

Arkadiusz Kawulski

Bernard Smykla

**Nadzorcze normy ostrożnościowe wg znowelizowanej ustawy Prawo bankowe
na tle regulacji Unii Europejskiej
*(aspekty prawne)***

Wykaz skrótów

* **KNB** - Komisja Nadzoru Bankowego

* **u.pr.b** - ustawa z dnia 29 sierpnia - Prawo bankowe

* **Dyrektywa 2000/12** - Dyrektywa nr 2000/12/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 marca 2000 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe,

* **Dyrektywa CAD** - Dyrektywa z 15 marca 1993 r. w sprawie adekwatności kapitału firm inwestycyjnych i instytucji kredytowych,

* **Uchwała 5/2001** – uchwała KNB nr 5/2001 z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie zakresu i szczegółowych zasad wyznaczania wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka, w tym z tytułu przekroczenia limitów koncentracji wierzytelności, sposobu i szczegółowych zasad obliczania współczynnika wypłacalności banku, z uwzględnieniem powiązań banków z innymi podmiotami zależnymi lub działającymi w tym samym holdingu oraz określenia dodatkowych pozycji bilansu banku ujmowanych łącznie z funduszami własnymi w rachunku adekwatności kapitałowej oraz zakresu i sposobu ich wyznaczania.

* **Uchwała 6/2001** - uchwała Komisji Nadzoru Bankowego Nr 6/2001 z dnia 12 grudnia 2001r. w sprawie określenia szczegółowych zasad ustalania wysokości funduszy własnych banków należących do bankowej grupy kapitałowej dla potrzeb stosowania norm i granic określonych ustawą - Prawo bankowe, wysokości, szczegółowego zakresu i warunków pomniejszania funduszy podstawowych banku, innych pozycji bilansu banku zaliczanych do funduszy uzupełniających banku, wysokości i warunków ich zaliczania, innych pomniejszeń funduszy własnych banku, wysokości i warunków pomniejszania o nie funduszy własnych oraz uwzględniania powiązań banków z innymi podmiotami zależnymi lub działającymi w tym samym holdingu przy określaniu sposobu obliczania funduszy własnych.

* **Uchwała 7/2001** - Uchwała nr 7/2001 Komisji Nadzoru Bankowego z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie szczegółowych zasad i warunków uwzględniania wierzytelności oraz udzielonych zobowiązań pozabilansowych przy ustalaniu przestrzegania limitów koncentracji wierzytelności, określenia innych wierzytelności i udzielonych zobowiązań pozabilansowych, wobec których nie stosuje się przepisów dotyczących limitów koncentracji wierzytelności oraz uwzględniania powiązań banków z innymi podmiotami zależnymi lub działającymi w tym samym holdingu w rachunku koncentracji wierzytelności.

Wprowadzenie

Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997r. Prawo bankowe¹ (u.pr.b.) - regulacja mające podstawowe znaczenie dla działalności polskiego systemu bankowego - zmieniana była już kilkanaście razy. W znakomitej większości zmiany u.pr.b. wprowadzane były niejako "przy okazji" uchwalenia innych ustaw, były bowiem wymuszane główną materią ustawy zmieniającej i miały na celu dostosowanie Prawa bankowego do owej materii. Sporadycznie ustawodawca starał się też usunąć zauważone w praktyce wady i usterki, utrudniające stosowanie tej ustawy.

Jakościowo inny charakter mają zmiany, które do u.pr.b. wprowadziła ustawa z dnia 23 sierpnia 2001 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz o zmianie innych ustaw². Ustawa z 23 sierpnia 2001r. (.) jest wynikiem prac nad rządowym projektem ustawy o zmianie ustawy Prawo bankowe, przesłanym do Sejmu 8 stycznia 2001r.³. Jak wynika z uzasadnienia do owego projektu, celem głównym jego autorów było wprowadzenie do u.pr.b. zmian, które zapewnić miały jej pełne dostosowanie do regulacji Unii Europejskiej (UE). W dążeniu do owego pełnego dostosowania autorzy projektu wzorowali się przede wszystkim na *Dyrektywie nr 2000/12/EC Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 marca 2000 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe*, która zastąpiła kilka dyrektyw „bankowych”, wcześniej regulujących różne obszary działalności instytucji kredytowych na obszarze UE.⁴

Szczególne miejsce wśród przepisów zmienionych nowelizacją u.pr.b., zajmują unormowania regulujące tzw. nadzorcze normy ostrożnościowe, nazywane także parametrycznymi instrumentami nadzoru bankowego. Określają one minimalne wymagania ustanawiane w celu ograniczenia podejmowania nadmiernego ryzyka i podwyższenia poziomu bezpieczeństwa systemu bankowego. Mogą mieć charakter ilościowy lub jakościowy. Regulacje jakościowe koncentrują się na wskazywaniu obowiązującego trybu, zasad, czy też procedur postępowania, pozostawiając określenie skali aktywności banku samym zainteresowanym. Natomiast normy ilościowe limitują działalność banków poprzez wyrażone liczbowo parametry lub proporcje pomiędzy poszczególnymi pozycjami bilansu. Podstawowe nadzorcze normy ostrożnościowe obowiązujące polskie banki to normy o charakterze ilościowym w postaci wyrażonych liczbowo parametrów opartych o fundusze

¹ Dz.U. z 2002r. Nr 72, poz. 665, Nr 126, poz. 1070, Nr 141, poz. 1178 i Nr 144, poz. 1208.

² Dz.U. Nr 111 poz. 1195.

³ Druk sejmowy nr 2535.

⁴ Directive 2000/12/EC of the European Parliament and of the Council of 20 March 2000 relating to the taking up and pursuit of the business of credit institutions.

własne. Ustawową konstrukcję tych norm ustaloną przepisami u.pr.b. uzupełniają unormowania zawarte w aktach wykonawczych do tej ustawy.

Nowelizacja u.pr.b. ustaliła nowe brzmienie przepisów określających fundusze własne i kreujących oparte o te fundusze nadzorcze normy ostrożnościowe. W obowiązującym stanie prawnym normy te tworzą limity zaangażowania kredytowego (nazywane także normami koncentracji kredytowej) określone w art. 71 i 79 u.pr.b. oraz normy adekwatności kapitałowej określone w art. 128 u.pr.b. Fundusze własne uregulowane zostały w ustawie 127 u.pr.b oraz w wydanych na podstawie ustawy aktach wykonawczych

Nowelizacja zachowała przepisy upoważniające Komisję Nadzoru Bankowego (KNB) do uszczegółowienia ustawowo określonych norm ostrożnościowych wiążącymi banki normami płynności oraz innymi normami dopuszczalnego ryzyka w działalności banków.

Przed wejściem w życie przepisów nowelizacji nadzorcze normy ostrożnościowe regulowane były w zasadzie w odniesieniu do banku podlegającemu nadzorowi indywidualnemu, tj. na bazie nieskonsolidowanej – (*ang solo basis, unconsolidated basis*)- Tym niemniej w ramach szeroko rozumianego prawa bankowego (obejmującego ogół aktów prawnych regulujących funkcjonowanie banków w naszym kraju) znalazły się przepisy, które - kreując pewne struktury organizacyjne łączące banki - nakazują stosowanie nadzorczych norm ostrożnościowych wobec owych struktur tak jakby owe struktury stanowiły jeden bankiem. Struktury te to: grupy bankowe, uregulowane w ustawie z dnia 14 czerwca 1996r. o łączeniu i grupowaniu niektórych banków w formie spółki akcyjnej⁵ oraz bankowe grupy kapitałowe, unormowane w art. 113 - 120 u.pr.b. Po likwidacji Grupy Banku PeKaO S.A. na rynku nie występują tego rodzaju struktury. Nowe, ustalone nowelizacją u.pr.b., brzmienie przepisów kreujących przywołane wyżej art. 71, art. 127 i art. 128 u.pr.b. uzupełnione zostało nieznany dotychczas rozwiązaniami w ramach regulacji określających podmiotowy zakres stosowania wspomnianych norm. Nadal podstawowa regulacja nadzorczych norm ostrożnościowych odnosi się do banku nadzorowanego indywidualnie. Utrzymane zostały przepisy dotyczące grup bankowych i bankowych grup kapitałowych. Jakościowo nowa sytuacja wynika jednak z tego, że KNB upoważniona została do uwzględnienia powiązań banków z innymi podmiotami uczestniczącymi w strukturach holdingowych podlegających nadzorowi skonsolidowanemu, przy określeniu sposobu obliczania funduszy własnych i opartych na nich norm ostrożnościowych. Upoważnienie to zostało przez KNB wykorzystane w uchwałach wykonawczych, wydanych przez KNB, uzupełniających ustawową regulację funduszy własnych i nadzorczych norm

⁵ Dz.U. Nr 90, poz. 406, Nr 156, poz. 775 oraz z 1997 r. Nr 121, poz. 770 i Nr 140, poz. 939.

ostrożnościowych. Tym samym w stanie prawnym, ustalonym nowelizacją u.pr.b., nadzorcze normy ostrożnościowe uregulowane zostały zarówno w ujęciu indywidualnym (regulacja podstawowa) jak i na bazie skonsolidowanej (on consolidated basis).

Nadzorcze normy ostrożnościowe uregulowane w u.pr.b. i w aktach wykonawczych do tej ustawy obowiązują banki uniwersalne. Należy mieć na uwadze, że w polskim systemie bankowym oprócz banków uniwersalnych działają także banki specjalistyczne w postaci banków hipotecznych.⁶ Ustawa ta zawiera regulacje kreujące szczególne normy ostrożnościowe dla banków hipotecznych. Normy ostrożnościowe ustalone w u.pr.b. uzupełniając te szczególne normy tworzą razem z nimi szerszy pakiet regulacji ostrożnościowych, które muszą przestrzegać banki hipoteczne.

Niniejsze opracowanie zawiera prezentację nadzorczych norm ostrożnościowych ustalonych w u.pr.b.. Prezentacja ta dokonana zostanie przy zastosowaniu podziału na regulację podstawową tych norm i regulację w ujęciu skonsolidowanym, z uwzględnieniem dotychczasowego stanu prawnego i stanu aktualnie obowiązującego.. Rozwiązania obowiązujące polskie banki przedstawione zostaną na tle regulacji obowiązujących w Unii Europejskiej. Jest to o tyle istotne, iż w grudniu 2002 r. nastąpiło zakończenie negocjacji z Unią Europejską, co obejmuje także obszar „Swoboda świadczenia usług”, w ramach którego zawiera się omawiana problematyka.

Opracowanie uwzględnia stan prawny na dzień 31.12.2002 r.

⁶ Regulacją ustrojową dla tych banków jest ustawa z dnia 29 sierpnia o listach zastawnych i bankach hipotecznych (Dz.U. Nr 140, poz. 940 ze zm.).

Cz. I. Nadzorcze normy ostrożnościowe w ujęciu indywidualnym

I. Fundusze własne

1. Wymogi dotyczące funduszy własnych zawarte w Dyrektywie 2000/12

Z pewnym uproszczeniem można przyjąć, iż fundusze własne banku spełniają dwie podstawowe funkcje:

- * pierwotnego źródła finansowania jego działalności,
- * praktycznie jedyne źródła pokrywania ewentualnych strat.

Wysokość funduszy własnych banku determinuje więc rozmiary jego działalności i określa poziom jego stabilności, a tym samym wpływa na zakres ochrony deponentów. Szczególnie druga funkcja przesądziła o tym, że fundusze własne stały się podstawą wyliczania norm ostrożnościowych. Ich właściwe określenie jest więc warunkiem *sine qua non* odpowiedniego funkcjonowania tych norm. Fundusze własne banków stanowią więc podstawową kategorię ostrożnościową.

Najważniejszą dyrektywą odnoszącą się do instytucji kredytowych w zakresie ich funduszy własnych była *Dyrektywa Rady z dnia 17 kwietnia 1989 r. w sprawie funduszy własnych instytucji kredytowych*, nowelizowana dyrektywami z 1991 i 1992 r.⁷ Postanowienia tej Dyrektywy zostały włączone do Dyrektywy 2000/12.

W Dyrektywie 2000/12 funduszom własnym poświęcone są art. 34-39. Dyrektywa powyższa wprowadziła podział funduszy własnych instytucji kredytowych na *podstawowe i uzupełniające*, definiując ich poszczególne składniki, a także określiła pozycje podlegające potrąceniu przy wyliczaniu funduszy własnych. *Fundusze własne podstawowe (core capital)* instytucji kredytowych powinny się składać z następujących pozycji:

1. wpłacony kapitał (akcyjny lub udziałowy), łącznie z premią emisyjną, lecz z wyłączeniem akcji uprzywilejowanych kumulacyjnych.
2. fundusze rezerwowe oraz niepodzielony zysk i niepokryta strata z lat ubiegłych, a za zgodą państw członkowskich także zysk w trakcie zatwierdzenia⁸
3. fundusz ogólnego ryzyka bankowego.

⁷ Council Directive of 17 April 1989 on the own funds of credit institutions - 89/299/EEC + 91/633/EEC + 92/16/EEC - OJ L 124 05.05.1989 + OJ L 339 11.12.1991 + OJ L 75 21.03.1992.

⁸ Państwa Członkowskie mogą zezwolić na włączanie do funduszy podstawowych zysku bieżącego okresu jedynie wówczas, gdy zysk ten został zweryfikowany przez osoby odpowiedzialne za badanie sprawozdań finansowych, a zostało wykazane, w sposób zadowalający dla kompetentnych władz, iż kwota zysku została wyliczona zgodnie z zasadami określonymi w Dyrektywie 86/635/EEC i podana w ujęciu netto, pomniejszonym o wszelkie dające się przewidzieć obciążenia lub dywidendy.

Natomiast do *funduszy własnych uzupełniających (supplementary capital)* instytucji kredytowej Dyrektywa zalicza:

1. różnice z wyceny majątku trwałego (rezerwy rewaluacyjne)
2. korekty wyceny aktywów
3. zobowiązania członków instytucji kredytowych utworzonych w formie spółdzielni i zobowiązania solidarne kredytobiorców pewnych instytucji utworzonych w formie funduszy,
4. akcje uprzywilejowane kumulacyjne o określonym terminie wymagalności oraz *zobowiązania podporządkowane*, po spełnieniu określonych warunków.
5. inne pozycje

Instytucja kredytowa musi mieć możliwość nieograniczonego i bezzwłocznego wykorzystania wszystkich pozycji funduszy podstawowych (pkt 1-3) i części funduszy uzupełniających (pkt 1-2) do pokrycia ryzyka lub strat, gdy tylko one wystąpią. Kwota tych pozycji musi być podana w ujęciu netto, pomniejszonym o wszelkie dające się przewidzieć w chwili wyliczania obciążenia podatkowe, bądź też musi być stosownie skorygowana, o ile takie obciążenia *podatkowe* obniżają kwotę, którą można wykorzystać na pokrycie ryzyka lub strat.

Niektóre z pozycji funduszy uzupełniających wymagają szerszego omówienia

W odniesieniu do zobowiązań podporządkowanych (pkt 4) obowiązują następujące warunki:

- w przypadku upadłości lub likwidacji instytucji kredytowej, pożyczkodawcy zajmą miejsce po wszystkich innych wierzycielach instytucji, a ich wierzytelności nie zostaną spłacone dopóty, dopóki nie zostaną uregulowane wszystkie inne długi instytucji niespłacone w tym momencie,
- uwzględniane są jedynie środki w pełni wpłacone,
- umowa pożyczki nie może zawierać żadnych klauzul stanowiących o tym, że w określonych okolicznościach innych od likwidacji instytucji zobowiązanie takie stanie się wymagalnym przed terminem umownym,
- zaciągnięte zobowiązania mają termin wymagalności powyżej 5 lat, a wielkość, którą można zaliczać do funduszy musi być stopniowo zmniejszana w ciągu co najmniej ostatnich pięciu lat od terminu wymagalności.⁹

⁹ O ile zobowiązania te nie mają określonego terminu wymagalności, podlegają spłacie jedynie po pięcioletnim wypowiedzeniu pożyczki, chyba że pożyczka ta nie jest już zakwalifikowana do funduszy własnych lub istnieje wyraźny wymóg uzyskania uprzedniej zgody kompetentnych władz na dokonanie wcześniejszej spłaty danej pożyczki. Kompetentne władze mogą udzielać zgody na wcześniejszą spłatę takich pożyczek wówczas, gdy

Państwa członkowskie mogą zaliczać do funduszy uzupełniających instytucji kredytowych inne pozycje (pkt 5), o ile

- instytucja kredytowa może je swobodnie wykorzystywać na pokrycie normalnego ryzyka bankowego,
- są ujęte w księgach rachunkowych instytucji, a ich kwotę ustala zarząd instytucji i weryfikują biegli rewidenci,
- kwota ta jest następnie zgłaszana władzom nadzorczym i podlega ich nadzorowi.

Na określonych w Dyrektywie 2000/12 zasadach jako inne pozycje funduszy uzupełniających mogą być także zaliczane papiery wartościowe o nieokreślonym terminie wymagalności i inne instrumenty.¹⁰

Dyrektywa wprowadziła zasadę, zgodnie z którą *fundusze własne uzupełniające nie mogą przekraczać 100% funduszy własnych podstawowych pomniejszonych o akcje własne, wartości niematerialne i prawne oraz straty bieżące. Natomiast suma zobowiązań członków instytucji kredytowych utworzonych w formie spółdzielni oraz akcji uprzywilejowanych kumulacyjnych i zobowiązań podporządkowanych nie może przekraczać 50 % funduszy własnych podstawowych, pomniejszonych o odpowiednie pozycje.*

Następujące pozycje pomniejszają fundusze własne podstawowe:

- akcje własne posiadane przez instytucję kredytową, według wartości księgowej;
- wartości niematerialne i prawne w rozumieniu art. 4 ust. 9 („Aktywa”) Dyrektywy 86/635/EEC¹¹;
- straty o istotnym znaczeniu poniesione w bieżącym roku obrotowym;

Ponadto sumę łączną funduszy własnych pomniejsza się o:

wniosek o taką zgodę został złożony z inicjatywy remitenta, a spłata nie wpłynie ujemnie na wypłacalność danej instytucji kredytowej.

¹⁰ Papiery wartościowe o nieokreślonym terminie wykupu oraz inne instrumenty można zaliczać do innych pozycji funduszy własnych, gdy spełniają one następujące warunki:

- nie mogą one podlegać spłacie na wniosek okaziciela lub bez uprzedniej zgody kompetentnych władz;
- umowa długu musi przyznać instytucji kredytowej możliwość odroczenia spłaty odsetek z tytułu tego długu;
- roszczenia pożyczkodawcy wobec instytucji kredytowej muszą być w pełni podporządkowane roszczeniom wierzycieli niepodporządkowanych;
- dokumenty określające warunki emisji papierów wartościowych muszą zapewnić, że kwota długu wraz z odsetkami niespłaconymi pozwoli instytucji kredytowej pokryć straty przy zachowaniu kondycji finansowej umożliwiającej dalszą działalność;
- uwzględniane są jedynie kwoty w pełni wpłacone.

¹¹ Jest to Dyrektywa Rady w sprawie sprawozdań finansowych i skonsolidowanych sprawozdań finansowych banków i innych instytucji finansowych (Council Directive of 8 December 1986 on the annual accounts and consolidated accounts of banks and other financial institutions - 86/635/EEC/ OJ L 372, 31.12.1986).

- akcje i udziały w innych instytucjach kredytowych i finansowych stanowiące powyżej 10% kapitału tych instytucji, jak również należności podporządkowane oraz instrumenty, gdy odnoszą się one do innych instytucji kredytowych i finansowych, w których dana instytucja kredytowa w każdym przypadku posiada akcje i udziały stanowiące powyżej 10% kapitału. W przypadku, gdy akcje i udziały w innej instytucji kredytowej lub finansowej są posiadane tymczasowo z tytułu podjętego programu pomocy mającego na celu restrukturyzację finansową i uratowanie takiej instytucji, władze nadzorcze mogą odstąpić od tego wymogu;
- akcje i udziały w innych instytucjach kredytowych i finansowych stanowiące do 10% kapitału tych instytucji, jak również należności podporządkowane oraz instrumenty, gdy odnoszą się one do instytucji kredytowych i finansowych innych pod względem sumy posiadanych w nich akcji i udziałów od tych, o których mowa wyżej, a także należności podporządkowane i instrumenty, które przekraczają kwotę 10% funduszy własnych danej instytucji kredytowej, wyliczonych przed pomniejszeniem tych funduszy o powyższe pozycje.

Opisane w Dyrektywie 2000/12 pojęcie funduszy własnych obejmuje maksymalny zakres składników i maksymalne kwoty. Stosowanie tych składników i określanie niższych pułapów tych kwot, jak również pomniejszanie funduszy własnych o pozycje inne od tych wyszczególnionych w Dyrektywie 2000/12 pozostawia się do decyzji państw członkowskich według ich własnego uznania, niemniej Państwa członkowskie mają obowiązek rozważania możliwości większego zbliżenia swoich przepisów do przepisów Dyrektywy 2000/12 celem dochodzenia do wspólnej definicji funduszy własnych.

Państwa członkowskie UE zostały zobowiązane do wdrożenia do swojego ustawodawstwa regulacji o funduszach własnych do dnia 1 stycznia 1993 r.

Powyższe zasady odnoszą się do obliczania funduszy własnych instytucji kredytowych w ujęciu indywidualnym. Wyliczanie funduszy własnych na bazie skonsolidowanej będzie przedstawione w dalszej części opracowania.

2. Regulacje polskie

2.1. Stan prawny przed 1 stycznia 2002 r.

Obowiązująca od 1 stycznia 1998 r. u.pr.b. eksponuje szczególnie funkcję funduszy własnych jako elementu stabilizującego sytuację banku, stanowiąc w art. 126, iż w celu zapewnienia bezpieczeństwa ekonomicznego banki są obowiązane posiadać fundusze własne,

dostosowane do rozmiaru prowadzonej działalności.

W u.pr.b. wprowadzono rozwiązanie, zgodnie z którym podstawowa regulacja funduszy własnych znalazła się w jej art. 127. Przepisy art. 127 uzupełniały postanowienia uchwały wykonawczej KNB. Wg pierwotnego brzmienia art. 127 fundusze własne podzielone zostały na dwie kategorie:

- 1) *fundusze podstawowe*,
- 2) *fundusze uzupełniające*.

Funduszami podstawowymi były:

- 1) w zależności od formy prawnej banku:
 - a) dla banku państwowego - fundusz statutowy,
 - b) dla banku w formie spółki akcyjnej - wpłacony i zarejestrowany kapitał akcyjny ,
 - c) dla banku spółdzielczego - fundusz udziałowy, fundusz zasobowy
- 2) inne fundusze (kapitały) tworzone z zysku po opodatkowaniu, z nadwyżek osiągniętych przy wydawaniu akcji powyżej ich wartości nominalnej i uiszczanych przez akcjonariuszy dopłat, które zgodnie z ustawą i statutem mogą być wykorzystane wyłącznie na pokrycie strat bilansowych banku,
- 3) fundusz ogólnego ryzyka na nie zidentyfikowane ryzyka działalności bankowej.

Funduszami uzupełniającymi banku mogły być, za zgodą KNB, w szczególności:

- 1) tzw. *zobowiązania (pasywa) podporządkowane*, czyli przyjęte przez bank na okres co najmniej 5 lat środki pieniężne, które zgodnie z umową nie mogły być wcześniej wycofane z banku i w razie upadłości banku lub jego likwidacji miały podlegać zwrotowi w ostatniej kolejności, przy czym uwzględniona kwota nie mogła być wyższa niż 50% funduszy podstawowych i w ciągu ostatnich 5 lat trwania umowy być corocznie pomniejszana o 20% jej wartości początkowej; w przypadku przyjęcia środków w walucie obcej były one przeliczone na złote, według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, w dniu zawarcia umowy,
- 2) fundusz z aktualizacji wyceny majątku trwałego dokonywanej na podstawie odrębnych przepisów. Odrębne przepisy to ustawa o rachunkowości.¹²

Ponadto KNB mogła zaliczyć do funduszy uzupełniających banków spółdzielczych określoną część dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków, nie więcej niż 50% kwoty, o której mowa w art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 7 grudnia 2000 r. o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających¹³

¹² Jest to ustawa z dnia 29 września 1994 r.(Dz.U. Nr 121, poz. 591 z późn. zm.).

¹³ Dz. U. Nr 119, poz. 1252 i z 2001 r. Nr 111, poz. 1195. Wcześniej tę kwestię regulował art. 7 ust. 2 ustawy o restrukturyzacji banków spółdzielczych i BGŻ, który brzmiał identycznie jak aktualny art. 10 ust. 2 ustawy o

Ustawa wprowadziła także zasadę, iż fundusze przydzielone oddziałowi banku zagranicznego w kraju powinny być zgodne z wymaganiami wynikającymi z przepisów ustawy (art. 127).

Ustawa określała podstawowe proporcje pomiędzy poszczególnymi elementami funduszy własnych. I tak zobowiązania (pasywa) podporządkowane i część dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków zaliczona do funduszy własnych nie mogły łącznie przekraczać 50% funduszy podstawowych, natomiast fundusze uzupełniające nie mogły stanowić więcej niż 50% funduszy własnych banku - czyli nie mogły być większe od funduszy podstawowych.

Upoważnienia ustawowe wynikające z art. 127 u.pr.b. KNB wykonała w:

- Uchwale Nr 12/98 z dnia 2 grudnia 1998r. *w sprawie trybu i warunków zaliczenia do funduszy uzupełniających banków spółdzielczych części dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków*¹⁴,
- Uchwale Nr 8/98 z dnia 5 sierpnia 1998 r. *w sprawie szczegółowych zasad ustalania wysokości funduszy własnych banków należących do bankowej grupy kapitałowej lub grupy bankowej dla potrzeb stosowania norm i granic określonych ustawą - Prawo bankowe, innych pozycji bilansu banku zaliczanych do funduszy uzupełniających banku oraz warunków i trybu ich zaliczenia, a także pozycji bilansu banku podlegających potrąceniu przy wyliczaniu jego funduszy własnych*¹⁵

Zgodnie z pierwszą z przywołanych wyżej uchwał zaliczenie do funduszy uzupełniających części dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków mogło nastąpić na wniosek zainteresowanego banku spółdzielczego złożony za pośrednictwem banku regionalnego lub banku zrzeszającego po spełnieniu szeregu warunków. Warunki te to uchwała walnego zgromadzenia w sprawie podniesienia odpowiedzialności członków banku spółdzielczego, zmiana statutu banku uwzględniająca zmienione zasady odpowiedzialności członków, pisemne zobowiązanie każdego członka do uczestnictwa w pokrywaniu strat banku do podwójnej wysokości posiadanych udziałów, zabezpieczenie tego zobowiązania wekslem in blanco zdeponowanym w banku regionalnym lub banku zrzeszającym, pełne pokrycie przez członków banku wszystkich zadeklarowanych udziałów.

Uchwała Nr 8/98 KNB wydana została nie tylko na podstawie delegacji zawartych w

funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających. Zgodnie z tym przepisem za straty powstałe w banku spółdzielczym jego udziałowcy odpowiadają do wysokości posiadanych udziałów; odpowiedzialność ta może zostać jednak podniesiona w statucie banku do podwójnej wysokości wniesionych udziałów.

¹⁴ Dz. Urz. NBP Nr 26, poz. 60. Uchwała ta obowiązywała od 26 grudnia 1998 r.

¹⁵ Dz. Urz. NBP Nr 19, poz. 44. Uchwała ta obowiązywała od 1 stycznia 1999 r.

art. 127 u.pr.b., ale także art. 114 ust. 4 tej ustawy oraz art. 10 ust. 4 ustawy o łączeniu i grupowaniu niektórych banków w formie spółki akcyjnej, upoważniających KNB do ustalenia zasad wyliczania funduszy własnych bankowych grup kapitałowych i grup bankowych.

