcjonowania OFE kształt reformy emerytalnej wymaga dokonania istotnej korekty, zwłaszcza w następstwie obserwowanego narastania długu publicznego, co – w jego przekonaniu – było spowodowane koniecznością pokrywania niedoboru w FUS w wyniku przekazania części składki emerytalnej do OFE. W opinii ustawodawcy taka sytuacja skutkowała wzrostem potrzeb pożyczkowych i narastaniem długu publicznego. Tymczasem obniżanie potrzeb pożyczkowych jest ważne dla podtrzymania stabilności i wiarygodności sytuacji fiskalnej kraju. To skutkowało podjęciem decyzji o ingerencji w nienaruszalne, jak wydawało się wielu, zasady funkcjonowania kapitałowego systemu emerytalnego. Wprowadzenie tych modyfikacji miało nastąpić przy zachowaniu neutralności tego rozwiązania dla wysokości przyszłych świadczeń emerytalnych, czego przejawem było przesunięcie części składki emerytalnej na nowo utworzone specjalne subkonto prowadzone przez ZUS. Tym samym ustawodawca uznał za konieczne zmniejszenie części składki przekazywanej do OFE, zaś ta część składki, która podlegała zmniejszeniu od dnia wejścia w życie nowelizacji była ewidencjonowana na indywidualnym subkoncie emerytalnym w ZUS. Dokonano także stopniowego zwiększania tej części aktywów otwartych funduszy emerytalnych, jaka mogła być ulokowana w akcjach, co w zamierzeniach ustawodawcy miało zrekompensować zmniejszoną wartość środków przekazywanych OFE. Dzięki większemu zaangażowaniu w akcje, OFE miały prowadzić bardziej konkurencyjną politykę lokacyjną i być mobilizowane do rywalizacji efektami inwestycyjnymi, nie zaś kierować się w decyzjach inwestycyjnych jedynie kopiowaniem innych OFE. Jednocześnie na mocy wzmiankowanej ustawy z dnia 25 marca 2011 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem systemu ubezpieczeń społecznych został wprowadzony mechanizm okresowych analiz zmian dotyczących funkcjonowania kapitałowej części systemu emerytalnego. Przejawem tego było nałożenie na Radę Ministrów obowiązku dokonywania przeglądu funkcjonowania systemu emerytalnego i przedkładania Sejmowi RP informacji o skutkach obowiązywania ustawy z dnia 25 marca 2011 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem systemu ubezpieczeń społecznych wraz z propozycjami zmian, nie rzadziej, niż co 3 lata. Pierwszego przeglądu systemu emerytalnego Rada Ministrów miała dokonać, nie później niż do dnia 31 grudnia 2013 r., co też uczyniła. W dniu 27 września 2013 r. Rada Ministrów przedstawiła Sejmowi RP „Informację o skutkach obowiązywania ustawy z dnia 25 marca 2011 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem systemu ubezpieczeń społecznych wraz z propozycjami zmian”. W dokumencie tym ukazano cały zespół propozycji, z których najważniejszymi były:

- przeniesienie wyrażonych obligacyjnymi zobowiązaniami Skarbu Państwa części uprawnień emerytalnych ubezpieczonych z OFE do ZUS,

¹⁸ Dz.U. Nr 75, poz. 398.

- ➡ określenie zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w OFE i sposobu przenoszenia uprawnień emerytalnych ubezpieczonych z OFE do ZUS,
- ➡ ustalenie nowej wysokości składki przekazywanej do OFE,
- ➡ umożliwienie ubezpieczonemu dokonania wyboru, czy chcą w dalszym ciągu przekazywać część składki do OFE (w odniesieniu do przyszłych składek),
- ➡ likwidacja minimalnej stopy zwrotu i urynkowanie zasad inwestowania OFE, w tym zniesienie ograniczeń inwestycji zagranicznych, w związku z realizacją wyroku TSUE w sprawie C-271/09 (w wyroku tym stwierdzono, iż zasady prowadzenia działalności lokacyjnej przez OFE poza granicami kraju naruszają swobodę przepływu kapitału, gwarantowaną prawem Unii Europejskiej),
- ➡ rewizja systemu opłat i wynagrodzeń pobieranych przez towarzystwa emerytalne.

ZMIANY W KAPITAŁOWYM SYSTEMIE EMERYTALNYM DOKONANE NA MOCY USTAWY NOWELIZUJĄCEJ

Punktem zwrotnym w rozwoju kapitałowego systemu emerytalnego stało się uchwalenie w dniu 6 grudnia 2013 r. ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych. Wzmiankowana ustawa nowelizująca weszła w życie z dniem 1 lutego 2014 r., za wyjątkiem niektórych regulacji prawnych, które weszły w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia. Ustawa nowelizująca była konkretyzacją wskazanych wcześniej postulatów RM, które sformułowane zostały w oparciu o przepis art. 32 ust. 2 ustawy z dnia 25 marca 2011 r. o zmianie niektórych ustaw związanych z funkcjonowaniem systemu ubezpieczeń społecznych.

Główne zmiany wprowadzone na mocy ustawy nowelizującej polegały na: przeniesieniu do ZUS tzw. obligacyjnej części aktywów OFE, wprowadzeniu dobrowolności uczestnictwa w OFE w odniesieniu do przyszłej składki emerytalnej, która wynosi 2,92% podstawy wymiaru składki, wprowadzeniu zakazu inwestowania przez OFE w obligacje skarbowe i inne skarbowe papiery wartościowe, oraz instrumenty finansowe gwarantowane przez Skarb Państwa, zaktywizowaniu OFE do prowadzenia mniej zachowawczej polityki lokacyjnej, obniżeniu maksymalnej wysokości opłaty od składki do poziomu 1,75% oraz ustaleniu zasad wypłaty świadczeń emerytalnych ze środków zgromadzonych na rachunkach w OFE.

Jedna z najistotniejszych, a zarazem najbardziej kontrowersyjnych regulacji ustawy nowelizującej zamieszczona została w przepisie art. 23 tegoż aktu normatywnego, w świetle którego nałożono na OFE obowiązek umorzenia 51,5% jednostek rozrachunkowych zapisanych na rachunku każdego członka otwartego funduszu emerytalnego na dzień 31 stycznia 2014 r. i przekazania do ZUS, działającego w imieniu i na rzecz FUS, aktywów o wartości odpowiadającej sumie wartości umorzonych jednostek rozrachunkowych. Normodawca wskazał, iż OFE miały przekazać kolejno do ZUS następujące kategorie aktywów, aż do osiągnięcia wartości odpowiadającej sumie wartości umorzonych jednostek rozrachunkowych: (1) obligacje i bony emitowane przez Skarb Państwa; (2) obligacje emitowane przez Bank Gospodarstwa Krajowego na zasadach określonych w ustawie z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym¹⁹, gwarantowane przez Skarb Państwa; (3) inne papiery wartościowe opiewające na świadczenia pieniężne, gwarantowane lub poręczane przez Skarb Państwa; (4) środki pieniężne denominowane w walucie polskiej. Istotne znaczenie miał również przepis, iż łączny udział aktywów, określonych wyżej w pkt 1–3, w aktywach OFE na dzień 31 stycznia 2014 r. nie mógł być niższy niż łączny udział tych aktywów w aktywach otwartego funduszu emerytalnego na dzień

¹⁹ Dz.U. z 2012 r. poz. 931, z późn. zm.

3 września 2013 r. Jak wynika z twierdzeń projektodawcy²⁰, wzmiankowane przeniesienie części aktywów OFE w opinii ustawodawcy miało na celu likwidację mechanizmu skutkującego emisją długu w celu pokrycia ubytku składki przekazywanej do OFE. Jak stwierdził projektodawca rzeczzone przekazywanie składki emerytalnej do OFE powodowało trwały oraz narastający ubytek składek na ubezpieczenia społeczne w FUS, ubytek ten refundowany był zaś przez budżet państwa w postaci transferu do FUS środków w wysokości składek przekazywanych do OFE. Tym kierowany ustawodawca zobowiązał OFE, aby w dniu 3 lutego 2014 r. przekazały do ZUS 51,5% wartości umorzonych jednostek rozrachunkowych zapisanych na rachunku każdego członka na dzień 31 stycznia 2014 r. ZUS został zobligowany do zewidencjonowania na dzień 31 stycznia 2014 r. na subkoncie w ZUS wartości środków odpowiadających wartości umorzonych przez OFE jednostek rozrachunkowych. Kierując się dbałością o dobro ubezpieczonych dodatkowo zastrzeżono, że wartość środków zewidencjonowanych na subkontach członków OFE, może być wyższa niż wartość umorzonych jednostek rozrachunkowych w sytuacji, gdy wartość obligacji i bonów emitowanych przez Skarb Państwa, obligacji emitowanych przez Bank Gospodarstwa Krajowego oraz innych papierów opiewających na świadczenia pieniężne, gwarantowane lub poręczane przez Skarb Państwa, wynikająca z ustalonego na dzień 31 stycznia 2014 r. kursu wyceny lub ceny, jest niższa niż wartość tych aktywów ustalona na dzień 3 września 2013 r. Do dnia 31 marca 2015 r. ZUS jest zobligowany zewidencjonować na subkoncie informację o wysokości przekazanych przez OFE środków, a nadto do dnia 31 sierpnia 2015 r. winien przestać ubezpieczonemu informację o stanie konta. Niezależnie od uregulowania działań ZUS w zakresie ewidencjonowania środków na subkoncie ubezpieczonego, ustawodawca unormował także działania odnośnie aktywów przekazanych ZUS. I tak aktywa mające formę skarbowych papierów wartościowych (obligacje i bony emitowane przez Skarb Państwa) zostały przedstawione przez ZUS do nabycia Skarbowi Państwa, reprezentowanemu przez Ministra Finansów. Skarb Państwa nabył te aktywa w zamian za gwarancję wypłaty z FUS świadczeń emerytalnych odpowiadających zewidencjonowanej na subkontach wartości tych aktywów. Pozostała grupa przekazanych aktywów została przeniesiona przez ZUS do Funduszu Rezerwy Demograficznej.

W ramach omawianej nowelizacji została określona na nowo wysokość składki odprowadzanej do OFE. Została ona obniżona i wynosi 2,92% podstawy wymiaru składki, przy 4,38% podstawy wymiaru składki ewidencjonowanej na subkoncie prowadzonym przez ZUS. W przypadku zaś nieodprowadzania składki do OFE – 7,3% podstawy wymiaru składki będzie ewidencjonowana na subkoncie w FUS. W przekonaniu projektodawców ustawy nowelizującej, wysokość składki jest uzasadniona tym, iż odpowiada to 40% limitowi inwestycji otwartych funduszy emerytalnych w akcje przy pierwotnej wysokości składki przekazywanej do otwartych funduszy emerytalnych. Wskazano również, iż obniżenie poziomu składki przekazywanej do OFE umożliwia takie zmiany w sposobie funkcjonowania funduszy, aby ich członkowie odnosili korzyści, jakie w długim okresie mogą generować rynki akcji i równocześnie byli dodatkowo zabezpieczeni przed ryzykiem istotnej utraty wartości kapitału emerytalnego w okresie bezpośrednio poprzedzającym osiągnięcie przez nich wieku emerytalnego.

²⁰ Druk sejmowy nr 1946, VII Kadencja Sejmu RP, Rządowy projekt ustawy o zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych.

Podział składki emerytalnej w przypadku podjęcia decyzji o przekazywaniu składki wyłącznie na subkonto w ZUS 19,52%		
Konto w ZUS 12,22%	Subkonto w ZUS 7,3%	

Podział składki emerytalnej w przypadku decyzji o przekazywaniu składki na rachunek w OFE 19,52%		
Konto w ZUS 12,22%	Subkonto w ZUS 4,38%	Rachunek w OFE 2,92%

Równie ważną zmianą dokonaną na mocy ustawy nowelizującej w zakresie funkcjonowania OFE było przeformułowanie przez ustawodawcę modelu prowadzonej przez OFE działalności inwestycyjnej. W świetle przyjętych uregulowań OFE stały się podmiotami zarządzającymi portfelem inwestycyjnym, w którym przeważający udział mają udziałowe papiery wartościowe. Przesłanką dla dokonania takiej modyfikacji było założenie towarzyszące projektodawcy, że „portfel przyszłego emeryta” powinien składać się zasadniczo z trzech części (przyszłe świadczenie uzależnione jest od wielkości zgromadzonego kapitału w ZUS – tradycyjnego systemu repartycyjnego, subkonta w FUS oraz rachunku członkowskiego w OFE). Składki odprowadzane do ZUS oraz OFE pomnażane są bowiem następująco:

- ➡ na koncie w ZUS (waloryzacja składek zależy od realnego wzrostu sumy przypisu składek emerytalnych i wskaźnika wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych),
- ➡ na subkoncie w ZUS waloryzacja składek jest równa średniorocznej dynamice wartości PKB w cenach bieżących za okres ostatnich 5 lat poprzedzających termin waloryzacji,
- ➡ w OFE, gdzie wysokość zgromadzonych aktywów zależy od decyzji inwestycyjnych PTE (rynkowe stopy zwrotu).

W konsekwencji przebudowa zasad polityki lokacyjnej OFE w zamierzeniach ustawodawcy ma na celu przywrócenie prawdziwego rynkowego charakteru kapitałowego systemu emerytalnego. Jednocześnie rzeczony „urynkowienie” działalności inwestycyjnej OFE ma służyć eliminacji negatywnie ocenianemu zjawisku „naśladownictwa” OFE. W przekonaniu projektodawcy dzięki przyjętym rozwiązaniom ma zostać pobudzona konkurencja, zaś składki przekazywane do OFE mają być lokowane „w realną gospodarkę”, przez co jakość inwestycji w polską gospodarkę ma ulec znacznej poprawie, co powinno w sposób korzystny wpłynąć na tempo wzrostu gospodarczego i stan finansów publicznych. Niewątpliwie zmiany w zakresie prowadzonej działalności inwestycyjnej OFE służyły także realizacji wyroku TSUE z dnia 21 grudnia 2011 r. (C-271/09) dotyczącego ograniczeń w zakresie lokowania aktywów OFE poza granicami Polski.

W związku z powyższym OFE stają się podmiotami rynku finansowego, których działalność lokacyjna w znacznie większym stopniu jest narażona na różnorodne zjawiska rynkowe, w tym zwłaszcza zmienność, a niewątpliwie sprzyja temu w określonym zakresie niemożność pełnej dywersyfikacji portfela inwestycyjnego. Nie oznacza to jednak, iż OFE od tej chwili mogą być utożsamiane z funduszami inwestycyjnymi. Mimo dokonanych zmian, OFE nadal są bowiem zobowiązane lokować swoje aktywa zgodnie z przepisami prawa, dążąc do osiągnięcia maksymalnego stopnia bezpieczeństwa i rentowności dokonywanych lokat, a jednocześnie nie można obojętnie przechodzić do porządku dziennego nad faktem, iż OFE wypełniają jednocześnie, zgodnie z uregulowaniami usus, zadania z zakresu ubezpieczeń społecznych (art. 3 ust. 1 pkt 2 usus).

Zamierzeniem ustawodawcy, towarzyszącym tworzeniu art. 141 ufe, było opisanie dopuszczalnych lokat OFE na takim poziomie ogólności, aby znajdowały one swe zastosowanie zarówno w kraju, jak i zagranicą. OFE mogą inwestować swe aktywa wyłącznie w kategorii lokat wymienionych w art. 141 ust. 1 ufe, chyba że w drodze aktu normatywnego RM określone zostaną inne kategorie lokat niż wymienione w art. 141 ust. 1 ufe. Uwypuklenia wymaga, iż w ramach tego aktu normatywnego możliwe będzie przyznanie OFE prawa nabywania instrumentów pochodnych, z tym że wówczas konieczne będzie określenie warunków zawierania przez OFE umów, których przedmiotem będą instrumenty pochodne, warunków i zasad zajmowania przez fundusz pozycji w instrumentach pochodnych, sposób wyznaczenia maksymalnego zaangażowania OFE w instrumenty pochodne, warunki, jakie muszą spełniać indeksy stanowiące bazę instrumentów pochodnych, oraz wykaz tych indeksów. Jednocześnie normodawca wyraźnie zastrzega, iż dopuszczalność nabywania przez OFE praw pochodnych będzie możliwa wyłącznie w celu ograniczenia ryzyka inwestycyjnego związanego z lokowaniem aktywów OFE. Ustawa nowelizująca wprowadziła także bezwarunkowy zakaz lokowania aktywów OFE w szeroko rozumiane papiery skarbowe (np. obligacje, bony i inne papiery wartościowych emitowane przez Skarb Państwa lub NBP; obligacje, bony i inne papiery wartościowe emitowane przez rządy lub banki centralne państw, o których mowa w art. 141 ust. 6 ufe; obligacje i inne dłużne papiery wartościowe, opiewające na świadczenia pieniężne, gwarantowane lub poręczane przez rządy lub banki centralne państw, o których mowa w art. 141 ust. 6 ufe; gwarantowane przez Skarb Państwa obligacje emitowane przez Bank Gospodarstwa Krajowego na zasadach określonych w ustawie z dnia 27 października 1994 r. o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym). Wymaga podkreślenia, iż wzmiankowane ograniczenie lokacyjne zamieszczone w art. 141 ust. 2 ufe odnosi się zarówno do polskich, jak również zagranicznych papierów skarbowych. W zamierzeniach projektodawcy wprowadzenie powyższego zakazu inwestycyjnego adresowanego wobec OFE ma na celu, z jednej strony likwidację mechanizmu samofinansowania się składek przekazanych do OFE przez wykup przez nie obligacji na pokrycie wynikającego z transferu składek deficytu FUS, za wynagrodzeniem dla pośredników (stanowi zatem uzupełnienie regulacji przeniesienia do ZUS tzw. obligacyjnej części aktywów OFE w odniesieniu do przyszłości), z drugiej zaś strony służy faktycznemu wspieraniu przez OFE realnej gospodarki.

Omawiając zmiany dotyczące zasad prowadzonej polityki lokacyjnej, nie można pominąć przydania OFE uprawnienia do lokowania jego aktywów w instrumenty denominowane w złotych lub w walutach państw będących członkami Unii Europejskiej lub stronami umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, lub członkami Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju. W art. 141 ust. 5 ufe określono jednocześnie limit ilościowy dla lokat OFE denominowanych w walutach zagranicznych. W związku z przekazaniem części aktywów OFE do ZUS, w OFE pozostały głównie akcje, które w dniu przekazania będą stanowiły ponad 80% wartości aktywów. W celu zapewnienia bezpieczeństwa aktywów OFE na Giełdzie Papierów Wartościowych w Warszawie, wprowadzono regulacje, zgodnie z którymi od dnia 3 lutego 2014 r. OFE nie mogą inwestować w akcje mniej niż 75% swoich aktywów. W 2015 r. limit ten zostanie zmniejszony do 55%, w 2016 r. będzie wynosić 35%, a w 2017 r. – 15%. Powyższe rozwiązanie ma uniemożliwić ewentualną nagłą wyprzedaż akcji na Giełdzie Papierów Wartościowych w Warszawie, która mogłaby mieć negatywne konsekwencje nie tylko dla wysokości świadczeń emerytalnych, ale również dla całej gospodarki narodowej. Od 2018 r. nastąpi natomiast całkowite usunięcie rzeczonożego nakazu ograniczającego politykę inwestycyjną OFE. Istotną nowością w ramach działalności inwestycyjnej OFE prowadzonej poza granicami kraju stała się możliwość powierzenia przez OFE zarządzania swymi aktywami podmiotom mającym siedzibę na terytorium państw obcych.

Zmiany dokonane w zakresie regulacji OFE objęły swym zakresem również kwestię opłat ponoszonych przez członków OFE. Przesłanką dla dokonania tych modyfikacji był fakt, iż żadne z PTE nie podjęło w przeszłości decyzji o obniżeniu w istotny sposób wysokości pobieranych opłat. **Na tej podstawie przyjęto ustalenie, iż PTE nie konkurują ze sobą cenami oferowanej przez siebie usługi, ani nie zamierzają tego robić w przyszłości. Z tego też względu uznano, iż OFE jest uprawniony do pobierania opłaty w formie potrącenia określonej procentowo kwoty z wpłacanych składek, nie większej niż 1,75% (opłata od składki).** Istotną przy tym zmianą w zakresie kosztów jest zachowanie nakazu stosowania przez OFE jednolitej metody obliczania i pobierania opłat od składki wobec wszystkich członków, z tym istotnym wyjątkiem, że opłaty te będą mogły być pobierane w niższej wysokości od członków posiadających dłuższy staż członkowski, który zostanie określony w statucie OFE. Modyfikacji nie podlegały natomiast zasady potrącania z aktywów OFE kosztów zarządzania funduszem, jakie przynależą PTE.

