



N a r o d o w y B a n k P o l s k i

PIERWSZY ZASTĘPCA PREZESA

Jerzy Pruski

Warszawa, 3 października 2006 r.

GP-DD-PS-070-3/06/1732 /2006

Pan

Lech Czapla

Zastępca Szefa

Kancelarii Sejmu

Szanowny Panie Ministrze,

W nawiązaniu do pisma z dnia 27 września 2006 r. (znak PS-165/06) dotyczącego *projektu ustawy o zmianie ustawy – Prawo bankowe*, przedstawiam następujące stanowisko Narodowego Banku Polskiego.

Przedmiotowy projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo bankowe był opiniowany przez Narodowy Bank Polski kilkakrotnie. Niestety, obecnie przedstawiona do zaopiniowania wersja tego projektu nie uwzględnia zgłoszonych przez NBP w toku prac nad tym projektem zastrzeżeń pomimo tego, że zwracaliśmy uwagę na wiele problemów związanych z projektowanymi zmianami, bardzo istotnych z punktu widzenia interesu Państwa, jak również stabilności polskiego sektora bankowego. Poniżej przedstawiam najważniejsze argumenty zgłaszane przez NBP.

1. Obecnie obowiązujące przepisy ustawy – Prawo bankowe zakazują podziału banków. Zakaz podziału był świadomą i przemyślaną decyzją ustawodawcy, mającą na celu zapewnienie stabilności i bezpieczeństwa rynku bankowego. Zakaz miał też ograniczyć skalę przekształcania zależnych od instytucji kredytowych z Europejskiego Obszaru Gospodarczego banków krajowych w oddziały tych instytucji lub ograniczania działalności takich banków na rzecz równolegle tworzonych oddziałów. Przekształcenie banku w oddział instytucji kredytowej oznacza, że nadzór nad działalnością tego banku i bezpieczeństwem zgromadzonych w nim depozytów zostaje wyłączony spod kompetencji

polskich władz nadzorczych i przekazany władzom nadzorczym państwa macierzystego dla danej instytucji kredytowej. W obecnie obowiązującym stanie prawnym przekształcenie takie jest procesem trudnym, złożonym i szczególnie skomplikowanym w przypadku banków prowadzących działalność uniwersalną, finansowaną oszczędnościami polskiego społeczeństwa oraz środkami polskich przedsiębiorstw.

2. Celem obecnie obowiązującego zakazu podziału banków jest również zapobieganie przypadkom wydzielania z funkcjonujących banków aktywów różnej jakości lub różnego rodzaju. Takie wydzielanie aktywów może bowiem istotnie różnicować sytuację finansową banków i prowadzić do stanu niepewności wśród klientów utrzymujących w nich swoje depozyty, a w konsekwencji do odpływu depozytów i pogarszania się sytuacji banku. W przypadku banku o systemowym znaczeniu może mieć to daleko idące niekorzystne skutki także dla stabilności całego systemu finansowego. Dodatkowo stwierdzić należy, że w przypadku wydzielenia „lepszego” części działalności banku i przeniesienia jej do oddziału instytucji kredytowej, rosnąć będzie ryzyko z tytułu pozostawienia „słabszej” części pod jurysdykcją i odpowiedzialnością polskich władz nadzorczych. Za tę część nadal odpowiadać będzie krajowy system gwarantowania depozytów (Bankowy Fundusz Gwarancyjny), a ostatecznie – w sytuacji wystąpienia kryzysu systemowego – budżet państwa.

3. Kolejnym czynnikiem powodującym wystąpienie znacznego ryzyka utraty zaufania klientów i destabilizacji sytuacji banku (a niekiedy całego sektora) może być prawdopodobieństwo konfliktu pomiędzy akcjonariuszami banku dzielonego. Prawdopodobieństwo to jest szczególnie duże w przypadku banków giełdowych, mających akcjonariuszy mniejszościowych, takich jak np. fundusze inwestycyjne lub emerytalne. Akcjonariusze ci mogą uważać się za wręcz zobowiązanych (ze względu na interes swoich klientów) do sprzeciwiania się planom akcjonariuszy większościowych w kwestii podziału banku, o ile wartość ich inwestycji miałaby na tym ucierpieć. Zawsze możliwe zaskarżenie do sądu przez akcjonariuszy mniejszościowych uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszy banku o podziale może prowadzić do przedłużenia realizacji zamierzonej transakcji, a w konsekwencji destabilizacji sytuacji banku i wzrostu zaniepokojenia jego deponentów. Nadzór bankowy nie będzie miał żadnych środków przeciwdziałania wystąpieniu tego rodzaju – wysoce ryzykownej dla danego banku lub sektora bankowego – sytuacji.