Uchwała ta regulowała zasady ustalania funduszy własnych banku w ujęciu indywidualnym oraz dla grupy bankowej i bankowej grupy kapitałowej traktowanych tak jakby były pojedynczymi bankami. W ujęciu indywidualnym uchwała zawierała rozwiązania, uzupełniające postanowienia art. 127 u.pr.b.. Uzupełnienia te polegały na:

- * określeniu innych pozycji bilansu banku zaliczanych do funduszy uzupełniających,
- * określeniu proporcji pomiędzy funduszami uzupełniającymi,
- * określeniu pozycji, o które należy pomniejszyć fundusze podstawowe,
- * określeniu pozycji, o które należy pomniejszyć sumę funduszy podstawowych (po ich wcześniejszym pomniejszeniu) i funduszy uzupełniających.

Uchwała upoważniała także KNB do udzielania zezwoleń na nieuwzględnianie pomniejszeń poszczególnych składników funduszy własnych banków realizujących programy postępowania naprawczego lub banków przejmujących banki zagrożone upadłością bądź likwidacją ze względu na złą sytuację ekonomiczną.

Przepisy przejściowe w zawarte w u.pr.b. wprowadziły dla banków dość krótkie okresy dostosowawcze. Banki, które w dniu jej wejścia w życie (tzn. 1 stycznia 1998r.), nie spełniły przewidzianych w niej wymagań dotyczących wielkości funduszy własnych, zostały zobowiązane do uzyskania zwiększenia sumy funduszy własnych do poziomu wymaganego przy tworzeniu banku do dnia 31 grudnia 1998 r.. W uzasadnionych przypadkach KNB mogła przedłużyć ten termin, jednak nie później niż do dnia 31 grudnia 1999 r.

2.2. Fundusze własne banku po nowelizacji u.pr.b.

2.2.1. Konstrukcja funduszy własnych

Nowelizacja u.pr.b. wprowadziła, obowiązujące od 1 stycznia 2002 r., nowe brzmienie art. 127. Nowe brzmienie tego przepisu nie oznacza jednak rewolucyjnych zmian. Główne zasady konstrukcji funduszy własnych zostały utrzymane – nadal obowiązuje podział na fundusze podstawowe i uzupełniające. Po nowelizacji art. 127 u.pr.b., tak jak to było dotychczas, pozwala wpływać KNB na wielkość funduszy własnych zarówno poprzez akty indywidualne (np. zgody na zaliczenie do funduszy własnych zobowiązań podporządkowanych, części dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków banku spółdzielczego), jak i generalne wydane na podstawie zawartych w tym przepisie upoważnień do wydania aktów wykonawczych.

Zgodnie z nowym brzmieniem art. 127 fundusze własne banku obejmują:

- 1) fundusze podstawowe banku
- 2) fundusze uzupełniające banku w kwocie nie przewyższającej funduszy podstawowych banku
- 3) pozycje pomniejszające fundusze własne banku

Fundusze podstawowe banku obejmują:

- fundusze zasadnicze banku
- pozycje dodatkowe funduszy podstawowych
- pozycje pomniejszające fundusze podstawowe

Fundusze uzupełniające banku obejmują:

- kapitał (fundusz) z aktualizacji wyceny majątku trwałego dokonanej na podstawie odrębnych przepisów,
- za zgodą Komisji Nadzoru Bankowego:
 - a) dodatkową kwotę odpowiedzialności członków banku spółdzielczego
 - b) zobowiązania podporządkowane
- inne pozycje bilansu banku w części, która zgodnie z odrębnymi przepisami i postanowieniami statutu banku służy wyłącznie pokryciu strat bilansowych banku, określone przez KNB.

Pozycje pomniejszające fundusze własne obejmują:

- a) brakującą kwotę rezerw na ryzyko związane z działalnością banku, rozumianą jako różnica pomiędzy wymaganym odrębnymi przepisami a faktycznym poziomem rezerw celowych banku,
- b) inne pomniejszenia funduszy własnych banku określone przez KNB.

Aby prawidłowo obliczyć fundusze własne, należy najpierw obliczyć fundusze podstawowe. Fundusze podstawowe obliczamy poprzez dodanie funduszy zasadniczych oraz pozycji dodatkowych funduszy podstawowych i odjęcie pozycji pomniejszających fundusze podstawowe.

Następnie należy wyliczyć fundusze uzupełniające, które nie mogą przewyższać kwoty funduszy własnych podstawowych, dodatkowo zobowiązania podporządkowane nie mogą przewyższać połowy funduszy podstawowych, zaś w banku spółdzielczym zobowiązania podporządkowane i dodatkowa kwota odpowiedzialności członków nie może przewyższać połowy funduszy podstawowych banku.

Po zsumowaniu funduszy podstawowych i funduszy uzupełniających od otrzymanej kwoty odejmujemy pozycje pomniejszające fundusze własne. Otrzymana wartość stanowi podstawę do obliczania innych norm ostrożnościowych.

Należy w tym miejscu zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 128a u.pr.b. bank jest obowiązany do udzielenia na żądanie KNB wszelkich informacji dotyczących struktury funduszy własnych.

Z uwagi na ogólny charakter art. 127, przepis ten zawiera kilka delegacji ustawowych dla KNB. Na podstawie tych delegacji KNB:

- 1) określi w drodze uchwały,
 - a) wysokość i warunki zaliczania do funduszy własnych banku spółdzielczego części dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków banku spółdzielczego,
 - b) inne pozycje, o których mowa w art. 127 ust. 2 pkt 2 lit c), ich wysokość i warunki ich zaliczenia do funduszy podstawowych banku państwowego.
- 2) może określić w drodze uchwały:
 - a) wysokość, szczegółowy zakres i warunki pomniejszania funduszy podstawowych banku o pozycje, o których mowa w art. 127 ust. 2 pkt 3,
 - b) inne pozycje bilansu banku, o których mowa w art. 127 ust. 3 pkt 3, ich wysokość i warunki ich zaliczania do funduszy uzupełniających banku,
 - c) inne pomniejszenia funduszy własnych banku, o których mowa w art. 127 ust. 1 pkt 3 lit. b), ich wysokość i warunki pomniejszania o nie funduszy własnych.

Na podstawie wszystkich powyższych fakultatywnych delegacji ustawowych została wydana uchwała Komisji Nadzoru Bankowego Nr 6/2001 z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie określenia szczegółowych zasad ustalania wysokości funduszy własnych banków należących do bankowej grupy kapitałowej dla potrzeb stosowania norm i granic określonych ustawą - Prawo bankowe, wysokości, szczegółowego zakresu i warunków pomniejszania funduszy podstawowych banku, innych pozycji bilansu banku zaliczanych do funduszy uzupełniających banku, wysokości i warunków ich zaliczania, innych pomniejszeń funduszy własnych banku, wysokości i warunków pomniejszania o nie funduszy własnych oraz uwzględniania powiązań banków z innymi podmiotami zależnymi lub działającymi w tym samym holdingu przy określaniu sposobu obliczania funduszy własnych.¹⁶

Uchwała jest zgodna z wymogami art. 34-39 Dyrektywy 2000/12. W zakresie metodologii obliczania funduszy własnych banku działającego indywidualnie, w stosunku do

¹⁶ Dz. Urz. NBP Nr 22, poz. 44. Uchwała weszła w życie w dniu 1 stycznia 2002 r.

obowiązującej dotychczas uchwały KNB z 1998 r., uchwała wprowadza zmiany wynikające wprost ze postanowień nowelizacji.

Natomiast na podstawie delegacji obligatoryjnej została wydana uchwała Komisji Nadzoru Bankowego Nr 8/2001 z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie wysokości i warunków zaliczania do funduszy własnych banków spółdzielczych określonej części dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków.¹⁷

W/w uchwały KNB zostaną omówione w dalszej części opracowania.

2.2.2. Fundusze podstawowe banku

Zgodnie z art. 36 ustawy o rachunkowości kapitały (fundusze) własne ujmuje się w księgach rachunkowych z podziałem na ich rodzaje i według zasad określonych przepisami prawa, postanowieniami statutu lub umowy o utworzeniu jednostki. Kapitał zakładowy spółek kapitałowych, towarzystw ubezpieczeń wzajemnych, fundusz udziałowy spółdzielni wykazuje się w wysokości określonej w umowie lub statucie i wpisanej w rejestrze sądowym. Zadeklarowane, lecz nie wniesione wkłady kapitałowe ujmuje się jako należne wkłady na poczet kapitału.

W skład funduszy podstawowych banku wchodzi m.in. fundusze zasadnicze. Fundusze zasadnicze (w Dyrektywie 2000/12 - core capital) są główną częścią składową funduszy podstawowych banku. Obejmują one, z wyłączeniem akcji i udziałów uprzywilejowanych w zakresie spłaty jakichkolwiek zobowiązań banku z ich tytułu, w zależności od formy prawnej banku:

- a) w banku państwowym – fundusz statutowy, fundusz zapasowy i fundusz rezerwowy,
- b) w banku w formie spółki akcyjnej – wpłacony i zarejestrowany kapitał zakładowy oraz kapitał zapasowy i kapitały rezerwowe,
- c) w banku spółdzielczym – wpłacony fundusz udziałowy oraz fundusz zasobowy i fundusz rezerwowy,
- d) w oddziale banku zagranicznego – zarejestrowany kapitał przeznaczony na działalność oddziału banku w kraju,

Fundusze zasadnicze banków państwowych są tworzone na podstawie ich statutów. Aktualnie w Polsce działa jeden bank mający status banku państwowego. Jest to Bank Gospodarstwa Krajowego. Fundusze własne Banku Gospodarstwa Krajowego określa

¹⁷ Dz. Urz. NBP Nr 22, poz. 46. Uchwała weszła w życie w dniu 7 stycznia 2002 r.

rozporządzenie Ministra Skarbu Państwa z dnia 23 lutego 1999 r. w sprawie nadania statutu Bankowi Gospodarstwa Krajowego.¹⁸

Zgodnie z § 29 tego rozporządzenia funduszami podstawowymi BGK są:

- 1) fundusz statutowy,
- 2) fundusz zapasowy,
- 3) fundusz rezerwowy,
- 4) fundusz ogólnego ryzyka.

Fundusz statutowy jest podwyższany:

- 1) z corocznych odpisów z zysku, w wysokości nie mniejszej niż 10% rocznego zysku netto,
- 2) z innych źródeł.

Fundusz zapasowy jest tworzony z odpisów z rocznego zysku netto, w wysokości nie niższej niż 8% tego zysku, przy czym dokonywania odpisów można zaprzestać, gdy fundusz zapasowy osiągnie wysokość co najmniej 1/3 funduszu statutowego. Fundusz zapasowy jest przeznaczony wyłącznie na pokrycie strat bilansowych.

Natomiast fundusz rezerwowy jest tworzony z odpisów z rocznego zysku netto. Fundusz rezerwowy jest przeznaczony na pokrycie strat bilansowych Banku w części nie pokrytej funduszem zapasowym.

Fundusze zasadnicze banku w formie spółki akcyjnej są tworzone na zasadach określonych w ustawie o rachunkowości oraz w ustawie z dnia 15 września 2000 r. - kodeks spółek handlowych¹⁹ Zgodnie z art. 36 ust. 2 ustawy o rachunkowości w spółkach akcyjnych tworzy się kapitał (fundusz) rezerwowy w wysokości:

- 1) kwoty odpowiadającej wartości nabytych przez spółkę akcyjną akcji własnych według ceny nabycia tych akcji,
- 2) kwoty równej wysokości obniżenia kapitału zakładowego spółki akcyjnej, w przypadkach określonych w art. 360 § 2 kodeksu spółek handlowych; kwota ta powinna być równa łącznej wartości nominalnej umorzonych akcji.

Fundusze zasadnicze banków spółdzielczych tworzone są zgodnie z przepisami ustawy - Prawo spółdzielcze.²⁰ Zgodnie z art. 78 tej ustawy zasadniczymi funduszami własnymi tworzonymi w spółdzielni są:

- 1) fundusz udziałowy powstający z wpłat udziałów członkowskich, odpisów na udziały członkowskie z podziału nadwyżki bilansowej lub innych źródeł określonych w odrębnych przepisach,

¹⁸ Dz.U Nr 21 poz. 188, z 2000 r. Nr 107 poz. 1140 i z 2001 r. Nr 73 poz. 776.

¹⁹ Dz.U. Nr 94. Poz. 1037 oraz z 2001 r. Nr 102 poz. 1117.

²⁰ Dz.U. Nr 54, poz. 288 z późn. zm.

- 2) fundusz zasobowy powstający z wpłat przez członków wpisowego, części nadwyżki bilansowej lub innych źródeł określonych w odrębnych przepisach.

Spółdzielnia tworzy także inne fundusze własne przewidziane w odrębnych przepisach oraz w jej statucie (np. fundusz rezerwowy).

Fundusze zasadnicze oddziałów banków zagranicznych w Polsce to zarejestrowany kapitał przeznaczony na działalność oddziału w kraju. Aktualnie w Polsce działa jeden oddział banku zagranicznego. Jest to oddział Societe Generale. Powstaje jednak wątpliwość, w jaki sposób ów kapitał ma być zarejestrowany, skoro ustawa o Krajowym Rejestrze Sądowym²¹ i akty wykonawcze do niej nie przewidują wpisu kapitału oddziału zagranicznego przedsiębiorcy w Polsce. Problematyczne może być w tej sytuacji także zastosowanie przepisu art. 40 ust. 2 pkt 3 ustawy – Prawo bankowe, zgodnie z którym we wniosku o utworzenie oddziału banku zagranicznego określa wielkość funduszy przydzielonych do dyspozycji oddziału. Natomiast w zezwoleniu na utworzenie oddziału banku zagranicznego KNB ustala m.in. minimalną wysokość funduszy niezbędnych do działalności oddziału. Po przystąpieniu Polski do Unii Europejskiej zgodnie z zasadami jednolitej licencji bankowej oraz nadzoru kraju macierzystego oddziały instytucji kredytowych z UE działające w Polsce nie będą musiały posiadać wydzielonego kapitału (funduszy) przeznaczonych na prowadzenie działalności bankowej w Polsce.

Pozycje dodatkowe funduszy podstawowych to:

- 1) fundusz ogólnego ryzyka na niezidentyfikowane ryzyko działalności bankowej,
- 2) niepodzielony zysk z lat ubiegłych
- 3) w bankach państwowych inne pozycje określone przez KNB.

Fundusz ogólnego ryzyka przeznacza się na nie zidentyfikowane ryzyka działalności bankowej. Z reguły fundusz ogólnego ryzyka tworzony jest z odpisów z rocznego zysku netto. Tylko w banku państwowym (BGK) jest to fundusz obligatoryjny – ma swoje umocowanie w statucie. Natomiast zarówno w bankach w formie spółki akcyjnej, jak i w bankach spółdzielczych tworzenie tego funduszu jest fakultatywne. Fundusz taki jest tworzony, jeżeli przewidują to statuty banku w formie spółki akcyjnej lub banku spółdzielczego.

Fundusz ogólnego ryzyka jest związany z rezerwą na ryzyko ogólne, o której mowa w art. 130 ustawy Prawo bankowe.²² Te dwa pojęcia należy jednak odróżniać od siebie.²³

²¹ Dz. U. Nr 17, poz. 209 i z 2002 r. Nr 1, poz. 2.

²² Banki mogą tworzyć w ciężar kosztów rezerwę na ryzyko ogólne, służącą pokryciu ryzyk związanych z prowadzeniem działalności bankowej. Banki tworzą i wykorzystują tę rezerwę na podstawie dokonywanej oceny

Powiązanie funduszu ogólnego ryzyka z rezerwą na ryzyko ogólne przejawia się tym, iż kwota odpisu na rezerwę nie może być wyższa niż kwota odpisu dokonywanego w danym roku z zysku za rok poprzedni na fundusz ryzyka ogólnego. Rezerwę na ryzyko ogólne bank rozwiązuje, jeżeli w ocenie banku ustaną okoliczności uzasadniające dalsze jej utrzymywanie, natomiast utrzymywanie funduszu ryzyka ogólnego wzmacnia bazę kapitałową banku i jego bezpieczeństwo.

Kryteria określenia niepodzielonego zysku z lat ubiegłych wynikają z przepisów ustawy o rachunkowości. Natomiast do pozycji dodatkowych funduszy podstawowych nie został zaliczony zysk w trakcie zatwierdzania, o którego możliwości zaliczenia stanowi Dyrektywa 2000/12. Nie jest to jednak niezgodne z Dyrektywą 2000/12, która w tym zakresie daje swobodę Państwom Członkowskim.

Przepis umożliwiający określenie przez KNB innych pozycji, które mogą być zaliczane do funduszy podstawowych banków obowiązuje od 24 września 2002 r.²⁴ Owe inne pozycje, ich wysokość oraz warunki ich zaliczenia do funduszy podstawowych banku państwowego określić ma KNB w drodze uchwały. W praktyce omawiany przepis i uchwała KNB, wydana na jego podstawie będą miały zastosowanie do jedyne obecnie w Polsce banku państwowego, Banku Gospodarstwa Krajowego.

Pozycje pomniejszające fundusze podstawowe stanowią:

- a) akcje własne posiadane przez bank, wycenione według cen nabycia, pomniejszone o odpisy spowodowane trwałą utratą ich wartości,
- b) wartości niematerialne i prawne,
- c) niepokryta strata z lat ubiegłych, w tym również strata w trakcie zatwierdzania,
- d) strata na koniec okresu sprawozdawczego, obliczona narastająco od początku roku obrotowego.

Pomniejszenie o akcje własne dotyczy tylko banków w formie spółki akcyjnej.

Pomniejszenie to jest ujmowane w 100 % wg wartości bilansowej akcji własnych. Nie ma

tego ryzyka, uwzględniającej w szczególności wielkość należności oraz udzielonych zobowiązań pozabilansowych nie objętych rezerwami celowymi, utworzonymi zgodnie z odrębnymi przepisami. Wysokość corocznego odpisu na rezerwę na ryzyko ogólne, o której mowa w ust. 1, wynosi maksymalnie 1,5% ustalonej na koniec poszczególnych kwartałów roku obrotowego średniej kwoty nie spłaconych kredytów i pożyczek pieniężnych, pomniejszonej o kwotę kredytów i pożyczek pieniężnych, na które bank zgodnie z odrębnymi przepisami utworzył rezerwy celowe w wysokości 100% tych kredytów i pożyczek.

²³ Szerzej o tym A. Jończyk, Rezerwa na ryzyko ogólne a rezerwy celowe i fundusz ogólnego ryzyka, Prawo bankowe 3/2000.

²⁴ Został on wprowadzony ustawą z dnia 27 lipca 2002 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe (Dz.U. Nr 144, poz. 1208).

możliwości zmniejszenia lub zwolnienia banku od obowiązku pomniejszania funduszy o akcje własne.

Zgodnie z art. 3 pkt 14 ustawy o rachunkowości za wartości niematerialne i prawne uważa się nabyte przez jednostkę, zaliczane do aktywów trwałych, prawa majątkowe nadające się do gospodarczego wykorzystania, o przewidywanym okresie ekonomicznej użyteczności dłuższym niż rok, przeznaczone do używania na potrzeby jednostki, a w szczególności:

- a) autorskie prawa majątkowe, prawa pokrewne, licencje, koncesje,
- b) prawa do wynalazków, patentów, znaków towarowych, wzorów użytkowych oraz zdobniczych,
- c) know-how.

W przypadku wartości niematerialnych i prawnych oddanych do używania na podstawie umowy najmu, dzierżawy lub innej umowy o podobnym charakterze, wartości niematerialne i prawne zalicza się do aktywów trwałych jednej ze stron umowy. Do wartości niematerialnych i prawnych zalicza się również nabytą wartość firmy oraz koszty zakończonych prac rozwojowych.

Pomniejszenia funduszy podstawowych banku o wartości niematerialne i prawne należy ujmować w następującej wysokości:

- w roku 2002 - 30%
- w roku 2003 - 60%
- w roku 2004 - 100%²⁵

Taki sposób pomniejszania funduszy podstawowych o wartości niematerialne i prawne został ustalony w negocjacjach Polski z UE w zakresie swobody świadczenia usług. Strona polska wystąpiła w tej sprawie o roczny (do końca 2003 r.) okres przejściowy. Komisja Europejska wyraziła na to zgodę.

Niepokryta strata z lat ubiegłych wynika ze zbadanego przez biegłego rewidenta i zatwierdzonego przez walne zgromadzenie sprawozdania finansowego banku, strata w trakcie zatwierdzania jest to strata, która nie została jeszcze zatwierdzona przez biegłego rewidenta. Niepokryta strata pomniejsza fundusze własne w 100 % wg wartości bilansowej.

Odliczeniu od funduszy podstawowych podlega także strata na koniec okresu sprawozdawczego. Strata na koniec okresu sprawozdawczego pomniejsza fundusze własne w 100 % wg wartości bilansowej.

²⁵ Wynika to z § 2 ust. 1 uchwały KNB Nr 6/2001.

Uchwała KNB Nr 6/2001 utrzymała, wprowadzoną uchwałą Nr 5/98 możliwość niepominiania w określonym zakresie funduszy podstawowych o stratę z lat ubiegłych i stratę na koniec okresu sprawozdawczego

Mianowicie dla celów wyznaczania limitów koncentracji kredytowej i progu koncentracji kapitałowej, Komisja Nadzoru Bankowego, w uzasadnionych przypadkach, może na wniosek banku zezwolić na czasowe nieuwzględnianie w pomniejszeniach funduszy podstawowych banków realizujących programy postępowania naprawczego lub banków przejmujących banki zagrożone upadłością lub likwidacją ze względu na złą sytuację ekonomiczną, całości lub części niepokrytej straty z lat ubiegłych, w tym straty w trakcie zatwierdzania oraz straty na koniec okresu sprawozdawczego, przy czym uwzględniana w pomniejszeniach kwota tych pozycji w danym roku nie może być mniejsza od wielkości ustalonych zgodnie z zasadami ustalonymi dla pomniejszania funduszy podstawowych o wartości niematerialne i prawne (czyli w 2002 r. co najmniej 30 %, w 2003 r. co najmniej 60 % a w 2004 r. 100%).

Z powyższego wynika, iż KNB ma jedynie możliwość określania wysokości i okresu stosowania wyłączenia. Ograniczenie stosowania wyłączenia jedynie dla celów limitów koncentracji wiarygodności i progu koncentracji kapitałowej, wynika z założenia, iż wszelkie inne wskaźniki ostrożnościowe (np. współczynnik wypłacalności) powinny przedstawiać rzeczywistą sytuację banku. W szczególności konstrukcja tych wskaźników powinna umożliwiać porównania pomiędzy bankami. KNB powinna natomiast mieć możliwość „rozluźnienia”, w ściśle określonych sytuacjach, limitów ograniczających zakres prowadzonej działalności.²⁶

2.2.3. Fundusze uzupełniające banku

Fundusze uzupełniające (w Dyrektywie 2000/12 - supplementary capital) stanowią dodatkową część funduszy własnych, które muszą jednak spełniać określone warunki. Fundusze uzupełniające banku nie mogą przewyższać funduszy podstawowych banku. Jak to zostało wspomniane wcześniej fundusze uzupełniające banku obejmują:

- 1) kapitał (fundusz) z aktualizacji wyceny majątku trwałego dokonanej na podstawie odrębnych przepisów,
- 2) za zgodą Komisji Nadzoru Bankowego:
 - dodatkową kwotę odpowiedzialności członków banku spółdzielczego
 - zobowiązania podporządkowane

²⁶ Pismo Generalnego Inspektora Nadzoru Bankowego do prezesów banków z dnia 19.12.2001 r. w sprawie nowych regulacji ostrożnościowych dla banków.

3) inne pozycje bilansu banku w części, która zgodnie z odrębnymi przepisami i postanowieniami statutu banku służy wyłącznie pokryciu strat bilansowych banku, określone przez Komisję Nadzoru Bankowego.

Fundusz z aktualizacji wyceny majątku trwałego jest tworzony na podstawie przepisów ustawy o rachunkowości. Do 31 grudnia 2001 r. fundusz ten mógł być zaliczany do funduszy własnych na podstawie zgody KNB. Od dnia 1 stycznia 2002 r. taka zgoda nie jest już wymagana, o ile bank ma utworzony taki fundusz, podlega on zaliczeniu do funduszy uzupełniających z mocy prawa (*ex lege*). Jest to zgodne z Dyrektywą 12/2000, która nie wymaga aby fundusz ten był zaliczany do funduszy uzupełniających tylko za zgodą władz nadzorczych.

Zgodnie z art. 31 ust. 4 ustawy o rachunkowości powstała na skutek aktualizacji wyceny różnicę wartości netto środków trwałych, o której mowa w ust. 3, odnosi się na kapitał (fundusz) z aktualizacji wyceny i nie może ona być przeznaczona do podziału. Kapitał (fundusz) z aktualizacji wyceny podlega, z zastrzeżeniem art. 32 ust. 5, zmniejszeniu o różnicę z aktualizacji wyceny uprzednio zaktualizowanych zbywanych lub zlikwidowanych środków trwałych. Różnica ta wpływa na kapitał (fundusz) zapasowy lub inny o podobnym charakterze, o ile odrębne przepisy nie stanowią inaczej.

Zgodnie z zapisem art. 127 ust. 3 pkt 3 u.pr.b. KNB może określić inne składniki funduszy uzupełniających banków, przy czym istotne jest, aby składniki te mogły służyć jedynie pokrywaniu ewentualnych strat banku. Ponieważ niektóre z elementów funduszy uzupełniających w dotychczas obowiązującym rachunku nie spełniały tego warunku, musiały zostać pominięte. Dotyczy to:

- funduszu inwestycyjnego,
- funduszy przyswojonych,
- funduszy utworzonych na podstawie innych przepisów.

Należy przyznać, że wymienione pozycje odegrały rolę wsparcia kapitałowego w początkowym okresie budowania bazy kapitałowej polskiego sektora bankowego. Pełne dostosowanie rachunku kapitałowego do standardów unijnych wymaga zakończenia tego etapu i wyeliminowania wymienionych pozycji z rachunku.²⁷

Z rachunku funduszy własnych wyeliminowano również rezerwę na ryzyko i wydatki nie związane z podstawową działalnością banku. U.pr.b. nie daje możliwości jednoznacznego określenia zakresu działalności podstawowej banku. Nie jest więc również

²⁷ Pismo Generalnego Inspektora Nadzoru Bankowego do prezesów banków z dnia 19.12.2001 r. (...)

możliwe tworzenie rezerwy na ryzyko i wydatki nie związane z działalnością podstawową banku.

W związku z powyższym „inne pozycje” bilansu banku, zaliczane do funduszy uzupełniających, określone w uchwale 6/2001 obejmują:

- 1) fundusze tworzone ze środków własnych lub obcych, pod warunkiem, że:
 - a) bank uzyskał zgodę Komisji Nadzoru Bankowego na ich zaliczenie do funduszy uzupełniających,
 - b) bank może dowolnie wykorzystywać je na pokrycie niezidentyfikowanego ryzyka,
 - c) ich kwota została ustalona przez zarząd banku i zweryfikowana przez biegłych rewidentów,
- 2) zobowiązania z tytułu papierów wartościowych o nie określonym terminie wymagalności oraz inne instrumenty, w części opłaconej, pod warunkiem, że:
 - a) bank uzyskał zgodę Komisji Nadzoru Bankowego na zaliczenie tych pozycji do funduszy uzupełniających,
 - b) nie podlegają one spłacie z inicjatywy wierzyciela bez uprzedniej zgody Komisji Nadzoru Bankowego,
 - c) umowa przyznaje bankowi możliwość odroczenia spłaty odsetek z tytułu tych pozycji,
 - d) w razie upadłości banku lub jego likwidacji przyjęte środki będą podlegać zwrotowi w ostatniej kolejności,
 - e) warunki emisji zapewniają możliwość pokrywania strat kwotą długu wraz z niespłaconymi odsetkami, wynikającymi z tych pozycji.

Powyższe rozwiązanie jest wzorowane na przepisach Dyrektywy 2000/12 i stwarza dość szerokie możliwości w zakresie tworzenia dodatkowych funduszy uzupełniających banku.

Jednym z podstawowych składników funduszy uzupełniających banków są tzw. **zobowiązania podporządkowane**. Stanowiły one główny składnik tych funduszy jeszcze przed 1 stycznia 2002 r.