Ustawodawca w ramach dokonywanych zmian w zakresie funkcjonowania kapitałowego systemu emerytalnego zmodyfikował również przepisy konstytuujące regulacje dotyczące bezpieczeństwa działalności OFE. Pozostawiono w dotychczasowym kształcie zasady działania rachunku rezerwowego i premiowego, z tym wyjątkiem, że środki przeniesione z rachunku premiowego i niewycofane przez PTE w związku z osiągnięciem określonej ustawowo stopy zwrotu, z rachunku rezerwowego, które zostały przekazane do OFE, zwiększając w ten sposób stan rachunków członków OFE. Gruntownej przebudowie uległ natomiast kształt i formuła działania Funduszu Gwarancyjnego. Z dniem 1 lipca 2014 r. PTE uzyskało bowiem prawo do wycofania środków zgromadzonych na rachunku części dodatkowej Funduszu Gwarancyjnego. Celem natomiast na nowo kreowanego Funduszu Gwarancyjnego stało się zapewnienie bezpieczeństwa środków członków OFE poprzez stwierdzenie, iż ze środków Funduszu Gwarancyjnego pokrywane będą szkody spowodowane niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem obowiązków PTE dotyczących zarządzania funduszem i jego reprezentacji, w zakresie w jakim towarzystwo nie ponosi za nie odpowiedzialności lub gdy szkody te nie mogą być pokryte z jego masy upadłości. Jednocześnie, **ustawodawca motywowany chęcią pobudzenia konkurencyjności OFE oraz dążąc do przebudowy modelu prowadzonej działalności lokacyjnej przez OFE zniósł instytucję minimalnej wymaganej stopy zwrotu oraz mechanizm niedoboru.** System efektywności inwestycji OFE opiera się natomiast nadal na średniej ważonej stopie zwrotu (benchmark wewnętrzny) oraz na okresowej stopie zwrotu, ustalonej przez OFE w oparciu o wartość jednostki rozrachunkowej na początku i końcu danego okresu, a w okresie przejściowym także na okresowej porównawczej stopie zwrotu. **W okresie od dnia 1 lipca 2014 r. do dnia 30 czerwca 2016 r. OFE został zobligowany do ustalania okresowej stopy zwrotu w każdym dniu wyceny oraz do przekazywania jej do KNF i podania jej do publicznej wiadomości. Z kolei w okresie od dnia 1 lipca 2014 r. do dnia 30 czerwca 2016 r. KNF jest zobowiązana do ustalania okresowej porównawczej stopy zwrotu OFE na każdy dzień wyceny oraz podawania jej do publicznej wiadomości (informacje te są dostępne na stronie KNF pod adresem: www.knf.gov.pl).**

Ustawodawca zaingerował również w zasady prowadzonej przez OFE polityki informacyjnej. **Aby zapewnić bardziej rzetelną informację na temat OFE postanowiono o rozszerzeniu obowiązków informacyjnych OFE.** Prospekt informacyjny oprócz obecnych informacji (statut OFE, informacje na temat wyników działalności inwestycyjnej oraz zatwierdzone roczne sprawozdanie finansowe funduszu) zawierać musi aktualnie także deklarację zasad polityki inwestycyjnej i cel inwestycyjny danego OFE oraz wskaźniki, do których porównywane będą osiągane przez OFE stopy zwrotu. Co więcej, normodawca zadekretował, iż wszelkie informacje o OFE lub PTE udostępniane lub rozpowszechniane publicznie przez PTE lub na zlecenie PTE, a także na rzecz PTE, OFE powinny

w sposób zrozumiały, obiektywny oraz rzetelny przedstawiać sytuację finansową OFE lub PTE oraz ryzyko związane z przystąpieniem do OFE, a także z pozostawianiem członkiem OFE. **Ustawodawca wprowadził ponadto zakaz reklamy dotyczącej OFE, zawierającej informacje, które nie spełniają powyższych wymagań lub wprowadzają albo mogą wprowadzić w błąd, a jednocześnie mogłyby mieć wpływ na skłonienie kogokolwiek, aby przystąpił do OFE lub w nim pozostawał.** Równocześnie wprowadzony został zakaz prowadzenia działalności reklamowej zawierającej informacje o OFE lub informacje sugerujące, że reklama odnosi się do OFE w okresach tzw. okien transferowych.

Należy zauważyć, iż w toku prac legislacyjnych nad ustawą nowelizującą różnorodne grupy podmiotów podnosiły szereg zarzutów natury konstytucyjnej wobec przyjmowanych rozwiązań legislacyjnych. Zarzuty te skupiały się na następujących kategoriach uregulowań ustawy nowelizującej:

- ➔ przymusowemu umorzeniu 51,5% aktywów OFE,
- ➔ zaprzestaniu przekazywania składek do OFE i warunków wznowienia ich przekazywania (opcja domyślna nieprzekazywania części składki do OFE),
- ➔ likwidacji dożywotnich emerytur kapitałowych ze stopniowym przekazywaniem środków z rachunku członka OFE na subkonto w ZUS,
- ➔ zakazie prowadzenia przez OFE działalności reklamowej,
- ➔ modyfikacji polityki inwestycyjnej prowadzonej przez OFE.

W opinii negujących dokonywane zmiany najczęściej wskazywano następujące wartości konstytucyjne, które w ich mniemaniu zostały naruszone: zasadę ochrony praw majątkowych, zasadę ochrony praw nabytych, zasadę zaufania obywatela do państwa i stanowionego prawa, zakaz działania prawa wstecz, zasadę sprawiedliwości społecznej, zasadę proporcjonalności, zasadę swobody prowadzenia działalności gospodarczej, zasadę wolności wypowiedzi, zasadę prawidłowej legislacji. Zgłaszane zarzuty natury konstytucyjnej konsekwentnie były negowane przez projektodawców (Rząd RP) wspieranych przez część ekspertów prawnych, którzy podnosili przede wszystkim przynależną ustawodawcy swobodę w ukształtowaniu modelu ubezpieczeń emerytalnych oraz publicznoprawny charakter składek przekazywanych do OFE, odwołując się w tym zakresie przede wszystkim do wyroku SN z dnia 4 czerwca 2008 r.²¹. Nie opowiadając się za żadną ze stron tej polemiki prawnej należy z całą mocą podkreślić, iż fakt zgłaszania zarzutów natury konstytucyjnej w żaden sposób nie może podważać obowiązku stosowania w praktyce obrotu prawnego uregulowań ustawy nowelizującej. Obowiązuje bowiem w polskim systemie prawa domniemanie konstytucyjności uchwalanych przepisów prawa, które obalić może dopiero Trybunał Konstytucyjny, w ograniczonym zaś zakresie sądy powszechne albo administracyjne.

²¹ Wyrok SN z dnia 4 czerwca 2008 r., II UK 12/08, Orzecnictwo Sądów Polskich, z. 10, poz. 102.

DOBROWOLNOŚĆ CZŁONKOSTWA W OFE W ODNIESIENIU DO PRZYSZŁEJ SKŁADKI EMERYTALNEJ

Dotychczas kapitałowy system emerytalny miał charakter obligatoryjny – istniała obowiązkowa przynależność do OFE dla znaczącej grupy osób ubezpieczonych, które były objęte powszechnym systemem emerytalnym. **Ustawa nowelizująca wprowadza w tym zakresie fundamentalną zmianę. Każdy bowiem nowy ubezpieczony wchodzący do systemu emerytalnego oraz wszyscy aktualni członkowie OFE będą mogli zdecydować ponownie o przekazywaniu przyszłych składek do OFE.** Aktualni członkowie OFE pozostaną nimi na dotychczasowych zasadach i nie tracą statusu członka funduszu emerytalnego. Wybór natomiast dotyczy składek do OFE, które mają być przekazywane w przyszłości. Zmiany te zatem znoszą obowiązek uczestnictwa w OFE w odniesieniu do nowych składek emerytalnych. Zmiana rozpatrywana z punktu widzenia obecnych członków OFE nie polega zatem na wprowadzeniu dobrowolności członkostwa w OFE, gdyż nie można utracić członkostwa w zakresie aktywów, które nie zostały umorzone, jak również nie przyznano członkom OFE rozumianego ściśle prawa przejścia do FUS. Z mocy prawa wszyscy członkowie OFE tracą jedynie prawo przekazywania części składki do OFE, a mogą je odzyskać na ściśle określonych warunkach prawnych. Przekazywanie składek do OFE ustało wraz z rozliczeniem składek za okres do dnia 30 czerwca 2014 r. Każdy ubezpieczony, który chce, aby składki dalej były przekazywane do OFE, musi złożyć stosowane oświadczenie po zapoznaniu się z informacją dotyczącą powszechnego systemu emerytalnego oraz informacjami dla członków otwartych funduszy emerytalnych. Prawo do gromadzenia wkładu emerytalnego w OFE można było na nowo uzyskać w okresie od dnia 1 kwietnia do dnia 31 lipca 2014 r., jeżeli członek OFE złożył w ZUS pisemne lub w formie dokumentu elektronicznego (uwierzytelnionego z wykorzystaniem kwalifikowanego certyfikatu, w rozumieniu art. 3 pkt 12 ustawy z dnia 18 września 2001 r. o podpisie elektronicznym²², profilu zaufanego ePUAP, w rozumieniu art. 3 pkt 14 ustawy z dnia 17 lutego 2005 r. o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne²³, lub innych technologii umożliwiających identyfikację, określonych na podstawie art. 20a ust. 2 ustawy o informatyzacji działalności podmiotów realizujących zadania publiczne, przez system teleinformatyczny udostępniony bezpłatnie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych) – zgodnego ze wzorem określonym przez Radę Ministrów w rozporządzeniu²⁴ – oświadczenie o przekazywaniu składki do OFE, počawszy od składki optacanej za lipiec 2014 r. Wzór oświadczenia o przekazywaniu składki, w tym oświadczenie o zapoznaniu się danej osoby z informacjami dotyczącymi systemu emerytalnego oraz informacjami o dotychczasowej działalności OFE, według stanu na 31

²² tekst jednolity: Dz.U. z 2013 r., poz. 262.

²³ tekst jednolity Dz.U. z 2013 r., poz. 235 z późn. zm.

²⁴ rozporządzenie RM z dnia 27 stycznia 2014 r. w sprawie określenia wzoru oświadczenia członka otwartego funduszu emerytalnego o przekazywaniu składki do otwartego funduszu emerytalnego oraz o zapoznaniu się z informacją dotyczącą powszechnego systemu emerytalnego oraz informacją dotyczącą otwartych funduszy emerytalnych (Dz.U. z 2014 r., poz. 140).

grudnia 2013 r., a przede wszystkim z deklaracją zasad polityki inwestycyjnej i celem inwestycyjnym funduszu oraz wskaźnikami, do których będą porównywane osiągnięte przez fundusz stopy zwrotu, udostępniony został na stronach internetowych Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej, Ministerstwa Finansów i Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego oraz w ZUS i jego terenowych jednostkach organizacyjnych.

Z powyższego wynika, iż szczególną rolę oraz znaczenie, w procesie składania w 2014 r. analizowanych oświadczeń woli odgrywała kwestia zapoznania się przez ubezpieczonego z przygotowaną przez ministra właściwego do spraw zabezpieczenia społecznego w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw finansów publicznych informacją dotyczącą powszechnego systemu emerytalnego oraz informacją dotyczącą poszczególnych OFE. Innym ważnym elementem stały się informacje dotyczące określonych OFE, które zobligowane zostały do przekazania ich do ZUS, na co miały czas do dnia 28 lutego 2014 r. Rzeczone informacja miała zasadniczo treściowo odpowiadać wymogom określonym w art. 191 ust. 1 i 1a ufe (wyłączono zakres danych dotyczących indywidualnego członka OFE). Oznacza to, iż miała ona m.in. zawierać:

- ➔ dane o wynikach działalności lokacyjnej funduszu,
- ➔ dane o zasadach polityki inwestycyjnej i celu inwestycyjnym funduszu, wraz ze wskaźnikami, do których są porównywane osiągnięte przez fundusz stopy zwrotu,
- ➔ stopy zwrotu otwartego funduszu osiągnięte w przeszłości,
- ➔ wysokość opłat, o których mowa w art. 134 ust. 1 ufe, oraz kosztów, o których mowa w art. 136 ust. 1, 2a i 2b ufe,
- ➔ opis ryzyka inwestycyjnego związanego z członkostwem w OFE.

Bardzo istotnym ustaleniem jest stwierdzenie, iż ustawodawca przyjął swego rodzaju domniemanie wyboru przez dotychczasowego członka OFE subkonta w ZUS, jako miejsca gdzie mają być ewidencjonowane przyszłe składki. Wynika to z faktu, iż jeżeli ubezpieczony zaniechał złożenia stosowanego oświadczenia, to poczynwszy od dnia 1 lipca 2014 r. składka jest ewidencjonowana wyłącznie na subkoncie w ZUS.

Nie można zapominać, iż oświadczenie, co do wyboru OFE jako tego podmiotu, w którym ma być lokowana przyszła składka emerytalna w wysokości 2,92% podstawy wymiaru składki, u swych założeń mogła nie tylko skutkować w sferze wyboru między subkontem w ZUS a rachunkiem członkowskim w OFE, lecz również mogła skutkować w ostateczności zmianą OFE, którego dana osoba jest członkiem. W przypadku bowiem złożenia rzeczonego oświadczenia ubezpieczony oświadczał, że chce, aby składka była przekazywana do OFE, którego jest członkiem, albo wpisywał nazwę OFE, do którego ma być przekazywana składka, a ZUS miał obowiązek poinformować OFE, który został wskazany w oświadczeniu. Wówczas nowo wybrany OFE został zobligowany podjąć wszelkie przewidziane prawem działania celem nawiązania umowy o członkostwo. Tym samym wpisanie na omawianym oświadczeniu OFE, którego nie jest się członkiem, nie skutkowało bezpośrednio zmianą OFE, ale rozpoczęło zespół czynności, które w ostateczności mogą zakończyć skuteczną na płaszczyźnie prawnej zmianę funduszu emerytalnego. Aby jednak do tego doszło niezbędne będzie podpisanie umowy o członkostwo z nowym OFE – tym, którym wskazało się na oświadczeniu. W przypadku, gdy ubezpieczony nie zawarł jednak umowy z wpisanym w oświadczeniu OFE, składka wówczas będzie przekazywana do otwartego funduszu emerytalnego, którego ubezpieczony był dotychczas członkiem. Jeśli natomiast członek OFE wpisze na oświadczeniu dotychczasowy swój fundusz emerytalny, żadnych innych czynności członek OFE nie musiał dokonywać, w tym zwłaszcza nie zachodziła potrzeba podpisywania jakichkolwiek nowych umów o członkostwo.

Kategorialnie odmienna sytuacja zachodzi w przypadku osób, wobec których powstaje dopiero obowiązek ubezpieczenia społecznego. Ta grupa osób nie jest prawnie zobligowana do zawarcia umowy z OFE, ani też nie będzie do niego przymusowo zapisana (jak to było dotychczas w drodze losowania). Oznacza to, iż faktycznie osoby te mogą nigdy nie stać się potencjalnie członkami OFE. Jednak gdy wolą takiej osoby jest podpisanie umowy o członkostwo w OFE, wówczas nie później niż w terminie 4 miesięcy, licząc od daty powstania obowiązku ubezpieczenia społecznego, musi ona zawrzeć umowę z OFE. W takim przypadku ZUS będzie prawnie zobowiązany do odprowadzania do wybranego przez ubezpieczonego OFE składki w wysokości 2,92% podstawy wymiaru składki, poczynając od składki opłaconej za miesiąc, w którym ZUS otrzymał od OFE zawiadomienie o zawarciu umowy. Jeżeli ubezpieczony w terminie rzeczonych 4 miesięcy nie zawrze umowy o członkostwo z OFE, wówczas składka w wysokości 7,3% podstawy wymiaru składki będzie ewidencjonowana na subkoncie prowadzonym w ZUS.

Należy mieć na względzie, iż dokonany przez członka OFE wybór co do losów jego przyszłej składki emerytalnej, jak i wybór dokonany przez osobę, wobec której powstaje dopiero obowiązek ubezpieczenia społecznego, nie ma charakteru nieodwracalnego. Od 2016 r., co cztery lata, w okresie od 1 kwietnia do 31 lipca danego roku będzie można bowiem złożyć oświadczenie o przekazywaniu do OFE składki, poczynwszy od składki opłaconej za lipiec bądź też oświadczenie o rezygnacji z członkostwa w OFE w zakresie nowych składek, czyli ich zewidencjonowaniu na subkoncie w FUS. Mechanizm i tryb dokonywania wyboru ma charakter tożsamy wobec tego, który obowiązuje w 2014 r. i został opisany powyżej.

Celem pełnego zobrazowania okoliczności prawnych towarzyszących procesowi składania opisywanych oświadczeń należy wskazać, iż w 2014 r., jak i w roku, w którym będą mogły być od 2016 r. składane rzeczzone oświadczenia, ustawodawca ustanowił powszechny zakaz reklamy zawierającej informacje o otwartych funduszach emerytalnych lub informacje sugerujące, że reklama odnosi się do otwartych funduszy. Jednocześnie normodawca wskazał, iż za reklamę objętą wzmiankowanym zakazem nie uważa się zamieszczania na stronie internetowej otwartego funduszu informacji, o których mowa w art. 191 ust. 1 i 1a ufe (informacje o wynikach działalności lokacyjnej funduszu emerytalnego, a także o zasadach polityki inwestycyjnej i celu inwestycyjnym funduszu, wraz ze wskaźnikami, do których są porównywane osiągnięte przez fundusz stopy zwrotu, stopy zwrotu otwartego funduszu osiągnięte w przeszłości, wysokość opłat, o których mowa w art. 134 ust. 1 ufe oraz kosztów, o których mowa w art. 136 ust. 1, 2a i 2b ufe, czy też opis ryzyka inwestycyjnego związanego z członkostwem w otwartym funduszu emerytalnym). Ustawodawca w celu zapewnienia przestrzegania rzeczzonego zakazu reklamowego, a jednocześnie dopełnienia konstruowanego przepisu przewidział sankcję administracyjną za naruszenie zakazu, którą ponosi powszechne towarzystwo emerytalne lub podmiot działający na rzecz PTE lub OFE.

ZASADY WYPŁAT ŚWIADCZEŃ EMERYTALNYCH Z WKŁADU EMERYTALNEGO ZGROMADZONEGO W OFE

Od 1999 r. tj. rozpoczęcia funkcjonowania OFE w świetle art. 110 ufe warunki nabycia przez członka OFE uprawnień do wypłaty środków zgromadzonych na jego rachunku członkowskim oraz zasady wypłaty tych środków miały określać odrębne ustawy. Jednocześnie przez pierwsze lata działalności OFE (do 2009 r.) przepis art. 111 ufe stwierdzał, iż wypłata środków zgromadzonych na rachunku w otwartym funduszu emerytalnym ma następować poprzez przeniesienie tych środków do wskazanego przez członka zakładu ubezpieczeń emerytalnych, w którym wykupił on emeryturę dożywotnią. Następnie ustawodawca nadał art. 111 ufe treść, w świetle której wypłata środków zgromadzonych na rachunku w OFE miała następować w drodze przeniesienia tych środków bądź to na dochody funduszu emerytalnego wyodrębnionego w ramach Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, o którym mowa w usus, bądź też w związku z wydaniem decyzji ZUS o ustaleniu prawa do okresowej emerytury kapitałowej lub dożywotniej emerytury kapitałowej i ich wysokości. Było to następstwem uchwalenia dwóch ustaw, które łącznie miały regulować zasady wypłat emerytur kapitałowych oraz funkcjonowania funduszy dożywotnich emerytur kapitałowych. Były to: uek oraz ustawa z dnia 19 grudnia 2008 r. o funduszach dożywotnich emerytur kapitałowych, która nie weszła w życie z uwagi na jej zawetowanie przez Prezydenta RP. **Obecnie natomiast w świetle przepisu art. 111 ufe przekazanie środków zgromadzonych na indywidualnym rachunku członkowskim w OFE następuje poprzez przeniesienie zgromadzonego na nim wkładu emerytalnego na fundusz emerytalny FUS. Nowy kształt rzeczony regulacji wynika z faktu, iż ustawa nowelizująca likwiduje emerytury dożywotnie, które miały być wypłacane przez fundusze dożywotnich emerytur kapitałowych.** Uchylono regulacje określające warunki, na których członek OFE miał nabywać prawo do dożywotniej emerytury kapitałowej oraz wszystkie inne przepisy, które miały jakikolwiek związek z ich wypłacaniem. Jak można domniemywać głównym motywem towarzyszącym ustawodawcy przy tworzeniu regulacji dotyczących wypłat świadczeń emerytalnych było przekonanie, iż jedynym podmiotem zdolnym do zmagania się z ryzykiem demograficznym jest państwo, zaś kwestia wypłat świadczeń emerytalnych zgromadzonych w OFE powinna być powiązana również z interesem finansów publicznych. Wskazywano, iż ponad połowa aktywów OFE to obligacje skarbowe, co oznacza, że aby z OFE można było w przyszłości wypłacać świadczenia emerytalne, państwo musiałoby wpierw te papiery skarbowe wykupić. Jednocześnie wskazywano, iż druga część aktywów OFE, czyli akcje, eksponowane są na ryzyko związane z rynkiem finansowym, a ich wartość podlega stałym fluktuacjom, co naraża członków OFE zamierzających wykupić świadczenie emerytalne na nieakceptowalne, z punktu widzenia interesu społecznego, ryzyko. Tworząc system wypłat środków zgromadzonych w OFE dostrzeżono zdecydowane zalety systemu opartego na jednej instytucji. Przemawiały za tym niskie koszty rozpoczęcia i prowadzenia w tym zakresie działalności, uproszczenie procesu przejścia na emeryturę, brak ryzyka negatywnej selekcji, czy wreszcie awersja do komplikowania i tak już niejasnych i niezrozumiałych dla przeciętnego ubezpieczonego rozwiązań prawnych, normują-

cych działanie kapitałowego systemu emerytalnego. Dostrzeżono natomiast zdecydowane wady systemu wypłat opartego na wielopodmiotowości, w tym zwłaszcza znaczne koszty, jakie byłyby związane z jego funkcjonowaniem, czy też ryzyko negatywnej selekcji. W mniemaniu ustawodawcy konkurencyjność podmiotów oferujących produkty emerytalne oraz możliwość oferowania co najmniej kilku produktów w żaden sposób nie niwelowały poważnych zagrożeń wynikających z takiego modelu²⁵.