4. W obowiązującym stanie prawnym faktyczną barierę dla procesów przenoszenia składników majątku banków krajowych do oddziałów instytucji kredytowych ustanawiają także przepisy podatkowe. W związku z zakazem podziału banku (art. 124b Prawa bankowego), jedynym możliwym sposobem takiego przeniesienia jest sprzedaż przedsiębiorstwa bankowego lub jego części (art. 124a Prawa bankowego). Jednak transakcja nabycia przedsiębiorstwa bankowego lub jego zorganizowanej części obciążona jest obowiązkiem zapłaty podatku od czynności cywilnoprawnych. W szeregu przypadków wysokość tego podatku czyniła nieopłacalnym przeprowadzenie transakcji przekształcenia banku w oddział instytucji kredytowej. Tymczasem projekt otwiera możliwość podziału banku, która według rozeznania NBP prowadzić może do sytuacji, w której podatek obliczony i zapłacony zostanie od kwoty podwyższonego kapitału w banku (bankach) przejmującym. Zatem kwota tego podatku będzie znacznie niższa od kwoty podatku obliczonego od całości aktywów sprzedawanego przedsiębiorstwa bankowego. Tym samym za niewłaściwą należy uznać informację zawartą w ocenie skutków regulacji załączoną w uzasadnieniu do projektu, w myśl której wejście w życie projektowanej ustawy nie będzie miało wpływu na sektor finansów publicznych, w tym budżet państwa.

5. Oprócz przedstawionych wyżej zastrzeżeń, opiniowany projekt budzi również wiele poważnych wątpliwości natury prawnej, w tym co do jego zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej. Z tego punktu widzenia niewłaściwym i niezrozumiałym jest dopuszczenie do podziału jedynie banków działających w formie spółki akcyjnej. Rozwiązanie to, jako dyskryminujące sektor banków spółdzielczych, narusza zasadę równości wyrażoną w art. 32 Konstytucji, z której wynika nakaz jednakowego traktowania podmiotów w ramach określonej klasy (kategorii). Należy w tym miejscu podnieść, że wyróżnikiem klasy (kategorii), której dotyczy omawiany projekt zmian w ustawie – Prawo bankowe, jest nie forma prawna podmiotów podlegających regulacji, lecz rodzaj prowadzonej przez nie działalności gospodarczej. Projekt ten dotyczy uprawnień określonych podmiotów, ze względu na charakter ich działalności (prowadzenie działalności bankowej), a nie ze względu na fakt posiadania określonej formy prawnej (np. formy spółki akcyjnej). Do sektora bankowego zaliczają się zarówno banki działające w formie spółki akcyjnej, jak i banki spółdzielcze. Z punktu widzenia ustawy – Prawo bankowe prowadzenie działalności bankowej jest istotną cechą wspólną

wszystkich banków, bez względu na formę prawną. Tym samym w pełni uzasadniona jest wątpliwość, co do zgodności z Konstytucją proponowanych rozwiązań, polegających na przyznaniu określonych przywilejów jedynie niektórym podmiotom sektora bankowego. Jako kolidujące z konstytucyjną zasadą państwa prawnego ocenić należy wprowadzanie zmian do ustawy – Prawo bankowe w celu umożliwienia realizacji cywilno-prawnego porozumienia, jakie Minister Skarbu Państwa zawarł z UniCredito Italiano S.p.A. w sprawie banków BPH S.A. i Pekao S.A. Jak się wydaje istnieje z tego powodu wysokie prawdopodobieństwo zakwestionowania projektowanych przepisów przez Trybunał Konstytucyjny, co mogłoby mieć poważne i trudne do odwrócenia skutki dla stabilności banków, które w okresie obowiązywania tych przepisów zostałyby poddane procedurze podziału.