Bank może przyjmować środki na podstawie różnych tytułów prawnych. Generalnie obowiązuje zasada swobody umów, ale nie każda umowa, którą zawrze bank i która ma na celu przyjęcie środków pieniężnych może być podstawą do zaliczenia uzyskanych środków do funduszy uzupełniających.

Umowa ta musi spełniać określone warunki, a zaliczenie może nastąpić za zgodą KNB, w kwocie i na zasadach ustalonych w jej decyzji, wydanej na wniosek banku, pomniejszanej na koniec każdego roku w ciągu ostatnich 5 lat trwania umowy o 20% tej kwoty.

Należy zaznaczyć, iż w banku państwowym, banku w formie spółki akcyjnej oraz w oddziale banku zagranicznego kwota ta nie może przewyższać połowy funduszy podstawowych, zaś w banku spółdzielczym suma tej kwoty i dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków nie może przewyższać połowy funduszy podstawowych banku.

Zobowiązania podporządkowane są rozumiane jako zobowiązania z tytułu przyjęcia przez bank środków pieniężnych spełniających zgodnie z umową łącznie następujące warunki:

- 1) środki pieniężne przyjęto na okres co najmniej 5 lat (okres umowy),
- 2) środki pieniężne nie mogą być wycofane z banku przed upływem okresu umowy, z tym, że na wniosek banku Komisja Nadzoru Bankowego może wyrazić zgodę na wcześniejszy zwrot środków pieniężnych pod warunkiem spełnienia wymogu, o którym mowa w art. 128 ust. 1 u.pr.b. (są to normy adekwatności kapitałowej).
- 3) środki pieniężne podlegają zwrotowi w ostatniej kolejności w przypadku upadłości banku lub jego likwidacji,
- 4) zwrot środków pieniężnych nie jest zabezpieczony przez bank bezpośrednio lub pośrednio,

W/w warunki częściowo pokrywają się z warunkami obowiązującymi przed 1 stycznia 2002 r. Są jednak dwie podstawowe różnice. Po pierwsze zakaz wcześniejszego wycofania środków z banku został złagodzony poprzez możliwość wyrażenia przez KNB zgody, na wniosek banku na wcześniejszą spłatą zobowiązania. Warunkiem uzyskania takiej zgody jest jednak zapewnienie spełnienia przez bank norm adekwatności kapitałowej.

Nowym warunkiem jest także zakaz zabezpieczenia zwrotu środków pieniężnych bezpośrednio lub pośrednio przez bank. Wynika to z faktu, że kapitał uzyskany przez bank musi być „czysty”, nie obciążony innymi, choćby tylko pośrednimi zobowiązaniami banku (np. udzielenie przez bank gwarancji podmiotowi, od którego bank przyjął środki bezpośrednio lub poprzez spółkę zależną od banku). Ma to służyć zapewnieniu bezpieczeństwa depozytów zgromadzonych w banku.

Dodatkowo uchwała Nr 6/2001 rozumie pod pojęciem zobowiązań podporządkowanych w odniesieniu do instytucji finansowych - środki zaliczane do funduszy własnych tych instytucji na podstawie odrębnych przepisów.

Dodatkowa kwota odpowiedzialności członków banku spółdzielczego jest to element funduszy uzupełniających, który dotyczy tylko banków spółdzielczych.

W skład funduszy uzupełniających banku, za zgodą Komisji Nadzoru Bankowego, banki spółdzielcze mogą zaliczyć dodatkową kwotę odpowiedzialności członków banku spółdzielczego, w części określonej przez Komisję Nadzoru Bankowego, nie większej niż połowa kwoty, o której mowa w art. 10 ust. 2 ustawy o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających.

Artykuł 127 ust. 5 pkt 1 u.pr.b. po nowelizacji (podobnie jak art. 127 ust. 5 pkt 2 wg pierwotnego brzmienia ustawy) zawiera delegację dla KNB do wydania uchwały w sprawie wysokości i warunków zaliczenia do funduszy własnych banków spółdzielczych określonej części dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków. Poprzednie brzmienie przepisu art. 127 ust. 3 pkt 2 lit.a było jednak nieco inne niż obecne i pozwalało jedynie na zaliczenie do funduszy uzupełniających część dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków.

Na podstawie w/w przepisu KNB wydała w dniu 12 grudnia 2001 r. przywołaną wcześniej uchwałę nr 8/2001. Uchwała ta weszła w życie z dniem 7 stycznia 2002 r. Mimo, iż w swoim zasadniczym kształcie nie różni się od wcześniej obowiązującej uchwały Nr 12/98, zawiera jednak kilka modyfikacji. Nowelizacja u.pr.b. uwzględniła zmianę stanu prawnego związaną z wejściem w życie ustawy z dnia 7 grudnia 2000 r. o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających, na mocy której uchylona została ustawa z dnia 24 czerwca 1994r. o restrukturyzacji banków spółdzielczych i Banku Gospodarki Żywnościowej oraz o zmianie niektórych ustaw.

W związku z powyższym uchwała Nr 8/2001 uwzględniła fakt zniesienia instytucji banku regionalnego oraz inną, niż to miało miejsce w przypadku ustawy z dnia 24 czerwca 1994 r. o restrukturyzacji banków spółdzielczych (...) treść przepisu określającego maksymalną dodatkową kwotę odpowiedzialności udziałowców za straty powstałe w banku. Uchwała daje możliwość zaliczenia przez bank spółdzielczy pełnej kwoty, wskazanej przez ustawodawcę jako kwota maksymalna w art. 127 ust. 3 pkt 2 lit.a u.pr.b.

Zgodnie z przepisami uchwały 8/2001 bank spółdzielczy, zrzeszony w banku zrzeszającym, zalicza do funduszy uzupełniających, za zgodą Komisji Nadzoru Bankowego, część, nie więcej niż połowę, kwoty dodatkowej odpowiedzialności członków, o której mowa w art. 10 ust. 2 ustawy o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających. Zgoda Komisji Nadzoru Bankowego może zostać wydana na wniosek

zainteresowanego banku spółdzielczego, złożony za pośrednictwem właściwego banku zrzeszającego, po spełnieniu następujących warunków:

- 1) walne zgromadzenie (zebranie przedstawicieli) banku spółdzielczego podjęło uchwałę o podniesieniu odpowiedzialności członków banku do podwójnej wysokości wniesionych przez nich udziałów w przypadku powstania w banku strat,
- 2) statut banku spółdzielczego określa zasady odpowiedzialności członków banku, z tytułu powstałych w nim strat, o których mowa w pkt 1,
- 3) każdy członek banku złożył pisemne zobowiązanie uczestniczenia w pokrywaniu strat banku do podwójnej wysokości posiadanych udziałów,
- 4) wierzytelności wynikające z zobowiązań, o których mowa w pkt 2, zostały zabezpieczone poprzez wystawienie przez każdego członka banku weksła in blanco, zaopatrzonego w stosowną deklarację wekslową,
- 5) weksle, o których mowa w pkt 4, zostały zdeponowane we właściwym banku zrzeszającym,
- 6) na dzień składania wniosku, wszystkie zadeklarowane przez członków banku udziały zostały uzupełnione do wysokości określonej w statucie banku spółdzielczego.

Bank zrzeszający w terminie 30 dni od dnia otrzymania wniosku ocenia spełnienie przez bank spółdzielczy warunków i wraz z własną opinią przekazuje Komisji Nadzoru Bankowego.

Do wniosku bank spółdzielczy załącza:

- 1) odpis uchwały o podniesieniu odpowiedzialności członków banku do podwójnej wysokości wniesionych przez nich udziałów w przypadku powstania w banku strat,
- 2) oświadczenie zarządu banku spółdzielczego potwierdzające, że na dzień składania wniosku wszystkie zadeklarowane udziały zostały wpłacone,
- 3) oświadczenie zarządu banku spółdzielczego potwierdzające, że na dzień składania wniosku bank posiada zabezpieczenia.

Bank spółdzielczy może stosować dodatkowe formy zabezpieczenia kwoty dodatkowej odpowiedzialności członków zaliczonej do funduszy uzupełniających, niezależnie od określonych uchwałą. Komisja Nadzoru Bankowego w decyzji w sprawie zaliczenia do funduszy uzupełniających banku spółdzielczego określonej części dodatkowej kwoty odpowiedzialności członków określa datę zaliczenia. Jeżeli którykolwiek z warunków

wymaganych uchwałą przestał być spełniany, bank spółdzielczy zawiadamia o tym Komisję Nadzoru Bankowego. Zawiadomienie to powinno nastąpić w ciągu trzech dni od dnia, w którym warunek przestał być spełniany. W takiej sytuacji zaliczona część dodatkowej kwoty odpowiedzialności przestanie być składnikiem funduszy uzupełniających w wyniku decyzji KNB podjętej na podstawie art. 162 §1 Kodeksu postępowania administracyjnego (przepis ten określa przesłanki stwierdzenia wygaśnięcia decyzji).

2.2.4. Pozycje pomniejszające fundusze własne

Pozycje pomniejszające fundusze własne banku stanowią:

- a) brakująca kwota rezerw na ryzyko związane z działalnością banku, rozumiana jako różnica pomiędzy wymaganym odrębnymi przepisami a faktycznym poziomem rezerw celowych banku,
- b) inne pomniejszenia funduszy własnych banku określone przez Komisję Nadzoru Bankowego.

. Zasady tworzenia rezerw na ryzyko związane z działalnością banków (rezerw celowych) określa od 1 stycznia 2002 r. rozporządzenie Ministra Finansów w sprawie zasad tworzenia rezerw na ryzyko związane z działalnością banków.²⁸ Szersze omówienie zasad tworzenia rezerw celowych wykracza poza ramy niniejszego opracowania.

Inne pomniejszenia funduszy własnych banku, o których mowa w art. 127 ust. 1 pkt 3 lit. b u.Pr.b., stanowią zaangażowania kapitałowe banku (bezpośrednie i pośrednie, poprzez instytucje niefinansowe) w instytucje finansowe i banki, wyrażone w postaci:

- a) posiadanych akcji lub udziałów,
- b) kwot zakwalifikowanych do zobowiązań podporządkowanych,
- c) innego zaangażowania kapitałowego w składniki zaliczane do funduszy własnych lub kapitałów (np. dopłaty na rzecz spółki z o.o.) tych podmiotów, według wartości bilansowej.

Pomniejszeń funduszy własnych banku nie stosuje się jeśli zaangażowanie kapitałowe banku w danym podmiocie stanowi nie więcej niż 10% funduszy własnych tego podmiotu i nie więcej niż 10% funduszy własnych banku, przed pomniejszeniem ich o wielkości określone w pkt a, b i c.

Pośrednie zaangażowanie kapitałowe banku oblicza się jako część zaangażowania

²⁸ Dz. U. Nr 149 poz. 1672. Wcześniej kwestie te regulowała uchwała KNB Nr 8/99 z dnia 22 grudnia 1999 r. w sprawie zasad tworzenia rezerw na ryzyko związane z działalnością banków.

kapitałowego jednostki dominującej niższego szczebla w podmiot finansowy, proporcjonalną do udziału zaangażowania kapitałowego banku w funduszach własnych (kapitale) tej jednostki, nieprzekraczającą zaangażowania banku w podmiot zależny. Zasadę tę stosuje się odpowiednio również w przypadku, gdy pośrednie powiązania pomiędzy bankiem, podmiotami i instytucją finansową mają charakter wielopoziomowy.

Dla celów wyznaczania limitów koncentracji kredytowej i progu koncentracji kapitałowej, o których mowa w art. 71 ust. 1 i 2 oraz art. 128 ust. 2 u. pr.b., KNB może na wniosek banku przejmującego banki zagrożone upadłością lub likwidacją ze względu na złą sytuację ekonomiczną, zezwolić na czasowe nie uwzględnianie w pomniejszeniach funduszy własnych **części lub całości posiadanych akcji lub udziałów**, dotyczących zaangażowania bezpośredniego, przy czym uwzględniana w pomniejszeniach kwota tych pozycji w danym roku nie może być mniejsza od wielkości ustalonych zgodnie z zasadami pomniejszania funduszy podstawowych o wartości niematerialne i prawne (czyli w 2002 r. co najmniej 30 %, w 2003 r. co najmniej 60 % a w 2004 r. 100%).

W tym przypadku KNB ma więc uprawnienia analogiczne, jak w sytuacji zezwolenia na niepomniejszanie funduszy podstawowych o niepokrytą stratę z lat ubiegłych, w tym stratę w trakcie zatwierdzania oraz stratę na koniec okresu sprawozdawczego. Zezwolenie KNB ma zastosowanie jedynie dla limitów zaangażowania kredytowego i koncentracji kapitałowej.

II. Adekwatność kapitałowa

1. Wymogi UE - Dyrektywa CAD oraz Dyrektywa 2000/12 EC

Zasady dotyczące szeroko pojętej adekwatności kapitałowej instytucji kredytowych zostały zawarte w Dyrektywie 2000/12 oraz tzw. Dyrektywie CAD, czyli Dyrektywie z 15 marca 1993 r. w sprawie adekwatności kapitału firm inwestycyjnych i instytucji kredytowych²⁹, zmienionej w 1998 r. tzw. Dyrektywą CAD II. Współczynnik wypłacalności instytucji kredytowych w UE jest aktualnie regulowany przez Dyrektywę 2000/12.³⁰

Dyrektywa 2000/12 określa *współczynnik wypłacalności instytucji kredytowej (tj. stosunek funduszy własnych instytucji kredytowych do ich aktywów i pozycji pozabilansowych ważonych ryzykiem) na minimalnym poziomie 8 %*. Instytucje kredytowe zostały zobowiązane *utrzymywać ten poziom współczynnika od dnia 1 stycznia 1993 r., przy czym państwa członkowskie mogą wprowadzić wyższą minimalną wysokość współczynnika, o ile uznają to za stosowne*. Licznik do obliczenia współczynnika wypłacalności stanowią fundusze własne instytucji kredytowej, określone zgodnie z zasadami ustalonymi w art. 34-39 Dyrektywy 2000/12. Natomiast mianownik stanowią aktywa i zobowiązania pozabilansowe instytucji kredytowej ważone ryzykiem. Dyrektywa 2000/12 wprowadziła *cztery kategorie wag ryzyka*:

- 100 % dla aktywów i kategoria pełnego ryzyka dla zobowiązań pozabilansowych
- 50 % " kategoria średniego ryzyka "
- 20 % " kategoria średniego/niskiego ryzyka "
- 0 % " kategoria niskiego ryzyka "

Poszczególnym kategoriom aktywów oraz zobowiązań pozabilansowych instytucji kredytowej dyrektywa przypisuje odpowiednie wagi ryzyka (zgodnie z zaleceniami Komitetu Bazylejskiego z 1988 r.), przy czym państwa członkowskie mogą ustalić wagi wyższe. W odniesieniu do szczegółowego sposobu obliczania współczynnika wypłacalności obowiązują następujące zasady:

1. w przypadku aktywów fundusze własne odnosimy wprost do przypisanych im wag ryzyka
2. w przypadku zobowiązań pozabilansowych przed odniesieniem do funduszy własnych:
 - dla kontraktów stopy procentowej i wymiany walutowej Dyrektywa 2000/12 dopuszcza stosowanie dwóch metod: "wyceny wg bieżącej wartości rynkowej" oraz "pierwotnej wartości

²⁹ Council Directive of 15 March 1993 on the capital adequacy of investment firms and credit institutions 93/6/EEC OJ L 141 11.06.1993

³⁰ Wcześniej współczynnik wypłacalności regulowała Dyrektywa Rady z 18 grudnia 1989 r. w sprawie współczynnika wypłacalności instytucji kredytowych, znolizowana dyrektywami z 1991 r. oraz 1996 r. (Council Directive of 18 December 1989 on a solvency ratio for credit institutions - 89/647/EEC + 91/31/EEC + 96/10/EC - OJ L 386 30.12. 1989 + OJ L 17 23.01.1991 + OJ L 85 03.04.1996 r.) .

zaangażowania".

- dla pozostałych zobowiązań pozabilansowych należy je najpierw zakwalifikować do odpowiednich wag ryzyka, a następnie pomnożyć otrzymane wartości o wagi ryzyka odpowiadające kontrahentowi. Aby umożliwić ustalenie wagi ryzyka kontrahenta dyrektywa definiuje m.in. Strefę A jako państwa członkowskie UE, państwa członkowskie OECD oraz państwa, które zawarły porozumienie w sprawie udzielania kredytów z Międzynarodowym Funduszem Walutowym, a pozostałe państwa jako Strefę B.

Współczynnik wypłacalności może być obliczany w ujęciu indywidualnym (dla instytucji kredytowej, która nie jest podmiotem dominującym lub podmiotem zależnym od takiego podmiotu) lub na bazie skonsolidowanej na zasadach określonych w Dyrektywie 2000/12.

Jeśli współczynnik danej instytucji obniży się do poziomu poniżej 8%, władze nadzorcze mają zapewnić, że instytucja ta podejmie odpowiednie środki celem jak najszybszego przywrócenia współczynnika do uzgodnionego minimum.

Dyrektywa 2000/12 określa także inną normę ostrożnościową, tzw. limity koncentracji kapitałowej instytucji kredytowych (tj. limity maksymalnego zaangażowania kapitałowego instytucji kredytowej w inne podmioty).³¹ Regulacja ta wprowadziła pojęcie "znacznego pakietu akcji" (tzw. "*udział kwalifikowany*"). Zgodnie z art. 1 pkt 10 tej Dyrektywy udział kwalifikowany oznacza bezpośrednie lub pośrednie posiadanie akcji lub udziałów w innym podmiocie, stanowiące 10 % lub więcej kapitału tego podmiotu, bądź też dający prawo do 10 lub więcej procent głosów w tym podmiocie, lub też taki, który umożliwia wywieranie znacznego wpływu na zarządzanie tym podmiotem.

Dyrektywa 2000/12 określa, iż *dopuszczalny poziom inwestycji instytucji kredytowej (rozumiany jako udział kwalifikowany) w odniesieniu do pojedynczego podmiotu nie może przekroczyć 15 % funduszy własnych instytucji kredytowej. Natomiast łączny poziom zaangażowania instytucji kredytowej w inne podmioty nie może przekraczać 60 % jej funduszy własnych.*

Powyższe limity nie mają jednak zastosowania do inwestycji instytucji kredytowych w innych instytucjach kredytowych, instytucjach finansowych oraz podmiotach, których działalność stanowi bezpośrednie przedłużenie działalności bankowej, lub też podmiotach

³¹ Wcześniej limity te określała tzw. *Druga Dyrektywa Bankowa* z dnia 15 grudnia 1989 r. w sprawie koordynacji ustaw, rozporządzeń i innych przepisów administracyjnych związanych z podejmowaniem i prowadzeniem działalności przez instytucje kredytowe (Second Council Directive of 15 December 1989 on the coordination of laws, regulations and administrative provisions relating to the taking up and pursuit of the business of credit institutions and amending Directive 77/780/EEC - 89/646/EEC OJ L 386, 30.12.1989).

świadczących usługi pomocnicze dla banków (np. leasing, factoring). Ponadto limity te mogą, w zależności od decyzji poszczególnych państw członkowskich, nie być stosowane w odniesieniu do towarzystw ubezpieczeniowych. Zapisy Dyrektywy 2000/12 nie utrudniają więc tworzenia konglomeratów finansowych w ramach sektora finansowego Unii Europejskiej, z tym, że inwestowanie instytucji kredytowych w inne instytucje finansowe skutkuje, zgodnie z przepisami o funduszach własnych, pomniejszeniem o zainwestowaną kwotę funduszy własnych.

Warto także zaznaczyć, iż limity określone w Dyrektywie 2000/12 dotyczą tylko tych inwestycji instytucji kredytowych, które mają charakter długoterminowy i są związane z aktywnym wykonywaniem przez instytucję kredytową funkcji właścicielskich w innych podmiotach. *Monitorowanie przestrzegania przez instytucje kredytowe powyższych limitów jest dokonywane na bazie skonsolidowanej.* Przekroczenie limitów koncentracji może nastąpić tylko w przypadku wystąpienia wyjątkowych okoliczności, wówczas instytucja kredytowa, zgodnie z wymogami swoich władz nadzorczych powinna podwyższyć swoje fundusze własne lub podjąć inne środki o równoważnych skutkach. **Ponadto do decyzji poszczególnych państw członkowskich pozostawiono możliwość niestosowania limitów koncentracji, o ile cała wartość "udziałów kwalifikowanych" przekraczających limit będzie pokryta dodatkowymi funduszami własnymi, które z kolei nie będą włączone do współczynnika wypłacalności.**

Na instytucje kredytowe, które w chwili wejścia w życie przepisów wykonawczych do dyrektywy (tj. najpóźniej w dniu 1 stycznia 1993 r.) przekraczały limity koncentracji, został nałożony *obowiązek dostosowania się do nich w ciągu 10 lat od tej daty (tj. maksymalnie do 31 grudnia 2002 r.)*

Omawiany w tym miejscu fragment regulacji Dyrektywy 2000/12 dotyczy generalnie tylko jednego rodzaju ryzyka, na jakie są narażone instytucje kredytowe, mianowicie ryzyka kredytowego. Nie obejmuje ona swoim zakresem ryzyka rynkowego, które jest regulowane w Dyrektywie CAD. Dyrektywa CAD jest niewątpliwie najtrudniejszą i najbardziej „techniczną” Dyrektywą Unii Europejskiej w zakresie regulacji ostrożnościowych dla instytucji kredytowych.³² Obejmuje ona swoim zakresem podmiotowym także firmy inwestycyjne, jednak z uwagi na ograniczenie niniejszego opracowania do regulacji ostrożnościowych dla banków nie będą one omawiane.

Głównym założeniem Dyrektywy CAD jest nałożenie na instytucje kredytowe wymogu utrzymywania na odpowiednim (adekwatnym) poziomie funduszy (kapitałów)

własnych. Stąd też normy ostrożnościowe ustanowione przez tą dyrektywę określa się także terminem „normy adekwatności kapitałowej”. Fundusze własne muszą być utrzymywane na takim poziomie, aby pokrywały sumę wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka w działalności bankowej. Dyrektywa CAD nie ogranicza się tu jednak do ryzyka kredytowego, obejmując swoim zakresem ryzyko rynkowe (market risk). W ramach ryzyka rynkowego Dyrektywa CAD wyróżnia takie rodzaje ryzyka, jak ryzyko kontrahenta, ryzyko walutowe, ryzyko stóp procentowych itp.

W celu ułatwienia zidentyfikowania poszczególnych rodzajów ryzyka w działalności bankowej Dyrektywa CAD dokonała podziału działalności instytucji kredytowych na portfel handlowy i portfel bankowy. Do portfela handlowego zostały zaliczone głównie operacje o charakterze spekulacyjnym, których warunki i kryteria wyodrębnienia zostały szczegółowo opisane w Dyrektywie. Operacje nie zaliczone do portfela handlowego zostały zaliczone do portfela bankowego.

Dyrektywa CAD jest obszernym dokumentem, poszczególne załączniki do niej określają sposoby obliczania wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka. Załącznik I określa ryzyko pozycji, załącznik II ryzyko rozliczenia i ryzyko kontrahenta, załącznik III ryzyko walutowe, załącznik IV inne rodzaje ryzyka, natomiast załącznik VI wymóg kapitałowy z tytułu przekroczenia limitu koncentracji kredytowej. Bardzo dużą wagę Dyrektywa CAD przykładła do finansowych instrumentów pochodnych, które bardzo często stosują banki. Nowelizacja Dyrektywy CAD z 1998 r. (CAD II) dotyczyła głównie właśnie monitorowania ryzyka związanego z instrumentami pochodnymi.

Jednocześnie Dyrektywa CAD zezwoliła, aby instytucje kredytowe, które nie prowadzą znaczącej działalności w zakresie portfela handlowego, mogły stosować reżim uproszczony, oparty na przepisach Dyrektywy 89/647/EEC w sprawie współczynnika wypłacalności instytucji kredytowych (obecnie kwestie te reguluje Dyrektywa 2000/12). Ponadto Dyrektywa CAD wprowadziła dla instytucji kredytowych podlegających nadzorowi skonsolidowanemu na podstawie Dyrektywy 92/30/EEC (obecnie regulują to art. 52-56 Dyrektywy 2000/12) obowiązek wyliczania wymogów kapitałowych na bazie skonsolidowanej. Jako podstawę do wyliczania tych wymogów Dyrektywa przyjęła fundusze własne w rozumieniu Dyrektywy 89/299/EC (obecnie regulowane w Dyrektywie 2000/12), z zastrzeżeniem, iż dla celów wyliczania niektórych wymogów kapitałowych instytucje kredytowe mogą skorzystać z dodatkowych elementów funduszy własnych, przeznaczonych

³² O Dyrektywie CAD zob. m.in. D.Daniluk, S. Niemierka, Dyrektywa Unii Europejskiej w sprawie adekwatności kapitału firm inwestycyjnych i instytucji kredytowych, Prawo bankowe Nr 2i 3 z 1997 r.

na pokrycie ryzyka rynkowego. Elementy te określa załącznik V do Dyrektywy „Fundusze własne”.

W celu zapewnienia właściwym władzom nadzorczym możliwości monitorowania przestrzegania przez instytucje kredytowe norm adekwatności kapitałowej instytucje kredytowe zostały zobowiązane do przekazywania tym władzom wszelkich informacji i dokumentów niezbędnych w celu weryfikacji prawidłowego postępowania w/w instytucji.

Poszczególne Państwa Członkowskie UE zostały zobowiązane do wdrożenia przepisów Dyrektywy CAD do dnia *1 stycznia 1996 r.*

2. Polskie regulacje w zakresie adekwatności kapitałowej

2.1. Dotychczasowy stan prawny

W stanie prawnym obowiązującym do 1 stycznia 2002 r. polskie regulacje ostrożnościowe w niepełnym lub niewielkim zakresie uwzględniały normy adekwatności kapitałowej wynikające z Dyrektywy CAD. Jest to zrozumiałe, biorąc pod uwagę fakt, iż Dyrektywa CAD jest stosunkowo nową regulacją, a jej nowelizacja nastąpiła dopiero w 1998 r., z więc już po uchwaleniu i wejściu w życie ustawy z 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe.

Inaczej natomiast przedstawiała się sytuacja w odniesieniu do współczynnika wypłacalności. Na gruncie przepisów ustawy *Prawo bankowe* z 1997r **współczynnik wypłacalności stał się instytucją regulowaną ustawowo**. Pod rządami ustawy z 1989 r. był on regulowany zarządzeniem Prezesa NBP³³. Obowiązująca do 31 grudnia 2001 r. konstrukcja współczynnika wypłacalności unormowana w art. 128 Prawa bankowego odpowiadała tej wcześniejszej regulacji. *Każdy bank zobowiązany był ustawowo do utrzymywania sumy funduszy własnych na takim poziomie, aby wynosiła ona nie mniej niż 8% aktywów i zobowiązań pozabilansowych banku ważonych ryzykiem (minimalny współczynnik wypłacalności)*. Bank rozpoczynający działalność operacyjną został zobowiązany utrzymywać współczynnik wypłacalności na poziomie nie niższym niż 15% przez pierwsze 12 miesięcy działalności, a przez następne 12 miesięcy działalności na poziomie nie niższym niż 12%. Komisja Nadzoru Bankowego upoważniona została do określenia sposobu wyliczenia współczynnika wypłacalności banku oraz procentowych wag ryzyka przypisanych poszczególnym kategoriom aktywów i zobowiązań pozabilansowych. Upoważnienie to zostało skonsumowane w Zarządzeniu Nr 5/98 Komisji Nadzoru Bankowego z dnia 2 grudnia 1998 r. *w sprawie sposobu wyliczenia współczynnika wypłacalności banku oraz procentowych wag ryzyka przypisanych poszczególnym kategoriom aktywów i zobowiązań*

³³Zarządzenie Nr 7/93 Prezesa NBP z dnia 20 maja 1993r w sprawie norm dotyczących pokrycia funduszami

pozabilansowych³⁴ (zarządzenie to obowiązywało od 1 stycznia 1999 r.), które zastąpiło Zarządzenie Nr 3/98 z dnia 30 czerwca 1998r. o identycznym tytule³⁵.