W związku z powyższym wybrano model wypłat, w którym po dożyciu ustawowego wieku emerytalnego, który jest stopniowo podwyższany począwszy od dnia 1 stycznia 2013 r., aż do osiągnięcia wieku docelowego 67 lat, ubezpieczonemu przysługiwać będzie tylko jedna emerytura z FUS. Przejściowo pozostają jedynie okresowe emerytury kapitałowe, finansowane częściowo ze środków zgromadzonych w OFE, a wypłacane przez ZUS, które mogą być łączone z tzw. emeryturą częściową. Według przyjętego rozwiązania podstawą ustalenia świadczenia emerytalnego staje się suma środków zewidencjonowanych na koncie i subkoncie w ramach FUS wraz z kwotą środków przeniesioną z rachunku członkowskiego w OFE do FUS. Sposób liczenia świadczenia emerytalnego jest analogiczny jak w przypadku repartycyjnego systemu emerytalnego. Wypłata całego świadczenia emerytalnego dokonywana jest przez ZUS.

Jednoczesnego uwypuklenia wymaga, iż ustawodawca uznał za niezbędne określenie momentu rozpoczęcia przekazywania składek z OFE do ZUS wcześniej aniżeli osiągnięty zostanie wiek emerytalny. Następuje to poprzez skrócenie zakładanego okresu efektywnego członkostwa w OFE (polegającego na gromadzeniu składek i ich pomnażaniu w ramach polityki lokacyjnej OFE). Jak stanowi bowiem art. 22 ust. 3d usus ZUS jest zobowiązany do zaprzestania odprowadzania do OFE składek od dnia następującego po dniu poinformowania przez ZUS otwartego funduszu emerytalnego o obowiązku przekazania środków zgromadzonych na rachunku członka otwartego funduszu emerytalnego na fundusz emerytalny FUS w związku z ukończeniem przez ubezpieczonego wieku niższego o 10 lat od ustawowego wieku emerytalnego. Od tego dnia składki, które były dotychczas przekazywane do OFE są ewidencjonowane na subkoncie prowadzonym przez ZUS. Zasada ta jest skorelowana z przepisem art. 100c ust. 1 ufe, zgodnie z którym ZUS informuje OFE o obowiązku przekazania środków zgromadzonych na rachunku członka otwartego funduszu na fundusz emerytalny FUS w związku z osiągnięciem przez ubezpieczonego wieku niższego o 10 lat od ustawowego wieku emerytalnego. Następstwem poinformowania OFE przez ZUS o powyższym fakcie dotyczącym członka funduszu jest nie tylko zaprzestanie przekazywania składek i ich ewidencjonowanie na subkoncie w ZUS, ale również w tym momencie rozpoczyna się **proces stopniowego umarzania jednostek rozrachunkowych zgromadzonych na indywidualnym rachunku członkowskim i przekazywania środków do ZUS – proces nazywany „suwakiem bezpieczeństwa”.** W okresie transferowania środków zgromadzonych w OFE trwa członkostwo w OFE, które ustaje dopiero w momencie przekazania całości tych środków do funduszu emerytalnego FUS. Liczba umarzanych jednostek jest rozłożona proporcjonalnie na czas pozostały po otrzymaniu informacji od ZUS stwierdzającej osiągnięcie wieku niższego o 10 lat od ustawowego wieku emerytalnego w ten sposób, iż wraz z dożyciem wieku emerytalnego składki na rachunku w OFE zostaną całkowicie przekazane na rzecz FUS. Każdego miesiąca umorzeniu podlegać będzie liczba jednostek rozrachunkowych będących ilorzem liczby jednostek rozrachunkowych zgromadzonych na rachunku członka OFE i wyrażonej w miesiącach różnicy między ustawowym

²⁵ Na temat możliwych modeli wypłat świadczeń emerytalnych odsyłam do opracowania UKNF „Wypłata świadczeń emerytalnych z kapitałowej części systemu emerytalnego. Opracowanie podsumowujące prace Zespołu do spraw efektywności otwartych funduszy emerytalnych w zakresie wypłaty świadczeń”, Warszawa 2012, http://www.knf.gov.pl/Images/Por%C3%B3wnanie_koncepcji_wyp%C5%82at_emerytur26.11.12_tcm75-31970.pdf.

wiekem emerytalnym a wiekiem członka OFE w dniu dokonywania umorzenia. Rozliczenia pomiędzy ZUS a OFE (zasada proporcjonalnego podziału zebranego przez członka OFE wkładu emerytalnego) odbywa się w taki sposób, aby w miesiącu ukończenia wieku emerytalnego przez danego ubezpieczonego liczba jednostek rozrachunkowych na rachunku członkowskim wynosiła zero. Na OFE nałożony został obowiązek poinformowania swego członka o rozpoczęciu przekazywania środków zgromadzonych na rachunku członkowskim w związku z ukończeniem przez członka wieku niższego o 10 lat od wieku emerytalnego oraz o sposobie przekazywania środków (art. 191 ust. 1b ufe). Stopniowy transfer środków z OFE do ZUS będzie następować także w sytuacji, gdy w chwili wejścia w życie ustawy nowelizującej ubezpieczony ukończył wiek niższy o mniej niż 10 lat od powszechnego wieku emerytalnego (art. 14 ustawy nowelizującej). Mieć nadto należy na względzie, iż moment przekazania całości środków zgromadzonych w OFE może nastąpić przed wejściem w ostatnią dekadę poprzedzającą ustawowy wiek emerytalny, jeśli przed tym okresem możliwe będzie nabycie prawa do emerytury częściowej. Wówczas, zgodnie z art. 22a usus, zaistnieje obowiązek przekazania na fundusz emerytalny FUS całości środków zgromadzonych na rachunku w OFE.

Wymaga podkreślenia, że spośród dwóch typów emerytury kapitałowej pozostaje jedynie okresowa emerytura kapitałowa. Ta forma świadczenia ze swej istoty przynależy kobietom. Jest wypłacana po osiągnięciu przez nie wieku emerytalnego aż do czasu osiągnięcia wieku emerytalnego obowiązującego mężczyzn. W związku jednak z podwyższeniem wieku emerytalnego kobiet i mężczyzn i zrównaniem go do poziomu 67 lat ten rodzaj świadczenia ma obecnie charakter wygasający. Jak należy oczekiwać wypłata ostatniej emerytury okresowej nastąpi ok. 2040 r.

PRZEPISY PRAWA REGULUJĄCE DZIAŁALNOŚĆ KAPITAŁOWEGO SYSTEMU EMERYTALNEGO

Aktami ustawowymi regulującymi działanie kapitałowego systemu emerytalnego są:

- ➔ ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych,
- ➔ ustawa z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych,
- ➔ ustawa z dnia 6 grudnia 2013 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych,
- ➔ ustawa z dnia 21 listopada 2008 r. o emeryturach kapitałowych.

Oczywistym jest, że wzmiankowane ustawy nie są wyłącznymi regulacjami prawnymi dotyczącymi działania kapitałowego systemu emerytalnego. Przewidziano bowiem liczne akty wykonawcze, które uszczegóławiają i doprecyzowują unormowania ustawowe.

Aktami wykonawczymi regulującymi działalność operacyjną OFE są:

- ➔ rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 18 listopada 2003 r. w sprawie określenia wzoru oświadczenia o stanie majątkowym składanego przez członków zarządu powszechnego towarzystwa emerytalnego²⁶,
- ➔ rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 maja 1998 r. w sprawie sposobu prowadzenia rejestru funduszy emerytalnych, wzoru tego rejestru oraz szczegółowego trybu postępowania w sprawach o wpis do rejestru funduszy emerytalnych²⁷,
- ➔ rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 12 maja 1998 r. w sprawie szczegółowych zasad prowadzenia rejestru członków funduszu emerytalnego, szczegółowego zakresu informacji, które powinny być zawarte w rejestrze, oraz zasad sporządzania i przechowywania kopii danych zawartych w rejestrze na wypadek jego utraty²⁸,
- ➔ rozporządzenie Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 2 kwietnia 2009 r. w sprawie zwrotu na dochody budżetu państwa środków zgromadzonych na rachunkach członków otwartych funduszy emerytalnych²⁹,
- ➔ rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 23 stycznia 2014 r. w sprawie trybu i terminu powiadamiania Zakładu Ubezpieczeń Społecznych przez otwarty fundusz emerytalny o zawarciu umowy z członkiem oraz dokonywania wypłaty transferowej³⁰,
- ➔ rozporządzenie Rady Ministrów z dnia z dnia 28 stycznia 2014 r. w sprawie Funduszu Gwarancyjnego³¹,

²⁶ Dz.U. Nr 206, poz. 1999.

²⁷ Dz.U. Nr 69, poz. 456 z późn. zm.

²⁸ Dz.U. Nr 63, poz. 402 z późn. zm.

²⁹ Dz.U. Nr 61, poz. 501 z późn. zm.

³⁰ Dz.U. z 2014 r., poz. 143.

³¹ Dz.U. z 2014 r., poz. 141.

- ➔ rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 23 stycznia 2014 r. w sprawie obowiązków informacyjnych funduszy emerytalnych³²,
- ➔ rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 22 maja 2014 r. w sprawie okresowej oraz okresowej porównawczej stopy zwrotu otwartego funduszu emerytalnego³³,
- ➔ rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 20 grudnia 2011 r. w sprawie sposobu i trybu zawarcia umowy, na podstawie której następuje uzyskanie członkostwa w otwartym funduszu emerytalnym³⁴,
- ➔ rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 27 stycznia 2014 r. w sprawie określenia wzoru oświadczenia członka otwartego funduszu emerytalnego o przekazywaniu składki do otwartego funduszu emerytalnego oraz o zapoznaniu się z informacją dotyczącą powszechnego systemu emerytalnego oraz informacją dotyczącą otwartych funduszy emerytalnych³⁵,
- ➔ rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21 stycznia 2014 r. w sprawie przekazania aktywów przez otwarte fundusze emerytalne do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych³⁶.

Z kolei aktami wykonawczymi regulującymi działalność inwestycyjną OFE są:

- ➔ rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 9 marca 2004 r. w sprawie szczegółowych zasad wyceny aktywów i zobowiązań funduszy emerytalnych³⁷,
- ➔ rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 17 stycznia 2014 r. w sprawie określenia maksymalnej części aktywów otwartego funduszu emerytalnego, jaka może zostać ulokowana w poszczególnych kategoriach lokat³⁸,
- ➔ rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 28 stycznia 2014 r. w sprawie dodatkowych ograniczeń w zakresie prowadzenia działalności lokacyjnej przez fundusze emerytalne³⁹,
- ➔ rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości funduszy emerytalnych⁴⁰.

³² Dz.U. z 2014 r., poz. 142.

³³ Dz.U. z 2014 r., poz. 753.

³⁴ Dz.U. Nr 284, poz. 1669.

³⁵ Dz.U. z 2014 r., poz. 140.

³⁶ Dz.U. 2014 r., poz. 117.

³⁷ Dz.U. Nr 51, poz. 493 z późn. zm.

³⁸ Dz.U. z 2014 r., poz. 116.

³⁹ Dz.U. z 2014 r., poz. 139.

⁴⁰ tekst jednolity Dz.U. z 2013 r., poz. 876.

OTWARTY FUNDUSZ EMERYTALNY – KONSTRUKCJA I CECHY

Uchwalenie w dniu 28 sierpnia 1997 r. ustawy o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych skutkowało wprowadzeniem do polskiego systemu prawa nieznannej wcześniej instytucji prawnej, która realizuje zadania z zakresu ubezpieczeń społecznych (por. art. 3 ust. 1 pkt 2 usus), a mianowicie otwartych funduszy emerytalnych. Należy przy tym wskazać, iż OFE są osobami prawnymi pozbawionymi odpowiedzialności za własne działania, tworzonymi przez podmioty prywatne – PTE, które są jedynym organem funduszu. PTE zarządzają funduszem emerytalnym i reprezentują go w stosunkach z osobami trzecimi. Wyłącznym przedmiotem działalności OFE jest gromadzenie środków pieniężnych i ich lokowanie z przeznaczeniem na wypłatę członkom funduszu emerytury po osiągnięciu przez nich wieku emerytalnego oraz emerytury częściowej, o których mowa w ustawie z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych lub okresowej emerytury kapitałowej, o której mowa w uek.

Samo pojęcie funduszu emerytalnego może rodzić pewne wątpliwości. Fundusz emerytalny można ujmować jako formę pośredniego uczestnictwa członków gromadzących wkład emerytalny w operacjach na rynku finansowym – jest to innymi słowy swego rodzaju lokata „emerytalna”. Z drugiej strony o funduszu emerytalnym można mówić jako o pewnym zespole zależności istniejących między różnymi podmiotami zaangażowanymi w realizację idei zbiorowego inwestowania (bezpośrednio i ściśle związanymi z czynnościami powierzania i zarządzania środkami finansowymi), a więc jest to instytucja prawna w sensie zespołu norm prawnych określających organizację lokowania środków powierzonych do zarządzania z przeznaczeniem na wykupienie przyszłej emerytury. Niezależnie jednak od tego jak będziemy definiować samo pojęcie funduszu emerytalnego i gdzie będziemy poszukiwać sensu jego utworzenia **z treści przepisu art. 2 ust. 1 i 2 ufe można wywieść definicję funduszu emerytalnego, która uznaje fundusz emerytalny za osobę prawną, której wyłącznym przedmiotem działalności jest gromadzenie środków pieniężnych i ich lokowanie z przeznaczeniem na wypłatę członkom funduszu emerytury po osiągnięciu przez nich wieku emerytalnego oraz emerytury częściowej, o których mowa w ustawie z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych lub okresowej emerytury kapitałowej, o której mowa w uek.** Ustawodawca konstruując uregulowania ufe miał do wyboru kilka wariantów rozwiązań, które mógł zastosować wobec OFE. Mógł bowiem nadać funduszowi emerytalnemu formę trustu (opartego na anglosaskiej odmianie powiernictwa, która wywodzi się z koncepcji własności podzielonej, zakładającej istnienie dwóch właścicieli). Mógł także powołać do życia spółkę prawa handlowego o zmiennym kapitale, zarządzającą majątkiem pochodzącym z wpłat członków (ich składek emerytalnych), którzy stawaliby się akcjonariuszami albo udziałowcami tej spółki. Mógł wreszcie utworzyć fundusz emerytalny w tzw. formie umownej, w ramach której dochodzi do rozdzielenia wkładu emerytalnego od majątku spółki zarządzającej funduszem. Ten ostatni wariant został przyjęty na gruncie polskim, w ramach którego OFE jest szczególnym typem osoby prawnej, gdzie organem jest inna osoba prawna – PTE (spółka akcyjna). Rozwiązanie to ma na celu uzyskanie odrębności majątkowej PTE i samego funduszu emerytalnego, a tym samym oddzielenie majątku członków od majątku podmiotu zarządzającego funduszem.

Przyznanie osobowości prawnej OFE powoduje, iż posiada on zarówno zdolność prawną, jak i zdolność do czynności prawnych. Funduszowi, jako osobie prawnej, przypisana jest nie tylko zdolność do bycia podmiotem praw i obowiązków, ale także możliwość nabywania i zbywania praw oraz zaciągania wszelkich zobowiązań we własnym imieniu. Koncepcja osoby prawnej, której organem zarządzającym jest inna osoba prawna, jest w pełni dopuszczalna prawnie, w praktyce nastęrcza jednak licznych trudności, zwłaszcza w zakresie rozgraniczenia odpowiedzialności organu osoby prawnej w stosunku wewnętrznym, tzn. wobec tej osoby prawnej, za szkody wyrządzone w jej majątku. Zarząd PTE występuje bowiem w podwójnej roli: po pierwsze, jako organ reprezentujący towarzystwo, a po wtóre, jako organ osoby prawnej stanowiącej organ reprezentujący inną osobę prawną. W konsekwencji skutki działania zarządu PTE, który występuje w danej sytuacji w roli organu funduszu, rozciągają się nie na majątek towarzystwa, lecz na majątek funduszu emerytalnego. Oznacza to, że szkody powstałe w wyniku niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków PTE w zakresie zarządzania i reprezentacji funduszu obciążają bezpośrednio majątek funduszu, a więc – z ekonomicznego punktu widzenia – majątek członków funduszu. Ustawodawca przyjął jednak w art. 48 ufe, iż **PTE odpowiada wobec członków funduszu emerytalnego za wszelkie szkody spowodowane niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem swych obowiązków w zakresie zarządzania funduszem i jego reprezentacji, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie tych obowiązków jest spowodowane okolicznościami, za które towarzystwo nie ponosi odpowiedzialności i którym nie mogło zapobiec mimo dołożenia najwyższej staranności**. Za szkody z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków w powyższym zakresie fundusz nie ponosi odpowiedzialności. Jeżeli zaś PTE nie ponosi odpowiedzialności za szkodę, to wówczas szkoda jest pokrywana ze środków Funduszu Gwarancyjnego, chyba że szkoda nastąpiła wyłącznie z winy poszkodowanego. Istotne jest także, iż powierzenie wykonywania niektórych obowiązków osobie trzeciej nie ogranicza odpowiedzialności towarzystwa. Tym samym PTE chcąc uniknąć odpowiedzialności odszkodowawczej winno wykazać, że niewykonanie lub nienależyte wykonanie obowiązków spowodowane zostało okolicznościami, za które nie ponosi ono odpowiedzialności. Gdy w następstwie takiego stanu rzeczy szkody w aktywach funduszu emerytalnego nie zostaną zrekompensowane przez towarzystwo emerytalne, wówczas w miejsce PTE wchodzi Fundusz Gwarancyjny.