6. W tym kontekście podnieść też należy brak uzasadnienia dla odstąpienia od 14-dniowego *vacatio legis* na rzecz wejścia w życie nowelizacji z dniem ogłoszenia (*vide* art. 4 ust. 2 ustawy o ogłaszaniu aktów normatywnych i niektórych innych aktów prawnych). Za niewystarczające należy uznać przedstawione przez projektodawcę uzasadnienie, zgodnie z którym „wejście w życie nowelizacji ustawy – Prawo bankowe w dniu jej ogłoszenia stworzy możliwość realizacji postanowień porozumienia w sposób preferowany przez jego strony i znacznie korzystniejszy dla Skarbu Państwa”, a za odstąpieniem od *vacatio legis* „przemawia ważny interes państwa i nie stoją temu na przeszkodzie zasady demokratycznego państwa prawnego”, zwłaszcza że prace nad omawianą nowelizacją trwają od ponad 5 miesięcy.
7. Bardzo poważny charakter mają wątpliwości związane z projektowanymi przepisami w zakresie, w którym przepisy te odnoszą się do obowiązku uzyskania zezwolenia Komisji Nadzoru Bankowego na podział banku. Z brzmienia projektowanego art. 124c ust. 2 wynika, że Komisja Nadzoru Bankowego nie będzie mogła odmówić zezwolenia na podział banku przez przejęcie, w wyniku którego cały majątek banku dzielonego zostanie przeniesiony na jedną lub więcej instytucji kredytowych. Zgodnie z projektowanym przepisem Komisja odmawia bowiem zezwolenia jedynie w przypadku, gdy podział może okazać się niekorzystny dla ostrożnego i stabilnego zarządzania bankiem dzielonym lub bankami (a więc nie instytucjami kredytowymi), na które zostaje przeniesiony majątek banku dzielonego. Nawet jeżeli by uznać, że przepis ten dotyczy również instytucji kredytowych (na co nie wskazuje jednak redakcja ust. 1 w art. 124c), należy zauważyć, że

NBP

Komisja Nadzoru Bankowego nie ma kompetencji do oceny ostrożnego i stabilnego zarządzania instytucjami kredytowymi z innych państw członkowskich Unii Europejskiej. Dokonanie takiej oceny prowadziłoby do kolizji pomiędzy kompetencjami polskich władz nadzorczych, a kompetencjami władz kraju macierzystego dla danej instytucji kredytowej, a to oznaczałoby naruszenie unijnych zasad określających właściwość organów nadzoru nad instytucjami kredytowymi działającymi na jednolitym rynku. Konsekwencją takiego uregulowania art. 124c ust. 2 będzie faktyczne wyłączenie spod kompetencji polskiego nadzoru bankowego jakiejkolwiek kontroli zmian własnościowych w bankach polegających na ich przejmowaniu przez instytucje kredytowe z krajów UE. W związku z projektowanym brzmieniem omawianego przepisu wyjaśnienia wymagają także następujące kwestie:

- określenie podmiotów uprawnionych do występowania z żądaniem wydania zezwolenia na podział banku,
- określenie stron postępowania administracyjnego w sprawie takiego zezwolenia.

8. Ze względu na zasadnicze błędy prawne zawarte w omawianym projekcie, ewentualne uchwalenie nowelizacji ustawy – Prawo bankowe zgodnie z obecnym brzmieniem tego projektu spowoduje poważne problemy lub wręcz niemożność stosowania nowych przepisów. Faktyczną barierą dla wykonywania projektowanej ustawy będzie nierozwiązany problem pogodzenia obowiązku ujawnienia w procesie podziału banku tajemnic ustawowo chronionych, w tym zwłaszcza tajemnicy bankowej, z obowiązkiem przestrzegania przepisów o ochronie tych tajemnic. W ocenie NBP, projekt wymaga dogłębnej analizy uwarunkowań związanych z zapewnieniem przestrzegania przez bank, który ma być dzielony, tajemnic prawnie chronionych, w tym zwłaszcza tajemnicy bankowej obejmującej informacje o klientach banków. Analiza ta powinna być przeprowadzona pod kątem realnych możliwości prowadzenia poszczególnych, określonych przepisami kodeksu spółek handlowych, etapów procedury podziału banku przy zachowaniu obowiązku przestrzegania tajemnicy informacji prawnie chronionych (w szczególności możliwości ujawnienia informacji o klientach banku przy sporządzaniu planu podziału banku).