Zarządzenie 5 98 definiowało *współczynnik wypłacalności jako wyrażony w procentach stosunek funduszy własnych do sumy aktywów i zobowiązań pozabilansowych ważonych ryzykiem*. Zarządzenie przejęło z Dyrektywy 2000/12 kategorie wag ryzyka - 100%, 50%, 20%, 0%. Także metodologia wyliczania wag ryzyka została przejęta z przywołanej wcześniej Dyrektywy. W celu przypisania wag ryzyka poszczególnym kategoriom aktywów i zobowiązań pozabilansowych, Zarządzenie dokonało podziału kontrahentów banku klasyfikując ich w trzy klasy podmiotów. W klasie I znalazły się m.in. banki centralne i rządy państw należących do strefy A (obejmującej państwa członkowskie Unii Europejskiej, państwa członkowskie OECD a także państwa które zawarły porozumienia o kredytowaniu z Międzynarodowym Funduszem Walutowym), Narodowy Bank Polski, Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej, Korporacja Ubezpieczeń Kredytów Eksportowych i Bankowy Fundusz Gwarancyjny.

W przypadku aktywów procentowe wagi ryzyka zostały wprost przypisane z wykorzystaniem podziału kontrahentów na klasy - np waga ryzyka 0% przypisana została należnościom od podmiotów klasy I. Natomiast procentowe wagi ryzyka przypisane poszczególnym kategoriom zobowiązań pozabilansowych wyliczało się jako iloczyn wag ryzyka produktu i wag ryzyka kontrahenta. Waga ryzyka produktu wyliczana była wg metody "pierwotnej wartości zaangażowania".

Regulacja zawarta w omawianym zarządzeniu odnosiła się do ustalania współczynnika wypłacalności wyłącznie w ujęciu indywidualnym.

Wg pierwotnego brzmienia u.pr.b. banki zostały zobowiązane do

- 1) osiągnięcia w terminie do dnia 31 grudnia 1998 r., współczynnika wypłacalności określonego w sposób przedstawiony powyżej oraz,
- 2) opracowania w terminie 3 miesięcy od dnia wejścia w życie ustawy programu osiągnięcia współczynnika wypłacalności, o którym mowa w pkt. 1 i przedłożenia Komisji Nadzoru Bankowego.

W uzasadnionych przypadkach KNB mogła przedłużyć termin określony w pkt. 1, jednakże nie później niż do dnia 31 grudnia 1999 r.

U.pr.b., w swym pierwotnym brzmieniu, uregulowała także **limity koncentracji kapitałowej**. Norma określająca limit kapitałowego zaangażowania banku była zawarta w *art.*

własnymi aktywów banku (Dz.Urz. NBP Nr 6, poz. 11 i z 1996r.Nr 18, poz.46).

³⁴ Dz.Urz. NBP Nr 26, poz. 61.

³⁵Dz.Urz. NBP Nr 15, poz. 34

6 ust.1 - 3 ustawy. Generalnie konstrukcja tej normy nie odbiegała od wzorca zawartego w Dyrektywie 2000/12. Ograniczała ona działalność banku polegającą na obejmowaniu lub nabywaniu akcji i praw z akcji, udziałów innej osoby prawnej lub jednostek uczestnictwa w funduszach powierniczych w ten sposób, iż łączna wartość akcji, praw z akcji i jednostek uczestnictwa w funduszu powierniczym w stosunku do jednego podmiotu nie mogła przekroczyć 15% funduszy własnych banku. Ograniczenie to dotyczyło również dopłat wynikających z artykułu 178 kodeksu handlowego oraz wkładów i sum komandytowych w spółkach komandytowych. Środki finansowe wydatkowane przez bank na nabywanie akcji i praw z akcji, udziałów, jednostek uczestnictwa, dopłat i wkładów nie mogły przekroczyć łącznie 60% funduszy własnych banku. Ograniczenia powyższe nie dotyczyły:

- 1) nabywania akcji i praw z akcji banków,
- 2) nabywania akcji i praw z akcji lub udziałów przedsiębiorstw świadczących usługi na rzecz banku w zakresie:
 - a) wydawania kart płatniczych i wykonywania operacji przy ich użyciu,
 - b) edukacji kadr bankowych,
 - c) konsultacyjno-doradczych w sprawach finansowych,
- 3) instytucji rozliczeniowych,
- 4) międzybankowego przedsiębiorstwa telekomunikacyjnego, w którym banki są właścicielami co najmniej 75% akcji lub udziałów,
- 5) nabywania akcji lub udziałów w powszechnych towarzystwach emerytalnych, pracowniczych towarzystwach emerytalnych oraz spółkach prowadzących przedsiębiorstwo maklerskie, jeżeli co najmniej 75% akcji lub udziałów jest własnością banku lub banków.
- 6) instytucji utworzonej na mocy ustawy przez banki do zbierania i udostępniania bankom informacji o wierzytelnościach oraz o obrotach i stanach rachunków bankowych, w zakresie w jakim informacje te są potrzebne w związku z udzielaniem kredytów, pożyczek pieniężnych, gwarancji bankowych i poręczeń.

Limity ograniczające nabywanie oraz wnoszenie udziałów i wkładów do innej osoby prawnej, w tym nabywania przez banki akcji i zamiany wierzytelności na składniki w majątku dłużnika, nie obowiązywały w toku postępowania określonego w ustawie z dnia 3 lutego 1993 r. o restrukturyzacji finansowej przedsiębiorstw i banków oraz o zmianie niektórych ustaw.³⁶

W przypadku norm koncentracji kapitałowej banki które przekraczały te normy obowiązane były je osiągnąć do dnia 31 grudnia 1999 r.

³⁶ Dz.U. Nr 18, poz. 82 z późn. zm.

Po 1 stycznia 1998 r. KNB zdecydowała się także na wprowadzenie norm ostrożnościowych dotyczących ryzyka walutowego, które jest jednym z rodzajów ryzyka rynkowego.

Obowiązująca od dnia 1 stycznia 1999 r. uchwała nr 11/98 Komisji Nadzoru Bankowego z dnia 14 października 1998 r. w sprawie ustalenia norm dopuszczalnego ryzyka walutowego w działalności banków³⁷ wprowadziła w stosunku do wcześniej obowiązujących regulacji pewne nowości polegające na zmianie zakresu i sposobu pomiaru ryzyka walutowego, które jednakże nie zmieniały jakościowo zasady konstrukcji norm dopuszczalnego ryzyka walutowego. Podstawą tych norm było uzależnienie dopuszczalnej skali ponoszonego ryzyka walutowego od poziomu funduszy własnych.

Powyższą uchwałę zastąpiła uchwała z dnia 8 listopada 2000 r. Nr 2/2000 Komisji Nadzoru Bankowego w sprawie norm dopuszczalnego ryzyka walutowego w działalności banków, która została wydana na podstawie art. 137 ustawy – Prawo bankowe.³⁸ Uchwała ta, obowiązująca od 31 marca 2001 r. wprowadziła po raz pierwszy dodatkowy wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka walutowego.

Zmiany w stosunku do uchwały nr 11/98 KNB dotyczyły konstrukcji wymogów formalnych i wynikały z nowego podejścia do ryzyka walutowego. Wcześniej banki wyznaczały dopuszczalny poziom ekspozycji na ryzyko walutowe (otwartych pozycji walutowych) w zależności od procentowo określonej części posiadanych funduszy własnych. Wypełnienie normy dopuszczalnego ryzyka walutowego poprzez utrzymywanie funduszy własnych na poziomie przez nią określonym oznaczało, iż bank posiada kapitał zarówno na pokrycie ryzyka kredytowego, jak i ryzyka walutowego a także innych rodzajów ryzyka, co dawało pewien substytut adekwatności kapitałowej.

Rozwiązania uchwały Nr 2/2000 były zbieżne z metodologią przyjętą w Dyrektywie CAD. Dyrektywa ta przewiduje wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka walutowego w wysokości 8% kwoty, o jaką pozycja walutowa całkowita przekracza kwotę 2% funduszy własnych banku. Wymóg ten jest o wiele bardziej liberalny niż obecnie obowiązujące limity w zakresie ryzyka walutowego. Dlatego też z uwagi na uwarunkowania polskiego rynku walutowego, w celu uniknięcia skokowej liberalizacji norm dopuszczalnego ryzyka walutowego uchwała przewidywała wprowadzenie tego poziomu stopniowo (od 16% w 2001 r. do 8% w 2003 r.).

³⁷ Dz. Urz. NBP Nr 24, poz. 54

2.2. Obowiązujący stan prawny

2.2.1. Nowa konstrukcja art. 128 u.pr.b.

Nowelizacja ustaliła nowe - obowiązujące od 1 stycznia 2002 r. - brzmienie art. 128. W odróżnieniu od nowego brzmienia art. 127, gdzie wprowadzono raczej zmiany o charakterze technicznym i porządkującym, nowy art. 128 wprowadził znaczne zmiany merytoryczne. Zmiany te polegają generalnie na:

- wprowadzeniu wymogów kapitałowych z tytułu różnych rodzajów ryzyka w działalności banków
- wprowadzeniu obowiązku utrzymywania funduszy własnych na określonym poziomie.
- przeniesieniu limitu koncentracji kapitałowej z art. 6 do art. 128.

Zgodnie z nowym brzmieniem przepis art. 128 nakłada na banki obowiązki utrzymywania:

- 1) funduszy własnych na poziomie nie niższym niż równowartość w złotych kwoty, określonej w art. 32 ust. 1 u.pr.b.³⁹, przeliczonej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, obowiązującego w dniu sprawozdawczym, z tym że wkłady niepieniężne nie mogą przekroczyć 15% funduszy zasadniczych banku,
- 2) sumy funduszy własnych oraz dodatkowych pozycji bilansu banku określonych przez Komisję Nadzoru Bankowego, pomniejszonej o kwotę przekroczenia progu koncentracji kapitałowej na poziomie nie niższym niż suma wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka prowadzonej działalności, z zastrzeżeniem pkt 3,
- 3) współczynnika wypłacalności na poziomie co najmniej 8%, a bank rozpoczynający działalność operacyjną co najmniej 15% przez pierwsze 12 miesięcy działalności, a przez następne 12 miesięcy działalności – co najmniej 12%.

W przypadku niespełnienia powyższych wymogów bank obowiązany jest niezwłocznie powiadomić Komisję Nadzoru Bankowego. Dodatkowo, na żądanie KNB bank jest obowiązany do udzielenia wszelkich informacji dotyczących spełnienia wymogów i norm określonych w art. 128 ustawy – Prawo bankowe.

Niezależnie od w/w norm KNB może określić wiążące banki normy ostrożnościowe, określające dopuszczalne ryzyko w działalności banków inne niż wymogi kapitałowe oraz zakres ich stosowania.⁴⁰ Powyższa delegacja dla KNB umożliwia, w razie potrzeby wydanie

³⁸ Dz.Urz. NBP Nr 15, poz. 27.

³⁹ Zgodnie z art. 32 ust. 1 u.pr.b. wnoszony przez założycieli banku kapitał założycielski, z zastrzeżeniem ust.2, nie może być niższy od równowartości w złotych 5.000.000 Euro przeliczonej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, obowiązującego w dniu wydania zezwolenia na utworzenie banku.

⁴⁰ Ponadto nadal obowiązuje przepis art. 137 pkt 3 u.pr.b. na podstawie którego KNB ustalać wiążące banki normy płynności oraz inne normy dopuszczalnego ryzyka w działalności banków.

regulacji, uwzględniającej nowe obszary ryzyka w działalności banków, np. ryzyka operacyjnego.

W/w postanowienia art. 128 u.pr.b. stanowią ustawową podstawę do pełnego wdrożenia Dyrektywy CAD w polskim sektorze bankowym.

Ponadto w art. 128 u.pr.b. KNB otrzymała uprawnienie do wydania aktów wykonawczych, które mają określić:

- 1) zakres i szczegółowe zasady wyznaczania wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka, w tym z tytułu przekroczenia limitów koncentracji wierzytelności
- 2) sposób i szczegółowe zasady obliczania współczynnika wypłacalności banku.
- 3) dodatkowe pozycje bilansu banku, o których mowa w art. 128 ust. 1 pkt 2 u.pr.b. oraz zakres i sposób ich wyznaczania,

Na podstawie w/w delegacji KNB wydała uchwałę nr 5/2001 z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie zakresu i szczegółowych zasad wyznaczania wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka, w tym z tytułu przekroczenia limitów koncentracji wierzytelności, sposobu i szczegółowych zasad obliczania współczynnika wypłacalności banku, z uwzględnieniem powiązań banków z innymi podmiotami zależnymi lub działającymi w tym samym holdingu oraz określenia dodatkowych pozycji bilansu banku ujmowanych łącznie z funduszami własnymi w rachunku adekwatności kapitałowej oraz zakresu i sposobu ich wyznaczania.⁴¹ Uchwała ta uchyliła uchwałę nr 2/2000 Komisji Nadzoru Bankowego w sprawie norm dopuszczalnego ryzyka walutowego w działalności banków, za wyjątkiem § 9 ust 2 tej uchwały.⁴² Nowa uchwała odnosi się do wszystkich rodzajów ryzyka rynkowego.

Uchwała 5/2001 weszła w życie generalnie z dniem 1 stycznia 2002 r., natomiast niektóre jej przepisy (chodzi o § 2 - § 5, § 7 ust. 2 i 3 oraz § 13) weszły w życie z dniem 31 marca 2002 r., co w praktyce oznaczało przedłużenie o trzy miesiące okresu dostosowawczego dla banków w tym zakresie. Uchwała stanowi w praktyce wdrożenie wszystkich postanowień Dyrektywy CAD. Jej uchwalenie zakończyło kolejny etap dostosowywania regulacji ostrożnościowych do przepisów Unii Europejskiej.

⁴¹ Dz. Urz. NBP, nr 22, poz. 43.

⁴² Zgodnie z § 9 ust. 2 uchwały Nr 2/2000 zezwolenia wydane na podstawie obowiązujących dotychczas przepisów, zachowują swoją ważność do końca okresu, na jaki zostały wydane, nie dłużej jednak niż do 31 grudnia 2002 r. Ponadto zawiadomienia, o których mowa w w/w uchwale zachowują ważność do czasu zmiany stanu faktycznego przedstawionego przez bank w zawiadomieniu.

W prawodawstwie Unii Europejskiej, dyrektywy CAD i CAD II rozszerzyły wymogi Dyrektywy w sprawie współczynnika wypłacalności, podobnie Uchwała 5/2001 zastąpiła dotychczasowe uregulowania w zakresie współczynnika wypłacalności banków i rozszerzyła je o następujące elementy związane z ryzykiem rynkowym:

- 1) obciążenia kapitałowe na pozakredytowe elementy ryzyka bankowego,
- 2) podział działalności banku na tzw. portfel bankowy i handlowy,
- 3) obowiązek codziennego określania zysku lub straty na portfelu handlowym (mark-to-market),
- 4) ujednolicenie standardu pomiaru wielkości ryzyka rynkowego w portfelu handlowym,
- 5) dopuszczenie stosowania zaawansowanych modeli statystycznych (tzw. modeli wewnętrznych) do pomiaru ryzyka i wymogów kapitałowych w zakresie ryzyka rynkowego.⁴³

Uchwała Nr 5/2001 oparta jest na konstrukcji zbliżonej do zastosowanej w uchwale nr 2/2000 KNB dla ryzyka walutowego. Na podstawie uchwały 5/2001 bank obowiązany jest do utrzymywania bazy kapitałowej na poziomie odpowiednim do ponoszonego ryzyka prowadzonej działalności. Całkowity wymóg kapitałowy jest sumą wymogów kapitałowych wynikających z ekspozycji banku na poszczególne rodzaje ryzyka działalności bankowej. Uchwała Nr 5/2001 określa zarówno te rodzaje ryzyka jak też sposób obliczania wymogów kapitałowych.

2.2.2. Ustawowe normy adekwatności kapitałowej

Ustawa określa trzy zasadnicze normy adekwatności kapitałowej. Są to minimalna wysokość funduszy własnych, tzw. właściwa norma adekwatności kapitałowej oraz współczynnik wypłacalności.

Zgodnie z art. 128 ust. 1 pkt 1 u.pr.b. bank jest obowiązany utrzymywać fundusze własne na poziomie nie niższym niż równowartość w złotych kwoty, określonej w art. 32 ust. 1, przeliczonej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, obowiązującego w dniu sprawozdawczym.

Kwota określona w art. 32 ust. 1 u.pr.b. to 5 mln euro. Nieprecyzyjność odesłania zawartego w art. 128 ust. 1 pkt 1 powoduje, iż nie jest wiadomo do jakiej kwoty odnosić fundusze własne. Art. 32 ust. 1 ustawy nic bowiem nie mówi o kapitale założycielskim banku spółdzielczego. Mówi o nim natomiast ust. 2 w art. 32 określając go na poziomie 1 mln euro. Dotyczy on jednak tylko banków spółdzielczych nowo zakładanych. Funkcjonujące obecnie

⁴³ Pismo Generalnego Inspektora Nadzoru Bankowego do prezesów banków z dnia 19.12.2001 r. (...).

banki spółdzielcze obowiązuje bowiem art. 172 ust. 3 u.pr.b., który określa harmonogram dochodzenia banków spółdzielczych do wysokości 1 mln euro funduszy własnych. Zgodnie z w/w przepisem bank spółdzielczy, który zrzucił się z bankiem zrzeszającym, jest obowiązany uzyskać zwiększenie sumy funduszy własnych do poziomu nie niższego niż:

- 1) równowartość 300.000 EURO - do dnia 31 grudnia 2001 r., obliczonych w złotych według średniego kursu wynikającego z tabeli kursów ogłaszanej przez Narodowy Bank Polski, obowiązującego na koniec roku poprzedzającego rok osiągnięcia wymaganego progu kapitałowego,
- 2) równowartość 500.000 EURO - do dnia 31 grudnia 2005 r., obliczonych w złotych według średniego kursu wynikającego z tabeli kursów ogłaszanej przez Narodowy Bank Polski, obowiązującego na koniec roku poprzedzającego rok osiągnięcia wymaganego progu kapitałowego,
- 3) równowartość 1.000.000 EURO - do dnia 31 grudnia 2010 r., obliczonych w złotych według średniego kursu wynikającego z tabeli kursów ogłaszanej przez Narodowy Bank Polski, obowiązującego na koniec roku poprzedzającego rok osiągnięcia wymaganego progu kapitałowego.

W stosunku do stanu prawnego obowiązującego dotychczas wyraźnie zostało zaznaczone, iż banki przez cały czas funkcjonowania muszą utrzymywać fundusze własne (obliczone zgodnie z zasadami określonymi w art. 127 u.pr.b. oraz w uchwale KNB Nr 6/2001) na poziomie co najmniej 5 mln euro. Dla banków spółdzielczych nowo zakładanych wymagany poziom funduszy własnych wynosi 1 mln euro, natomiast banki spółdzielcze już działające są obowiązane utrzymywać fundusze własne na poziomie określonym zgodnie z przedstawionym wyżej harmonogramem do końca 2005 r. 300 tys. euro). Dotychczas taki wymóg dotyczył kapitału założycielskiego i odnosił się do momentu zakładania banku. Powyższy wymóg nie może być przez bank przekroczony. Jego przekroczenie oznacza bowiem zmniejszenie bazy kapitałowej banku poniżej poziomu wymaganego przy jego zakładaniu i zagrożenie bezpieczeństwa depozytów zgromadzonych w banku. W takim przypadku KNB będzie mogła podjąć stosowne działania, np. zalecić bankowi zwiększenie funduszy własnych lub też zastosować sankcje nadzorcze.

Ponadto art. 128 ust. 1 pkt 1 u.pr.b. stanowi, iż wkłady niepieniężne nie mogą przekroczyć 15% **funduszy zasadniczych banku**. Komisja Nadzoru Bankowego może, w szczególnie uzasadnionych przypadkach, wyrazić zgodę na przekroczenie w/w limitu dotyczącego wielkości wkładów niepieniężnych. Warunek ten został przeniesiony z art. 30 ust. 2 u.pr.b. z tym, że przepis obecnie obowiązujący stanowi zastrzeżenie w stosunku do stanu

dotychczasowego, ponieważ do tej pory limit ten odnosił się do funduszy własnych podstawowych.

Art. 128 ust. 1 pkt 2 u.pr.b. zawiera nową, opartą na Dyrektywie CAD normę. Można ją określić właściwą normą adekwatności kapitałowej.

Zgodnie z art. 128 ust. 1 pkt 2 u.pr.b. bank jest obowiązany utrzymywać sumę funduszy własnych oraz dodatkowych pozycji bilansu banku określonych przez Komisję Nadzoru Bankowego, pomniejszoną o kwotę przekroczenia progu koncentracji kapitałowej, na poziomie nie niższym niż suma wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka prowadzonej działalności. Powyższy obowiązek nie wyłącza obowiązku utrzymywania na odpowiednim poziomie współczynnika wypłacalności.

Dla celów obliczania powyższej normy fundusze własne banku obliczane są zgodnie z zasadami określonymi w art. 127 ustawy - Prawo bankowe oraz w uchwale KNB Nr 6/2001. Dodatkowe pozycje bilansu banku zostały określone przez KNB w uchwale Nr 5/2001 w 6. Jest to tzw. *kapitał krótkoterminowy*, który może być wykorzystywany do obliczania właściwej normy adekwatności kapitałowej jedynie przez banki o znaczącej skali działalności handlowej, czyli banki stosujące w pełnym zakresie uchwałę KNB Nr 5/2001.⁴⁴

Sumę funduszy własnych banku powiększoną w przypadku banków stosujących w pełnym zakresie uchwałę 5/2001 o kapitał krótkoterminowy, należy pomniejszyć o kwotę przekroczenia progu koncentracji kapitałowej. Zasady obliczania tego przekroczenia są przedstawione w dalszej części opracowania. Otrzymana wartość nie może być niższa niż suma wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka. Owe wymogi kapitałowe bank oblicza stosując przepisy uchwały KNB Nr 5/2001. Zasady obliczania tych wymogów są przedstawione poniżej.

W razie naruszenia właściwej normy adekwatności kapitałowej bank niezwłocznie przesyła do Komisji Nadzoru Bankowego zawiadomienie sporządzone według wzoru określonego w załączniku nr 13 do uchwały nr 5/2001. Bank realizujący program naprawczy lub przejmujący inny bank zagrożony upadłością lub likwidacją ze względu na złą sytuację ekonomiczną, wykonuje ten obowiązek poprzez przekazywanie do NBP danych określonych w uchwale nr 15/1999 Zarządu NBP z dnia 23 kwietnia 1999 r. w sprawie trybu i

⁴⁴ Zgodnie z pismem Generalnego Inspektora Nadzoru Bankowego do prezesów banków z dnia 19.12.2001 r. (...)kapitał krótkoterminowy ma pełnić szczególną rolę w bankach, których skala działalności handlowej jest znacząca. Jego przeznaczeniem jest pokrywanie strat powstających na portfelu handlowym banku. Straty te, z natury krótkoterminowe, mogą wymagać bezzwłocznego pokrycia łatwo dostępnymi i płynnymi środkami. Bank może pozyskiwać te środki poprzez szybkie upłynnianie aktywów o różnym stopniu płynności. Uznano, iż majątek trwały banku nie stanowi źródła szybko dostępnych płynnych środków.

szczegółowych zasad przekazywania przez banki do Narodowego Banku Polskiego danych niezbędnych do ustalania polityki pieniężnej oraz okresowych ocen sytuacji pieniężnej państwa oraz oceny sytuacji finansowej banków i ryzyka sektora bankowego⁴⁵

Także w przypadku naruszenia w/w normy przez bank KNB może zastosować odpowiednie sankcje nadzorcze.

Limit koncentracji kapitałowej został przez przepisy nowelizacji u.pr.b. zastąpiony "progiem koncentracji kapitałowej", który wchodzi w skład normy adekwatności kapitałowej z art. 128 ust. 1 pkt 2.

Zgodnie z art. 128 ust. 2 ustawy przekroczenie progu koncentracji kapitałowej stanowi większa z liczb określonych jako:

- 1) suma kwot, o które poszczególne znaczne pakiety akcji lub udziałów przekraczają 15% funduszy własnych banku,
- 2) kwota, o którą suma znacznych pakietów akcji lub udziałów przekracza 60% funduszy własnych banku.

Z powyższego wynika, iż:

- nie zmieniły się procentowe limity progu koncentracji – 15 % funduszy własnych dla inwestycji w stosunku do pojedynczego podmiotu oraz 60 % funduszy własnych dla sumy zaangażowań w znaczne pakiety akcji lub udziałów
- nowym rozwiązaniem jest możliwość przekraczania przez banki progu koncentracji kapitałowej z mocy samej ustawy. Przekroczenie takie skutkuje jednak pomniejszeniem bazy kapitałowej dla obliczania właściwej normy adekwatności kapitałowej, o której mowa w art. 128 ust. 1 pkt 2.
- do progu koncentracji kapitałowej zaliczamy tylko takie zaangażowania banku w inne podmioty, które spełniają definicję
- znacznego pakietu akcji lub udziałów. Zgodnie z art. 4 pkt 6 ustawy – Prawo bankowe *znaczny pakiet akcji lub udziałów* oznacza posiadane przez bank bezpośrednio lub pośrednio pakiety akcji lub udziałów w podmiocie, wniesione dopłaty w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością lub wkłady w spółce

⁴⁵ Dz. Urz. NBP Nr 10, poz. 15, z 2000 r. Nr 4, poz. 7 oraz z 2001 r. Nr 2, poz. 4 i Nr 16, poz. 31. Obecnie kwestie te reguluje uchwała Nr 3/2002 Zarządu NBP z dnia 15 lutego 2002 r. w sprawie trybu i szczegółowych zasad przekazywania przez banki do Narodowego Banku Polskiego danych niezbędnych do ustalania polityki pieniężnej i okresowych ocen sytuacji pieniężnej państwa oraz oceny sytuacji finansowej banków i ryzyka sektora bankowego (Dz. Urz. NBP Nr 5, poz. 9).

komandytowej lub komandytowo-akcyjnej oraz sumy komandytowe w spółce komandytowej lub komandytowo-akcyjnej, spełniające co najmniej jeden z poniższych warunków:

- a) pakiet stanowi co najmniej 10% kapitału podmiotu,
- b) pakiet uprawnia do wykonywania co najmniej 10% głosów w organie stanowiącym podmiotu lub umożliwia wywieranie znaczącego wpływu na zarządzanie podmiotem,
- c) wartość pakietu, według wyceny przyjętej w celu sporządzenia sprawozdania finansowego, stanowi co najmniej 10% funduszy własnych banku,

Obliczając przekroczenie progu koncentracji kapitałowej bank nie uwzględnia znacznych pakietów akcji lub udziałów:

- 1) w bankach,
- 2) w instytucjach finansowych,
- 3) w zakładach ubezpieczeń,
- 4) w instytucjach rozliczeniowych, o których mowa w art. 67 u.pr.b.,
- 5) w międzybankowych przedsiębiorstwach telekomunikacyjnych, w których banki są posiadaczem co najmniej 75% akcji lub udziałów,
- 6) w instytucji, o której mowa w art. 105 ust. 4 ustawy, w której banki są posiadaczem co najmniej 75% akcji lub udziałów w podmiotach, których wyłącznym przedmiotem działalności jest świadczenie usług w zakresie edukacji kadr bankowych, w których banki są posiadaczem co najmniej 75% akcji lub udziałów,
- 7) w przedsiębiorstwach pomocniczych usług bankowych, w których banki są posiadaczem co najmniej 75% akcji lub udziałów,
- 8) w podmiotach, w których bank jest posiadaczem akcji lub udziałów w związku z jego udziałem w procesie naprawczym tych podmiotów,
- 9) przejętych w związku z wykonywaniem umowy o subemisję usługową.