Z punktu widzenia uczestnictwa w strukturach organizacyjnych osób prawnych często przyjmuje się podział na osoby typu korporacyjnego i fundacyjnego. Tymczasem na gruncie konstrukcji OFE nie da się jednoznacznie stwierdzić, do jakiej kategorii osób prawnych należy zakwalifikować fundusz emerytalny. Za fundacyjnym charakterem OFE przemawia m.in. odrębność majątkowa funduszu, jego organów, a także członków oraz pozbawienie ich możliwości bezpośredniego oddziaływania na fundusz emerytalny. Z kolei konieczność istnienia członków pozwala na doszukiwanie się w OFE cech korporacyjnych, z tym istotnym zastrzeżeniem, że na gruncie prawnym członkostwo pozbawione jest jakichkolwiek uprawnień w zakresie oddziaływania na funkcjonowanie funduszu emerytalnego poprzez organy, czy też realizację szczególnych uprawnień korporacyjnych. Stosunek prawny ma charakter korporacyjny, gdy wynikają z niego prawa i obowiązki o charakterze korporacyjnym (organizacyjnym), takie jak np. prawo głosu, prawo udziału w organach organizacji. Tymczasem stosunek członkostwa w OFE nie rodzi jakiegokolwiek więzi osobowej pomiędzy członkiem OFE a funduszem. Z członkostwa w OFE rozumianego jako stosunek prawny pomiędzy dwoma podmiotami, nie wynikają dla członka OFE jakiegokolwiek uprawnienia o charakterze organizacyjnym. Nie ma zatem podstaw do mówienia o przynależności członka OFE do jakiegś struktury organizacyjnej na wzór członkostwa w organizacji. Z tego względu postępowanie się przez ustawodawcę terminem „członek” można ujmować jedynie jako przejaw nadania relacji ubezpieczony – OFE szczególnego znaczenia – uczestniczenia (członkostwa) we wspólnym

gromadzeniu wkładu emerytalnego. Jak ujmowane jest to w literaturze przedmiotu ma to dawać wrażenie przynależności ubezpieczonych do większej wspólnoty – funduszu, w której realizuje się wspólny cel – gromadzenie i pomnażanie środków potrzebnych na sfinansowanie emerytury⁴¹. Warto mieć także na względzie, iż środki zgromadzone w funduszu emerytalnym nie mogą być przedmiotem egzekucji skierowanej przeciwko funduszowi (art. 100e ufe), a co więcej, środki zgromadzone na rachunku członka OFE nie podlegają także egzekucji (art. 108 ufe).

Głównym aktem regulującym prawa i obowiązki członka funduszu, obok przepisów prawa, jest statut OFE, który uchwalany jest przez walne zgromadzenie PTE. Do najważniejszych elementów, które statut zawiera, należą: nazwa funduszu; firma, siedziba i adres PTE; wysokość kapitału akcyjnego towarzystwa; skład akcjonariuszy towarzystwa i ilość posiadanych przez nich akcji; sposób reprezentacji funduszu przez towarzystwo; firma (nazwa), siedziba i adres depozytariusza; rodzaje, maksymalna wysokość, sposób oraz tryb kalkulacji i pokrywania kosztów obciążających fundusz emerytalny; rodzaje, wysokość, sposób kalkulacji i pokrywania kosztów obciążających członków funduszu, w tym wysokość opłat pobieranych w formie potrącenia określonych procentowo kwot z opłacanych składek (potrącenie to jest dokonywane przed przeliczeniem składek na jednostki rozrachunkowe); sposób informowania przez fundusz o zmianach statutu; inne dane przewidziane w przepisach ustawy. W statucie określony jest także dziennik o zasięgu krajowym przeznaczony do ogłoszeń funduszu.

PTE nadaje otwartemu funduszowi emerytalnemu statut, a co więcej, jest zobligowane zawrzeć umowę o przechowywanie aktywów funduszu z depozytariuszem, zabiega również o uzyskanie zezwolenia na utworzenie OFE oraz wpisuje fundusz emerytalny do rejestru funduszy. Aby jednak wpisać OFE do rejestru funduszy, PTE winno najpierw uzyskać zgodę KNF na utworzenie funduszu. Po uzyskaniu od KNF zezwolenia na utworzenie funduszu PTE niezwłocznie składa do sądu rejestrowego wniosek o wpisanie funduszu do rejestru funduszy. OFE nabywa osobowość prawną z chwilą wpisania do rejestru funduszy. Z tą też chwilą towarzystwo staje się organem OFE, przy czym czas trwania OFE jest nieograniczony.

W podobnym trybie, poczynając od uchwały walnego zgromadzenia powszechnego towarzystwa emerytalnego, następuje zmiana statutu OFE, którą winna każdorazowo zatwierdzić KNF.

Regulacja ufe zawiera rozbudowane przepisy dotyczące przejęcia zarządzania OFE i łączenia się PTE. Przedmiotowy akt przewiduje możliwość *sui generis* konsolidacji otwartych funduszy emerytalnych. Ściślej mówiąc, chodzi o likwidację OFE i w efekcie przejście członków oraz przeniesienie aktywów funduszu podlegającego likwidacji do innego funduszu, co oznacza powiększenie liczby członków tegoż funduszu o liczbę członków likwidowanego oraz – odpowiednio – zwiększenie jego aktywów o wartość aktywów funduszu likwidowanego. Należy przy tym zauważyć, iż likwidacja OFE i przejście jego członków oraz aktywów na inny fundusz emerytalny może nastąpić wyłącznie jako następstwo określonych zdarzeń prawnych leżących po stronie PTE będących organami danych funduszy. W świetle ufe nie jest bowiem dopuszczalny zabieg samoistnej likwidacji OFE i przejście przez inny fundusz jego członków oraz aktywów bez uprzedniego zaistnienia zmian dotyczących organów tych funduszy. A zatem, likwidacja OFE i przejście jego składników osobowych i majątkowych na inny fundusz musi być poprzedzone określonymi – wywołującymi taki skutek – zmianami dotyczącymi powszechnych towarzystw emerytalnych (organów funduszy podlegających konsolidacji). Zdarzenia prawne prowadzące do konsolidacji na rynku OFE tj. do

⁴¹ R. Pacud, Podmioty uprawnione do środków OFE, Katowice-Kraków 2013, s. 23 i n.

likwidacji otwartego funduszu emerytalnego i przejścia jego składników osobowych (członków funduszu) oraz majątkowego (aktywów funduszu) na inny otwarty fundusz emerytalny to:

- ➡ zawarcie przez towarzystwo, które zamierza zrezygnować z prowadzenia działalności umowy z innym towarzystwem o przekazanie zarządzania otwartym funduszem emerytalnym,
- ➡ cofnięcie zezwolenia na utworzenie powszechnego towarzystwa emerytalnego,
- ➡ połączenie towarzystw emerytalnych.

Jak stanowi art. 66 ust. 1 ufe, towarzystwo emerytalne zamierzające zrezygnować z dotychczasowej działalności, może zawrzeć z innym towarzystwem umowę w przedmiocie przekazania temu towarzystwu zarządzania otwartym funduszem, którego organem jest towarzystwo zamierzające zrezygnować z dotychczasowej działalności. Z kolei, drugi przypadek przejścia zarządzania funduszem emerytalnym, ma miejsce w razie cofnięcia zezwolenia na utworzenie towarzystwa, które następuje w razie ogłoszenia upadłości towarzystwa lub otwarcia jego likwidacji, jak również może nastąpić w razie zastosowania przez KNF sankcji w postaci cofnięcia zezwolenia na utworzenie towarzystwa emerytalnego. Trzecim przypadkiem prowadzącym do likwidacji funduszu i przeniesienia jego substratu majątkowego i osobowego na inny fundusz jest połączenie towarzystw emerytalnych. Połączenie towarzystw – spółek akcyjnych może nastąpić, albo w drodze inkorporacji – wchłonięcia jednej spółki przez inną, albo w drodze fuzji – powstanie jednej spółki w miejsce wszystkich łączących się spółek. W przypadku fuzji może dojść do połączenia więcej niż dwóch towarzystw emerytalnych, co oznacza konieczność likwidacji odpowiednio więcej niż jednego otwartego funduszu emerytalnego. Podobnie jak przejście zarządzania funduszem na podstawie umowy zawartej między towarzystwami lub w związku z cofnięciem zezwolenia na utworzenie towarzystwa, również połączenie towarzystwa, wymaga zezwolenia KNF.

Jak wskazano, zasadniczym przedmiotem działalności OFE jest gromadzenie środków pieniężnych i ich lokowanie. „Nakierowanie” majątku funduszu emerytalnego na działalność inwestycyjną na rynku finansowym oznacza faktycznie, iż OFE pełni rolę zbiorowego inwestora dla swych członków. OFE lokując swoje aktywa jest zobligowany do przestrzegania przepisów prawa, dążąc jednocześnie do osiągnięcia maksymalnego stopnia bezpieczeństwa i rentowności dokonywanych lokat.

Z przepisu art. 139 ufe wynika, że podstawowymi postulatami kierowanymi wobec działalności lokacyjnej otwartych funduszy emerytalnych jest dążenie do osiągnięcia:

- ➡ maksymalnego stopnia bezpieczeństwa środków w funduszu emerytalnym,
 - ➡ maksymalnej rentowności dokonywanych lokat,
- przy jednoczesnym przestrzeganiu przepisów prawa.**

Aby zwiększyć stopień bezpieczeństwa środków pieniężnych, którymi dysponuje OFE, ustawodawca nie ogranicza się do zadekretowania powyższej reguły – zasady inwestycyjnej, ale także wprowadza liczne obostrzenia dotyczące kategorii możliwych lokat, wskazując enumeratywnie ich rodzaje. Tak też OFE może lokować swoje aktywa między innymi w:

- ➡ depozytach bankowych,
- ➡ akcjach spółek notowanych na rynku regulowanym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej oraz obligacjach zamiennych na akcje tych spółek, a także notowanych na tym rynku prawach poboru i prawach do akcji,

- ➔ akcjach, prawach poboru i prawach do akcji, będących przedmiotem oferty publicznej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej,
- ➔ akcjach spółek notowanych na rynku regulowanym w państwach innych niż Rzeczpospolita Polska oraz obligacjach zamiennych na akcje tych spółek, a także notowanych na tych rynkach prawach poboru i prawach do akcji,
- ➔ certyfikatach inwestycyjnych emitowanych przez fundusze inwestycyjne zamknięte,
- ➔ tytułach uczestnictwa emitowanych przez instytucje wspólnego inwestowania typu zamkniętego,
- ➔ jednostkach uczestnictwa zbywanych przez fundusze inwestycyjne otwarte lub specjalistyczne fundusze inwestycyjne otwarte,
- ➔ obligacjach i innych dłużnych papierach wartościowych, emitowanych przez jednostki samorządu terytorialnego lub ich związki, będących przedmiotem oferty publicznej,
- ➔ będących przedmiotem oferty publicznej obligacjach i innych dłużnych papierach wartościowych, emitowanych przez właściwe regionalne lub lokalne władze publiczne,
- ➔ innych niż będących przedmiotem oferty publicznej obligacjach i innych dłużnych papierach wartościowych, emitowanych przez jednostki samorządu terytorialnego lub ich związki,
- ➔ obligacjach pochodowych,
- ➔ listach zastawnych.

Ustawodawca nie ograniczył się wyłącznie do wyliczenia enumeratywnego kategorii lokat, ale także wprowadził tzw. limity ilościowe i jakościowe na poszczególne lokaty. Niezależnie od tego wprowadzono także ograniczenia walutowe lokat OFE. Aktywa funduszu emerytalnego mogą być bowiem inwestowane w instrumenty finansowe denominowane zarówno w walucie polskiej, jak i obcej, przy czym chodzi tu o walutę państw obcych, które muszą być bądź to członkami Unii Europejskiej, stronami umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, bądź też członkami Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju. Jednocześnie ustawodawca wprowadza limit na lokaty denominowane w walucie obcej, albowiem docelowo od 1 stycznia 2016 r. aktywa denominowane w walucie innej niż krajowa nie będą mogły przekraczać poziomu 30% wartości tych aktywów. Mieć trzeba także na względzie, iż RM może określić, w drodze rozporządzenia, prawo do nabywania przez OFE innych kategorii lokat, włącznie z instrumentami pochodnymi. Co więcej RM została zobligowana do określenia, w drodze rozporządzenia, maksymalnej części aktywów OFE, jaka może zostać ulokowana w poszczególnych kategoriach lokat, uwzględniając potrzebę zapewnienia uzyskania wysokiej stopy zwrotu zaangażowanych środków, przy zachowaniu gwarancji bezpieczeństwa środków gromadzonych na wypłatę członkom OFE.

Istotną nowością normatywną jest wyposażenie OFE w ramach prowadzonej działalności lokacyjnej poza granicami kraju w prawo do powierzenia zarządzania swoimi aktywami podmiotom mającym siedzibę na terytorium państw Unii Europejskiej, stronom umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, bądź też będącym członkami Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju. Podmioty, którym ma być zlecone zarządzanie aktywami, muszą przy tym posiadać uprawnienie do prowadzenia działalności w zakresie zarządzania cudzymi aktywami. Warunki, na jakich OFE ma powierzyć zarządzanie aktywami, winien określać statut OFE. Zawarcie i realizacja umowy o powierzenie zarządzania aktywami poza granicami kraju podlega stałemu nadzorowi ze strony KNF, a w skrajnych przypadkach KNF może nakazać OFE zmianę albo rozwiązanie umowy o powierzenie zarządzania.

Opisując OFE jako osobę prawną nie sposób pominąć organ funduszu, którym jest Powszechne Towarzystwo Emerytalne. Podmiot ten może prowadzić swą działalność tylko w formie spółki akcyjnej, a jego wyłącznym przedmiotem działalności jest tworzenie i zarządzanie funduszami emerytalnymi oraz ich reprezentowanie wobec osób trzecich. Co więcej, tylko towarzystwo emerytalne jest uprawnione do prowadzenia takiej działalności. W sprawach nieuregulowanych w ufe do zasad działania PTE stosuje się wprost przepisy Kodeksu spółek handlowych. Poszukując racjonalnych przesłanek wyboru przez ustawodawcę spółki akcyjnej jako jedynej dopuszczalnej formy organizacyjno-prawnej towarzystwa emerytalnego, nie można zapominać, że PTE jest instytucją zaufania publicznego, ze względu na pośrednią partycypację towarzystw emerytalnych w wypełnianiu spoczywającego na państwie obowiązku dbania o dobro i bezpieczeństwo socjalne obywateli. Pomimo faktu, że działalność powszechnego towarzystwa emerytalnego, jako spółki akcyjnej rządzi się prawami rynku, gdyż nie jest to przedsiębiorstwo *non-profit*, nie oznacza to, że nie można i nie należy dostrzegać w jego działalności aspektu podporządkowania tej spółki akcyjnej szeroko rozumianemu interesowi publicznemu. Określenie towarzystwa emerytalnego, jako podmiotu zaufania publicznego jest następstwem szczególnej więzi, jaka istnieje pomiędzy funduszem emerytalnym a towarzystwem emerytalnym oraz roli, jaką ów przedsiębiorca odgrywa w osiągnięciu celów publicznych związanych z funkcjonowaniem funduszy emerytalnych.

Kapitał zakładowy towarzystwa nie może być zebrany w drodze publicznej subskrypcji. Akcje PTE są wyłącznie akcjami imiennymi i nie mogą być zamienione na akcje na okaziciela. Akcje te nie mogą być przedmiotem zabezpieczenia majątkowego, ani być obciążone w żaden inny sposób. Nie można także wydawać akcji PTE o szczególnych uprawnieniach. Zasadniczo ten sam podmiot może być akcjonariuszem wyłącznie jednego PTE. Utworzenie PTE wymaga przy tym uzyskania zezwolenia KNF, podobnie zresztą jak każdorazowe nabycie i objęcie akcji PTE. Władzami PTE są: zarząd, rada nadzorcza oraz walne zgromadzenie, z tym, że ustawodawca wymaga, aby zarząd PTE nie mógł liczyć mniej niż trzy osoby. Członkowie zarządu i rady nadzorczej PTE muszą spełniać ściśle określone wymogi ustawowe (np. dawanie rękojmi, posiadanie doświadczenia zawodowego i stosownego wykształcenia). Co do zasady, każdorazowe powołanie członka zarządu i rady nadzorczej PTE wymaga uzyskania zgody KNF. Organ nadzoru może także w ściśle określonych przypadkach cofnąć zezwolenie na powołanie członka zarządu PTE. Na członkach organów PTE spoczywają liczne obowiązki, wśród których szczególne miejsce zajmuje obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej, która obejmuje informacje związane z lokatami funduszu, rejestrem członków funduszu, rozporządzeniami członków funduszu na wypadek śmierci, których ujawnienie mogłoby naruszyć interes członków funduszu lub interes uczestników obrotu na rynku regulowanym w rozumieniu ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi. Innym rodzajowo obowiązkiem jest konieczność składania przez członków zarządu PTE oświadczeń o swoim stanie majątkowym.

Przedmiot przedsiębiorstwa PTE, jak wskazano powyżej składa się z trzech elementów, którymi są:

- ➡ tworzenie funduszu emerytalnego,
- ➡ zarządzanie funduszem emerytalnym,
- ➡ reprezentowanie funduszu emerytalnego wobec osób trzecich.

Tworzenie funduszu emerytalnego jest pierwszym elementem przedmiotu przedsiębiorstwa towarzystwa emerytalnego i zostało szczegółowo uregulowane w ufe. Towarzystwo emerytalne jest jedynym podmiotem, któremu ustawodawca przyznał prawo dokonywania wszelkich czynności, przy pomocy których tworzony jest OFE, a co więcej do dnia wpisania funduszu emerytalnego do rejestru funduszy dokonuje wszelkich czynności prawnych, mających na celu utworzenie

funduszu, we własnym imieniu i na własny rachunek. Zarządzanie towarzystwem emerytalnym stanowi drugi element przedmiotu przedsiębiorstwa towarzystwa emerytalnego. Przez pojęcie „zarządzania” można rozumieć prowadzenie spraw danego podmiotu, czyli kierowanie bieżącą działalnością i administrowanie majątkiem funduszu emerytalnego – ogół czynności zarządczych dotyczących OFE. PTE w ramach zarządu podejmuje wszelkie decyzje dotyczące funduszu emerytalnego, w tym zwłaszcza realizuje politykę lokacyjną funduszu emerytalnego oraz organizuje techniczną obsługę funduszu emerytalnego. Pełniąc funkcje organu, towarzystwo emerytalne wypełnia wobec funduszu emerytalnego równocześnie funkcje usługowe. W konsekwencji termin „zarządzanie funduszem emerytalnym”, stanowi pojemną formułę językową oznaczającą podejmowanie wszelkich decyzji dotyczących funduszu emerytalnego, zarówno strategicznych, jak i tych z zakresu bieżącego zarządu. Ostatni wreszcie aspekt przedmiotu przedsiębiorstwa towarzystwa emerytalnego stanowi reprezentacja funduszu emerytalnego wobec osób trzecich. Reprezentacja funduszu emerytalnego przez towarzystwo emerytalne oznacza prawo do dokonywania wszelkich czynności prawnych w taki sposób, że są one uważane za czynności podejmowane przez sam fundusz emerytalny. Fundusz emerytalny poprzez towarzystwo emerytalne realizuje swoją zdolność do czynności prawnej. W rezultacie, **fundusz emerytalny jest reprezentowany formalnie przez towarzystwo emerytalne, lecz faktycznie przez właściwy, według Kodeksu spółek handlowych oraz postanowień statutu, organ towarzystwa emerytalnego.**

Inną kategorią podmiotów, która ma ścisły związek z OFE jest **depozytariusz**, któremu, na podstawie umowy, powierzane jest przechowywanie aktywów funduszu emerytalnego. Depozytariuszem może być wyłącznie bank krajowy w rozumieniu ustawy – Prawo bankowe (spełniający określone wymogi prawne) albo Krajowy Depozyt Papierów Wartościowych. Podstawą współpracy pomiędzy depozytariuszem a OFE jest umowa o charakterze cywilnoprawnym. Umowa o przechowywanie aktywów funduszu musi określać szczegółowo obowiązki depozytariusza i funduszu emerytalnego, sposób ich wykonywania, wynagrodzenie depozytariusza, sposób obliczania kosztów i pobierania opłat obciążających fundusz, a także wskazywać osoby wyznaczone przez depozytariusza bezpośrednio odpowiedzialne za należyte wykonanie umowy. Na depozytariuszu spoczywa szereg obowiązków, pośród których szczególne miejsce zajmuje:

- ➞ prowadzenie rejestru aktywów OFE zapisywanych na właściwych rachunkach oraz przechowywanych przez depozytariusza,
- ➞ zapewnienie, aby umowy obejmujące nabywanie i zbywanie aktywów funduszu były zgodne z przepisami prawa oraz statutem funduszu,
- ➞ wykonywanie poleceń OFE, chyba, że są one sprzeczne z przepisami prawa lub statutem funduszu, albo w ocenie depozytariusza zagrażają bezpieczeństwu aktywów funduszu,
- ➞ zapewnienie, aby aktywa funduszu były lokowane zgodnie z przepisami prawa oraz statutem funduszu emerytalnego.