9. W kontekście powyższych uwag, wskazujących na szereg poważnych zagrożeń związanych z projektowanymi zmianami ustawy – Prawo bankowe, a mianowicie:

- utratę kontroli nadzoru bankowego nad zmianami własnościowymi na rynku finansowym,
- ryzyko wyjęcia spod polskiego nadzoru bankowego banków krajowych gromadzących depozyty polskich obywateli poprzez przekształcanie tych banków w oddziały instytucji kredytowych z krajów UE,
- ryzyko destabilizacji sytuacji finansowej banków poddawanych procesom podziału, a co za tym idzie ryzyko destabilizacji systemu finansowego w Polsce,
- ryzyko naruszenia tajemnic prawnie chronionych, w tym tajemnicy bankowej, będącej jedną z gwarancji bezpieczeństwa środków gromadzonych na rachunkach bankowych,
- możliwe naruszenie konstytucyjnych zasad równości i demokratycznego państwa prawnego,
- potencjalne uszczuplenie dochodów budżetu państwa,

istotne zastrzeżenia budzi prawdziwość tez zawartych w załączonym do omawianego projektu zmian uzasadnieniu i ocenie skutków regulacji, w myśl których projekt ten jest „korzystny dla Skarbu Państwa”, „może dodatkowo wpłynąć na rozwój sektora bankowego, a przez to poprawić ogólną sytuację gospodarczą”, „nie będzie miał negatywnego wpływu na sektor finansów publicznych”. Należy podkreślić, że tezy te nie zostały, chociażby przez odniesienie się do wielokrotnie zgłaszanych uwag Narodowego Banku Polskiego, w żaden sposób uzasadnione. Pomijając w tym miejscu zagadnienie praworządności tworzenia przepisów rangi ustawowej dla potrzeb realizacji porozumień cywilnoprawnych, wobec opisanej w pkt 8 kolizji projektowanych przepisów z przepisami dotyczącymi tajemnicy bankowej, należy również poddać w wątpliwość twierdzenie, że wejście w życie nowelizacji „stworzy możliwość realizacji postanowień porozumienia w sposób preferowany przez jego strony”.

10. Omawiany projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo bankowe dotyczący podziału banków (w wersji zatytułowanej nowy tekst II z dnia 07.09.2006 r.) był przedmiotem omówienia z udziałem przedstawicieli NBP na posiedzeniu Komisji Prawniczej w Kancelarii Prezesa Rady Ministrów w dniu 15.09.2006 r. W wyniku dyskusji, podczas której zostały podniesione między innymi wyżej przedstawione zastrzeżenia i uwagi, ustalono, że zarówno projekt, jak i uzasadnienie do niego wymagają poprawienia i uzupełnienia pod względem:

- powrotu do 14-dniowego *vacatio legis*,
- zgodności z prawem Unii Europejskiej,

- dostosowania projektowanych przepisów, jak również ewentualnie innych przepisów ustawy – Prawo bankowe do terminologii, jaką posługuje się ustawa, w szczególności w związku z rozróżnieniem definicji banku, banku krajowego i instytucji kredytowej,
- rozwiązania problemów prawnych związanych z określeniem adresatów zezwolenia Komisji Nadzoru Bankowego na podział banku,
- rozwiązania problemów prawnych związanych z kolizją projektowanych przepisów z przepisami dotyczącymi tajemnic prawnie chronionych, w tym przede wszystkim tajemnicy bankowej,
- uzasadnienia istotnego ograniczenia konsultacji społecznych,
- przedstawienia analizy skutków fiskalnych projektowanej nowelizacji uzasadniającej twierdzenie o braku negatywnego wpływu na sektor finansów publicznych,
- uzasadnienie twierdzenia o możliwości dodatniego wpływu zmian na rozwój sektora bankowego i poprawę sytuacji gospodarczej, w szczególności w kontekście zastrzeżeń podnoszonych przez Narodowy Bank Polski.

11. Pomimo powyższych ustaleń Rada Ministrów w dniu 19.09.2006 r. przyjęła projekt ustawy o zmianie ustawy – Prawo bankowe wraz z uzasadnieniem w kształcie nieznacznie tylko odbiegającym od przedłożonego na posiedzeniu Komisji Prawniczej w dniu 15.09.2006 r. i, poza zgłaszanym przez UKIE problemem niezgodności z prawem Unii Europejskiej, nie eliminującym podnoszonych na tym posiedzeniu zastrzeżeń.

Reasumując, proponowane zmiany w ustawie - Prawo bankowe będące konsekwencją umowy cywilnoprawnej mogą wywoływać negatywne skutki dla budżetu państwa, stwarzając jednocześnie ryzyko niekontrolowanych zmian w strukturze sektora bankowego i utraty uprawnień przez polskie władze nadzorcze, a w krańcowych przypadkach również zagrożenie stabilności finansowej zarówno poszczególnych instytucji, jak i całego sektora.

Z poważaniem

Józef Bielecki