Wyżej wymienione wyłączenia różnią się od katalogu zawartego dotychczas w art. 6 ust. 4 u.pr.b.

Jako nowość pojawiła się możliwość nie uwzględniania w progu koncentracji kapitałowej inwestycji banków w zakłady ubezpieczeń oraz instytucje finansowe. Ponadto zgodnie z Dyrektywą 2000/12 zostały uwzględnione wyłączenia inwestycji w przedsiębiorstwa pomocniczych usług bankowych, w podmioty restrukturyzowane oraz inwestycje w pakiety akcji przejęte w związku z gwarantowaniem emisji przez bank. Wyłączenie z pkt 5 dotyczy

Telbanku S.A. - podmiotu utworzonego przez banki i świadczącego dla nich usługi.
Wyłączenie z pkt 6 dotyczy np. uczelni o profilu bankowym utworzonych przez banki.

Trzeci obowiązek banku wynikający z art. 128 - obowiązek utrzymywania współczynnika wypłacalności na odpowiednim poziomie - został przeniesiony z dotychczasowej treści tego przepisu.

Zgodnie z art. 128 ust. 1 pkt 3 ustawy – Prawo bankowe bank jest obowiązany utrzymywać współczynnik wypłacalności na poziomie co najmniej 8%, a bank rozpoczynający działalność operacyjną co najmniej 15% przez pierwsze 12 miesięcy działalności, a przez następne 12 miesięcy działalności – co najmniej 12%.

Szczegółowe zasady obliczania współczynnika wypłacalności określa uchwała KNB Nr 5/2001 w § 11. Współczynnik wypłacalności banku oblicza się w procentach jako pomnożony przez 100 ułamek, którego:

- 1) licznikiem jest wartość funduszy własnych powiększona o kapitał krótkoterminowy i pomniejszona o kwotę przekroczenia progu koncentracji kapitałowej,
- 2) mianownikiem jest pomnożony przez 12,5 całkowity wymóg kapitałowy.

Uchwała wprowadza więc nową formułę rachunku współczynnika wypłacalności banku:
- licznik współczynnika wypłacalności to posiadane fundusze własne (w przypadku banków o znacznej skali działalności handlowej powiększone o tzw. kapitał krótkoterminowy), pomniejszone o przekroczenie progu koncentracji kapitałowej,
- mianownik współczynnika wypłacalności to "hipotetyczne aktywa wazone ryzykiem", czyli całkowity wymóg kapitałowy pomnożony przez 12,5. Taka konstrukcja omawianej normy zapewnia jej jednolitość bez względu na obowiązujący bank reżim adekwatności kapitałowej.

Należy dodatkowo zauważyć, że formalnie bank nie oblicza współczynnika adekwatności kapitałowej rozumianego jako relacja funduszy własnych do sumy wymogów kapitałowych. Można go jednak otrzymać ze współczynnika wypłacalności poprzez pomnożenie tego ostatniego przez 12,5. Współczynnik wypłacalności jest więc podstawową normą adekwatności kapitałowej.⁴⁶

2.2.3. Konstrukcja uchwały KNB Nr 5/2001

Uchwała KNB Nr 5/2001 jest obszernym i skomplikowanym aktem prawnym, ma aż 13 załączników. Przyjęcie takiego rozwiązania miało na celu uporządkowanie obszernego

⁴⁶ Pismo Generalnego Inspektora Nadzoru Bankowego do prezesów banków z dnia 19.12.2001 r. (...).

zakresu tematycznego regulacji. Sama uchwała zawiera przepisy dotyczące podziału działalności banku na portfel bankowy i handlowy, określa składniki kapitału krótkoterminowego, wskazuje jakie wymogi kapitałowe powinien obliczać i przestrzegać bank stosujący przepisy uchwały w całości, a jakie bank o mniejszej skali działalności handlowej.

Podstawowym obowiązkiem każdego banku jest wyznaczanie pozycji pierwotnych wynikających z wszelkich operacji bez względu na rodzaj rynku, na którym dokonano operacji (transakcje giełdowe, transakcje pozagiełdowe), wpływ terminu realizacji zobowiązań wynikających z operacji (przed terminem, po terminie), sposób rozliczenia operacji (z dostawą, bez dostawy) oraz możliwość odroczenia płatności (płatność w dniu dostawy, płatność odroczone) zgodnie z zasadami określonymi w omawianej uchwale.

Natomiast załączniki poświęcone są w większości szczegółowym zasadom obliczania wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka bankowego, zaś niektóre określają pewne ogólne zasady stosowane przy obliczeniach tych wymogów. Taka konstrukcja zapewnia uchwale niezbędną przejrzystość.

Poszczególne załączniki do uchwały regulują następujące kwestie:

- załącznik nr 1 określa zasady rachunku pozycji pierwotnych, co umożliwi ujednoczenie standardu pomiaru ryzyka rynkowego. Załącznik ten określa zasady obliczania pozycji w instrumentach bazowych. Salda uwzględniane w rachunku pozycji pierwotnych w instrumentach bazowych powinny być wyrażone w wartości bilansowej, przy czym salda walutowe przelicza się według kursów ustalanych w trybie przyjętym dla wyceny tych sald, tak jak na dzień bilansowy. Instrumenty bazowe zdefiniowano dla potrzeb każdego z załączników, odpowiednio w załącznikach nr 4-9 do uchwały.⁴⁷

⁴⁷ Zgodnie z załącznikiem nr 4 przez instrumenty bazowe należy rozumieć poszczególne waluty obce oraz złoto, a także wszelkie inne instrumenty bazowe wyrażone w walucie obcej.

Zgodnie z załącznikiem nr 5 przez instrumenty bazowe należy rozumieć poszczególne towary jednorodne. Przez towary rozumie się dowolne materialne przedmioty handlu określone co do rodzaju i gatunku, których ilość może być wyrażona w fizycznych jednostkach miary, z wyłączeniem złota, środków trwałych oraz przedmiotów stanowiących prawne zabezpieczenia należności banku.

Przez instrumenty bazowe należy rozumieć poszczególne kapitałowe papiery wartościowe,

Zgodnie z załącznikiem Nr 6 przez instrumenty bazowe należy rozumieć poszczególne kapitałowe papiery wartościowe. Przez kapitałowe papiery wartościowe rozumie się:

- 1) akcje i prawa poboru,
- 2) kwity depozytowe,
- 3) jednostki uczestnictwa w funduszach zbiorowego inwestowania,
- 4) inne papiery wartościowe obciążone ryzykiem cen kapitałowych papierów wartościowych,
- 5) element kapitałowy papierów wartościowych zamiennych na kapitałowe papiery wartościowe wymienione w pkt 1-4, wyodrębniony zgodnie z zasadami określonymi w części I ust. 3 pkt 4 załącznika nr 1 do uchwały.

Zgodnie z załącznikiem nr 7 przez instrument bazowy należy rozumieć instrument dłużny. Przez instrumenty dłużne rozumie się:

- załącznik nr 2 zawiera wzór ewidencji portfela handlowego i bankowego.
- załącznik nr 3 określa zasady obliczania wymogów kapitałowych z tytułu ryzyka kredytowego w zakresie portfela bankowego oraz ryzyka kredytowego w zakresie portfela handlowego,
- załączniki nr 4-11 określają zasady obliczania wymogów kapitałowych z tytułu ryzyka rynkowego, w tym ryzyka walutowego w zakresie portfela bankowego i handlowego, ryzyka cen towarów w zakresie portfela bankowego i handlowego, ryzyka cen kapitałowych papierów wartościowych, ryzyka szczególnego cen instrumentów dłużnych, ryzyka ogólnego stóp procentowych, ryzyka rozliczenia-dostawy oraz ryzyka kontrahenta, wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka nadmiernych zaangażowań, ryzyka gwarantowania emisji papierów wartościowych.
- załącznik nr 12 określa zasady stosowania metody wartości zagrożonej (VaR) do obliczania wymogów kapitałowych z tytułu ryzyka rynkowego,
- załącznik nr 13 określa wzór formularza zawiadomienia przesyłanego do Komisji Nadzoru Bankowego w przypadku przekroczenia przez bank normy adekwatności kapitałowej.

Niezwykle istotnym elementem nowego reżimu adekwatności kapitałowej jest dokonanie **podziału działalności banku na działalność handlową i bankową, czyli portfel handlowy i portfel bankowy**. Uchwała nr 5/2001 określa rodzaje transakcji, które należy zaliczyć do portfela handlowego (w uproszczeniu można stwierdzić, że portfel handlowy obejmuje transakcje o charakterze spekulacyjnym).⁴⁸

-
- 1) dłużne papiery wartościowe, w tym między innymi: bony skarbowe, obligacje, dłużny element zamiennych papierów wartościowych, listy zastawne i obligacje zabezpieczone hipoteką, certyfikaty depozytowe, czeki bankierskie, z wyłączeniem jednostek uczestnictwa w funduszach zbiorowego inwestowania i własnych dłużnych papierów wartościowych,
 - 2) depozyty i lokaty, w tym także hipotetyczne kwoty depozytów i lokat wynikające z terminowych transakcji na stopę procentową,
 - 3) inne instrumenty dłużne będące przedmiotem obrotu handlowego (np. papiery komercyjne przedsiębiorstw).

Zgodnie z załącznikiem nr 8 przez instrumenty bazowe rozumie się:

- 1) waluty obce,
- 2) towary,
- 3) kapitałowe papiery wartościowe,
- 4) instrumenty dłużne.

⁴⁸ Portfel handlowy banku obejmuje, z wyłączeniem kredytów, pożyczek (lokat) i depozytów:

- 1) operacje dokonywane na własny rachunek w celach handlowych z zamiarem uzyskania korzyści w krótkich okresach z rzeczywistych lub oczekiwanych różnic między rynkowymi cenami zakupu i sprzedaży lub też z innych odchyleń cen lub parametrów cenowych, w tym w szczególności stóp procentowych, kursów walutowych, indeksów giełdowych,
- 2) operacje dokonywane w ramach świadczenia usług pośrednictwa finansowego na hurtowym rynku finansowym (na rachunek własny w imieniu klienta), nawet jeżeli pozycje pierwotne wynikające z tych operacji są w pełni kompensowane pozycjami przeciwstawnymi,

Portfel bankowy nie został zdefiniowany wprost – obejmuje on transakcje nie zaliczone do portfela handlowego.

W celu ułatwienia dokonania podziału operacji na portfel handlowy i bankowy, zgodnie z § 1 uchwały Nr 5/2001, bank jest obowiązany opracować w formie pisemnej wewnętrzną procedurę, zatwierdzoną przez zarząd banku, obejmującą szczegółowe zasady wyodrębniania portfela handlowego i bankowego, wyznaczania pozycji pierwotnych, ustalania wyniku rynkowego zrealizowanego na pozycjach pierwotnych wynikających z operacji zaliczonych do portfela handlowego, ustalania straty zrealizowanej na pozycjach pierwotnych wynikających z operacji zaliczonych do portfela bankowego oraz stosowania technik estymacyjnych. W/w obowiązek wymusza konieczność konsekwentnego stosowania przyjętych przez bank zasad. Definicja „krótkiego okresu czasu” dla celów stosowania kryterium klasyfikacji operacji może się różnić w zależności od rodzaju operacji. Powinna być jednak jednoznacznie określona w wewnętrznej procedurze banku i konsekwentnie stosowana.⁴⁹

Dodatkowo bank jest obowiązany prowadzić ewidencję portfela handlowego i portfela bankowego w postaci wykazu, którego wzór określa załącznik nr 2 do uchwały. Uchwała wprowadza pojęcie **skali działalności handlowej** jako udziału portfela handlowego w działalności banku ogółem. Od wielkości skali działalności handlowej zależy, czy bank będzie poddany uproszczonemu reżimowi rachunku adekwatności kapitałowej (w zasadzie ograniczonemu do ryzyka kredytowego, walutowego i cen towarów), czy też reżimowi obejmującemu pełen zakres ryzyka prowadzonej działalności.

-
- 3) umowy z udzielonym przyrzeczeniem odkupu (operacje repo) oraz umowy udzielenia pożyczki, których przedmiotem są aktywa uprzednio nabyte w wyniku operacji, o których mowa w pkt 1 i 2, jeśli nie zostały ujęte w portfelu handlowym na podstawie pkt 1 lub 2,
 - 4) umowy z otrzymanym przyrzeczeniem odkupu (operacje reverse repo) oraz umowy zaciągnięcia pożyczki, których przedmiotem są aktywa uprzednio nabyte w wyniku operacji, o których mowa w pkt 1 i 2, jeśli operacje te spełniają poniższe warunki a), b), c) i e) lub warunki d) i e):
 - a) pozycja pierwotna wynikająca z operacji podlega codziennej wycenie według wartości godziwej,
 - b) istnieje możliwość dostosowywania przyjętego lub udzielonego zabezpieczenia w celu uwzględnienia istotnych zmian jego wartości godziwej,
 - c) umowa przewiduje, że w przypadku nie wypełnienia zobowiązań przez danego kontrahenta, należności banku od tego kontrahenta zostaną automatycznie i bezzwłocznie skompensowane ze zobowiązaniami wobec tego kontrahenta,
 - d) umowa została zawarta z podmiotem klasy I, określonym w części II ust. 1 pkt 1 i 4 oraz w ust. 2 pkt 1 załącznika nr 3 do uchwały,
 - e) cel zawarcia umowy został określony, zaakceptowany i mieści się w strategii działania banku,
 - 5) operacje nie ujęte w pkt 1-4:
 - a) po upływie terminu realizacji zobowiązań wynikających z operacji,
 - b) mające na celu zabezpieczenie ryzyka pozycji pierwotnych zaliczonych do portfela handlowego,
 - 6) opłaty, prowizje, odsetki naliczone do dnia sprawozdawczego, dywidendy i depozyty zabezpieczające transakcje giełdowe, bezpośrednio związane z operacjami zaliczonymi do portfela handlowego,

⁴⁹ Pismo Generalnego Inspektora Nadzoru Bankowego do prezesów banków z dnia 19.12.2001 r. (...).

Każdy bank oblicza skalę działalności handlowej rozumianą jako stosunek sumy wszystkich nominalnych kwot kategorii zaliczonych do portfela handlowego do sumy bilansowej powiększonej o sumę wszystkich sald operacji pozabilansowych. Skalę działalności handlowej banku uznaje się za znaczącą począwszy od pierwszego dnia miesiąca następującego po dniu, w którym spełniony jest przynajmniej jeden z warunków określonych w 3 ust. 1 uchwały.⁵⁰ Bank oblicza skalę działalności handlowej nie rzadziej niż na koniec każdego okresu sprawozdawczego.⁵¹

Bank, którego skala działalności handlowej jest znacząca oblicza codziennie łączny wynik rynkowy (zysk lub stratę) na wszystkich pozycjach pierwotnych wynikających z operacji zaliczonych do portfela handlowego, zrealizowany w ciągu danego dnia roboczego.⁵² W celu złagodzenia bankom skutków wejścia uchwały w życie zostały przewidziane pewne rozwiązania przejściowe, które banki powinny stosować do 30 marca 2002 r. Zgodnie bowiem z § 14 uchwały do dnia 30 marca 2002 r. bank obliczał całkowity wymóg kapitałowy jako sumę wymogów, o których mowa w § 7 ust. 1 pkt 1 - 4 i pkt 11 uchwały⁵³ obliczonych dla wszystkich pozycji pierwotnych oraz kwoty równej 1% sumy aktywów i zobowiązań pozabilansowych banku ważonych ryzykiem, o której mowa w załączniku nr 3 do uchwały.

⁵⁰ Warunki te są następujące:

1. średnia arytmetyczna dziennych sum wszystkich nominalnych kwot kategorii zaliczonych do portfela handlowego, obliczona za ostatnich 250 dni roboczych, przekroczyła równowartość 15.000.000 euro obliczoną w złotych według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, zwany dalej NBP, obowiązującego w danym dniu,
2. suma wartości wszystkich nominalnych kwot kategorii zaliczonych do portfela handlowego, obliczona w poprzednim dniu roboczym, przekroczyła równowartość 20.000.000 euro obliczoną w złotych według kursu średniego ogłaszanego przez NBP obowiązującego w danym dniu,
3. średnia arytmetyczna skali działalności handlowej obliczona za ostatnich 250 dni roboczych przekroczyła 0,05,
4. skala działalności handlowej w poprzednim dniu roboczym przekroczyła 0,06.

⁵¹ Do dnia 31 grudnia 2002 r. do obliczania skali działalności handlowej bank może nie stosować kryteriów, o których mowa w przypisie 49, pkt 1 i 3.

⁵² Wynik rynkowy (zysk, strata) zrealizowany w ciągu okresu sprawozdawczego na pozycji pierwotnej oblicza się jako różnicę pomiędzy:

- 1) wartością godziwą tej pozycji według cen zamknięcia rynku z ostatniego dnia roboczego danego okresu sprawozdawczego a jej wartością godziwą według cen zamknięcia rynku z ostatniego dnia roboczego poprzedniego okresu sprawozdawczego – jeśli pozycja pierwotna była utrzymywana przez cały okres sprawozdawczy,
- 2) wartością tej pozycji według cen transakcyjnych a jej wartością godziwą według cen zamknięcia rynku z ostatniego dnia roboczego poprzedniego okresu sprawozdawczego – jeśli pozycja pierwotna powstała w poprzednim okresie sprawozdawczym i została zlikwidowana w trakcie danego okresu sprawozdawczego,
- 3) wartością godziwą tej pozycji według cen zamknięcia rynku z ostatniego dnia roboczego danego okresu sprawozdawczego a jej wartością według cen transakcyjnych – jeśli pozycja pierwotna powstała w trakcie okresu sprawozdawczego i nie została w tym okresie zlikwidowana,
- 4) wartościami pozycji pierwotnych według cen transakcyjnych – jeśli pozycja pierwotna powstała i została zlikwidowana w trakcie okresu sprawozdawczego.

⁵³ Chodzi tu o wymogi kapitałowe z tytułu ryzyka kredytowego, ryzyka walutowego, ryzyka cen towarów oraz innych rodzajów ryzyka.

Powyższe oznacza, iż **do 30 marca 2002 r. wszystkie banki podlegały reżimowi uproszczonemu bez względu na wielkość skali działalności handlowej.** Rozwiązanie to miało na celu umożliwienie bankom dostosowania się do nowych wymogów. Reżim uproszczony w zasadzie nie odbiega od dotychczasowego reżimu opartego na współczynniku wypłacalności (z rozszerzeniem o wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka walutowego) – dodatkowo występuje tu jedynie wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka cen towarów, który nie ma istotnego znaczenia w większości banków. **Jednocześnie zastąpiono rezerwowo wymóg kapitałowy w wysokości 4% aktywów i zobowiązań pozabilansowych ważonych ryzykiem jego odpowiednikiem w wysokości 1% aktywów i zobowiązań pozabilansowych ważonych ryzykiem.**⁵⁴

Począwszy od 31 marca 2002 r. stosowany reżim zależy od wielkości skali działalności handlowej. Banki których działalność handlowa jest znacząca będą podlegają pełnemu reżimowi wymogów kapitałowych, zaś banki, których skala działalności handlowej nie jest znacząca – reżimowi uproszczonemu. Do końca 2002 r. dopuszczono stosowanie uproszczonej procedury uznawania skali działalności handlowej za znaczącą. W szczególności banki mogły stosować kryteria oparte na skali i wolumenie z poprzedniego dnia roboczego, pomijając kryteria oparte na średnich arytmetycznych skali i wolumenu. **Od 1 stycznia 2003 r. uchwała zobowiązuje banki do stosowania pełnego rachunku skali działalności handlowej.**

Uchwała nie precyzuje częstotliwości obliczania skali działalności handlowej przez bank stwierdza jedynie, że obliczeń należy dokonywać nie rzadziej niż na koniec okresu sprawozdawczego (czyli praktycznie na koniec miesiąca). Częstotliwość obliczania skali działalności handlowej zależy od banku (w pobliżu wartości progowych powinna ona być większa, w szczególności dzienna). Dopuszcza się sporadyczne obliczanie skali działalności w bankach o wyraźnym profilu niehandlowym.⁵⁵

Banki podlegające reżimowi uproszczonemu zgodnie z uchwałą KNB Nr 5/2001 muszą obliczać następujące wymogi kapitałowe:

- z tytułu ryzyka kredytowego w zakresie portfela handlowego i portfela bankowego
- z tytułu ryzyka walutowego w zakresie portfela handlowego i portfela bankowego
- z tytułu ryzyka cen towarów w zakresie portfela handlowego i portfela bankowego
- z tytułu innego rodzaju ryzyka (np. ryzyka operacyjnego).

⁵⁴ W uchwale nr 2/2000 KNB występował tzw. rezerwowo wymóg kapitałowy, którego zadanie było wyłącznie regulacyjne polegające na zarezerwowaniu części funduszy własnych banku, jako niedostępnych dla ryzyka kredytowego i walutowego, tak aby mogły zostać przeznaczone na zabezpieczenie innych składowych ryzyka.

⁵⁵ Pismo Generalnego Inspektora Nadzoru Bankowego do prezesów banków z dnia 19.12.2001 r. (...).

Banki podlegające w całości przepisom uchwały (czyli te, których skala działalności handlowej jest znacząca) muszą obliczać następujące wymogi kapitałowe:

- z tytułu ryzyka kredytowego w zakresie portfela bankowego
- z tytułu ryzyka walutowego w zakresie portfela handlowego i portfela bankowego
- z tytułu ryzyka cen towarów w zakresie portfela handlowego i portfela bankowego
- z tytułu ryzyka cen kapitałowych papierów wartościowych w zakresie portfela handlowego
- z tytułu ryzyka szczególnego instrumentów dłużnych w zakresie portfela handlowego
- z tytułu ryzyka ogólnego stopy procentowej
- z tytułu ryzyka rozliczenia/dostawy i ryzyka kontrahenta w zakresie portfela handlowego
- z tytułu ryzyka nadmiernych zaangażowań w zakresie portfela handlowego
- z tytułu ryzyka gwarantowania emisji w zakresie portfela handlowego
- z tytułu innego rodzaju ryzyka (np. ryzyka operacyjnego)

Obliczając wymogi kapitałowe bank powinien uwzględnić ryzyko braku płynności rynku.

Całkowity wymóg kapitałowy to suma wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka prowadzonej działalności, o której mowa w art. 128 ust. 1 pkt 2 u.pr.b. Całkowity wymóg kapitałowy obejmuje:

- 1) wymogi kapitałowe z tytułu ryzyka kredytowego (tylko w zakresie portfela bankowego), ryzyka walutowego, ryzyka cen towarów, ryzyka cen kapitałowych papierów wartościowych, ryzyka szczególnie cen instrumentów dłużnych, ryzyka ogólnego stóp procentowych, ryzyka rozliczenia-dostawy oraz ryzyka kontrahenta, przekroczenia limitu koncentracji, ryzyka gwarantowania emisji papierów wartościowych oraz innych rodzajów ryzyka – dla banków, których skala działalności handlowej jest znacząca,
- 2) wymogi kapitałowe z tytułu ryzyka kredytowego (zarówno w zakresie portfela bankowego, jak i handlowego), ryzyka walutowego, ryzyka cen towarów, przekroczenia limitu koncentracji wiarygodności oraz innych rodzajów ryzyka = dla banków, których skala działalności handlowej nie jest znacząca.

Uchwała przewiduje obliczanie wymogu kapitałowego na pokrycie pewnych rodzajów ryzyka w oparciu o metody o zróżnicowanym stopniu komplikacji - od metod uproszczonych, do

metody wykorzystującej metodologię wartości zagrożonej (VaR), przy jednoczesnym umożliwieniu objęcia metodą wartości zagrożonej więcej niż jednego rodzaju ryzyka.

Metoda wartości zagrożonej służy do szacowania ryzyka rynkowego rozumianego jako strata na utrzymywanych pozycjach w instrumentach bazowych z tytułu zmian parametrów cenowych. Wartość zagrożona jest rozumiana jako przewidywana strata na utrzymywanych pozycjach w instrumentach bazowych z tytułu zmian parametrów cenowych, obliczona na podstawie modelu statystycznego, zwanego modelem wartości zagrożonej, o parametrach szacowanych na podstawie obserwacji tych zmian, której przekroczenie w ustalonym okresie prognozy może wystąpić z prawdopodobieństwem równym założonemu poziomowi istotności.

Metoda wartości zagrożonej polega na zastosowaniu modelu wartości zagrożonej do obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka rynkowego i może być stosowana przez bank, jeśli są spełnione następujące wymogi:

- 1) zasady zarządzania ryzykiem rynkowym są wewnętrznie spójne, a bank posiada wdrożoną rutynową procedurę zapewniającą zgodność modelu wartości zagrożonej z zasadami zarządzania ryzykiem oraz z procedurami kontroli wewnętrznej w zakresie ryzyka,
- 2) bank posiada pełną dokumentację budowy modelu wartości zagrożonej,
- 3) bank posiada wystarczającą liczbę pracowników odpowiednio wykwalifikowanych w posługiwaniu się modelem wartości zagrożonej,
- 4) zadanie zarządzania ryzykiem rynkowym jest wykonywane przez jednostkę organizacyjną, która jest niezależna od jednostek dokonujących operacji obciążonych tym ryzykiem, zarówno organizacyjnie, jak i w zakresie wpływu wyników na operacjach obciążonych ryzykiem rynkowym na składniki wynagrodzeń jej pracowników,
- 5) zarząd i kierownictwo wyższego szczebla aktywnie uczestniczą w procesie kontrolowania ryzyka rynkowego,
- 6) model wartości zagrożonej jest ściśle zintegrowany z codziennym procesem zarządzania ryzykiem w banku oraz używany w połączeniu z wewnętrznymi limitami działalności obciążonej ryzykiem rynkowym,
- 7) konstrukcja limitów w zakresie ryzyka rynkowego uwzględnia wyniki testów skrajnych warunków,
- 8) w ramach procesu kontroli wewnętrznej w banku przeprowadza się niezależną weryfikację modelu wartości zagrożonej,

- 9) przynajmniej raz w roku w ramach kontroli wewnętrznej bank dokonuje przeglądu całego procesu zarządzania ryzykiem.

Do obliczania wymogów kapitałowych:

- 1) z tytułu ryzyka walutowego, ryzyka cen towarów, ryzyka cen kapitałowych papierów wartościowych oraz ryzyka ogólnego stóp procentowych w zakresie portfela handlowego można stosować metodę wartości zagrożonej
- 2) z tytułu ryzyka walutowego można stosować metodę mieszaną (opisaną w części II ust. 3 załącznika nr 4 do uchwały).

Metody te mogą być stosowane przez bank, jeżeli:

- 1) bank wystąpi do Komisji Nadzoru Bankowego z wnioskiem w tej sprawie i uzyska zgodę na stosowanie wybranej metody,⁵⁶
- 2) ustalona dla wybranej metody na dzień przedłożenia wniosku, na podstawie weryfikacji historycznej, o której mowa w części III ust. 1 załącznika nr 12 do uchwały, liczba dni - spośród ostatnich 250 dni roboczych, w których dzienna strata rynkowa na pozycjach pierwotnych objętych metodą wartości zagrożonej, przekroczyła wartość zagrożoną wyznaczoną na dany dzień roboczy - nie przewyższa 10.