Szczególną kategorią obowiązku prawnego spoczywającego na depozytariuszu jest ustawowe zobowiązanie depozytariusza do występowania, w imieniu członków funduszu emerytalnego, z powództwem przeciwko towarzystwu emerytalnemu z tytułu szkody spowodowanej niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem przez towarzystwo obowiązków w zakresie zarządzania funduszem i jego reprezentacji. Należy mieć przy tym na względzie, iż depozytariusz odpowiada za wszelkie szkody wynikające z niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków nałożonych przez ustawę. Każdorazowa zmiana depozytariusza oraz zmiana umowy z depozytariuszem wymaga uzyskania zgody KNF. Konstruuąc przepisy o depozytariuszu ustawodawca wprowadził także gwarancje dla aktywów deponowanych u depozytariusza, stwierdzając, że aktywa OFE przechowywane u depozytariusza nie mogą być przedmiotem egzekucji skierowanej przeciwko depozy-

tariuszowi, a także nie wchodzi w skład masy upadłości depozytariusza i nie mogą być objęte postępowaniem układowym.

Kolejną kategorią podmiotów a ściśle powiązaną z OFE jest **agent transferowy**. Przy czym wymaga wyraźnego uwypuklenia, że instytucja agenta transferowego nie jest pojęciem normatywnym. Podmiot ten wywodzi się z rynku funduszy inwestycyjnych, gdzie agentem transferowym jest podmiot obsługujący i wspierający działalność towarzystwa funduszy inwestycyjnych w zakresie organizacyjnym i technicznym. Zbliżoną funkcję agent transferowy wypełnia wobec funduszu emerytalnego. Przede wszystkim praktyka wskazuje, iż prowadzi on i obsługuje rejestr członków funduszu emerytalnego, prowadzi korespondencję z członkami funduszu emerytalnego, dokonuje wyliczenia wartości jednostki rozrachunkowej na indywidualnym koncie członkowskim. Podejmuje także cały szereg innych czynności, o charakterze administracyjnym, czy też archiwizacyjnym. Powszechne jest przekonanie o dopuszczalności powierzania agentowi transferowemu szerokiego zakresu czynności, z tym istotnym zastrzeżeniem, że taka działalność nie może prowadzić do pozbawienia PTE istoty jego funkcji, tj. zarządzania i reprezentowania otwartego funduszu emerytalnego. Tego rodzaju aktywność musi pozostać wyłączną sferą działania PTE. Agent transferowy winien być jedynie uzupełnieniem aktywności PTE, nie zaś stawać się faktycznym organem OFE.

Ostatnim podmiotem, który wymaga opisanego przy charakterystyce OFE, jako podmiotu realizującego zadania z zakresu ubezpieczeń społecznych jest **Krajowy Depozyt Papierów Wartościowych, który pełni faktycznie funkcję izby rozliczeniowej dla otwartych funduszy emerytalnych**. Na tym bowiem podmiocie spoczywa obowiązek obsługi wypłat transferowych między otwartymi funduszami emerytalnymi w związku ze zmianą funduszu przez jego członków. KDPW zbiera od poszczególnych OFE informacje na temat liczby wypisanych i przyjętych członków, weryfikuje te dane, a następnie oblicza wzajemne zobowiązania funduszy emerytalnych, pobiera na wydzielone konto transferowe środki i dokonuje ich przelewu do poszczególnych OFE. KDPW zarządza ponadto Funduszem Gwarancyjnym, z którego są pokrywane szkody, o których mowa w art. 48 ust. 1 ufe, w zakresie, w jakim powszechne towarzystwo emerytalne nie ponosi za nie odpowiedzialności, lub szkody te nie mogą być pokryte z jego masy upadłości. Przychodami Funduszu Gwarancyjnego są obowiązkowe wpłaty dokonywane przez PTE z własnych środków, przychody z lokowania środków Funduszu Gwarancyjnego oraz inne przychody uzyskane w wyniku administrowania nim przez KDPW.

POZYCJA CZŁONKA OTWARTEGO FUNDUSZU EMERYTALNEGO

Uregulowania ufe odwołują się w wielu swych przepisach do kategorii pojęciowej „członka funduszu”, podając jednocześnie legalną definicję tego terminu bez wskazania wszakże normatywnych cech stosunku prawnego łączącego członka funduszu z tym funduszem. Zgodnie ze wskazanym już wcześniej art. 8 pkt 2 ufe **członkiem funduszu jest osoba fizyczna, która uzyskała członkostwo w funduszu emerytalnym zgodnie z przepisami ustawy**. W wielu przypadkach normy wywodzone z ufe wskazują wprost, iż w wyniku zawarcia umowy pomiędzy członkiem a funduszem powstaje więź, co inaczej można określić mianem możliwości wzajemnego oddziaływania. W konsekwencji uzasadnione wydaje się twierdzenie, iż członkostwo w funduszu emerytalnym jest stosunkiem prawnym, który zachodzi pomiędzy członkiem funduszu a funduszem emerytalnym, na którego treść składają się zarówno prawa majątkowe, jak i obowiązki członka. W tym też kontekście podkreślenia wymaga fakt, iż przepisy prawa przydają członkowi funduszu jedynie uprawnienia o charakterze majątkowym, wykluczającym tym samym możliwość przyznania członkowi funduszu praw o charakterze korporacyjnym wobec funduszu⁴². Wynika to z przyjętej konstrukcji otwartego funduszu jako osoby prawnej, która powinna być traktowana zasadniczo jako podmiot typu zakładowego, w którym najistotniejszym składnikiem nie jest substrat osobowy, lecz składnik majątkowy. W literaturze przedmiotu słusznie wskazuje się, iż pomimo faktu, że z punktu widzenia ekonomicznego pozyskanie członków jest warunkiem koniecznym prawidłowego funkcjonowania funduszu, to dla samej podmiotowości prawnej otwartego funduszu nie jest to składnik niezbędny⁴³. Wydaje się, iż pozbawienie członka funduszu prawa do bezpośredniego wpływu na działalność OFE, w tym zwłaszcza prowadzonej przez fundusz polityki lokacyjnej ma paradoksalnie za zadanie zapewnić właściwe bezpieczeństwo gromadzonych środków. Trzeba pamiętać, iż z zasady członkami funduszu emerytalnego są osoby, które nie dysponują fachową wiedzą, ani doświadczeniem w zakresie praw rządzących rynkiem kapitałowym. To PTE, będące organem otwartego funduszu, ma z mocy prawa obowiązek zarządzać środkami powierzonymi otwartemu funduszowi w sposób profesjonalny, dążąc do maksymalizacji zysku i minimalizacji ryzyka inwestycyjnego⁴⁴. Prawa przysługujące członkowi funduszu emerytalnego oraz obowiązki członkowskie mogą wynikać bezpośrednio z ustawy lub umowy o członkostwo w funduszu, przy czym co do zasady mają one charakter powszechny w tym znaczeniu, iż prawa i obowiązki każdego z członków funduszu mają zbliżony, jeśli nie tożsamy zakres, co innymi słowy oznacza wprowadzenie przez ustawodawcę generalnego zakazu różnicowania pozycji prawnej członków funduszu. Oczywisty przypadek naruszenia powyższej zasady przewidziany został w art. 135 ufe, który dopuszcza możliwość różnicowania wysokości opłaty przewidzianej w art. 134 ust. 1 ufe, uzależniając jej wysokość od długości stażu członkowskiego.

⁴² Jak podkreśla A. Jabłoński właściwością członkostwa w OFE jest to, że uprawnienia członków mają wyłącznie charakter majątkowy, stąd nazywa członkostwo w funduszu członkostwem biernym (A. Jabłoński, Właściwość członkostwa w Otwartym Funduszu Emerytalnym (2), Przegląd Ubezpieczeń Społecznych i Gospodarczych 2002, nr 7, s. 27).

⁴³ por. A. Powierża, Fundusze inwestycyjne i fundusze emerytalne jako osoby prawne, PPH 2000, nr 5, s. 34.

⁴⁴ Na tle działalności funduszy inwestycyjnych prezentowany jest pogląd, według którego w zamian za bezpieczeństwo inwestycji uczestnik funduszu inwestycyjnego otwartego nie ma prawa bezpośredniego oddziaływania na działalność funduszu i stanowi to formę zabezpieczenia profesjonalnego zarządzania zgromadzonymi środkami (por. R. Blicharz, Przystąpienie do funduszy inwestycyjnych otwartych oraz specjalistycznych otwartych (cz. I), Prawo Spółek 2002, nr 10, s. 43).

Powyższe oznacza, iż konstrukcja stosunku zobowiązaniowego okazała się pomocna w kształtowaniu więzi prawnej łączącej członka OFE z funduszem emerytalnym. W sposób charakterystyczny dla stosunków zobowiązaniowych ufe określa z jednej strony obowiązki OFE względem członka funduszu, z drugiej zaś – obowiązki członka względem funduszu. **Na treść stosunku członkostwa w OFE, podobnie zresztą jak stosunku uczestnictwa w funduszu inwestycyjnym, składają się przede wszystkim: zobowiązanie funduszu do gromadzenia, lokowania i wypłaty zgromadzonego na rachunku członka wkładu emerytalnego oraz zobowiązanie członka do zapłaty wynagrodzenia, czy szerzej – ponoszenia kosztów działalności OFE.** Należy przy tym wyraźnie zaznaczyć, iż stosunek członkostwa w OFE jest niewątpliwie wzorowany na konstrukcji prawnej stosunku uczestnictwa w otwartym funduszu inwestycyjnym, z tym że nie jest to zwykłe odwzorowanie i powielenie tego modelu prawnego. Wykazuje ono bowiem liczne cechy swoiste, które czynią go rodzajowo odmiennym stosunkiem prawnym⁴⁵. Chronione ustawowo prawo członka OFE do środków zgromadzonych w funduszu emerytalnym oraz prawo funduszu do wynagrodzenia są podstawowymi uprawnieniami stron stosunku członkostwa w OFE, bez których ten stosunek nie mógłby istnieć. Treść stosunku członkostwa uzupełniają obowiązki informacyjne obu stron oraz prawo członka OFE do dysponowania zgromadzonymi środkami na wypadek śmierci i uprawnienie do wypowiedzenia stosunku członkostwa. Poza treścią stosunku członkostwa pozostaje natomiast obowiązek wnoszenia przez ubezpieczonego – członka OFE składek emerytalnych do OFE oraz prawo członka do złożenia skargi na działalność funduszu do organu nadzoru. Obowiązek składowy wynika bowiem ze stosunku podlegania ubezpieczeniu emerytalnemu według przepisów ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, natomiast publicznoprawne w swej naturze prawo do złożenia do KNF skargi na działalność OFE służy jedynie ochronie interesów członków OFE na drodze publicznoprawnej, co manifestuje się w szczególności tym, iż adresatem skargi nie jest OFE, lecz pozostająca poza tym stosunkiem zobowiązaniowym KNF. Uprawnienia i obowiązki stron stosunku członkostwa w OFE pozostają względem siebie w charakterystycznym dla stosunku zobowiązaniowego układzie, tzn. uprawnieniom jednej strony odpowiadają co do zasady obowiązki drugiej strony. Stosunek członkostwa jawi się zatem jako stosunek dwustronny, złożony, którego konstrukcja oparta jest na zasadzie wymiany świadczeń pomiędzy członkiem OFE a funduszem emerytalnym. Prawo członkostwa w OFE nie podlega przy tym dziedziczeniu, jest niezbywalne i nie podlega egzekucji. Członek OFE może jednak dysponować na wypadek śmierci przysługującym mu roszczeniem o wypłatę środków zgromadzonych na rachunku członkowskim w OFE, co więcej członkostwo ma charakter niepodzielny i przysługuje zawsze tylko jednemu podmiotowi, którym jest wyłącznie osoba fizyczna. Istotną cechą członkostwa w OFE jest także to, że członek OFE nie może rozporządzać środkami zgromadzonymi w funduszu emerytalnym w drodze czynności między żyjącymi. Wskazane okoliczności przesądzają o istnieniu członkostwa w OFE jako odrębnej kategorii pojęciowej, a swoistości te nadają stosunkowi członkostwa w OFE charakter nowej samodzielnej instytucji prawnej.

Członkostwo w OFE można – w świetle uregulowań ufe – uzyskać na dwa sposoby, którymi są zawarcie umowy o członkostwo, bądź też założenie rachunku w funduszu emerytalnym w przypadkach wskazanych w ustawie, który to tryb uregulowany został w art. 128 ufe. Do niedawna istniał jeszcze trzeci sposób nabycia członkostwa – w drodze losowania przeprowadzonego przez ZUS. Tryb ten jednak z racji uchylecia przymusowości członkostwa w OFE został wyeliminowany przez normodawcę. Należy bowiem podkreślić, iż osoby wobec których powstał obowiązek ubez-

⁴⁵ por. R. Pacud, Elementy publiczno- i prywatnoprawne OFE. Potrzeba rekonstrukcji [w:] L. Florek, Ł. Pisarczyk (red.) Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, Warszawa 2011, s. 330 i n.

pieczenia społecznego nie są prawnie zobligowane do zawarcia umowy z OFE, ani też nie będą do niego przymusowo przypisane, jak było to do dnia 1 lutego 2014 r. Nie później niż w terminie 4 miesięcy, licząc od daty powstania obowiązku ubezpieczenia społecznego, ubezpieczony może, ale nie musi zawrzeć umowy z OFE. W przypadku zawarcia umowy z OFE, ZUS jest prawnie zobowiązany do odprowadzania do wybranego przez ubezpieczonego składki w wysokości 2,92% podstawy wymiaru składki, poczynając od składki opłaconej za miesiąc, w którym ZUS otrzymał od OFE zawiadomienie o zawarciu umowy. Jeżeli ubezpieczony w terminie rzeczonych 4 miesięcy nie zawrze umowy o członkostwo z OFE, wówczas składka w wysokości 7,3% podstawy wymiaru składki jest ewidencjonowana na subkoncie prowadzonym w ZUS. Wybór ubezpieczonego można zmienić, albowiem jego decyzja jest odwoływalna przy spełnieniu określonych wymogów prawnych. Począwszy bowiem od 2016 r., co cztery lata, w okresie od dnia 1 kwietnia do dnia 31 lipca danego roku, członek OFE lub osoba, której ZUS ewidencjonuje składkę na subkoncie, będzie mogła złożyć do ZUS pisemnie lub w formie dokumentu elektronicznego uwierzytelnionego z wykorzystaniem kwalifikowanego certyfikatu, profilu zaufanego ePUAP lub innych technologii umożliwiających identyfikację udostępnionych bezpłatnie przez ZUS, zgodne ze wzorem, oświadczenie o przekazywaniu do OFE składki począwszy od składki opłaconej za lipiec.

Wymaga podkreślenia, iż **można być członkiem tylko jednego OFE**. W przypadku zmiany funduszu uzyskanie członkostwa w nowym funduszu następuje z dniem dokonania zmian w Centralnym Rejestrze Członków Otwartych Funduszy Emerytalnych. Uzyskanie członkostwa w otwartym funduszu następuje zasadniczo z chwilą zawarcia umowy z funduszem, jeżeli:

- ➞ w dniu zawarcia pierwszej umowy z otwartym funduszem osoba przystępująca do otwartego funduszu podlega lub podlegała, w okresie 4 miesięcy przed dniem zawarcia umowy, ubezpieczeniu emerytalnemu w rozumieniu przepisów o systemie ubezpieczeń społecznych,
- ➞ ZUS dokona odpowiedniego wpisu lub zmian w Centralnym Rejestrze Członków Otwartych Funduszy Emerytalnych, o którym mowa w przepisach o usus.

OFE nie ma prawa odmówić zawarcia umowy, o ile osoba występująca z wnioskiem o przyjęcie do funduszu spełnia warunki określone w przepisach o systemie ubezpieczeń społecznych. Umowa z otwartym funduszem może zostać zawarta wyłącznie w trybie korespondencyjnym,

co prowadzi do wniosku, iż wszelka aktywność, zarówno OFE, jak i osoby przystępującej do funduszu emerytalnego, a dotycząca zawieranej umowy o członkostwo w otwartym funduszu emerytalnym, powinna przybierać formę korespondencyjną. Innymi słowy chodzi tu o konieczność podejmowania czynności przy pomocy i za pośrednictwem korespondencji (pisemnej lub elektronicznej). Otwarty fundusz emerytalny udostępnia formularz umowy, na podstawie której następuje uzyskanie członkostwa w funduszu, na swojej stronie internetowej. Osoba zamierzająca przystąpić do otwartego funduszu emerytalnego występuje w trybie korespondencyjnym do funduszu z wnioskiem o przyjęcie do tego funduszu na formularzu umowy udostępnionym przez ten podmiot. Co więcej, OFE na żądanie osoby zamierzającej przystąpić do funduszu, jest zobligowany przekazać w trybie korespondencyjnym formularz umowy na piśmie. Formularz umowy o członkostwo winien zawierać następujące informacje oraz oświadczenia:

- ➞ oznaczenie nazwy, siedziby oraz adresu funduszu,
- ➞ podstawowe dane osoby zamierzającej przystąpić do otwartego funduszu emerytalnego (imiona i nazwisko; datę urodzenia; numer PESEL, a w przypadku gdy członkowi funduszu nie nadano numeru PESEL – w miejsce numeru PESEL serię i numer dowodu osobistego lub paszportu; adres miejsca zamieszkania),
- ➞ oświadczenie o stosunkach majątkowych między osobą zamierzającą przystąpić do otwartego funduszu emerytalnego a jej małżonkiem, chyba że osoba ta nie pozostaje w związku małżeńskim,

- ➔ informację o skutkach niewskazania osoby uprawnionej, na rzecz której ma nastąpić po śmierci członka OFE wypłata środków oraz oświadczenie osoby zamierzającej przystąpić do otwartego funduszu emerytalnego o zapoznaniu się z treścią tej informacji,
- ➔ oświadczenie osoby zamierzającej przystąpić do funduszu o zapoznaniu się z prospektem informacyjnym otwartego funduszu emerytalnego,
- ➔ oświadczenie osoby zamierzającej przystąpić do otwartego funduszu emerytalnego o zapoznaniu się z treścią informacji dotyczącej OFE przygotowaną przez KNF, aktualną w dniu przekazania przez fundusz formularza umowy,
- ➔ informacje o obowiązkach każdorazowej aktualizacji informacji o stosunkach majątkowych istniejących między członkiem OFE a jego małżonkiem w przypadku ich zmiany, a także o obowiązku tożsamej aktualizacji w przypadku zmiany imion, nazwiska, adresu zamieszkania, z określeniem ulicy, numeru mieszkania lub domu, miejscowości, kodu pocztowego, a w przypadku wsi – również gminy i poczty, a także numeru PESEL, a w przypadku gdy członkowi nie nadano numeru PESEL, numeru i serii dowodu osobistego lub paszportu,
- ➔ datę podpisania wniosku i podpis osoby występującej z wnioskiem o przyjęcie do otwartego funduszu emerytalnego,
- ➔ dane umożliwiające OFE nawiązanie kontaktu z członkiem funduszu: adres do korespondencji, jeśli jest on inny niż adres zamieszkania, numery telefonów, faksów oraz adresy poczty elektronicznej,
- ➔ oświadczenie osoby zamierzającej przystąpić do otwartego funduszu emerytalnego o wyborze trybu i formy wypełniania przez OFE obowiązków informacyjnych,
- ➔ imienne wskazanie osoby fizycznej lub osób fizycznych, którym w razie śmierci osoby zamierzającej przystąpić do otwartego funduszu emerytalnego zostaną wypłacone środki niewykorzystane zgodnie z art. 131 ufe, w tym co najmniej imię i nazwisko, datę urodzenia oraz adres zamieszkania,
- ➔ procentowe oznaczenie udziału wskazanych imiennie osób fizycznych w środkach przypadających im po śmierci członka otwartego funduszu emerytalnego, które nie zostaną wykorzystane zgodnie z art. 131 ufe.

Należy przy tym mieć na względzie, iż OFE jest zobowiązane prawnie do stosowania odrębnych formularzy umowy o członkostwo dla osoby, która: (1) nie jest członkiem otwartego funduszu emerytalnego, który zawiera dodatkowo oświadczenie tej osoby o dotychczasowym nieuczestniczeniu w otwartym funduszu emerytalnym; (2) jest członkiem innego otwartego funduszu emerytalnego, który zawiera dodatkowo oświadczenie tej osoby o uczestnictwie w innym funduszu, z podaniem informacji o nazwie tego funduszu i o numerze rachunku w tym funduszu.