Powyższe rozwiązania są generalnie zgodne z metodologią przyjętą w Dyrektywie CAD. Jednakże, w metodologii standardowej przyjęto wyższe stawki obciążeń kapitałowych na niektóre ryzyka, co ma uwzględnić specyfikę polskiego rynku (wyższe ryzyko rynkowe) a także - zapewnić mniejszy stopień względnej restrykcyjności metod zaawansowanych w relacji do proponowanych metod uproszczonych. W odróżnieniu od dotychczas

⁵⁶ Przedłożony Komisji Nadzoru Bankowego wniosek o zgodę na stosowanie przez bank metody wartości zagrożonej lub metody mieszanej powinien zawierać w szczególności:

- 1) wskazanie wybranej metody i zakresu jej stosowania do obliczania wymogów kapitałowych,
- 2) procedury zarządzania ryzykiem, uwzględniające w szczególności przepisy części I ust. 3 załącznika nr 12 do uchwały,
- 3) opis metody obliczania wartości zagrożonej (model wartości zagrożonej), uwzględniający w szczególności zapisy części II załącznika nr 12 do uchwały oraz wskazanie sposobu uwzględnienia w modelu wymagań opisanych w części II ust. 3 załącznika nr 12 do uchwały,
- 4) szczegółowe kryteria wyodrębnienia sald objętych modelem wartości zagrożonej, o których mowa w części II ust. 3 załącznika nr 4 do uchwały, wraz z uzasadnieniem,
- 5) procedury wewnętrznej kontroli wypełnienia wymogów kapitałowych,
- 6) specyfikację i weryfikację założeń modelu wartości zagrożonej,
- 7) opis źródeł i metod aktualizacji danych wykorzystywanych w modelu wartości zagrożonej,
- 8) sposób szacowania parametrów modelu wartości zagrożonej (w tym schemat ważenia danych),
- 9) opis specyfiki sytuacji banku w zakresie podejmowanego ryzyka, uwzględniający w szczególności przepisy części II ust. 3 załącznika nr 12 do uchwały,
- 10) założenia i opis przyjętych zasad weryfikacji modelu wartości zagrożonej, o których mowa w części III załącznika nr 12 do uchwały, w tym szczegółowych zasad wyznaczania strat rynkowych i strat hipotetycznych,
- 11) analizę zastosowania modelu wartości zagrożonej do obliczania wymogów kapitałowych za okres roku poprzedzającego datę przedłożenia zawiadomienia, wraz z analizą wypełnienia tego wymogu.

obowiązujących rozwiązań, banki będą miały obowiązek uzyskania zgody Komisji Nadzoru Bankowego na stosowanie metody wartości zagrożonej (VaR) lub mieszanej i przedłożenia szczegółowych informacji w tym zakresie.

Zasady obliczania **wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka kredytowego** określa zarówno dla banków, których skala działalności handlowej jest znacząca, jak i dla pozostałych banków załącznik nr 3 do uchwały. Różnica polega na tym, iż banki, których skala działalności handlowej jest znacząca obliczają wymóg z tytułu ryzyka kredytowego jedynie w zakresie portfela bankowego, natomiast pozostałe banki zarówno w zakresie portfela bankowego jak i handlowego.

Wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka kredytowego oblicza się jako sumę aktywów i udzielonych zobowiązań pozabilansowych ważonych ryzykiem, pomnożoną przez 8%. Klasyfikację podmiotów dla celów przypisania wag ryzyka poszczególnym kategoriom aktywów i zobowiązań pozabilansowych określa część II załącznika nr 3. Sumę aktywów ważonych ryzykiem oblicza się jako sumę wartości poszczególnych kategorii aktywów pomnożonych przez przypisane im procentowe wagi ryzyka, zgodnie z częścią III załącznika nr 3. Sumę zobowiązań pozabilansowych ważonych ryzykiem oblicza się jako sumę iloczynów ekwiwalentów bilansowych udzielonych zobowiązań pozabilansowych i odpowiadających im procentowych wag ryzyka kontrahenta, określonych w części IV ust. 4 załącznika nr 3.

Ekwiwalent bilansowy udzielonego zobowiązania pozabilansowego oblicza się:

- 1) jako iloczyn wartości udzielonego zobowiązania pozabilansowego i przypisanej mu procentowej wagi ryzyka produktu, określonej w części IV ust. 2 załącznika nr 3 - w przypadku udzielonych zobowiązań pozabilansowych o charakterze gwarancyjnym i finansowym,
- 2) zgodnie z częścią IV ust. 3 załącznika nr 3 - w przypadku udzielonych zobowiązań pozabilansowych wynikających z transakcji pozabilansowych.

Z powyższego wynika, iż nastąpiło przeniesienie do załącznika Nr 3 większości przepisów uchwały KNB Nr 5/98 w sprawie szczegółowego sposobu obliczania współczynnika wypłacalności. Metodologia obliczeń pozostaje więc bez zmian – poszczególnym kategoriom aktywów i zobowiązań pozabilansowych zostały przypisane odpowiednie wagi ryzyka.

Natomiast aktywom i udzielonym zobowiązaniom pozabilansowym, których spłata uzależniona jest od podmiotu innego niż dłużnik, przypisuje się wyższą z wag ryzyka przypisanych dłużnikowi lub temu podmiotowi.

Dla celów obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka kredytowego, wartości poszczególnych kategorii aktywów i udzielonych zobowiązań pozabilansowych ujmuje się w kwotach wykazanych w informacji przekazywanej przez banki do NBP zgodnie z uchwałą nr 15/1999 Zarządu NBP z dnia 23 kwietnia 1999 r. w sprawie trybu i szczegółowych zasad przekazywania przez banki do Narodowego Banku Polskiego danych niezbędnych do ustalania polityki pieniężnej oraz okresowych ocen sytuacji pieniężnej państwa oraz oceny sytuacji finansowej banków i ryzyka sektora bankowego⁵⁷

Wymogi kapitałowe z tytułu ryzyka rynkowego dotyczą głównie banków, których skala działalności handlowej jest znacząca. Pozostałe banki, stosujące reżim uproszczony w zakresie ryzyka rynkowego obliczają wymogi kapitałowe z tytułu:

- ryzyka walutowego
- ryzyka cen towarów
- innego rodzaju ryzyka (np. ryzyka operacyjnego)

Wymogi kapitałowe dotyczące ryzyka rynkowego są określone w załącznikach nr 4-11 do uchwały Nr 5/2001. I tak:

- 1) załącznik nr 4 określa zasady obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka walutowego w zakresie portfela bankowego i handlowego, Metodologia obliczeń pozostanie bez zmian, taka sama jak w uchwale KNB Nr 2/2001, w której po raz pierwszy zastosowano nowe podejście do ryzyka walutowego. W odniesieniu do uznawania wybranych sald walutowych za salda strukturalne przyjęto zasadę informowania Komisji Nadzoru Bankowego przez banki o wyłączeniu z rachunku ryzyka walutowego, bez konieczności uzyskiwania zgody.⁵⁸
- 2) załącznik nr 5 określa zasady obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka cen towarów w zakresie portfela bankowego i handlowego,

⁵⁷ Obecnie kwestie te reguluje uchwała Zarządu NBP 3/2002 z dnia 15 lutego 2002 r. w sprawie trybu i szczegółowych zasad przekazywania przez banki do Narodowego Banku Polskiego danych niezbędnych do ustalania polityki pieniężnej i okresowych ocen sytuacji pieniężnej państwa oraz oceny sytuacji finansowej banków i ryzyka sektora bankowego (Dz. Urz. NBP Nr 5, poz. 9).

⁵⁸ Pismo Generalnego Inspektora Nadzoru Bankowego do prezesów banków z dnia 19.12.2001 r. (...).

- 3) załącznik nr 6 określa zasady obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka cen kapitałowych papierów wartościowych w zakresie portfela handlowego wynikające z zaangażowania banku w transakcje w zakresie kapitałowych papierów wartościowych (w tym: ryzyko ogólne związane z charakterystyką cenową rynku kapitałowych papierów wartościowych oraz ryzyko szczególne związane bezpośrednio z emitentem danego kapitałowego papieru wartościowego),
- 4) załącznik nr 7 określa zasady obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka szczególnego cen instrumentów dłużnych w zakresie portfela handlowego, przy czym ryzyko to związane jest zarówno z emitentem, jak i charakterem danego instrumentu dłużnego,
- 5) załącznik nr 8 określa zasady obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka ogólnego stóp procentowych w zakresie portfela handlowego, przy czym ryzyko to rozumiane jest jako możliwość zmian wartości portfela wskutek zmian rynkowych stóp procentowych,
- 6) załącznik nr 9 określa zasady obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka rozliczenia-dostawy oraz ryzyka kontrahenta w zakresie portfela handlowego, przy czym ryzyko to stanowi element ryzyka kredytowego związany z rozliczaniem transakcji portfela handlowego,
- 7) załącznik nr 10 określa zasady obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka nadmiernych zaangażowań w zakresie portfela handlowego i portfela bankowego, co umożliwi w praktyce bankom o znaczącej skali działalności handlowej przekroczenie limitu koncentracji wierzytelności – pod warunkiem utrzymywania dodatkowego kapitału,⁵⁹
- 8) załącznik nr 11 określa zasady obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka gwarantowania emisji papierów wartościowych w zakresie portfela handlowego.

⁵⁹ Z załącznika nr 10 do uchwały wynika, iż bank, którego skala działalności handlowej jest znacząca ma możliwość przekroczenia limitu koncentracji kredytowej, o ile spełni wymogi określone w załączniku, tzn.

- 1) zachowane będą limity koncentracji w portfelu bankowym, przekroczenie wystąpiło w portfelu handlowym
- 2) bank oblicza wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka nadmiernych zaangażowań (utrzymuje dodatkowy kapitał na pokrycie tego ryzyka, który oblicza się jako 200-900 % wymogów kapitałowych związanych z pozycjami portfela handlowego, których dotyczy nadmierne zaangażowanie.
- 3) żadne nadmierne zaangażowanie trwające ponad 10 dni nie przekracza 600 % funduszy własnych
- 4) suma nadmiernych zaangażowań trwających ponad 10 dni nie przekracza 600 % funduszy własnych
- 5) bank kwartalnie raportuje KNB przypadki przekroczenia limitów koncentracji.

III. Limity zaangażowania kredytowego

1. Wymogi Dyrektywy 200/12/EC

Limity zaangażowania kredytowego w działalności instytucji kredytowych (tj. limity zaangażowania instytucji kredytowych w kredyty i inne wierzytelności w stosunku do innych podmiotów) reguluje aktualnie Dyrektywa 2000/12 w art. 48, 49 i 50.⁶⁰ Dyrektywa ta definiuje m.in. *grupę powiązanych klientów* oraz tzw. *duże zaangażowanie*. Przez *grupę powiązanych podmiotów* Dyrektywa rozumie

- dwie albo więcej osób fizycznych lub prawnych, względem których nie można wykazać, iż nie są ze sobą powiązane, a wywołują wspólne ryzyko, ponieważ jedna z nich bezpośrednio kontroluje pozostałe lub
- dwie albo więcej osób fizycznych lub prawnych, między którymi nie zachodzą okoliczności, o których mowa wyżej, ale w stosunku do których można przyjąć, że ponoszą jedno ryzyko, ponieważ są wzajemnie powiązane w ten sposób, że w sytuacji, kiedy jedna z nich będzie miała trudności finansowe, zachodzić będzie prawdopodobieństwo, iż pozostałe osoby miałyby trudności w spłacie swoich zobowiązań.

Natomiast za *duże zaangażowanie instytucji kredytowej w stosunku do pojedynczego podmiotu lub grupy podmiotów powiązanych, uważa się przypadki, gdy wartość tego zaangażowania wynosi 10 % lub więcej funduszy własnych instytucji kredytowej*. Instytucje kredytowe zostały zobligowane do informowania władz nadzorczych o każdym przypadku wystąpienia dużego zaangażowania.

Instytucje kredytowe mogą udzielać kredytów oraz innych wierzytelności w odniesieniu do jednego podmiotu lub grupy podmiotów powiązanych ze sobą do wysokości 25 % funduszy własnych. Dyrektywa wprowadza także limit łączny, stanowiąc, iż suma wszystkich dużych zaangażowań nie może przekraczać 800 % funduszy własnych instytucji kredytowej. Natomiast w przypadku, gdy zaangażowanie odnosi się do podmiotu zależnego lub dominującego dla instytucji kredytowej, dopuszczalny limit koncentracji wynosi 20 % funduszy własnych.

Poszczególne państwa członkowskie mogą wprowadzić do swojego ustawodawstwa limity surowsze od powyższych. Ponadto państwa członkowskie mogą w całości lub w części wyłączyć z limitów koncentracji m.in.:

1. 19 szczegółowych wyłączeń przedmiotowych - w tym. np. - wierzytelności od rządów i

⁶⁰ Wcześniej kwestie te regulowała Dyrektywa Rady z 21 grudnia 1992 r. w sprawie monitorowania i kontroli dużych zaangażowań (ryzyka kredytowego) instytucji kredytowych (Council Directive 92/121/EEC of 21 December 1992 on the monitoring and control large exposures of credit institutions - OJ L 29 5.02.1993)

banków centralnych krajów z tzw. Strefy A oraz zabezpieczone gwarancjami tych rządów i banków,

- wierzytelności zabezpieczone poprzez złożenie depozytów gotówkowych w instytucjach udzielających pożyczek lub instytucjach kredytowych,

- weksle wystawione przez instytucje kredytowe z okresem płatności do 1 roku.

2. wierzytelności instytucji kredytowej w stosunku do jej przedsiębiorstwa macierzystego (także innych firm zależnych tego przedsiębiorstwa) lub podmiotów zależnych instytucji kredytowej, o ile są one objęte nadzorem skonsolidowanym.

3. wierzytelności zabezpieczonych przez gwarancję strony trzeciej lub papiery wartościowe emitowane przez stronę trzecią - wówczas zaangażowanie może być odnoszone do strony trzeciej.

Monitorowanie przestrzegania przez instytucje kredytowe powyższych limitów może być dokonywane bądź w ujęciu indywidualnym (jeżeli instytucja kredytowa nie jest przedsiębiorstwem macierzystym albo zależnym) bądź też na bazie skonsolidowanej, na podstawie art. 52-56 Dyrektywy 2000/12. Dyrektywa przewidywała dość długi okres przejściowy dla instytucji kredytowych, które nie spełniają wymogów w niej określonych – były one obowiązane osiągnąć wymagane limity koncentracji do dnia 31 grudnia 2001 r.

2. Limity zaangażowania kredytowego w regulacjach polskich

2.1. Limit koncentracji wierzytelności i limit dużych zaangażowań

2.1.1. Stan dotychczasowy

W dotychczasowym stanie prawnym (przed wejściem w życie nowelizacji u.pr.b.) podstawową normą zaangażowania kredytowego był tzw. limit koncentracji kredytowej (zwany też szerzej normą/limitem koncentracji kredytów i innych wierzytelności). Zgodnie z pierwotnym brzmieniem art. 71 ust. 1 u.pr.b., była to suma udzielonych kredytów, pożyczek pieniężnych, nabytych obligacji i innych niż akcje papierów wartościowych, wierzytelności z tytułu gwarancji bankowych, poręczeń i akredytyw oraz innych wierzytelności banku w stosunku do jednego podmiotu lub podmiotów powiązanych kapitałowo i organizacyjnie ponoszących wspólnie ryzyko gospodarcze, która nie mogła przekroczyć 25% funduszy własnych banku.

Podmioty powiązane kapitałowo i organizacyjnie, czyli podmioty w stosunku do których norma koncentracji kredytowej ustalana była łącznie, to:

1) dwie lub więcej osób fizycznych, prawnych lub jednostek organizacyjnych nie mających osobowości prawnej, względem których można wykazać, że są ze sobą powiązane, gdyż

ponoszą wspólne ryzyko gospodarcze, ponieważ jedna z nich bezpośrednio lub pośrednio kontroluje pozostałe, albo

2) dwie lub więcej osób fizycznych, prawnych lub jednostek organizacyjnych nie mających osobowości prawnej, między którymi nie zachodzą okoliczności określone w pkt. 1, ale w stosunku do których można przyjąć, że ponoszą jedno ryzyko gospodarcze, ponieważ są powiązane w taki sposób, że kondycja finansowa jednej z nich może mieć wpływ na kondycję finansową pozostałych (ust.2).

Limit koncentracji kredytowej, ustalony na poziomie 25%, uzupełniała regulacja odnosząca się do limitu dużych zaangażowań. Duże zaangażowania to sytuacje, w których wierzytelności banku w stosunku do jednego podmiotu lub podmiotów powiązanych przewyższają ogółem poziom 10% jego funduszy własnych. Suma dużych zaangażowań nie mogła przewyższać 800% tych funduszy (ust.4).

Do normy koncentracji kredytowej nie wliczało się wierzytelności:

- 1) gdy stroną zobowiązaną wobec banku jest Skarb Państwa lub Narodowy Bank Polski, międzynarodowa instytucja finansowa, rządy lub banki centralne państw członków OECD,
- 2) zabezpieczonych zastawem na prawach wynikających z papierów wartościowych, których emitentem jest Skarb Państwa, NBP lub międzynarodowa instytucja finansowa - do wysokości wartości zastawu,
- 3) zabezpieczonych kwotą pieniężną, która została przeniesiona na własność banku - do wysokości tej kwoty (ust. 3).

Ograniczenia w postaci normy koncentracji kredytowej (25% funduszy własnych) i limitu dużych zaangażowań (800% funduszy własnych) nie miały zastosowania do środków pieniężnych lokowanych w Narodowym Banku Polskim lub innych bankach (ust. 5).

Zarząd banku obowiązany był zgłaszać każdorazowo do Komisji Nadzoru Bankowego fakt udzielenia kredytu w wysokości przekraczającej 10% funduszy własnych banku (ust.6).

Ustawowo określone ograniczenia w postaci limitów 25% i 800% funduszy własnych uzupełniać powinny ustalone przez banki indywidualne limity koncentracji wierzytelności uwzględniające specyfikę sektora gospodarczego i regionu gospodarczego (ust. 7).

2.1.2. Limit koncentracji wierzytelności i limit dużych zaangażowań - po nowelizacji u.pr.b.

Nowelizacja u.pr.b. wprowadziła (jako pojęcie ustawowe) *limit koncentracji wierzytelności*, który ustalony został na dwóch poziomach, jako suma wierzytelności banku oraz udzielonych przez bank zobowiązań pozabilansowych obciążonych ryzykiem jednego podmiotu lub podmiotów powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie. Suma ta nie powinna przekroczyć:

- 1) 20% funduszy własnych banku, w przypadku gdy którykolwiek z tych podmiotów jest w stosunku do banku podmiotem dominującym lub zależnym albo jest podmiotem zależnym od podmiotu dominującego wobec banku,
- 2) 25% funduszy własnych banku, w przypadku gdy podmioty te nie są podmiotami powiązanymi z bankiem, w sposób określony w pkt 1.

W odróżnieniu od dotychczasowego stanu prawnego, (pierwotne brzmienie art. 71 nie przewidywało przekroczenia limitu koncentracji kredytów i innych wierzytelności) limit koncentracji wierzytelności może zostać przekroczony, o ile bank spełnia wymóg kapitałowy z tytułu tego przekroczenia. Zasady ustalania tego wymogu kapitałowego ustalone zostały w załączniku nr 11 do uchwały 5/2001 - informacje dotyczące tego zagadnienia zawarte są w Cz. I pkt II 2.2.c niniejszego opracowania. Tym samym dopuszczone zostało przekroczenie limitu koncentracji wierzytelności jednak pod warunkiem, że bank dysponuje bazą kapitałową, która pokryje ryzyko wynikające z tego przekroczenia. Utrzymywanie takiego przekroczenia jest jednak dopuszczalne tylko dla banków stosujących w pełnym zakresie uchwałę KNB 5/2001 na warunkach w tej uchwale określonych.⁶¹

Dodatkowo, nowelizacja przesądziła ewentualne wątpliwości interpretacyjne stanowiąc, że limit koncentracji wierzytelności ustalony na poziomie 20% funduszy własnych nie wyłącza ograniczeń wynikających z limitu dla kierownictwa banku ustalonego w art. 79 ust. 3.

Podobnie jak w dotychczasowym stanie prawnym, limit dużych zaangażowań (jest to nadal określenie pozaustawowe w tym sensie, że ustawa nim się nie posługuje) to suma wierzytelności banku oraz udzielonych przez bank zobowiązań pozabilansowych, przekraczających 10% funduszy własnych banku w stosunku do podmiotów, do których ustala się limit koncentracji wierzytelności, która nie może być wyższa niż 800% tych funduszy (ust. 2).

⁶¹ Banki, które stosują reżim uproszczony w przypadku przekroczenia limitu koncentracji kredytowej są obowiązane utrzymać dodatkowy kapitał w wysokości przekroczenia limitu (100 %). Ponadto taki bank musi się liczyć z możliwością sankcji nadzoru bankowego.

Limit koncentracji wierzytelności i limit dużych zaangażowań ustalane są łącznie w stosunku do podmiotów *powiązanych kapitałowo lub (podkr. B.S) organizacyjnie*. Zgodnie z art. 4 pkt. 16 u.pr.b. (włączonym do poszerzonego "słowniczka" u.pr.b. przez nowelizację) są to co najmniej dwa podmioty, z których przynajmniej jeden bezpośrednio lub pośrednio wywiera znaczący wpływ na pozostałe lub które stanowią dla banku jedno ryzyko gospodarcze ze względu na to, że kondycja finansowa jednego z nich może mieć wpływ na spłatę zobowiązań przez pozostałe. Zaś znaczący wpływ to (zgodnie z także "nowym" pkt 14 w art. 4 u.pr.b.) to zdolność do udziału w podejmowaniu decyzji w zakresie wyznaczania kierunków polityki finansowej i operacyjnej, w tym również dotyczącej podziału zysku lub pokrycia straty bilansowej innego podmiotu.

W stosunku do dotychczasowego stanu prawnego, poszerzony został katalog wyłączeń stosowania limitu koncentracji wierzytelności i limitu dużych zaangażowań. Limitów tych nie stosuje się, jeżeli:

- 1) stroną zobowiązaną wobec banku jest: Skarb Państwa, Narodowy Bank Polski, Europejski Bank Centralny, rządy lub banki centralne państw członkowskich Unii Europejskiej, Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju, z wyłączeniem państw, które restrukturyzują lub restrukturyzowały swoje zadłużenie zagraniczne w ciągu ostatnich 5 lat,
- 2) stroną zobowiązaną wobec banku jest bank mający siedzibę w państwie członkowskim Unii Europejskiej, Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju, z wyłączeniem państw, które restrukturyzują lub restrukturyzowały swoje zadłużenie zagraniczne w ciągu ostatnich 5 lat,
- 3) wierzytelność lub udzielone zobowiązanie pozabilansowe są zabezpieczone gwarancją lub poręczeniem udzielonym przez podmioty wymienione w pkt 1 do wysokości zabezpieczenia,
- 4) wierzytelność lub udzielone zobowiązanie pozabilansowe są zabezpieczone zastawem na prawach wynikających z papierów wartościowych, których emitentami są podmioty wymienione w pkt 1 do wysokości zabezpieczenia,
- 5) wierzytelność lub udzielone zobowiązanie pozabilansowe są zabezpieczone kwotą pieniężną, która została przeniesiona na własność i na rachunek banku do wysokości tej kwoty.

Dodatkowo KNB uprawniona została do określenia innych, niż wymienione w ustawie, wierzytelności i udzielonych zobowiązań pozabilansowych, wobec których nie stosuje się limitów koncentracji wierzytelności i limitu dużych zaangażowań.

Jak dotychczas, zarząd banku obowiązany jest niezwłocznie zgłosić do Komisji Nadzoru Bankowego każdorazowe przekroczenie granicy 10% funduszy własnych banku w odniesieniu do wierzytelności banku lub udzielonych przez bank zobowiązań pozabilansowych obciążonych ryzykiem jednego podmiotu lub podmiotów powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie (ust. 5).

Utrzymany został też obowiązek banków ustalania i okresowej weryfikacji we własnym zakresie wewnętrzne limitów koncentracji wierzytelności według kryteriów uwzględniających specyfikę ich działalności, a w szczególności sektor gospodarki i region geograficzny, z zachowaniem limitów ustawowych (ust. 6).

Wg pierwotnego brzmienia art. 71 u.pr.b. miał charakter regulacji kompleksowej. Po nowelizacji ustawową konstrukcją limitu koncentracji wierzytelności i limitu dużych zaangażowań uzupełnia regulacja zawarta w uchwale wykonawczej do art. 71 wydanej na podstawie wprowadzonych do tego przepisu upoważnień KNB do określenia:

- 1) szczegółowych zasad i warunków uwzględniania wierzytelności oraz udzielonych zobowiązań pozabilansowych przy ustalaniu przestrzegania limitów koncentracji wierzytelności i limitu dużych zaangażowań,
- 2) innych niż wymienione w ustawie, wierzytelności i udzielonych zobowiązań pozabilansowych, wobec których nie stosuje się limitów koncentracji wierzytelności i limitu dużych zaangażowań (ust. 4).

Na podstawie cytowanej wyżej delegacji ustawowej wydana została Uchwała nr 7/2001 Komisji Nadzoru Bankowego z dnia 12 grudnia 2001 r. w *sprawie szczegółowych zasad i warunków uwzględniania wierzytelności oraz udzielonych zobowiązań pozabilansowych przy ustalaniu przestrzegania limitów koncentracji wierzytelności, określenia innych wierzytelności i udzielonych zobowiązań pozabilansowych, wobec których nie stosuje się przepisów dotyczących limitów koncentracji wierzytelności oraz uwzględniania powiązań banków z innymi podmiotami zależnymi lub działającymi w tym samym holdingu w rachunku koncentracji wierzytelności*,⁶². W treści uchwały, w sposób naturalny (znajdujący odbicie w tytule i treści) można wydzielić trzy obszary jej regulacji.

W ramach pierwszego z tych obszarów, uchwała 7/2001 precyzuje w jakich kwotach wierzytelności oraz udzielone zobowiązania pozabilansowe uwzględniane są przy ustalaniu przestrzegania limitów koncentracji kredytowej. Ogólnie rzecz ujmując składniki wspomnianych limitów uwzględniane są wg ich wartości nominalnej. Precyzyjnie

⁶² Dz.Urz. NBP Nr 22 poz. 46.

metodologia ustalania owych kwot określona została poprzez odesłanie do uchwały KNB nr 5/2001.

I tak wierzytelności uwzględnia się według wartości nominalnej kwoty pozostającej do spłaty, w zakresie aktywów określonych w załączniku nr 3 do uchwały 5/2001 KNB, bez pomniejszania o utworzone rezerwy celowe oraz bez stosowania wag ryzyka. Owe aktywa są wymienione w części III wspomnianego załącznika, która określa procentowe wagi ryzyka poszczególnych kategorii aktywów. Przy ustalaniu normy koncentracji wierzytelności i limitu dużych zaangażowań uwzględnia się więc jedynie wartość nominalną poszczególnych wierzytelności zaliczonych do - wymienionych tam - poszczególnych kategorii aktywów, pomijając przypisane im wagi ryzyka.

Udzielone zobowiązania pozabilansowe ujmowane są natomiast wg "według wartości nominalnej kwoty ekwiwalentu bilansowego obliczonej także zgodnie z załącznikiem nr 3 do uchwały KNB nr 5/2001, bez pomniejszania o utworzone rezerwy celowe oraz bez stosowania wag ryzyka kontrahenta". Reguły obliczenia ekwiwalentu bilansowego określone zostały w części I ust. 7 i części IV tego załącznika.

Jak to zostało powiedziane wcześniej, jakościowo nowym rozwiązaniem wprowadzonym przez nowelizację do zmienionej konstrukcji limitów uregulowanych w art. 71 u.pr.b. jest istotne poszerzenie katalogu wyłączeń stosowania owych limitów. Wcześniej zaprezentowany, poszerzony w stosunku do dotychczasowego stanu prawnego, katalog wyłączeń za warty w ustawie uzupełniony został przez wyłączenia wynikające z uchwały 7/2001. Zgodnie z § 2 tej uchwały, limitu koncentracji wierzytelności i limitu dużych zaangażowań nie stosuje się do wierzytelności i udzielonych zobowiązań pozabilansowych:

- 1) stanowiących udzielone zobowiązania pozabilansowe zaklasyfikowane do kategorii niskiego ryzyka, zgodnie z ust. 2, pkt 1 części IV załącznika nr 3 do uchwały nr 5/2001 KNB, pod warunkiem zawarcia z podmiotem lub grupą powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie podmiotów porozumienia, zgodnie z którym nie zostaną przekroczone limity, o których mowa w art. 71 ust. 1 ustawy – Prawo bankowe, oraz norma w wysokości 800% funduszy własnych banku, o której mowa w art. 71 ust. 2 ustawy – Prawo bankowe,
- 2) stanowiących udzielone zobowiązania pozabilansowe zaklasyfikowane do kategorii nisko-średniego ryzyka, zgodnie z ust. 2, pkt 2 części IV załącznika nr 3 do uchwały nr 5/2001 KNB, do wysokości 50% ich wartości,
- 3) stanowiących należności od jednostek samorządu terytorialnego Rzeczypospolitej Polskiej albo państwa członkowskiego Unii Europejskiej, jeżeli została przypisana im zerowa waga

ryzyka w rachunku współczynnika wypłacalności, zgodnie z uchwałą czyli uchwałą nr 5/2001 KNB), do wysokości 80% ich wartości,

4) stanowiących gwarancje, inne niż gwarancje kredytowe, udzielone w ramach porozumień o wzajemnym gwarantowaniu, do wysokości 20% kwoty gwarantowanej, po uzyskaniu zgody Komisji Nadzoru Bankowego,

5) zabezpieczonych kwotą pieniężną, która została przeniesiona na własność i na rachunek podmiotu dominującego lub zależnego w stosunku do banku, do wysokości tej kwoty,

6) zabezpieczonych gwarancją lub poręczeniem udzielonym przez jednostki samorządu terytorialnego Rzeczypospolitej Polskiej albo państwa członkowskiego Unii Europejskiej, jeżeli została przypisana im zerowa waga ryzyka w rachunku współczynnika wypłacalności, zgodnie z uchwałą nr 5/2001 KNB, do wysokości 80% wartości zabezpieczenia,

7) zabezpieczonych zastawem na prawach wynikających z papierów wartościowych, których emitentem są jednostki samorządu terytorialnego Rzeczypospolitej Polskiej albo państwa członkowskiego Unii Europejskiej, jeżeli została przypisana im zerowa waga ryzyka w rachunku współczynnika wypłacalności, zgodnie z uchwałą nr 5/2001 KNB, do wysokości 80% wartości zabezpieczenia,

8) zabezpieczonych certyfikatami depozytowymi wyemitowanymi przez bank lub przez inny bank, będący podmiotem dominującym lub zależnym w stosunku do banku, zdeponowanymi w jednym z tych banków, do wysokości wartości zabezpieczenia,

9) zabezpieczonych zastawem na prawach wynikających z papierów wartościowych, innych niż określone w art. 71 ust. 3 pkt 4 ustawy – Prawo bankowe (czyli papiery wartościowe, których emitentami są Skarb Państwa, Narodowy Bank Polski, Europejski Bank Centralny, rządy lub banki centralne państw członkowskich Unii Europejskiej, Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju, z wyłączeniem państw, które restrukturyzują lub restrukturyzowały swoje zadłużenie zagraniczne w ciągu ostatnich 5 lat) i w pkt 8, jeżeli emitentem tych papierów nie jest sam bank, jego podmiot dominujący lub zależny ani dłużnik banku lub jakkolwiek podmiot powiązany z nim kapitałowo lub organizacyjnie, papiery te są przedmiotem obrotu na giełdzie papierów wartościowych lub uznane są za regularnie kwotowane na rynku, do wysokości:

a) 40% wartości zabezpieczenia - w przypadku akcji,

b) 65% wartości zabezpieczenia - w przypadku dłużnych papierów wartościowych emitowanych przez Europejski Bank Inwestycyjny i wielostronne banki rozwoju, o których mowa w części II ust. 2 pkt 3 i 4 załącznika nr 3 do uchwały nr 5/2001 KNB,

c) 50% wartości zabezpieczenia - w przypadku innych papierów wartościowych,

- 10) zabezpieczonych hipoteką na nieruchomości służącej zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych ludzi, do wysokości 50% wartości zabezpieczenia hipotecznego ustanowionego na rzecz banku, określanej na podstawie wyceny bankowo-hipotecznej lub innej wyceny, sporządzonej co najmniej raz w roku, nie więcej jednak niż do wysokości 50% wpisu do księgi wieczystej,
- 11) w przypadku których stroną zobowiązaną wobec banku są rządy centralne lub banki centralne państw innych niż wymienione w art. 71 ust. 3 pkt 1 ustawy – Prawo bankowe (czyli państw członkowskich Unii Europejskiej, Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju, z wyłączeniem państw, które restrukturyzują lub restrukturyzowały swoje zadłużenie zagraniczne w ciągu ostatnich 5 lat), a należności są wyrażone i finansowane w ich walucie krajowej,
- 12) z tytułu weksli, z terminem płatności do jednego roku, które są wystawione przez inny bank lub instytucję kredytową,
- 13) z tytułu dłużnych papierów wartościowych emitowanych przez inny bank lub instytucję kredytową, podlegających z mocy prawa nadzorowi publicznemu mającemu na celu ochronę posiadaczy tych papierów, o ile w przypadku upadłości emitenta posiadacze tych papierów mają zagwarantowane pierwszeństwo spłaty,
- 14) stanowiących pomniejszenia funduszy własnych zgodnie z uchwałą KNB nr 6/2001 z dnia 12 grudnia 2001 r. w sprawie określenia szczegółowych zasad ustalania wysokości funduszy własnych banków należących do bankowej grupy kapitałowej dla potrzeb stosowania norm i granic określonych ustawą - Prawo bankowe, wysokości, szczegółowego zakresu i warunków pomniejszania funduszy podstawowych banku, innych pozycji bilansu banku zaliczanych do funduszy uzupełniających banku, wysokości i warunków ich zaliczania, innych pomniejszeń funduszy własnych banku, wysokości i warunków pomniejszania o nie funduszy własnych oraz uwzględniania powiązań banków z innymi podmiotami zależnymi lub działającymi w tym samym holdingu przy określaniu sposobu obliczania funduszy własnych,
- 15) wynikających z bieżących operacji kupna lub sprzedaży walut obcych – w okresie do dwóch dni roboczych po dokonaniu płatności,
- 16) wynikających z operacji kupna lub sprzedaży papierów wartościowych – w okresie do pięciu dni roboczych po dokonaniu płatności lub dostawy papierów wartościowych, w zależności od tego, które z tych zdarzeń nastąpi wcześniej.
- Uchwała zobowiązała bank do zawiadamiania w formie pisemnej, raz w miesiącu, KNB o zastosowaniu wymienionych wyżej wyłączeń.

Ostatni z obszarów regulacji zawartej w uchwale 7/2001 dotyczy stosowania limitów koncentracji kredytowej określonych wobec banku podlegającego nadzorowi skonsolidowanemu. Kwestia ta będzie przedmiotem prezentacji w Cz. II niniejszego opracowania.

2.2. Limit dla kierownictwa banku - art. 79.

Limit zaangażowania kredytowego wobec kierownictwa banku uregulowany w art. 79 ust. 3 i 5 jest tą nadzorczą normą ostrożnościową, w stosunku do której nowelizacja u.pr.b. wprowadziła najmniej zmian. Zmiany te mają charakter korekt uwzględniających zmiany wprowadzone w innych przepisach u.pr.b.. Z tego też względu limit ten zostanie zaprezentowany bez stosowanego dotychczas podziału na dotychczasowy i obowiązujący stan prawny.

Limit zaangażowania kredytowego wobec kierownictwa banku jest elementem regulacji, która zapewnić ma „równe” traktowanie wszystkich klientów banku. Obszerne unormowania art. 79 u.pr.b. dotyczą udzielania kredytów, pożyczek pieniężnych, gwarancji bankowych, poręczeń oraz otwierania rachunków bankowych klientom powiązanym z bankiem. Zasadą generalną jest zakaz stosowania przez bank w umowach zawieranych z klientami powiązanymi z bankiem korzystniejszych warunków niż stosowane wobec pozostałych klientów. Zasadę tę uzupełniają rozwiązania określające szczególny tryb udzielenia kredytu, pożyczki pieniężnej, gwarancji bankowej lub poręczenia klientom tej kategorii.

Limit zaangażowania kredytowego wobec kierownictwa banku ustanawia ust. 3 w art. 79 u.pr.b. Jest to suma udzielonych kredytów, pożyczek pieniężnych, gwarancji bankowych i poręczeń udzielonych członkom organów i osobom zajmującym kierownicze stanowiska w banku, która nie może przekroczyć 10% sumy funduszy podstawowych banku, a w banku spółdzielczym 25% sumy funduszy podstawowych banku. Zgodnie z ust. 5 art. 79 limit ten stosuje się odpowiednio wobec podmiotu powiązanemu kapitałowo lub organizacyjnie z członkiem organu banku i osobą zajmującą stanowisko kierownicze w banku. Przez członków organów banku rozumie się członków zarządu i członków rady nadzorczej (ust. 8). Osoby zajmujące stanowiska kierownicze to pracownicy podlegający bezpośrednio członkom zarządu oraz dyrektorzy oddziałów, ich zastępcy i główni księgowi (ust. 7).

Dokonane przez nowelizację u.pr.b zmiany w zakresie regulacji limitów dla kierownictwa banku sprowadzają się do tego, że przepisy ust. 3 kreującego ten limit stosuje

się odpowiednio do podmiotów powiązanych kapitałowo **lub** organizacyjnie (podobnie jak w ramach unormowań limitu koncentracji wierzytelności i limitu dużych zaangażowań „zastąpiły” one *podmioty powiązane kapitałowo i organizacyjnie*) z członkiem organu banku i osobą zajmującą stanowisko kierownicze w banku.

Wyprzedzając rozważania zawarte w dalszej części niniejszego opracowania zwrócić należy w tym miejscu uwagę na różnice występujące pomiędzy limitami zaangażowania kredytowego uregulowanymi w art. 71 i art. 79 u.pr.b. Wynikają one z ograniczenia przedmiotowego i podmiotowego regulacji limitu dla kierownictwa banku, w stosunku do unormowań normy koncentracji kredytowej i limitu dużych zaangażowań. I tak limity z art. 71 obejmują w zasadzie wszystkie formy zaangażowania kredytowego banku, natomiast limit ustalony w art. 79 tylko niektóre z nich, wymienione w tym przepisie. Limity z art. 71 ustalane są w oparciu o fundusze własne banku. Fundusze podstawowe, na których opiera się limit z art. 79 stanowią jedną z części składowych funduszy własnych określonych w art. 127 u.pr.b.. W skład funduszy własnych wchodzi dodatkowo fundusze uzupełniające, które nie mogą stanowić więcej niż 50% funduszy własnych banku. Limit dla kierownictwa banku został określony odrębnie dla banków spółdzielczych oraz dla pozostałych banków. Limit koncentracji wierzytelności i limit dużych zaangażowań mają natomiast - w zasadzie - „powszechny” charakter. W art. 79 nie ma wyłączeń podmiotowych lub przedmiotowych stosowania określonego w nim limitu. Wyłączenia takie zawiera natomiast art. 71 – dotyczą one zarówno limitu koncentracji wierzytelności jak i limitu dużych zaangażowań.

2.3. Zakres przedmiotowy limitów zaangażowania kredytowego banku

Zakres przedmiotowy limitów zaangażowania kredytowego wyznaczają składniki sum stanowiących owe limity. Sposób określenia owych składników zastosowany w przepisach dotychczas obowiązujących był źródłem pewnych wątpliwości i kontrowersji interpretacyjnych.

Przypomnijmy, że zgodnie z pierwotnym brzmieniem art. 71 ust. 1, limit koncentracji kredytów i innych wierzytelności była to suma udzielonych kredytów, pożyczek pieniężnych, nabytych obligacji i innych niż akcje papierów wartościowych, wierzytelności z tytułu gwarancji bankowych, poręczeń i akredytyw oraz innych wierzytelności banku. Natomiast zgodnie z art. 79 ust. 3 limit zaangażowania kredytowego wobec kierownictwa banku obejmował (i obejmuje nadal) udzielone kredyty, pożyczki pieniężne, gwarancje bankowe i poręczenia.

Podstawowa wątpliwość związana z określeniem zakresu przedmiotowego limitów zaangażowania kredytowego dotyczyła kwalifikowania, z punktu widzenia stosowania limitu koncentracji kredytów i innych wierzytelności, wierzytelności z tytułu gwarancji bankowych, poręczeń i akredytyw. Z uwagi na konstrukcję gwarancji bankowych, poręczeń i akredytyw pojawiały się wątpliwość czy chodzi o udzielone, czy przyjęte gwarancje i poręczenia, a w przypadku akredytyw otwarte przez bank, czy też akredytywy otwarte na rzecz banku jako beneficjenta? Dylemat ten rozstrzygnięty został w drodze interpretacji przyjmującej za punkt wyjścia istotę limitów zaangażowania kredytowego jako instrumentów ograniczających ryzyko banku z tytułu takiego zaangażowania. Przyjęto więc, że wierzytelności z tytułu gwarancji bankowych, poręczeń i akredytyw, to wierzytelności wynikające z udzielonych przez bank poręczeń i gwarancji bankowych oraz otwartych przez bank akredytyw. Takie rozumienie zgodne było także z brzmieniem art. 79 ust. 3 u.pr.b., w którym limit dla kierownictwa banku stanowi suma *min. gwarancji bankowych i poręczeń udzielonych*.

Nowe brzmienie art. 71 ust. 1 u.pr.b. kreujące limit koncentracji wierzytelności w pewnym sensie usunęło podstawy wspomnianych wątpliwości i kontrowersji - składnikiem tego limitu są **udzielone zobowiązania pozabilansowe**. Ten zwrot z kolei na etapie przygotowywania nowelizacji wywoływał w środowisku prawniczym wątpliwości innego rodzaju. Wynikały one z zastosowania metodologii wykładni norm prawnych właściwej dla prawa cywilnego (podnoszono np. że przepis powinien mówić "o zaciągniętych zobowiązaniach"). Należy w tym miejscu podnieść, iż stosując normy koncentracji kredytowej i inne nadzorcze normy ostrożnościowe należy częstokroć stosować terminologię i wykładnię charakterystyczną dla tej części prawa finansowego, którą określa się jako prawo bilansowe. Mam tu na myśli ustawę *o rachunkowości*, inne akty prawne do niej nawiązujące, jak również akty wykonawcze do tej ustawy. Pomocne dla skonkretyzowania pojęcia "udzielone zobowiązania pozabilansowe" są także unormowania wymienionych wcześniej i omawianych w ramach tego opracowania uchwał KNB stanowiących element regulacji poszczególnych nadzorczych norm ostrożnościowych.

Uchwała 7/2001 w § 1 pkt 2 wyróżnia: udzielone zobowiązania pozabilansowe o charakterze finansowym i gwarancyjnym oraz wynikające z transakcji pozabilansowych. Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 20 ustawy o rachunkowości przez zobowiązanie "rozumie się wynikający z przeszłych zdarzeń obowiązek wykonania świadczeń o wiarygodnie określonej wartości, które spowodują wykorzystanie już posiadanych lub przyszłych aktywów jednostki". Zobowiązanie może mieć charakter zobowiązania bilansowego - ujmowanego w bilansie banku albo pozabilansowego - ewidencjonowanego pozabilansowo. Ustawa o

rachunkowości w art. 3 pkt 27 definiuje zobowiązanie finansowe jako "zobowiązanie jednostki do wydania aktywów finansowych albo do wymiany instrumentu finansowego z inną jednostką, na niekorzystnych warunkach". Zobowiązanie gwarancyjne nie jest definiowane wprost w postaci definicji legalnej. Biorąc pod uwagę całokształt regulacji prawa bilansowego należy je uznać za mieszczące się w pojęciu zdefiniowanego w art. 3 pkt 28 ustawy o rachunkowości zobowiązania warunkowego, rozumianego jako "obowiązek wykonania świadczeń, których powstanie jest uzależnione od zaistnienia określonych zdarzeń". Tak więc udzielony przez bank, ale nie wykorzystany przez kredytobiorcę kredyt jest udzielonym zobowiązaniem pozabilansowym o charakterze finansowym (wykorzystany a nie spłacony jeszcze kredyt jest wierzytelnością banku ewidncjonowaną bilansowo), natomiast udzielona lecz nie wykonana przez bank gwarancja bankowa lub poręczenie to udzielone zobowiązania pozabilansowe o charakterze gwarancyjnym.

Uchwała nr 5/2001 KNB w załączniku Nr 1 w części I ust. 3 precyzuje iż transakcje pozabilansowe obejmują:

- 1) transakcje bieżące, oznaczające umowy kupna, sprzedaży lub zamiany instrumentów bazowych, których rozliczenie nastąpi w określonym w umowie przyszłym terminie nie dłuższym niż dwa dni robocze, przy z góry ustalonym poziomie parametru cenowego,
- 2) transakcje terminowe proste, oznaczające umowy kupna, sprzedaży lub zamiany instrumentów bazowych, których rozliczenie nastąpi w określonym w umowie przyszłym terminie dłuższym niż dwa dni robocze, przy z góry ustalonym poziomie parametru cenowego,
- 3) transakcje terminowe opcyjne (opcje), oznaczające umowy kupna, sprzedaży lub zamiany prawa do nabycia lub zbycia określonej ilości instrumentu bazowego, których rozliczenie nastąpi w określonym w umowie przyszłym terminie lub okresie, przy z góry ustalonym poziomie parametru cenowego.

2.4.Zakres podmiotowy limitów zaangażowania kredytowego

Zakres podmiotowy stosowania limitów zaangażowania kredytowego określa katalog podmiotów – klientów banku, wobec których jest on zobligowany przestrzegać ograniczeń wynikających z tych limitów. Innymi słowy określa klientów, wobec których zaangażowanie kredytowe banku nie może przekroczyć wskaźników procentowych wyznaczonych owymi limitami. Właściwe zdefiniowanie zakresu podmiotowego limitów zaangażowania kredytowego w praktyce przesądza o dopuszczalnych rozmiarach aktywności kredytowej banku wobec poszczególnych jego kontrahentów. Limit koncentracji wierzytelności i limit

dużych zaangażowań mają w zasadzie powszechny charakter – stosuje się je wobec wszystkich klientów. Ograniczają one działalność kredytową banku wobec tych klientów w wymiarze jednostkowym lub grupowym. Zastrzeżenie, iż limity określone w art. 71 u.pr.b. mają „w zasadzie” powszechny charakter jest niezbędne z uwagi na, mające charakter podmiotowy, wcześniej zaprezentowane wyłączenia tych norm określone w ust. 3 tego artykułu oraz uchwale nr 7/2001. Limit zaangażowania wobec kierownictwa banku ustalany jest tylko względem wymienionych przez ustawę osób - członków kierownictwa i osób powiązanych z nimi kapitałowo lub organizacyjnie.

Art. 71 u.pr.b. ustalając limit koncentracji wierzytelności i limit dużych zaangażowań posługuje się pojęciem podmiot. Podmiotem jest klient banku, w stosunku do którego bank jest zaangażowany instrumentami objętym limitami zaangażowania kredytowego. Klientem banku - kredytobiorcą może być osoba fizyczna, prawna lub jednostka organizacyjna nie mająca osobowości prawnej, o ile posiada zdolność prawną (art. 70 ust. 2 Prawa bankowego). Wśród klientów banków szczególną grupę stanowią członkowie kierownictwa banku, w stosunku do których ustalane są limity określone w art. 79 ust. 3. Limity zaangażowania kredytowego ustalane są w stosunku do jednego podmiotu lub podmiotów powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie albo podmiotów powiązanych z bankiem lub podmiotem dominującym wobec banku (art. 71) oraz członków kierownictwa banku i osób z nimi powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie (art. 79 ust. 3 i 5).

Limit koncentracji wierzytelności ustalany jest w stosunku do jednego podmiotu, czyli podmiotu traktowanego solo, wówczas gdy podmiot ten nie jest powiązany kapitałowo lub organizacyjnie z innymi podmiotami - klientami banku oraz gdy nie jest w stosunku do banku podmiotem dominującym lub zależnym albo jest podmiotem zależnym od podmiotu dominującego wobec banku.

Jak się wydaje, elementem konstrukcji limitów zaangażowania kredytowego, który pod rządami dotychczas obowiązujących przepisów wywoływał najwięcej kontrowersji i wątpliwości było właśnie zakreślenie katalogu podmiotów powiązanych kapitałowo i organizacyjnie. W nowym, ustalonym nowelizacją u.pr.b., brzmieniu przepisów art. 71 i 79 u.pr.b. podmioty, w stosunku do których limity ustalane są łącznie (co oznacza, że podmioty te dla potrzeb stosowania tych przepisów traktowane są tak jakby były jednym podmiotem) określone są jako podmioty powiązane kapitałowo **lub** organizacyjnie.

W dotychczasowym stanie prawnym zawarta w art. 71 ust. 2, cytowana wcześniej, dwuelementowa definicja podmiotów powiązanych kapitałowo i organizacyjnie eksponowała wspólne ryzyko gospodarcze, jako podstawę łącznego traktowania klientów

banku dla potrzeb stosowania limitów zaangażowania kredytowego banku. Ryzyko to, zgodnie z dotychczasową regulacją wynikało z dwóch rodzajów związków:

* pierwszy opierał się na stosunku zależności - podmioty były powiązane ponieważ jeden z nich bezpośrednio lub pośrednio kontroluje pozostałych,

* w drugim kondycja finansowa jednego z podmiotów mogła mieć wpływ na kondycję finansową pozostałych.

W powiązaniu opartym na stosunku zależności - jeden z podmiotów bezpośrednio lub pośrednio kontroluje pozostałych. Oczywistym wydaje się, że chodziło o kontrolę, z której wynika wspólne ryzyko gospodarcze, a więc kontrolę procesów decyzyjnych w sferze gospodarczej. Z kontrolą taką mamy do czynienia przede wszystkim w przypadku klasycznych związków kapitałowych. Zwraca uwagę, że ustawodawca nie posługiwał się w art. 71 Prawa bankowego pojęciem *podmiot dominujący i zależny w sytuacji określonej w przepisach art. 4 pkt. 16 ustawy Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi*, czy *jednostka dominująca, zależna i stowarzyszona w rozumieniu ustawy o rachunkowości*, tak jak to uczynił odpowiednio w przepisach art. 27 ust.1 (w brzmieniu dotychczas obowiązującym) i art. 79 ust.1. Tym samym nie było wolą ustawodawcy zawężenie stosunku zależności, określonego w dotychczas obowiązującym art. 71 ust. 2 pkt. 1, do związków, o których mowa w Prawie o publicznym obrocie papierami wartościowym czy w ustawie o rachunkowości. Wielość możliwych konfiguracji zaistnienia związków kapitałowych, w których mogą uczestniczyć osoby fizyczne, prawne i jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej sprawiała, że w każdym konkretnym przypadku należało badać czy dana grupa podmiotów (w rozumieniu art. 71), będących klientami banku, ponosi wspólne ryzyko gospodarcze, ponieważ jeden z podmiotów kontroluje pozostałych czy też nie.

Podobnie traktowana była istota innych - niż wynikające ze stosunku zależności - związków pomiędzy podmiotami ponoszącymi jedno ryzyko gospodarcze. Bogactwo form współpracy pomiędzy uczestnikami gospodarki wolnorynkowej stwarza możliwości kreowania wręcz nieograniczonej ich liczby. Można jedynie podać przykłady tego rodzaju związków. Występują one pomiędzy drobnym producentem i dużym przedsiębiorstwem, którego to przedsiębiorstwa ów drobny producent jest kooperantem. Podmioty te łączy jedno ryzyko gospodarcze, ponieważ wszelkie kłopoty ekonomiczne czy finansowe dużego przedsiębiorstwa, automatycznie przeniosą się na drobnego producenta. Podobnie należy traktować sytuacje, w których występuje osobista odpowiedzialność danego podmiotu za zobowiązania innego podmiotu (podmiotów). Odpowiedzialność osobista może wynikać z poręczenia, gwarancji czy akredytywy. Podmiot, który udzielił poręczenia (gwarancji) lub

złożył inne zabezpieczenie o charakterze osobistym (związanym z odpowiedzialnością całym majątkiem) staje się powiązany z podmiotem, za który złożył takie zabezpieczenie, związkiem, którego istota opiera się na jednym ryzyku gospodarczym. Gdy nie płaci dłużnik główny, bank żąda zapłaty od podmiotu, który dał zabezpieczenie - dający zabezpieczenie staje się w takiej sytuacji dłużnikiem dodatkowym. Jedno ryzyko gospodarcze występuje także pomiędzy podmiotami będącymi dłużnikami banku, które są kontrolowane przez jeden podmiot. Gdyby ów podmiot był też dłużnikiem banku mielibyśmy przykład związku opartym na stosunku zależności. W sytuacji, w której nie jest on takim dłużnikiem, pomiędzy podmiotami przezeń kontrolowanymi zachodzi związek, polegający na tym, że kondycja finansowa jednego z tych podmiotów może mieć wpływ na kondycję finansową pozostałych. Oczywiście wydaje się bowiem, iż przy wspólnym ośrodku decyzyjnym występuje jedno ryzyko gospodarcze dla wszystkich podległych temu ośrodkowi podmiotów.

Nowa, także wcześniej cytowana, definicja podmiotów powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie znalazła się w poszerzonym "słowniczku" u.pr.b. w jej art. 4 (pkt 16 i pkt 14). Definicja ta - choć jednolita - także opiera się na dwojakiego rodzaju związku pomiędzy podmiotami będącymi klientami banku:

- pierwszy opiera się na znaczącym wpływie, tzn. zdolności do udziału w podejmowaniu decyzji w zakresie wyznaczania kierunków polityki finansowej i operacyjnej,
- drugi na innych zależnościach, które sprawiają, że podmioty powiązane tymi zależnościami stanowią dla banku jedno ryzyko gospodarcze.

W *Uzasadnieniu* do projektu rządowego ustawy o zmianie ustawy Prawo bankowe, który to projekt był podstawą prac zakończonych nowelizacją u.pr.b. (Druk sejmowy nr 2535) zawarta jest informacja, że "w stosunku do dotychczasowego brzmienia dokonano zmiany redakcyjnej – definicja ma jednolity charakter (dotychczas istota powiązań uregulowana była w dwóch punktach). Zmiana ta nie powinna wywoływać konsekwencji merytorycznych, choć w pierwszym z wymienionych powiązań ustawa rezygnuje z przesłanki ponoszenia wspólnego ryzyka gospodarczego. Zmiana ta dla kwalifikowania danych powiązań z punktu widzenia potrzeb stosowania norm koncentracji ryzyka kredytowego nie wywoła żadnych skutków praktycznych". Wydaje się, że zacytowany tu fragment *Uzasadnienia* do rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy Prawo bankowe można potraktować jako swego rodzaju wskazówkę interpretacyjną wyrażającą intencje twórców ustawy. W wymiarze praktycznym oznacza to jednak przeniesienie wcześniejszych sporów i kontrowersji także na grunt nowych przepisów.

Właściwe interpretowanie pojęcia "podmioty powiązane kapitałowo lub organizacyjnie" wywiera bezpośredni skutek na limit zaangażowania wobec kierownictwa banku, który to limit - przypomnijmy - obejmuje zaangażowanie banku nie tylko wobec osób wchodzących w skład tego kierownictwa, ale także wobec podmiotów powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie z tymi osobami. Na gruncie dotychczas obowiązujących przepisów pewne trudności sprawiała właściwa interpretacja postanowień art. 79 ust. 3 (zgodnie z którym suma kredytów, pożyczek pieniężnych, gwarancji bankowych i poręczeń udzielonych członkom organów i osobom zajmującym kierownicze stanowiska w banku nie może przekroczyć 10% sumy funduszy podstawowych banku, a w banku spółdzielczym 25% sumy funduszy podstawowych banku) i ust. 5 pkt 2, zgodnie z którym przepis ust. 3 stosuje się odpowiednio przy udzielaniu kredytu, pożyczki pieniężnej, gwarancji bankowej lub poręczenia podmiotowi powiązanemu kapitałowo i organizacyjnie z członkiem organu banku lub osobą zajmującą stanowisko kierownicze w banku. Wspomniane trudności wyrażało pytanie: czy odesłanie zawarte w ust. 5 pkt 2 oznacza, że mamy do czynienia z odrębnym limitem dla podmiotów powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie z członkiem organu banku i osobą zajmującą stanowisko kierownicze w banku, czy też, że ustalony w ust. 3 limit kredytów, pożyczek pieniężnych, gwarancji bankowych i poręczeń udzielonych członkom organów i osobom zajmującym kierownicze stanowiska obejmuje swym zakresem podmiotowym także podmioty powiązane kapitałowo lub organizacyjnie z tymi osobami? Pytanie to pozostaje aktualne także po nowelizacji - jak to zostało powiedziane zmiana w art. 79 wprowadzona przez nowelizację sprowadza się do tego, że "podmioty powiązane kapitałowo i organizacyjnie" zostały zastąpione przez "podmioty powiązane kapitałowo lub organizacyjnie".