Umowa z otwartym funduszem emerytalnym zostaje zawarta z chwilą jej podpisania przez osobę reprezentującą fundusz, niezwłocznie po otrzymaniu przez fundusz emerytalny formularza umowy spełniającego warunki określone w rozporządzeniu oraz obejmującego treść wymaganych oświadczeń i danych. W przypadku gdy formularz umowy nie spełnia warunków prawem stawianych, OFE zwraca się wówczas w trybie korespondencyjnym do osoby zamierzającej przystąpić do otwartego funduszu emerytalnego o usunięcie braków stwierdzonych w otrzymanym formularzu umowy w określonym przez siebie terminie, trybie i formie. Wskazać również należy, iż OFE ma prawo uzależnić zawarcie umowy od poświadczenia wiarygodności podpisu osoby zamierzającej przystąpić do funduszu w sposób przez siebie określony. **Umowa o członkostwo w otwartym funduszu emerytalnym jest zawierana pisemnie, pod rygorem nieważności, z tym że liczbę egzemplarzy umowy określa otwarty fundusz emerytalny, przy czym co najmniej jeden egzemplarz jest niezwłocznie przekazywany osobie zamierzającej przystąpić do funduszu.**

Członkowi OFE przynależy prawo zmiany funduszu. W takiej też sytuacji nowo wybrany fundusz emerytalny jest obowiązany zawiadomić na piśmie dotychczasowy otwarty fundusz o zawarciu umowy z tym członkiem.

Członkostwo w OFE ustaje zasadniczo w dwóch przypadkach:

- ➔ z dniem wykreślenia członka funduszu przez ZUS z Centralnego Rejestru Członków Otwartych Funduszy Emerytalnych w związku z przekazaniem całości środków zgromadzonych na rachunku członka otwartego funduszu na fundusz emerytalny FUS,
- ➔ w przypadku zmiany OFE, umowa z dotychczasowym funduszem ulega rozwiązaniu z dniem dokonania zmiany w Centralnym Rejestrze Członków Otwartych Funduszy Emerytalnych.

Ustawa o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych przewiduje także drugi tryb uzyskania członkostwa w OFE. Przepis art. 131 ust. 1 ufe stwierdza, że jeżeli w chwili śmierci członek funduszu pozostawał w związku małżeńskim, fundusz przekazuje małżonkowi zmarłego członka funduszu środki zgromadzone na rachunku zmarłego członka funduszu w takim zakresie, w jakim środki te stanowiły przedmiot małżeńskiej wspólności majątkowej. Przekazanie przypadających małżonkowi zmarłego członka funduszu środków następuje w formie wypłaty transferowej adresowanej na rachunek małżonka w otwartym funduszu. Taki zabieg jest możliwy do zrealizowania od razu oczywiście tylko wtedy, gdy małżonek zmarłego członka funduszu taki rachunek posiada. Jeżeli małżonek zmarłego członka funduszu nie posiada rachunku w funduszu, może – zgodnie z art. 128 ust. 1 w związku z art. 131 ust. 3 ufe – doprowadzić do jego założenia i następnie wskazać go funduszowi celem przekazania przypadłych środków w drodze wypłaty transferowej. Do założenia rachunku w funduszu w powyższym wypadku dochodzi w następstwie zawarcia umowy z tym funduszem, co może dotyczyć wyłącznie osób, które taką umowę w ogóle mogą zawrzeć. Zgodnie z art. 128 ust. 1 w związku z art. 131 ust. 3 ufe, jeżeli małżonek zmarłego członka funduszu nie posiada rachunku w otwartym funduszu i w terminie wskazanym w tym przepisie nie wskaże takiego rachunku w jakimkolwiek funduszu, otwarty fundusz, w którym posiadał rachunek zmarły członek funduszu otwiera dla małżonka zmarłego członka funduszu rachunek i przekazuje w drodze wypłaty transferowej przypadające mu środki. W ten szczególny sposób, z chwilą otwarcia rachunku, uprawniony małżonek uzyskuje członkostwo w funduszu. Przepis art. 128 ust. 1 ufe obejmuje zatem wszystkich małżonków, którym na zasadzie art. 131 ust. 1 przypadły środki zgromadzone na rachunku zmarłego członka funduszu, nie wykluczając spod reżimu regulacji jakiejkolwiek kategorii różnicowanej wiekiem i statusem. Założenie przez OFE na podstawie art. 128 ust. 1 ufe rachunku i doprowadzenie w tym trybie do uzyskania przez daną osobę członkostwa w funduszu nie jest w świetle tego przepisu uzależnione od posiadania przez tę osobę uprawnienia do zawarcia umowy z funduszem. Uzyskanie przez małżonka zmarłego członka funduszu członkostwa w funduszu w trybie art. 128 ust. 1 ufe pozostaje bowiem bez związku z podleganiem ubezpieczeniu społecznemu przez uprawnionego małżonka do środków zgromadzonych na rachunku zmarłego członka funduszu. Podobnie nie ma znaczenia, że uprawniony małżonek zmarłego członka funduszu ma ustalone prawo do emerytury lub renty (okoliczność ta ma znaczenie przy badaniu uprawnienia do zawarcia umowy o członkostwo w funduszu). Z chwilą otwarcia rachunku były uprawniony współmałżonek uzyskuje członkostwo w OFE, zaś fundusz ten niezwłocznie potwierdza na piśmie warunki członkostwa uprawnionego współmałżonka. OFE jest zobowiązany także poinformować osobę, dla której otworzony został rachunek członkowski o prawie do wskazania osób uprawnionych, na rzecz których ma nastąpić, po śmierci członka, wypłata środków zgromadzonych w funduszu.

Zgodnie z treścią art. 82 ust. 1 ufe **zawierając umowę z OFE osoba występująca z wnioskiem o przyjęcie do funduszu może wskazać imiennie jedną lub więcej osób fizycznych, na rzecz których ma nastąpić, po jej śmierci, wypłata środków zgromadzonych w funduszu, które nie zostały wykorzystane zgodnie z art. 131 ufe (przeznaczonych dla współmałżonka).**

Prawo do wskazania osób uprawnionych do środków zgromadzonych w OFE przysługuje również członkowi funduszu w trakcie trwania umowy o członkostwo. Jeżeli członek wskazał kilka osób uprawnionych do otrzymania środków po jego śmierci, a nie oznaczył ich udziału w tych środkach, uważa się, że udziały tych osób są równe. Członkowi OFE przynależy uprawnienie w dowolnym czasie do zmiany poprzedniej dyspozycji poprzez wskazanie innych osób fizycznych uprawnionych do otrzymania środków po jego śmierci zamiast lub oprócz osób dotychczas wskazanych. Członek ma także prawo do oznaczenia w inny sposób udziału wskazanych osób w tych środkach, albo odwołania poprzedniej dyspozycji poprzez zaniechanie wskazywania jakichkolwiek innych osób. Wymaga przy tym podkreślenia, iż wskazując osoby uprawnione do środków należy jednoznacznie je skonkretyzować. Nie jest wystarczające określenie osoby uprawnionej poprzez wskazanie jedynie jej cech identyfikacyjnych, np. wskazanie stopnia pokrewieństwa („mój syn”, „moje dzieci” itp.). Uprawnionym może być każda osoba fizyczna, którą członek OFE wskazał imiennie w swej dyspozycji, a więc mogą to być zarówno osoby należące do jego najbliższej rodziny, będące jednocześnie jego spadkobiercami ustawowymi (ta sytuacja jest najczęstsza), jak i osoby nienależące do kręgu osób z nim spokrewnionych, np. konkubent. Członek OFE zobowiązany jest określić świadczenie, do którego osoba trzecia będzie uprawniona, czyli oznaczyć przypadający tej osobie udział w kwocie objętej dyspozycją. Udział powinien być oznaczony procentowo, jak jednak wydaje się, nie ma istotnych przeszkód, aby udział został oznaczony ułamkiem. Wykluczyć natomiast należy jednoznacznie możliwość kwotowego określenia zakresu uprawnień osoby wskazanej, tj. przez oznaczenie przysługującej jej sumy pieniężnej. Wartość środków zgromadzonych na rachunku członka OFE w funduszu nie jest wielkością stałą. Mogłoby zatem okazać się, że kwota, jaką zadysponował zmarły członek OFE, przewyższa wartość środków zgromadzonych na jego rachunku w funduszu, co rodziłoby uzasadnioną wątpliwość co do skuteczności dyspozycji.

Innym rodzajowo **uprawnieniem członka OFE jest prawo do informacji o OFE.** Przepis art. 191 ust. 1 ufe nakłada na OFE obowiązek przesyłania każdemu członkowi funduszu, w regularnych odstępach czasu, nie rzadziej jednak niż co 12 miesięcy, informacji o:

- ➡ środkach znajdujących się na rachunku członka,
- ➡ terminach dokonanych w tym okresie wpłat składek i wypłat transferowych oraz przeliczeniu tych składek i wypłat transferowych na jednostki rozrachunkowe,
- ➡ wynikach działalności lokacyjnej OFE,
- ➡ zasadach polityki inwestycyjnej i celu inwestycyjnym OFE, wraz ze wskaźnikami, do których są porównywane osiągnięte przez OFE stopy zwrotu,
- ➡ stopie zwrotu otwartego funduszu osiągniętej w przeszłości,
- ➡ wysokości opłat, o których mowa w art. 134 ust. 1 ufe oraz kosztów, o których mowa w art. 136 ust. 1, 2a i 2b ufe,
- ➡ ryzyku inwestycyjnym związanym z członkostwem w OFE.

Tryb oraz forma wypełnienia wzmiankowanego obowiązku przekazania ww. informacji musi być uzgodniona z członkiem funduszu emerytalnego, z tym że wybór formy i trybu jest dokonywany przez członka funduszu emerytalnego spośród wariantów wskazanych w statucie konkretnego otwartego funduszu emerytalnego, którego dana osoba jest członkiem.

Z powyższego wynika, iż aby mówić o wypełnieniu obowiązku informacyjnego, o którym mowa w art. 191 ufe, w sposób zgodny ze standardami prawnymi nakreślonymi w ufe otwarty fundusz emerytalny musi:

- ➔ przestać informację roczną,
- ➔ udzielić informacji, zgodnej treściowo z wymogami ustawowymi,
- ➔ przestrzegać terminów wypełniania obowiązków informacyjnych,
- ➔ posiadać tego rodzaju dokumenty, aby w razie sporu co do wypełnienia obowiązku, o którym mowa w art. 191 ufe, otwarty fundusz emerytalny mógł wykazać dostarczenie rzeczonych informacji (na otwartym funduszu emerytalnym spoczywa ciężar dowodu dostarczenia informacji).

Niezależnie od powyższego obowiązek fundusz emerytalny jest obowiązany, na żądanie swego członka, udzielić mu informacji określającej pieniężną wartość środków zgromadzonych na jego rachunku w trybie i formie określonych na podstawie art. 191 ust. 1 zdanie drugie ufe, jak przesyłać członkowi OFE informację, w trybie i formie uzgodnionych z członkiem funduszu na podstawie art. 191 ust. 1 ufe, o rozpoczęciu przekazywania środków zgromadzonych na rachunku członka w związku z ukończeniem przez członka wieku niższego o 10 lat od wieku emerytalnego oraz o sposobie przekazywania środków (tzw. „suwaku bezpieczeństwa”). **Na OFE, niezależnie od konieczności publikacji w dzienniku o zasięgu krajowym przeznaczonym do ogłoszeń funduszu, spoczywa także obowiązek udostępniania na każde żądanie swego członka prospektu informacyjnego wraz z ostatnim półrocznym sprawozdaniem finansowym.** Prospekt informacyjny funduszu powinien zawierać jego statut oraz informacje na temat wyników działalności inwestycyjnej funduszu. Prospekt informacyjny ma także zawierać deklarację zasad polityki inwestycyjnej i celu inwestycyjnego funduszu, wraz z określeniem wskaźników, do których porównywane będą osiągnięcia przez fundusz stopy zwrotu.

Dotychczas przedmiotem rozważań w swej zasadniczej części były uprawnienia przynależne członkowi OFE (poza obowiązkiem aktualizowania danych zamieszczonych w umowie o członkostwo). **Tymczasem członkostwo w OFE to nie tylko prawa, ale również obowiązki. Chodzi tu przede wszystkim o ponoszenie opłat z tytułu członkostwa.** Rodzaje, maksymalną wysokość, sposób oraz tryb kalkulacji i pokrywania kosztów obciążających fundusz, z wyłączeniem kosztów wskazanych w art. 136a ufe, w tym koszty, o których mowa w art. 182a ufe, a także wysokość opłaty, o której mowa w art. 134 ust. 1 ufe stanowi obligatoryjną materię regulowaną statutem OFE (art. 13 ust. 2 pkt 6 i 6a ufe). Z tego wynika, iż **OFE może pobierać od swego członka tylko te opłaty i w takiej wysokości, jakie zostały przewidziane w statucie OFE.**

Pierwszą zasadniczą opłatą, jaką ponosi członek, przewiduje art. 134 ust. 1 ufe, w świetle którego OFE może pobierać opłaty wyłącznie w formie potrącenia określonej procentowo kwoty z wpłacanych składek, nie większej niż 1,75%, z tym że potrącenia dokonuje się przed przeliczeniem składek na jednostki rozrachunkowe. OFE jest zobowiązany stosować jednolitą metodę obliczania i pobierania tej opłaty wobec wszystkich członków, z tym że opłaty te mogą być pobierane w niższej wysokości od członków posiadających dłuższy staż członkowski, określony w statucie funduszu. Jednocześnie ustawodawca zabrania różnicowania wysokości rzeczonych opłat w stosunku do osób posiadających taki sam staż członkowski.

Członkowie OFE ponoszą także bezpośrednio koszty związane z realizacją transakcji nabywania lub zbywania aktywów funduszu, stanowiące równowartość opłat ponoszonych na rzecz osób trzecich, z których pośrednictwa OFE jest obowiązany korzystać z mocy odrębnych przepisów,

oraz koszty związane z przechowywaniem tych aktywów, stanowiące równowartość wynagrodzenia depozytariusza. Koszty są bowiem pokrywane przez fundusz bezpośrednio z jego aktywów. Tożsama sytuacja zachodzi w przypadku pokrywania przez OFE ze swoich aktywów kosztów wynikających z ponoszonych danin publicznych, jeżeli z ich uiszczania OFE nie jest zwolniony na podstawie odrębnych przepisów i jeżeli ich ponoszenie jest związane z prowadzoną przez fundusz emerytalną działalnością statutową. **Najistotniejszym jednak kosztem ponoszonym przez członków OFE jest koszt zarządzania funduszem przez PTE. Koszty te są ustalane według stawki ustalonej w statucie, jednak nieprzekraczającej kwot obliczonych według skali narzuconej przez ustawodawcę.**

BEZPIECZEŃSTWO DZIAŁANIA OTWARTEGO FUNDUSZU EMERYTALNEGO

Przepisy ufe przewidują, niezależnie od instrumentów ograniczających ryzyko związane z członkostwem w OFE, także funkcjonowanie określonych instytucji prawnych, których istnienie stanowi gwarancję bezpieczeństwa wkładu emerytalnego gromadzonego na indywidualnym rachunku członkowskim. Działalność wspomnianych podmiotów jest ze swej istoty nastwiona na jeden cel, a mianowicie należyta ochroną interesu członków funduszy emerytalnych, co mają umożliwić przyznane tym podmiotom przez ustawodawcę stosowne kompetencje. Wśród tych instytucji na pierwszy plan wysuwa się Komisja Nadzoru Finansowego. Następnie należy wymienić depozytariusza jako podmiot nierozzerwalnie związany z działalnością OFE, choćby poprzez stały nadzór nad prowadzoną przez OFE działalnością lokacyjną.

Konstrukcja nowego systemu emerytalnego zakłada konieczność sprawowania przez państwo silnego i efektywnego nadzoru nad działalnością otwartych funduszy emerytalnych oraz zarządzających nimi spółkami akcyjnymi szczególnego rodzaju, jakimi są powszechne towarzystwa emerytalne. Przemawiają za tym zasadniczo różnorodne argumenty. Po pierwsze, stworzenie prawnej możliwości przekazywania składki opłacanej na ubezpieczenie emerytalne podmiotom prywatnym w celu ich zarządzania sprawia, iż otwarte fundusze emerytalne są podmiotami partycypującymi w wykonywaniu zadań publicznych – zadań z zakresu ubezpieczeń społecznych. Po drugie, OFE stały się ważnym uczestnikiem rynku finansowego. Aktywa zgromadzone w otwartych funduszach emerytalnych odgrywają istotną rolę w gospodarce narodowej jako całości, a zwłaszcza wpływają na rozwój rynku finansowego. Po trzecie wreszcie, nie do końca jasna relacja prawna i organizacyjna między otwartym funduszem emerytalnym oraz powszechnym towarzystwem emerytalnym stwarza potencjalne pole do powstawania nadużyć⁴⁶. Nie można wreszcie zapominać, iż PTE, którego przedmiotem jest wyłącznie tworzenie, zarządzanie i reprezentowanie OFE, ma dążyć do bezpiecznego pomnażania substratu majątkowego funduszu emerytalnego zgodnie z zasadami sztuki inwestowania, a jednocześnie uwzględniając komercyjny charakter tej spółki akcyjnej jest zobowiązane do pomnażania korzyści finansowych swych akcjonariuszy (w szczególności chodzi tu o szybki zwrot zainwestowanego kapitału oraz możliwość wypłaty jak największej dywidendy). Towarzystwo emerytalne ma zatem za zadanie działać jednocześnie w interesie członków otwartego funduszu emerytalnego oraz realizować swoje własne partykularne cele, które są tożsame z celami jego akcjonariuszy. Taka korelacja może być określana mianem „konfliktu interesów”, który jest wpisany w istotę działalności funduszu emerytalnego i towarzystwa emerytalnego. Konflikt ten

⁴⁶ „Podejmowanie nadzoru w ubezpieczeniach emerytalnych jest zatem konieczne z trzech powodów. Po pierwsze, w systemie emerytalnym państwo jest zobowiązane do wykonywania obowiązków administracyjnych w ramach realizacji konstytucyjnego obowiązku zabezpieczenia emerytalnego. Po drugie, nadzór publiczny jest konieczny ze względu na kapitalizację składki i na powstanie nowego segmentu rynku – rynku zarządzania OFE. Po trzecie, realizacja niektórych czynności w systemie emerytalnym przez podmioty prywatne wymaga udziału państwa celem zabezpieczenia prawidłowości ich działań. Gdyby więc kapitałowe ubezpieczenia emerytalne nie opierały się na działalności podmiotów prywatnych, nadzór państwa, rzecz jasna, nie byłby potrzebny” (R. Pacud, Rola Państwa w organizacji i funkcjonowaniu systemu emerytalnego [w:] T. Bińczycka-Majewska (red.) Konstrukcje prawa emerytalnego, Kraków 2004, s. 409).

kreują przepisy prawa, gdzie częstokroć potrzeby członków otwartych funduszy emerytalnych i akcjonariuszy towarzystw emerytalnych wzajemnie się wykluczają, bądź też pełna realizacja jednej potrzeby wyklucza albo utrudnia znacząco realizację innej potrzeby. Na istnienie takiego konfliktu zwrócił uwagę SN w wyroku z dnia 18 maja 2001 r. wskazując: „Przy ustalaniu znaczenia pojęcia „interes członka funduszu” należy mieć na uwadze, że między interesem finansowym akcjonariuszy powszechnego towarzystwa emerytalnego a interesem członków funduszy emerytalnych może powstać sprzeczność, zwłaszcza zaś w sytuacji, gdy jak w niniejszej sprawie, powszechne towarzystwo emerytalne pokrywa część kosztów związanych z realizacją transakcji dotyczących aktywów funduszu, przechowywania tych aktywów oraz kosztów zarządzania funduszem bezpośrednio z aktywów funduszu. (...) Organ administracji publicznej powinien w tym wypadku wziąć pod rozwagę te okoliczności, że powszechne towarzystwo emerytalne zarządza otwartym funduszem emerytalnym w ramach swobody prowadzenia działalności gospodarczej, która jest wszakże ograniczona, przy czym granice tej swobody są wyznaczone w ten sposób, że towarzystwo powinno prowadzić tę działalność nie tylko zgodnie z przepisami prawa obowiązującego, lecz również w zgodzie z interesem członków funduszy emerytalnych”⁴⁷. Opisany konflikt interesów między dobrem członków funduszy emerytalnych a dobrem akcjonariuszy towarzystwa emerytalnego nie może być sam w sobie oceniany jako zjawisko negatywne. U jego podstaw spoczywa opisana prawem relacja między funduszem emerytalnym a powszechnym towarzystwem emerytalnym. Z tego względu normodawca musiał skonstruować takie mechanizmy, które pozwalałyby na „ważenie” wartości i dóbr, a jednocześnie pozwalałyby chronić interesy ze swej istoty słabszej strony – członków otwartych funduszy emerytalnych, którzy narażeni są potencjalnie na nadużycie ze strony PTE. W strukturze organizacyjnej towarzystwa emerytalnego oraz funduszu emerytalnego nie funkcjonują tymczasem organy chroniące interes członków, zaś samo towarzystwo emerytalne może nie posiadać umiejętności obiektywnej oceny swej działalności, w tym zwłaszcza stwierdzenia, czy jego działania są zgodne z interesem członków funduszu emerytalnego, czy też naruszają owo dobro. Z tych przyczyn ustawodawca musiał wykreować niezależny zewnętrzny organ, którego celem jest dbałość o interes członków funduszy emerytalnych, którym jest Komisja Nadzoru Finansowego.

KNF jest organem administracji państwowej pozostającym poza strukturą administracji rządowej. Nadzór nad działalnością KNF sprawuje Prezes Rady Ministrów. KNF w zakresie swojej właściwości podejmuje uchwały, w tym wydaje decyzje administracyjne i postanowienia. W skład KNF wchodzi: Przewodniczący KNF, dwóch Zastępców Przewodniczącego KNF, minister właściwy do spraw instytucji finansowych albo jego przedstawiciel, minister właściwy do spraw zabezpieczenia społecznego albo jego przedstawiciel, Prezes Narodowego Banku Polskiego albo delegowany przez niego Wiceprezes Narodowego Banku Polskiego, przedstawiciel Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej. Zasadniczo postępowanie przed KNF prowadzone jest w oparciu o przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego⁴⁸, za wyjątkiem tych sytuacji, w których istota dokonywanych czynności nie pozwala na ich kwalifikację jako czynności podejmowanych w toku postępowania administracyjnego. Komisja Nadzoru Finansowego sprawuje nadzór m.in. nad sektorem bankowym, rynkiem kapitałowym, ubezpieczeniowym i emerytalnym, nad instytucjami płatniczymi i biurami usług płatniczych oraz nad spółdzielczymi kasami oszczędnościowo – kredytowymi i Krajową Spółdzielczą Kasą Oszczędnościowo-Kredytową. Wymaga uwypuklenia, iż ustawodawca przyjął koncepcję zdefiniowania celów nadzoru na dwóch poziomach. Cele wyższego rzędu dotyczą działalności nadzorczej podejmowanej w obsza-

⁴⁷ Wyrok SN z dnia 18 maja 2001 r., III RN 197/00, Orzecznictwo Sądu Najwyższego, Izba Administracyjna, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych 2002, nr 4, poz. 83.

⁴⁸ tekst jednolity: Dz.U. z 2013 r., poz. 267 z późn. zm.

rze całego rynku finansowego. I tak też zasadniczym celem nadzoru nad rynkiem finansowym jest zapewnienie prawidłowego funkcjonowania tego rynku, jego stabilności, bezpieczeństwa oraz przejrzystości, zaufania do rynku finansowego, a także zapewnienie ochrony interesów uczestników tego rynku również poprzez rzetelną informację dotyczącą funkcjonowania rynku, w tym między innymi poprzez realizację celów określonych w ustawie z dnia 22 maja 2003 r. o nadzorze ubezpieczeniowym i emerytalnym oraz Rzeczniku Ubezpieczonych⁴⁹. Tak ogólnie zarysowane cele są konkretyzowane dla poszczególnych segmentów rynku finansowego poprzez realizację celów opisanych w ustawach regulujących dany rynek, w rozważanym przypadku w ustawie z dnia 22 maja 2003 r. o nadzorze ubezpieczeniowym i emerytalnym oraz Rzeczniku Ubezpieczonych, gdzie stwierdza się, iż celem KNF jest ochrona interesów osób ubezpieczających, ubezpieczonych, uposażonych lub uprawnionych z umów ubezpieczenia, członków funduszy emerytalnych, uczestników pracowniczych programów emerytalnych, osób otrzymujących emeryturę kapitałową lub osób przez nie uposażonych. Do zadań KNF poza tymi, które zostały określone w art. 4 ustawy z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym (podejmowanie działań służących prawidłowemu funkcjonowaniu rynku finansowego; podejmowanie działań mających na celu rozwój rynku finansowego i jego konkurencyjności; podejmowanie działań edukacyjnych i informacyjnych w zakresie funkcjonowania rynku finansowego; stwarzanie możliwości polubownego i pojednawczego rozstrzygania sporów między uczestnikami rynku finansowego) jest podejmowanie działań mających na celu zapewnienie zgodności działalności podmiotów nadzorowanych z przepisami prawa oraz kontrola działalności i stanu majątkowego podmiotów nadzorowanych. Z kolei w świetle art. 200 ust. 2 ufe do zadań KNF w zakresie kapitałowego systemu emerytalnego obok obowiązku wykonywania nadzoru nad działalnością OFE należy także między innymi:

- ➔ analizowanie kształtu rynku emerytalnego w zakresie otwartych funduszy, poziomu zabezpieczenia interesów członków OFE oraz przedkładanie propozycji stosownych zmian przepisów prawa w tym zakresie,
- ➔ pogłębianie wiedzy społeczeństwa na temat celów i zasad działalności funduszy, ze szczególnym uwzględnieniem praw przysługujących ich członkom,
- ➔ współdziałanie z organami administracji rządowej, Narodowym Bankiem Polskim, ZUS, PTE, podmiotami działającymi na rzecz OFE oraz związkami pracodawców, związkami zawodowymi i innymi organizacjami społecznymi w zakresie kształtowania polityki państwa, zapewniającej bezpieczny rozwój OFE.

Nadzór publiczny nad kapitałowym systemem emerytalnym to nic innego, jak zespół kompetencji organu nadzorującego – KNF, służący do wywierania w sposób władczy i jednostronny wpływu na sytuację prawną podmiotów nadzorowanych poprzez stosowanie wiążących środków oddziaływania. Innymi słowy nadzór nad kapitałowym systemem emerytalnym to zespół kompetencji przydanych KNF, za pomocą których organ ten oddziałuje na stosunki pomiędzy podmiotami zaangażowanymi w inwestowanie powierzonych OFE środków w zakresie wypełniania przez nie obowiązków wynikających z przepisów prawa⁵⁰. Należy przy tym pamiętać, iż nadzór nad działalnością kapitałowego systemu emerytalnego obejmuje swym zakresem nie tylko OFE, ale również inne podmioty, które wraz z OFE współtworzą kapitałowy system emerytalny, tj. PTE, depozytariuszy, agentów transferowych, czy też inne podmioty, którym PTE lub OFE powierzyło wykonywanie niektórych czynności. Ustawodawca konstruując nadzór publiczny musiał również wskazać kryteria, według których ma być wykonywany tego rodzaju nadzór.

⁴⁹ tekst jednolity Dz.U. z 2013 r., poz. 290 z późn. zm.

⁵⁰ por. T. Kocowski [w:] R. Hauser, Z. Niewiadomski, A. Wróbel (red.) *Publiczne prawo gospodarcze. System Prawa Administracyjnego*, t. 8a, Warszawa 2013, s. 359 i n.

W przypadku kapitałowego systemu emerytalnego, kryteriami tymi są:

- ➔ **legalność** – w przypadku tego kryterium ocena działań podmiotów nadzorowanych prowadzona jest przez KNF z punktu widzenia zgodności działania z przepisami prawa oraz uregulowaniami statutowymi OFE i PTE,
- ➔ **zgodność z interesem członków funduszy emerytalnych** – w tym przypadku chodzi o zbadanie działań podmiotu nadzorowanego przy pomocy pojęcia, w którym ustawodawca opisuje i syntetyzuje pozycję członka OFE oraz jego potrzeby. Na to składa się szereg uprawnień, które mają zarówno charakter wymierny – finansowy, jak i niepieniężny. Jednym z najistotniejszych elementów współkształtujących interes członka OFE jest prawo członka OFE do żądania od PTE, aby podejmowane przez niego działania zapewniały legalność działań OFE, minimalizowały ryzyko inwestycyjne i aby nie narażały powierzonych środków na zbyteczne straty nieuzasadnione okolicznościami rynkowymi,
- ➔ **bezpieczeństwo oraz efektywność prowadzonej przez OFE działalności lokacyjnej** – chodzi tu o badanie przez KNF wypełniania realizacji postulatów prawnego, aby OFE dążył do osiągnięcia maksymalnego stopnia bezpieczeństwa i rentowności dokonywanych lokat.

W odniesieniu do działalności podmiotów współkształtujących kapitałowy system emerytalny, obowiązkiem KNF jest stałe weryfikowanie, czy ich działalność jest zgodna ze standardami przewidzianymi przez ustawodawcę. W przypadku ustalenia wystąpienia jakichkolwiek nieprawidłowości, które mogą wpłynąć niekorzystnie na kapitałowy system emerytalny, a zwłaszcza pozycję członków OFE, KNF jest prawnie zobowiązana do podejmowania adekwatnych i skutecznych działań, które skutkowałyby natychmiastowym zaprzestaniem tej negatywnie ocenianej aktywności, usunięciem nieprawidłowości oraz zapobieżeniem pojawienia się jej ponownie w przyszłości. Aby skutecznie realizować tak zakreśloną funkcję, KNF została wyposażona w szerokie spektrum instrumentów nadzorczych, począwszy od prawa do przeprowadzania kontroli, a skończywszy na przymuszaniu do zaprzestania prowadzenia przez PTE swej działalności.

Przynależne KNF instrumenty można zasadniczo podzielić na następujące kategorie:

- ➔ **reglamentacja**, która przejawia się w kompetencjach KNF do wydawania zezwoleń oraz zgód, w tym w podejmowaniu szeregu czynności prawnych. Jest ona wykonywana przed podjęciem określonej aktywności przez podmiot nadzorowany, a jej integralnym elementem jest kontrola wstępna w zakresie wypełniania przez podmiot ubiegający się o zezwolenie lub zgodę wymagań wynikających z ustaw. Przykładami zastosowania tej formy nadzoru emerytalnego są: zezwolenia na utworzenie PTE i OFE, zezwolenia na nabycie akcji PTE, zezwolenia na połączenie PTE, zezwolenia na zmianę statutu OFE, zezwolenia na powołanie członków zarządu i rady nadzorczej PTE, czy też zezwolenia na zmianę depozytariusza i umowy z depozytariuszem,
- ➔ **kontrola**, która polega na ustalaniu stanu rzeczywistego, porównywaniu go ze stanem postulowanym oraz wyjaśnieniu przyczyn i określeniu skutków stwierdzonej niezgodności, a także przekazaniu podmiotowi kontrolowanemu wyników kontroli wraz ze wskazaniem określonych postulatów, czego najlepszym przykładem w ufe jest kierowanie do podmiotów nadzorowanych powiadomień (art. 204 ust. 3 ufe, art. 204j ust. 1 ufe). Na gruncie nadzoru nad kapitałowym systemem emerytalnym należy przy tym wyróżnić kontrolę pośrednią (wykonywaną w siedzibie KNF na podstawie dokumentacji przekazywanej albo pozyskanej samodzielnie przez KNF) oraz kontrolę bezpośrednią (wykonywaną w siedzibie podmiotu nadzorowanego),
- ➔ **nadzór sankcyjny**, którego istota sprowadza się do stosowania wobec podmiotu nadzorowanego działań o charakterze represyjnym (sankcji administracyjnych)⁵¹. Na tego rodzaju nadzór

⁵¹ por. M. Dyl, Środki nadzoru nad rynkiem kapitałowym, Warszawa 2012, s. 260 i n.; R. Lewicka, M. Lewicki, M. Stahl (red.), Sankcje administracyjne, Warszawa 2011.

składają się zasadniczo trzy elementy. Po pierwsze, represyjne cofnięcie zezwolenia lub zgody (np. cofnięcie zezwolenia na utworzenie PTE, cofnięcie zezwolenia na powołanie członka zarządu PTE). Po drugie, decyzja kształtująca nakaz lub zobowiązanie działania (nakaz zmiany depozytariusza, zakaz ogłaszania skonkretyzowanych przekazów reklamowych wprowadzających w błąd lub mogących wprowadzić w błąd). Po trzecie, kary administracyjne, w zakresie których KNF ma kompetencję do ich stosowania w wielu przypadkach, gdy stwierdzone zostały przypadki naruszenia prawa, statutu OFE, czy też naruszony został interes członków OFE (np. art. 156 ufe – nieprzestrzeganie przepisów ustawy określających zasady działalności lokacyjnej uzasadnia wymierzenia PTE kary pieniężnej w wysokości do 3 mln zł; stwierdzenie w toku kontroli pośredniej albo bezpośredniej rażących nieprawidłowości uzasadnia nałożenie na podmiot kontrolowany kary pieniężnej w wysokości do 500 tys. zł – art. 204 ust. 9 ufe oraz art. 204j ust. 2 ufe; prowadzenie przez PTE lub OFE działalności z naruszeniem prawa, statutu lub rażącym naruszeniem interesów członków OFE uzasadnia nałożenie na członka zarządu PTE kary administracyjnej do wysokości trzykrotności miesięcznego wynagrodzenia brutto tej osoby – art. 204c ufe).

Za podsumowanie powyższych rozważań niech posłuży obserwacja poczyniona w literaturze przedmiotu, w świetle której „(...) środki represyjne w systemie ubezpieczeń emerytalnych stosowane z powodu niewłaściwego zachowania podmiotów w określonych sytuacjach służą nie tylko, a nawet nie przede wszystkim, jako kara, lecz także jako dolegliwość i to często znaczna. Mają także na celu wymuszanie właściwego, pożądanego przez ustawodawcę zachowania, chroniąc bezpieczeństwo ubezpieczonych i gromadzonych przez nich środków poprzez zagrożenie odpowiedzialnością karną, czy też sankcją o charakterze finansowym lub służbowym. Już samo zagrożenie represją stanowi element prewencji. Stosując także inne środki o charakterze prewencyjnym, stara się zapobiec powstaniu nieprawidłowości lub co najmniej możliwie szybko je wykryć. Właściwa wielostopniowa konstrukcja systemu nadzoru i kontroli, który dla prawidłowego i skutecznego działania jest wyposażony w środki i możliwości stosowania instrumentów przymusu o charakterze represyjnym i karnym, chroni bezpieczeństwo ubezpieczonych i pewność uzyskania przez nich w przyszłości zasłużonych świadczeń emerytalnych. Jest ona niezbędna przede wszystkim ze względu na istotny interes państwa, który chroni, pełni także, już przez sam fakt istnienia, ważną funkcję prewencyjną, a gdy zajdzie taka potrzeba – może skutecznie bronić interesów Skarbu Państwa i ubezpieczonych”⁵².

Pisząc o KNF i przynależnych temu organowi administracyjnemu instrumentach nadzorczych należy wskazać na fakt, iż niektóre z działań nadzorczych mogą być podejmowane z inicjatywy samych członków OFE lub szerszej grupy podmiotów. Wynika to z faktu, iż **zgodnie z regulacją art. 205 ufe członek OFE może wnieść do KNF skargę na fundusz, jeżeli sądzi, że działalność tego podmiotu jest niezgodna z przepisami prawa lub postanowieniami statutu funduszu emerytalnego. Skargę na fundusz może wnieść także osoba, która była uprzednio jego członkiem w okresie 6 miesięcy poprzedzających wniesienie skargi. W imieniu zaś grupy członków skargę na otwarty fundusz może wnieść do organu nadzoru także organizacja społeczna, której zadanie nie polega na prowadzeniu działalności gospodarczej. Prawo do złożenia skargi nie może być jednak utożsamiane z prawem do składania wiążących prawnie wniosków o zastosowanie wobec podmiotu nadzorowanego skonkretyzowanych środków nadzorczych**. Naturalnie wnoszone skargi mogą stanowić impuls do podjęcia przez KNF określonych działań, tym niemniej generalną zasadą jest, iż instrumenty nadzorcze są stosowane z urzędu i zasadniczo kwestia ta pozostaje

⁵² T. Sowiński, *Finanse ubezpieczeń emerytalnych*, Warszawa 2009, s. 207–208.

w sferze uznania KNF. Wnioski zawarte w skargach mogą stanowić przesłankę, którą KNF winna rozważyć przy podejmowaniu decyzji, ale w żadnym wypadku nie obligują one KNF do wszczęcia określonego postępowania nadzorczego, a tym bardziej nie czynią z podmiotu wnoszącego skargę stroną postępowania administracyjnego. Tym niemniej oczywistym jest, iż każda skarga wymaga stosownego rozpatrzenia i udzielania przez KNF odpowiedzi, która jest adekwatna do charakteru i rodzaju podnoszonego w skardze problemu. W tym miejscu wymaga dodatkowego zastrzeżenia, iż „rozpatrywanie skarg” przez KNF nie oznacza, i oznaczać nie może, podejmowania przez ten organ działań mających na celu rozstrzygnięcie o zasadności ewentualnych roszczeń wynikających z umowy o członkostwo, bądź w inny sposób orzeczenia o prawach i obowiązках stron takich stosunków. Owo „rozpatrywanie” ogranicza się do „zaznajamiania się” z podnoszonymi przez osoby zainteresowane zagadnieniami dotyczącymi funkcjonowania OFE i odniesienia się do tego zagadnienia poprzez przedstawienie właściwej opinii, ewentualnie podjęcia właściwych działań nadzorczych. Oczywistym jest, iż rzeczone „zaznajamianie” winno mieć charakter kompleksowy, obejmujący także stanowisko zainteresowanego podmiotu nadzorowanego w danej materii, do czego w szczególności służy możliwość żądania od OFE informacji oraz wyjaśnień. Efektem takiego „zaznajamiania się” może być – przykładowo – podjęcie stosownych działań, mających na celu zbadanie stanu faktycznego oraz prawnego sprawy pod kątem ewentualnego zastosowania środków o charakterze nadzorczym. Odmiernym skutkiem wniesienia tak rozumianej skargi może być poinformowanie osoby zainteresowanej o przewidzianej przepisami prawa drodze dochodzenia roszczeń w przypadku stwierdzenia sporu o charakterze prawnym. Przy czym w szczególnych sytuacjach, uzasadnionych istotnymi względami publicznymi, Przewodniczący KNF może skorzystać z przyznanego mu uprawnienia prokuratora. Jak stanowi bowiem art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym w sprawach cywilnych wynikających ze stosunków związanych z uczestnictwem w obrocie na rynku finansowym albo dotyczących podmiotów wykonujących działalność na tym rynku, Przewodniczącemu KNF przysługują uprawnienia prokuratora wynikające z przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego⁵³.

Obok KNF innym podmiotem – częstokroć niedostrzeganym przez przeciętnego członka OFE – gwarantującym bezpieczeństwo funkcjonowania kapitałowego systemu emerytalnego jest **depozytariusz**. Jest to podmiot zaangażowany w proces inwestowania, a zarazem posiadający niezależną pozycję zarówno w stosunku do otwartego funduszu emerytalnego, jak i powszechnego towarzystwa emerytalnego. Depozytariusz działając w interesie członków funduszu emerytalnego, prowadzi rejestr aktywów funduszu i wykonuje inne powierzone mu ustawowo lub umownie obowiązki, w szczególności o charakterze kontrolno-nadzorczym. Z tego względu **depozytariusz winien być zaliczany do grupy podmiotów posiadających szczególny status instytucji zaufania publicznego. Jego działalność została bowiem podporządkowana interesowi publicznemu, jakim jest legalność, zapewnienie bezpieczeństwa i przestrzeganie reguł uczciwego obrotu oraz dbałość o interes członków funduszu emerytalnego**. Wybór depozytariusza jest zarazem prawem, ale i obowiązkiem PTE, przy czym swoboda jego wykonania podlega znacznym ograniczeniom ustawowym. Towarzystwo jest bowiem zobowiązane jeszcze przed złożeniem wniosku o udzielenie zezwolenia na utworzenie funduszu zawrzeć umowę z depozytariuszem spełniającym ustawowe wymogi. Ze względu na doniosłe znaczenie dla zapewnienia ochrony interesów członków funduszu i zagadnień regulowanych tą umową, KNF posiada uprawnienia do głębokiej ingerencji metodami administracyjnymi w sferę stosunków cywilnoprawnych pomiędzy jej stronami, czego najlepszym wyrazem jest wyrażanie zgody na dokonanie jakiejkolwiek zmiany umowy z depozytariuszem, czy też zmiany samego depozytariusza. Depozytariusz wykonuje obowiązki

⁵³ tekst jednolity: Dz.U. z 2014 r., poz. 101 z późn. zm.

nałożone na niego ustawą oraz przyjęte przez siebie na mocy umowy o przechowywanie aktywów funduszu emerytalnego. Minimalny zakres obowiązków depozytariusza określony został w art. 159 ufe i innych przepisach ustawy, które równocześnie wyznaczają elementy konieczne umowy o przechowywanie aktywów funduszu emerytalnego. Funkcje, które wypełnia depozytariusz w oparciu o uregulowania ufe można podzielić zasadniczo na dwie grupy: funkcje nadzorczo – kontrolne oraz funkcje inne, będące obowiązkami prawnymi spoczywającymi na depozytariuszu, które mają charakter niezależny od funkcji nadzorczo – kontrolnych. Podstawowym obowiązkiem depozytariusza jest prowadzenie rejestru aktywów funduszu. W tym zakresie depozytariusz rejestruje dwojakiego rodzaju aktywa: zapisywane na właściwych rachunkach oraz przechowywane przez siebie lub inne podmioty. „Zapisywanie” aktywów na rachunkach należy rozumieć jako prowadzenie rachunków papierów wartościowych, natomiast „przechowywanie” oznacza przechowywanie rzeczy w sensie cywilistycznym, które może odnosić się do papierów wartościowych w formie dokumentu. Innym ważnym zadaniem spoczywającym na depozytariuszu jest zapewnienie, aby umowy obejmujące nabywanie i zbywanie aktywów funduszu były zgodne z przepisami prawa oraz statutem funduszu oraz zapewnienie, aby aktywa funduszu były lokowane zgodnie z przepisami prawa oraz statutem funduszu. W tym kontekście podkreślenia wymaga, iż odpowiedzialność za decyzje inwestycyjne ponosi bezpośrednio OFE, zaś depozytariusz jedynie odpowiada za niedochowanie należytej staranności przy kontroli zgodności podjętych decyzji z prawem lub statutem OFE. Szczególnym obowiązkiem depozytariusza jest wykonywanie wszelkich poleceń OFE, chyba że są one sprzeczne z przepisami prawa lub statutem OFE albo w ocenie depozytariusza zagrażają bezpieczeństwu aktywów funduszu emerytalnego. Rozwiązanie to ma walor nadzwyczajny, albowiem przydaje depozytariuszowi prawo do kontroli uprzedniej działań otwartego funduszu emerytalnego i z tego względu winno być stosowane w sytuacjach szczególnych. Wyjątkowość tego rozwiązania prawnego przejawia się także tym, iż na depozytariuszu ciąży obowiązek kontroli następczej wykonywanej w stosunku do działań OFE – stwierdzone w jej wyniku naruszenia prowadzą do podejmowania przez depozytariusza działań zmierzających do przywrócenia stanu zgodnego z prawem lub postanowieniami statutu. Tym samym zasadniczo depozytariusz nie może dokonywać kontroli uprzedniej działalności funduszu. Depozytariuszowi przypisana jest także funkcja w przypadku cofnięcia zezwolenia na utworzenie towarzystwa emerytalnego, wówczas bowiem od dnia wejścia w życie decyzji o cofnięciu zezwolenia na utworzenie PTE, OFE jest reprezentowane i zarządzane przez depozytariusza. Ważnym obowiązkiem prawnym spoczywającym na depozytariuszu jest nakaz występowania z powództwem przeciw PTE z tytułu szkody wyrządzonej niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem obowiązków towarzystwa emerytalnego, w zakresie zarządzania i reprezentacji funduszu emerytalnego. W takim przypadku depozytariusz jest ustawowo legitymowany do wytoczenia powództwa w imieniu członków funduszu emerytalnego. Pisząc o depozytariuszu błędem byłoby pominąć także kwestii jego odpowiedzialności prawnej. Tymczasem ustawodawca wprowadził w przepisie art. 160 ust. 2 ufe jednolity reżim odpowiedzialności depozytariusza za szkody spowodowane niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem każdego z obowiązków określonych w ufe. Ponadto depozytariusz ponosi odpowiedzialność względem każdego, kto poniósł szkodę w wyniku jego zaniedbania oraz może być pociągnięty zarówno do odpowiedzialności deliktowej, jak i do odpowiedzialności kontraktowej. Tym samym odpowiedzialność depozytariusza może aktualizować się zarówno w stosunku do funduszu emerytalnego, jak również w stosunku do członków OFE. Przepis art. 160 ust. 2 ufe stanowi, iż odpowiedzialność depozytariusza nie może być wyłączona albo ograniczona ani w umowie o przechowywanie aktywów funduszu, ani też z tej przyczyny, że depozytariusz zawarł umowę o przechowywanie części albo całości aktywów funduszu z innym podmiotem. Unormowanie to ma charakter bezwzględnie obowiązujący, podobnie jak zakaz ograniczania w umowie zakresu obowiązków depozytariusza.

WYBRANA LITERATURA DOTYCZĄCA KAPITAŁOWEGO SYSTEMU EMERYTALNEGO

Antonów K., Otwarte fundusze emerytalne w systemie zabezpieczenia emerytalnego w Polsce, PiZS 1999, nr 11;

Antonów K., Prawo do emerytury, Kraków 2003;

Antonów K., OFE – ubezpieczenie *versus* oszczędzanie [w:] L. Florek, Ł. Pisarczyk (red.), Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, Warszawa 2011;

Bińczycka-Majewska T., Konstrukcja zabezpieczenia ryzyka starości w nowym systemie prawnym [w:] T. Bińczycka-Majewska (red.), Konstrukcje prawa emerytalnego, Kraków 2004;

Czepulis-Rutkowska Z., Obowiązkowe kapitałowe systemy emerytalne – doświadczenia innych krajów [w:] A. Wiktorow (red.), Reforma ubezpieczeń społecznych w Polsce. Doświadczenia dla Europy, Warszawa 2008;

Florek L., Kapitał emerytalny a działalność lokacyjna ofe, Praca i Zabezpieczenie Społeczne 2009, nr 1;

Gonera K., Środki gromadzone w OFE – prywatne czy publiczne?, Służba Pracownicza 2008, nr 10;

Góra M., System emerytalny, Warszawa 2003;

Jabłoński A., Charakter prawny członkostwa w otwartym funduszu emerytalnym [w:] T. Bińczycka-Majewska (red.), Konstrukcje prawa emerytalnego, Kraków 2004;

Jędrasik-Jankowska I., Elementy cywilnoprawne w ubezpieczeniu społecznym, Prawo Asekuracyjne 2004, nr 4;

Jędrasik-Jankowska I., Pojęcia i konstrukcje prawne prawa ubezpieczenia społecznego, Warszawa 2007;

Jędrasik-Jankowska I., Otwarte Fundusze Emerytalne jako element konstrukcyjny systemu emerytalnego [w:] L. Florek, Ł. Pisarczyk (red.), Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, Warszawa 2011;

Jończyk J., Prawo zabezpieczenia społecznego, Kraków 2006;

Kalina-Prasznic U., Otwarte fundusze emerytalne – wczoraj i dziś [w:] B. Wagner, J. Gajos (red.), Dziesięć lat reformy emerytalnej w Polsce, Kudowa Zdrój 2009;

Kulesza M., Radzewicz P., Kwalifikacja prawna środków przekazywanych na rachunki otwartych funduszy emerytalnych, Glosa 2001, nr 7;

Liszczyński T., Ubezpieczenia społeczne i zaopatrzenie społeczne w Polsce, Kraków 1997;

Maśniak D., Znaczenie otwartych funduszy emerytalnych dla finansów publicznych i finansów gospodarstw domowych [w:] J. Szołno-Kogut, A. Pomorska (red.), Ekonomiczne i prawne uwarunkowania i bariery redukcji deficytu i długu publicznego, Warszawa 2011;

Orenstein M. A., Prywatyzacja emerytur. Transnarodowa kampania na rzecz reformy zabezpieczenia społecznego, Warszawa 2013;

Oręziak L., OFE Katastrofa prywatyzacji emerytur w Polsce, Warszawa 2014;

Pacud R., Rola państwa w organizacji i funkcjonowaniu systemu emerytalnego [w:] T. Bińczycka-Majewska (red.), Konstrukcje prawa emerytalnego, Kraków 2004;

Pacud R., Oczekiwanie prawne na emeryturę dożywotnią (ekspektatywa), Bydgoszcz-Katowice 2006;

Pacud R., Glosa do wyroku SN z dnia 4 czerwca 2008 r., II UK 12/08, OSP 2010, nr 10, poz. 102;

Pacud R. (red.), Prawne mechanizmy przekazywania środków OFE. Ocena konstytucyjno-prawna, Kraków 2013;

Petru R., Wpływ reformy ubezpieczeń społecznych na rynek finansowy [w:] A. Wiktorow (red.), Reforma ubezpieczeń społecznych w Polsce. Doświadczenia dla Europy, Warszawa 2008;

Roszevska K., Tytuł prawny do składki w OFE [w:] L. Florek, Ł. Pisarczyk (red.), Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, Warszawa 2011;

Sanetra W., Konstytucja wobec reformy ubezpieczeń społecznych, Przegląd Ubezpieczeń Społecznych i Gospodarczych 1998, nr 3;

Sanetra W., W sprawie natury prawnej umowy z otwartym funduszem emerytalnym, Przegląd Ubezpieczeń Społecznych i Gospodarczych 1999, nr 10;

Sowiński T., Finanse ubezpieczeń emerytalnych, Warszawa 2009;

Stańko D., OFE – nowoczesne narzędzia realizacji celów polityki społeczno-ekonomicznej państwa, Prawo, Ubezpieczenia, Reasekuracja 2006, nr 4;

Szumlicz T., System zabezpieczenia emerytalnego po 10 latach – jaki powód do sporu o OFE?, Polityka Społeczna 2010, nr 5–6;

Szurgacz H., Przekazywanie przez państwo zadań w zakresie zabezpieczenia społecznego [w:] H. Szurgacz (red.), Konstytucyjne problemy prawa pracy i zabezpieczenia społecznego. Referaty na XV Zjazd Katedr i Zakładów Prawa Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, Wrocław 2005;

Ślebzak K., Prawo do emerytury w systemie zdefiniowanej składki [w:] T. Bińczycka-Majewska (red.), Konstrukcje prawa emerytalnego, Kraków 2004;

Ślebzak K., Konstytucyjne aspekty funkcjonowania drugiego filara ubezpieczenia emerytalnego [w:] L. Florek, Ł. Pisarczyk (red.), Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, Warszawa 2011;

Uścińska G., Zmiany w systemie emerytalnym – zmiany w OFE. Projekty Ministerstwa Pracy i Polityki Społecznej, Polityka Społeczna 2010, nr 5–6;

Wagner B., Kapitałowy segment zreformowanego systemu emerytalnego [w:] L. Florek, Ł. Pisarczyk (red.), Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, Warszawa 2011;

Wantoch-Rekowski J., Składki na ubezpieczenie emerytalne. Konstrukcja i charakter prawny, Toruń 2005;

Wiktorow A., Reforma ubezpieczeń społecznych z punktu widzenia ubezpieczonych [w:] A. Wiktorow (red.), Reforma ubezpieczeń społecznych w Polsce. Doświadczenia dla Europy, Warszawa 2008;

Wiśniewski M., Rozwój sektora otwartych funduszy emerytalnych. Problemy konstrukcji systemu wypłat emerytur z drugiego filaru [w:] System emerytalny 9 lat po reformie, Biuro Analiz Sejmowych, Warszawa 2008;

Zieleniecki M., Stosunki prawne wiążące podmioty prawa emerytalnego [w:] T. Bińczycka-Majewska (red.), Konstrukcje prawa emerytalnego, Kraków 2004.

SŁOWNICZEK

Agent transferowy – podmiot obsługujący i wspierający działalność PTE i OFE w zakresie organizacyjnym i technicznym. Praktyka wskazuje, iż prowadzi on i obsługuje rejestr członków funduszu emerytalnego, prowadzi korespondencję z członkami funduszu emerytalnego, dokonuje wyliczenia wartości jednostki rozrachunkowej na indywidualnym koncie członkowskim.

Członkostwo w OFE – stosunek prawny, który zachodzi pomiędzy członkiem funduszu emerytalnego a OFE, na którego treść składają się zarówno prawa, jak i obowiązki. Stosunek członkostwa powstaje albo na skutek zawarcia umowy o członkostwo, albo otwarcia rachunku przez OFE w trybie art. 128 ufe.

Decyzja o pozostaniu lub niepozostaniu w OFE – decyzję tę należy podjąć odnośnie przyszłych, nowych składek, czyli tych które będą opłacone i przekazane do ZUS. Decyzję podejmuje się w stosunku do składki w wysokości 2,92% podstawy wymiaru składki. Wybór istnieje między dotychczasowym przekazywaniem składki do OFE a ewidencjonowaniem tej składki na subkoncie w ZUS.

Depozytariusz – może nim być bank krajowy albo Krajowy Depozyt Papierów Wartościowych. Jest podmiotem, któremu powierzano przechowywanie aktywów funduszu emerytalnego i wykonywanie szeregu innych funkcji kontrolno-nadzorczych w zakresie prowadzonej przez OFE działalności lokacyjnej.

Fundusz Gwarancyjny – jest to fundusz zarządzany przez KDPW, z którego pokrywane są szkody powstałe w następstwie działania PTE, w zakresie, w jakim powszechne towarzystwo emerytalne nie ponosi za nie odpowiedzialności, lub szkody te nie mogą być pokryte z jego masy upadłości. Przychodami Funduszu Gwarancyjnego są obowiązkowe wpłaty dokonywane przez PTE z własnych środków, przychody z lokowania środków Funduszu Gwarancyjnego oraz inne przychody uzyskane w wyniku administrowania nim przez KDPW.

I filar – repartycyjny system emerytalny, który ma charakter obligatoryjny. Każdy ubezpieczony – urodzony po 1948 roku – posiada indywidualne konto emerytalne w ZUS. Ewidencjonowane są na nim wszystkie wpłacone składki oraz kapitał początkowy. Środki zewidencjonowane na indywidualnym koncie w ZUS są waloryzowane wskaźnikiem zmiany sumy przypisu składek – zależnym od poziomu zatrudnienia i przeciętnej wysokości wynagrodzenia w gospodarce. W ramach tego systemu prowadzone jest również subkonto w ZUS, na którym ewidencjonowane środki są waloryzowane według średniego nominalnego wzrostu PKB z ubiegłych 5 lat, z zastrzeżeniem nieujemności stopy waloryzacji. W odniesieniu do środków gromadzonych na subkoncie w ZUS ubezpieczony ma prawo dysponować nimi na wypadek śmierci.

II filar – kapitałowa część systemu emerytalnego, w ramach której wkład emerytalny gromadzony jest i inwestowany na rachunku członkowskim w OFE. Aktualnie uczestniczenie w OFE ma charakter dobrowolny, z tym zastrzeżeniem, że wszyscy członkowie, którzy zgromadzili dotychczas składki w ramach OFE pozostają nadal członkami OFE. Jeśli osoba objęta ubezpieczeniem zdecydowała się gromadzić środki na rachunku członkowskim w OFE przekazywane będzie 2,92% podstawy wymiaru składki.

III filar – dobrowolne formy gromadzenia oszczędności emerytalnych, które wykorzystane zostaną przez ubezpieczonego po osiągnięciu wieku emerytalnego. Są to wszelkie formy oszczędzania, z tym zastrzeżeniem, iż z myślą o tym filarze ustawodawca skonstruował szczególne produkty finansowe, takie jak Indywidualne Konta Emerytalne, Indywidualne Konta Zabezpieczenia Emerytalnego, czy też pracownicze programy emerytalne.

Jednostka rozrachunkowa – instrument, za pomocą którego wyznacza się wielkość udziałów członka w aktywach OFE, co pozwala członkowi OFE w sposób szybki i łatwy ustalić stan rachunku w swym funduszu emerytalnym.

Komisja Nadzoru Finansowego (KNF) – organ administracji państwowej wykonujący nadzór nad sektorem bankowym, rynkiem kapitałowym, ubezpieczeniowym i emerytalnym, nad instytucjami płatniczymi i biurami usług płatniczych oraz nad spółdzielczymi kasami oszczędnościowo-kredytowymi. którego celem jest przede wszystkim zapewnienie prawidłowego funkcjonowania tego rynku, jego stabilności, bezpieczeństwa oraz przejrzystości, zaufania do rynku finansowego, a także zapewnienie ochrony interesów uczestników tego rynku.

OFE – jest osobą prawną tworzoną przez PTE, które jest jedynym organem tego podmiotu. PTE zarządzają funduszem emerytalnym i reprezentują OFE w stosunkach z osobami trzecimi. Wyłącznym przedmiotem działalności OFE jest gromadzenie środków pieniężnych i ich lokowanie z przeznaczeniem na wypłatę członkom funduszu emerytury po osiągnięciu przez nich wieku emerytalnego oraz emerytury częściowej, o których mowa w ustawie z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych lub okresowej emerytury kapitałowej, o której mowa w uel.

Okienko transferowe – okres 4 miesięcy (od dnia 1 kwietnia do dnia 31 lipca w 2014 r., 2016 r., a następnie co 4 lata), w który istnieć będzie możliwość zmiany swojej poprzedniej decyzji, co do przekazywania przyszłych składek (OFE i subkonto czy wyłącznie subkonto). Jeśli zatem w 2014 r., została podjęta np. decyzja o przekazywaniu składek do OFE, to zmiana sposobu przekazywania składek wyłącznie na subkonto w ZUS będzie możliwa dopiero w 2016 r., a następnie w 2020 r. itd., oczywiście w okresie od 1 kwietnia do 31 lipca.

Otwarcie rachunku członkowskiego – sposób uzyskania członkostwa w OFE. Jeżeli małżonek zmarłego członka funduszu emerytalnego nie posiada rachunku w otwartym funduszu emerytalnym i w terminie wskazanym w ufe nie wskaże takiego w jakimkolwiek funduszu, wówczas OFE, w którym posiadał rachunek zmarły członek funduszu musi otworzyć dla małżonka zmarłego członka funduszu rachunek i przekazać w drodze wypłaty transferowej przypadające mu środki.

Portfel lokacyjny OFE – zespół instrumentów finansowych oraz pożytków z nich płynących, które zostały nabyte za środki pochodzące ze środków gromadzonych przez członków w OFE. W skład portfela mogą wchodzić wyłącznie instrumenty dopuszczone do nabywania lub obejmowania przez OFE, przy jednoczesnym przestrzeganiu ograniczeń ilościowych i jakościowych oraz zasady maksymalizacji zysku i minimalizacji ryzyka inwestycyjnego.

PTE – podmiot, który może prowadzić swą działalność tylko w formie spółki akcyjnej, a jego wyłącznym przedmiotem działalności jest tworzenie i zarządzanie funduszem emerytalnym oraz reprezentowanie go wobec osób trzecich. Tylko powszechne towarzystwo emerytalne jest uprawnione do prowadzenia tego rodzaju działalności gospodarczej.

Składka do OFE – część składki na ubezpieczenie emerytalne osoby ubezpieczonej, która jest przekazywana przez ZUS do wybranego przez ubezpieczonego OFE, jeśli osoba ta wybierze możliwość gromadzenia wkładu emerytalnego w OFE. Wysokość składki przekazywanej dobrowolnie do OFE wynosi 2,92% podstawy wymiaru składki.

Suwak bezpieczeństwa – składki do OFE będą przekazywane do momentu, w którym członek OFE ukończy wiek o 10 lat niższy od obowiązującego go wieku emerytalnego. Od tego momentu składka ewidencjonowana będzie wyłącznie na subkoncie w ZUS. W tym czasie, a więc przez 10 lat (w okresie przejściowym krótszym ze względu na grupę osób, które są wieku mniej o 10 lat niższym) środki z OFE będą systematycznie, w równych proporcjonalnych częściach przekazywane co miesiąc do ZUS.

Uposażony – osoba wskazana przez członka OFE, która uprawniona jest do otrzymania części zgromadzonego wkładu emerytalnego w przypadku śmierci członka OFE.

Wypłata transferowa – oznacza przeniesienie środków znajdujących się na rachunku członka OFE z jednego funduszu do innego funduszu lub przeniesienie tych środków dokonywane między rachunkami tego samego funduszu, bez względu na stan rachunku. Następuje w wyniku podjęcia przez członka decyzji o zmianie OFE, podziału środków w wyniku rozvodu lub unieważnienia małżeństwa członka OFE, czy także w określonych przypadkach w następstwie śmierci członka OFE.

Komisja Nadzoru Finansowego

Pl. Powstańców Warszawy 1

Skr. poczt. nr 419, 00-950 Warszawa 1

Tel. (+48) 22 262 50 00

Fax (+48) 22 262 51 11

knf@knf.gov.pl

www.knf.gov.pl



ISBN 978-83-63380-51-9