Poszukiwanie odpowiedzi na wspomniane pytanie należy - jak się wydaje - rozpocząć od scharakteryzowania skutków odesłania dokonanego poprzez zwrot „stosuje się odpowiednio”. Zastosowanie tego rodzaju zwrotu oznacza, że - z uwzględnieniem specyfiki przepisu stanowiącego o odesłaniu - niektóre przepisy, do których dany przepis odsyła, stosuje się wprost, lub nie stosuje się w ogóle, albo stosuje się z uwzględnieniem tej specyfiki. Owa specyfika, w przypadku przepisów art. 79 Prawa bankowego wynika z tego, że przepis regulujący zasady współpracy banku z podmiotami powiązanymi kapitałowo lub organizacyjnie z osobami wchodzącymi w skład kierownictwa banku (członkowie organów banku i osoby zajmujące stanowiska kierownicze) odsyła do przepisów regulujących współpracę banku z tymi osobami. Problem wyrażony w postawionym wcześniej pytaniu dotyczy stosowania ust. 3, a więc limitu zaangażowania kredytowego. Udzielając odpowiedzi

na to pytanie należy ustalić skutek odesłania do ust. 3 zawarty w ust. 5 pkt. 2. Biorąc za punkt wyjścia przywołane wyżej metody wykładni przepisu zawierającego odesłanie dokonane poprzez użycie zwrotu „stosuje się odpowiednio”, przyjąć należy, że specyfika art. 79 ust. 5 pkt 2 (dotyczącego podmiotów powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie z osobami będącymi członkami organów banku i zajmującymi stanowiska kierownicze w banku) przesądza o tym, że ustalony w ust. 3 limit zaangażowania kredytowego wobec członków organów i osób zajmujących kierownicze stanowiska obejmuje swym zakresem podmiotowym także podmioty powiązane kapitałowo lub organizacyjnie z tymi osobami. Tym samym, art. 79 ust. 5 pkt 2 nie „tworzy” dodatkowego limitu zaangażowania kredytowego dla podmiotów powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie z członkami organów banku i osobami zajmującymi stanowiska kierownicze w banku.

Jak się wydaje, pewne perturbacje ze stosowaniem limitu ustalonego w art. 79 ust. 3 w związku z ust. 5 pkt 2 u.pr.b. mogą wynikać z mechanicznego, a tym samym uproszczonego interpretowania tego przepisu. Należy bowiem pamiętać, że punktem wyjścia dla określenia zakresu podmiotowego stosowania tego limitu są członkowie organów banku i osoby zajmujące stanowiska kierownicze w banku. Zakres ten, obejmuje - jak to zostało wcześniej powiedziane - także podmioty powiązane kapitałowo lub organizacyjnie z tymi osobami. Istotne jest jednak to, że chodzi o powiązanie z tymi osobami nie zaś o powiązanie z bankiem. Tym samym, dla potrzeb stosowania art. 79 Prawa bankowego, nie ma powiązania np. pomiędzy osobą członka organu banku a spółką w której władzach uczestniczy ta osoba jako reprezentant banku wykonujący w jego (tzn. banku) imieniu funkcje właścicielskie. Takie powiązanie występuje pomiędzy bankiem, a tą spółką – w obowiązującym stanie prawnym może ono jednak być elementem uwzględnianym przy stosowaniu limitu koncentracji wierzytelności ustalonego na poziomie 20%.

Limit koncentracji wierzytelności ustalony został na poziomie 20% dla podmiotu, który w relacji do banku stanowi podmiot dominujący lub zależny albo jest podmiotem dominującym lub zależnym do podmiotu dominującego wobec banków. W przypadku podmiotów powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie warunki oparte na stosunku dominacji-zależności odnoszą się do jednego z podmiotów powiązanych.

Określenie zakresu podmiotowego stosowania limitu koncentracji wierzytelności ustalonego na poziomie 20% opiera się na wprowadzonych nowelizacją do art. 4 u.pr.b. "nowych" definicjach *podmiotu dominującego* i *podmiotu zależnego*.

Podmiotem dominującym (art. 4 pkt 8) jest podmiot w rozumieniu art. 4 pkt 16 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. - Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi lub podmiot,

który w ocenie KNB może w inny sposób wywierać znaczący wpływ na inny podmiot zależny. Tym samym Prawo bankowe rozumie szerzej pojęcie podmiotu dominującego niż Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi. Przywołany tu art. 4 pkt 16 Prawa o publicznym obrocie papierami wartościowymi definiuje podmiot dominujący jako podmiot w sytuacji, gdy:

- a) posiada bezpośrednio lub pośrednio przez inne podmioty (zależne) większość głosów w organach innego podmiotu (zależnego), także na podstawie porozumień z innymi osobami, lub,
- b) jest uprawniony do powoływania lub odwoływania większości członków organów zarządzających innego podmiotu (zależnego), lub
- c) więcej niż połowa członków zarządu drugiego podmiotu (zależnego) jest jednocześnie członkami zarządu, prokurentami lub osobami pełniącymi funkcje kierownicze pierwszego podmiotu bądź innego podmiotu pozostającego z tym pierwszym w stosunku zależności.

Przypomnijmy, że znaczący wpływ definiowany jest jako zdolność do udziału w podejmowaniu decyzji w zakresie wyznaczania kierunków polityki finansowej i operacyjnej, w tym również dotyczącej podziału zysku lub pokrycia straty bilansowej innego podmiotu (art. 4 pkt 14 u.pr.b.).

Elementem określającym istotę i charakter stosunku dominacji-zależności łączącego bank z innymi podmiotami uczestniczącymi w omawianej w tym miejscu strukturze holdingowej jest też definicja podmiotu zależnego. Podmiot zależny to podmiot, w stosunku do którego inny podmiot jest podmiotem dominującym, przy czym wszystkie podmioty zależne od tego podmiotu zależnego uważa się również za podmioty zależne od pierwotnego podmiotu dominującego (art. 4 pkt 9 u.pr.b.)

Należy w tym miejscu zwrócić uwagę, że definiując istotę związków opartych na stosunku dominacji-zależności ustawodawca posłużył się kryteriami o charakterze obiektywnym (większość głosu i większościowy udział w organach innego podmiotu), które uzupełnione mogą być kryterium subiektywnym opartym na ocenie Komisji Nadzoru Bankowego. Jak się wydaje, uprawniony jest pogląd, iż to drugie kryterium uruchomione zostaje w momencie gdy Komisja Nadzoru Bankowego wyrazi ocenę, że zachodzą okoliczności skutkujące zaistnieniem stosunku dominacji-zależności. Można więc powiedzieć, że w przypadku kryteriów o charakterze obiektywnym, ich zaistnienie skutkuje niejako z mocy prawa powstaniem stosunku dominacji-zależności. Natomiast w przypadku

kryterium subiektywnego powstanie tego rodzaju związków następuje dopiero po wyrażeniu przez KNB oceny.

Jak się wydaje nie powinno budzić większych kontrowersji stosowanie limitu koncentracji wierzytelności na poziomie 20% w stosunku do podmiotu ujmowanego "solo". Limit 20% stosuje się jeżeli podmiot ten jest w stosunku do banku podmiotem dominującym lub zależnym albo jest podmiotem zależnym od podmiotu dominującego wobec banku. Natomiast w przypadku podmiotów powiązanych kapitałowo lub organizacyjnie limit koncentracji wierzytelności na poziomie 20% ogranicza poziom zaangażowania kredytowego banku w przypadku gdy którykolwiek z tych powiązanych podmiotów jest jednocześnie w stosunku do banku podmiotem dominującym lub zależnym albo jest podmiotem zależnym od podmiotu dominującego wobec banku. Założyć należy, że zapis ten poszerzy obszar kontrowersji związanych z wykładnią pojęcia podmioty powiązane kapitałowo lub organizacyjnie.

Cz. II Nadzorcze normy ostrożnościowe w ujęciu skonsolidowanym

Jak to zostało powiedziane wcześniej, podstawowa regulacja nadzorczych norm ostrożnościowych odnosi się do banku podlegającemu nadzorowi indywidualnemu. Ową podstawową regulację uzupełniają unormowania określające pozycję banku w strukturach organizacyjnych, w których uczestnictwo banku wywołuje min. skutki w postaci konieczności przestrzegania wspomnianych norm "w ujęciu skonsolidowanym" tzn. z uwzględnieniem powiązań i zależności pomiędzy bankiem a pozostałymi uczestnikami tych struktur. W obowiązującym stanie prawnym na poziomie normatywnym uregulowane zostały: grupy bankowe, bankowe grupy kapitałowe oraz struktury holdingowe objęte nadzorem skonsolidowanym na podstawie przepisów znowelizowanej u.pr.b.

1. Nadzór skonsolidowany – wymogi Dyrektywy 2000/12/EC

Wykonywanie nadzoru skonsolidowanego stanowi niewątpliwie jedno z wyzwań zarówno dla nadzorców bankowych, jak i dla samych banków. Postępująca globalizacja i liberalizacja sektora finansowego, skutkująca powstawaniem coraz większej liczby konglomeratów finansowych z udziałem banków, powodują konieczność dokonywania oceny sytuacji banku w kontekście jego działalności w grupie kapitałowej. Na znaczenie nadzoru skonsolidowanego wskazywał np. Komitet Bazylejski w wydanych w 1997 r. 25 Podstawowych Zasadach Efektywnego Nadzoru Bankowego.

W Dyrektywie 2000/12 nadzorowi skonsolidowanemu poświęcone są artykuły 52/56.⁶³ Zgodnie z tymi przepisami Każda instytucja kredytowa, która posiada podmiot zależny będący instytucją kredytową lub instytucją finansową, bądź też posiada udział partycypacyjny w takiej instytucji, podlega nadzorowi na podstawie swojej skonsolidowanej sytuacji finansowej. Dla celów zidentyfikowania struktur objętych nadzorem skonsolidowanym Dyrektywa zdefiniowała następujące pojęcia

- finansowa spółka holdingowa oznacza instytucję finansową, której podmioty zależne są wyłącznie, bądź głównie, instytucjami kredytowymi lub instytucjami finansowymi, przy czym przynajmniej jeden z owych podmiotów zależnych jest instytucją kredytową;
- spółka holdingowa o profilu mieszanym oznacza podmiot dominujący inny niż finansowa spółka holdingowa lub instytucja kredytowa, wśród podmiotów zależnych której jest przynajmniej jedna instytucja kredytowa;

⁶³ Wcześniej ta kwestia była regulowana w Dyrektywie Rady w sprawie nadzoru skonsolidowanego nad instytucjami kredytowymi (Council Directive 92/30/EEC of 6 April 1992 on the supervision of credit institutions on a consolidated basis - OJ L 110, 28.04.1992).

- przedsiębiorstwo pomocniczych usług bankowych oznacza przedsiębiorstwo, którego podstawowa działalność polega na posiadaniu lub zarządzaniu nieruchomościami, zarządzaniu usługami w zakresie przetwarzania danych lub podobnej działalności o charakterze pomocniczym w stosunku do podstawowej działalności jednej lub więcej instytucji kredytowych.

W szczególności na zasadzie skonsolidowanej są wykonywane nadzór nad wypłacalnością i nad adekwatnością funduszy własnych do pokrycia ryzyka rynkowego oraz kontrola nad koncentracją zaangażowań. Władze nadzorcze zostały zobowiązane do zapewnienia, że we wszystkich podmiotach objętych zakresem nadzoru na zasadzie skonsolidowanej, sprawowanego nad instytucją kredytową, funkcjonować będą adekwatne mechanizmy kontroli wewnętrznej w stosunku do wszelkich danych i informacji wymaganych dla celów nadzoru skonsolidowanego.

Przepisy Dyrektywy wskazują władze nadzorcze, które w różnych przypadkach będą odpowiedzialne za wykonywanie nadzoru skonsolidowanego. Władze nadzorcze odpowiedzialne za udzielenie licencji podmiotowi zależnemu od podmiotu dominującego będącego instytucją kredytową mogą na mocy dwustronnego porozumienia przekazać swoje kompetencje w zakresie nadzoru kompetentnym władzom, które udzieliły licencji podmiotowi dominującemu i sprawują nad nim nadzór. Komisja Europejska musi być powiadomiona o istnieniu i treści takich porozumień. Przekaze ona te informacje kompetentnym władzom pozostałych Państw Członkowskich oraz Bankowemu Komitetowi Doradcemu⁶⁴. Państwa Członkowskie mają zapewnić, że kompetentne władze odpowiedzialne za wykonywanie nadzoru skonsolidowanego mają możliwość żądania informacji od podmiotów zależnych instytucji kredytowej lub finansowej spółki holdingowej, które nie są objęte zakresem nadzoru skonsolidowanego.

Gdy podmiot dominujący i którakolwiek z instytucji kredytowych od niego zależnych są umiejscowione w różnych Państwach Członkowskich, kompetentne władze każdego Państwa Członkowskiego będą przekazywać sobie wzajemnie wszystkie stosowne informacje umożliwiające lub ułatwiające wykonywanie nadzoru skonsolidowanego. Władze nadzorcze odpowiedzialne za wykonywanie nadzoru skonsolidowanego muszą, dla celów nadzoru, wymagać konsolidacji metodą pełną (w rozumieniu dyrektyw z zakresu rachunkowości) wszystkich instytucji kredytowych i instytucji finansowych będących

⁶⁴ Bankowy Komitet Doradczy jest organem działającym przy Komisji Europejskiej. Składa się z przedstawicieli Państw Członkowskich oraz Komisji Jego zadania obejmują pomoc Komisji w zapewnieniu właściwej realizacji Dyrektywy 2000/12. Ponadto Komitet ma za zadanie wspomagać Komisję w przygotowywaniu nowych propozycji dla Rady, dotyczących dalszej koordynacji w obszarze instytucji kredytowych.

podmiotami zależnymi w stosunku do podmiotu dominującego. Dyrektywa określa sytuacje, w których będzie mogła być zastosowana konsolidacja metodą proporcjonalną (w rozumieniu dyrektyw z zakresu rachunkowości).

Państwa Członkowskie zostały zobowiązane do zapewnienia, że w przypadku, gdy podmiot dominujący jednej lub więcej instytucji kredytowych jest spółką holdingową o profilu mieszanym, kompetentne władze, odpowiedzialne za udzielenie licencji tym instytucjom kredytowym i nadzór nad nimi, będą żądać od nich – zwracając się do spółki holdingowej i jej podmiotów zależnych bezpośrednio lub za pośrednictwem zależnych instytucji kredytowych – dostarczania wszelkich informacji niezbędnych do wykonywania nadzoru nad zależnymi instytucjami kredytowymi.

Ponadto władze nadzorcze powinny mieć możliwość przeprowadzania inspekcji na miejscu w celu zweryfikowania informacji otrzymanych od spółek holdingowych o profilu mieszanym i od ich podmiotów zależnych, bądź też możliwość zlecania takich inspekcji inspektorom zewnętrznym.

Państwa Członkowskie mają podjąć niezbędne środki w celu zapewnienia, że nie istnieją żadne przeszkody prawne uniemożliwiające podmiotom objętym zakresem nadzoru skonsolidowanego, spółkom holdingowym o profilu mieszanym i ich podmiotom zależnym oraz podmiotom zależnym wzajemną wymianę wszelkich informacji, które miałyby znaczenie dla celów sprawowania nadzoru.

Przepisy te miały zostać wdrożone do dnia 1 stycznia 1994 r.

2. Struktury skonsolidowane w u.pr.b.

2.1. Bankowa grupa kapitałowa i grupa bankowa

Bankowa grupa kapitałowa (art. 113 - 120 u.pr.b.) i grupa bankowa (ustawa o łączeniu i grupowaniu niektórych banków w formie spółki akcyjnej) to struktury w których uczestniczyć mogą banki w formie spółki akcyjnej.

Każda z tych grup zorganizowana jest w ten sposób, że jeden z uczestników - "bank dominujący", jest akcjonariuszem innego banku lub banków - "banków zależnych". W grupie bankowej bank dominujący powinien być właścicielem ponad 50 % ogólnej liczby akcji w każdym banku zależnym, dających ponad 50 % ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu tego banku zależnego. W bankowej grupie kapitałowej warunkiem jest posiadanie przez bank dominujący akcji banku zależnego dających ponad 50 % ogólnej liczby głosów na walnym zgromadzeniu tego banku zależnego. Zarówno bankowa grupa kapitałowa jak i grupa bankowa powstają w drodze umowy. W każdej z tych grup bank zależny nie może

być akcjonariuszem banku dominującego. Dany bank, może należeć tylko do jednej grupy bankowej. Nie wyłącza to prawa takiego banku do nabywania akcji innych banków.

W ramach regulacji dotyczącej grupy bankowej jak również bankowej grupy kapitałowej zawarte są postanowienia wprowadzające wzajemną odpowiedzialność banków tworzących grupę za zobowiązania pozostałych uczestników grupy. W grupie bankowej każdy bank należący do grupy odpowiada jak poręczyciel za zobowiązania pozostałych banków należących do grupy (ale tylko w razie ogłoszenia upadłości innego banku), proporcjonalnie do udziału kapitału akcyjnego tego banku w sumie kapitałów akcyjnych wszystkich banków grupy łącznie w dniu powstania danego zobowiązania. W przypadku bankowej grupy kapitałowej, bank uczestniczący w grupie także odpowiada jak poręczyciel za zobowiązania pozostałych banków należących do tej grupy, z tym, że wysokość tej odpowiedzialności jest proporcjonalna do wartości nominalnej posiadanych akcji w kapitałach akcyjnych tych banków na dzień powstania danego zobowiązania.

Z punktu widzenia materii niniejszego opracowania, znaczenie podstawowe mają te elementy ustawowych regulacji wspomnianych grup, które odnoszą się do ustalania stosowania przez banki uczestniczące w tych grupach nadzorczych norm ostrożnościowych. W przypadku grup bankowych, ustawa o łączeniu i grupowaniu niektórych banków w formie spółki akcyjnej stanowi, że począwszy od dnia konsolidacji sprawozdań finansowych, przy określaniu wysokości funduszy własnych banków należących do grupy bankowej dla potrzeb stosowania norm i granic, określonych u.pr.b. uwzględnia się sumę funduszy własnych tych banków, pomniejszonych o akcje, udziały oraz wkłady kapitałowe wniesione do innych banków należących do grupy. Przy ustalaniu tych norm i granic grupa bankowa traktowana jest w taki sposób, jakby stanowiła jeden bank. KNB określa szczegółowe zasady ustalania wysokości funduszy własnych banków należących do grupy bankowej.

Wobec bankowej grupy kapitałowej kwestię tą normuje u.pr.b., stanowiąc w art. 114 ust. 3, że począwszy od dnia konsolidacji sprawozdań finansowych, przy ustalaniu norm i granic określonych ustawą (czyli nadzorczych norm ostrożnościowych) bankowa grupa kapitałowa traktowana jest w taki sposób, jakby stanowiła jeden bank. Zgodnie z ust. 4 tego artykułu, KNB określa, w drodze uchwały, szczegółowe zasady ustalania wysokości funduszy własnych banków należących do grupy, dla celów stosowania przez bankową grupę kapitałową wspomnianych norm i granic oraz może określać dla grupy szczególne zasady wyliczania tych norm.

W chwili obecnej przepisy dotyczące grup bankowych i bankowych grup kapitałowych nie są szeroko wykorzystywane. Co więcej podmiotowy zakres

obowiązywania ustawy o łączeniu i grupowaniu niektórych banków w formie spółki akcyjnej zdaje się przesądzać, że przepisy tej ustawy nie znajdują zastosowania w dającej się przewidzieć przyszłości. Ustawa ta stosuje się bowiem do banków w formie spółki akcyjnej, których kapitał akcyjny należy w całości do Skarbu Państwa, banku państwowego, przedsiębiorstwa państwowego spółki akcyjnej, której kapitał akcyjny należy do Skarbu Państwa oraz Narodowego Banku Polskiego a także do banków w formie spółki akcyjnej, których kapitały akcyjne należą w całości do Narodowego Banku Polskiego albo w części do Narodowego Banku Polskiego a w części do jednego lub więcej podmiotów wcześniej wymienionych. Wszystkie wymienione podmioty występować mogą w składzie akcjonariatu banku, pojedynczo lub łącznie.

Ograniczeń podmiotowych tego rodzaju nie zawiera natomiast, dotycząca bankowych grup kapitałowych regulacja art. 113 - 120 u.pr.b.. Tym samym teoretycznie możliwe wydaje się powołanie w przyszłości bankowej grupy kapitałowej. Przywołane wyżej, przyznane KNB, uprawnienia w zakresie kształtowania konstrukcji nadzorczych norm ostrożnościowych ustalanych wobec grup bankowych i bankowych grup kapitałowych wykorzystane zostały szczątkowo.

2.2. Struktury holdingowe objęte nadzorem skonsolidowanym

Nowelizacja u.pr.b. "dodała" do ustawy "nowy" rozdz. 11b "Nadzór skonsolidowany". Przepisy tego rozdziału stanowią próbę włączenia do polskiego prawa bankowego omówionych wyżej w pkt-cie 1 rozwiązań przyjętych w Dyrektywie 2000/12 EC. Zgodnie z przepisami tego rozdziału nadzorowi skonsolidowanemu podlega bank działający w jednej z trzech, zdefiniowanych w ustawie, struktur holdingowych.

Przepisy rozdz. 11b. znowelizowanej u.pr.b. zostały skonstruowane w taki sposób, że formalnie nadzorowi skonsolidowanemu podlega bank krajowy działający w jednej ze wspomnianych trzech struktur holdingowych. Zachowany więc został, określony w art. 131 ust. 1 u.pr.b., podmiotowy zakres nadzoru bankowego obejmujący banki (będące osobami prawa polskiego, a więc banki krajowe), oddziały banków zagranicznych i przedstawicielstwa banków zagranicznych. Tym samym uznać należy, iż zakres podmiotowy nadzoru skonsolidowanego w stosunku do nadzoru wykonywanego na zasadach ogólnych, a więc w ujęciu solo, zawężony został do banku krajowego, a więc banku mającego siedzibę na terenie Rzeczypospolitej Polskiej (art. 4 pkt 1 ustawy Prawo bankowe), który jest uczestnikiem wspomnianych już, a zdefiniowanych ustawowo, struktur holdingowych.

Wspomniane tu struktury holdingowe opierają swą konstrukcję organizacyjną na stosunku dominacji - zależności (łąającym podmiot dominujący z podmiotem/podmiotami zależnym/zależnymi) oraz w jednym przypadku na bliskich powiązaniach.

Stosunek dominacji - zależności omówiony został wcześniej (Cz.I pkt III.2.4.) W tym miejscu przypomnijmy, że podmiotem dominującym (art. 4 pkt 8) jest podmiot w rozumieniu art. 4 pkt 16 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. - Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi lub podmiot, który w ocenie Komisji Nadzoru Bankowego (KNB) może w inny sposób wywierać znaczący wpływ na inny podmiot zależny. Zaś podmiot zależny to podmiot, w stosunku do którego inny podmiot jest podmiotem dominującym, przy czym wszystkie podmioty zależne od tego podmiotu zależnego uważa się również za podmioty zależne od pierwotnego podmiotu dominującego (art. 4 pkt 9 Pr.b.)

Bliskie powiązania to posiadanie przez podmiot bezpośrednio lub pośrednio ponad 10% kapitału innego podmiotu lub prawa do wykonywania co najmniej 10% głosów w organach innego podmiotu lub pozostawanie z innym podmiotem w takim związku gospodarczym, opartym na stałej współpracy, w szczególności wynikającej z zawartej umowy lub umów, który w ocenie Komisji Nadzoru Bankowego może mieć istotny wpływ na pogorszenie się sytuacji finansowej jednego z podmiotów (art. 4 pkt 15 Pr.b.).

Zwraca uwagę, że definiując istotę związków zarówno opartych na stosunku dominacji-zależności jak i bliskich powiązań ustawodawca posłużył się kryteriami o charakterze obiektywnym (większość głosu czy wyrażone procentowo: udział w kapitale lub siła głosu w organach innego podmiotu), które uzupełnione mogą być kryterium subiektywnym opartym na ocenie Komisji Nadzoru Bankowego. Jak to już zostało powiedziane wydaje się, iż kryterium to uruchomione zostaje w momencie gdy Komisja Nadzoru Bankowego wyrazi ocenę, że zachodzą okoliczności skutkujące zaistnieniem stosunku dominacji-zależności lub bliskich powiązań. Można więc powiedzieć, że w przypadku kryteriów o charakterze obiektywnym, ich zaistnienie skutkuje niejako z mocy prawa powstaniem stosunku dominacji-zależności bliskich powiązań. Natomiast w przypadku kryterium subiektywnego powstanie tego rodzaju związków następuje dopiero po wyrażeniu przez KNB oceny.

2.2.1. Struktura holdingowa z bankiem krajowym jako podmiotem dominującym

Pierwszą z trzech wspomnianych wcześniej struktur, w których uczestnictwo banku krajowego skutkuje objęciem go nadzorem skonsolidowanym, jest struktura, w której ów bank zajmuje wiodącą pozycję. Dokładniej rzecz ujmując zgodnie z art. 141f. ust. 1 pkt 1

u.pr.b. nadzorowi skonsolidowanemu podlega bank krajowy, który jest podmiotem dominującym w stosunku do innego banku krajowego, banku zagranicznego, instytucji kredytowej, instytucji finansowej lub przedsiębiorstwa pomocniczych usług bankowych, lub który posiada bliskie powiązania z innym podmiotem lub podmiotami.

W przywołanej definicji struktury holdingowej z bankiem jako podmiotem wiodącym, poza oparciem związków banku z pozostałymi uczestnikami na stosunku dominacji-zależności i istnieniu bliskich powiązań, zwraca uwagę długa lista poszczególnych kategorii pozostałych uczestników mających status podmiotów zależnych.

Listą tę otwiera inny bank krajowy, czyli bank mający siedzibę na terenie Rzeczypospolitej Polskiej (art. 4 pkt 1). Następną kategorią jest bank zagraniczny czyli bank mający siedzibę za granicą (art. 4 pkt 2). Z dniem uzyskania przez Polskę członkostwa Unii Europejskiej bank zagraniczny definiowany będzie jako bank mający siedzibę za granicą Rzeczypospolitej Polskiej, na terytorium państwa nie będącego członkiem Unii Europejskiej. Z tym dniem z pojęcia bank zagraniczny wyłączone zostanie pojęcie instytucja kredytowa, definiowana jako podmiot mający swoją siedzibę za granicą Rzeczypospolitej Polskiej na terytorium jednego z państw członkowskich Unii Europejskiej prowadzący we własnym imieniu i na własny rachunek, na podstawie zezwolenia właściwych władz nadzorczych, działalność polegającą na przyjmowaniu depozytów lub innych środków powierzonych pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym i udzielaniu kredytów lub na wydawaniu pieniądza elektronicznego (art. 4 pkt 17). Kolejnym uczestnikiem struktury wymienionej w art. 141f ust. 1 pkt 1 może być instytucja finansowa czyli podmiot niebędący bankiem, który łącznie co najmniej 75% przychodów uzyskuje z wykonywanej przez siebie działalności gospodarczej w zakresie:

- a) nabywania i zbywania udziałów lub akcji,
- b) udzielania pożyczek ze środków własnych,
- c) udostępniania składników majątkowych na podstawie umowy leasingu,
- d) świadczenia usług w zakresie nabywania i zbywania wierzytelności,
- e) świadczenia usług związanych z transferem środków pieniężnych,
- f) emitowania instrumentów płatniczych i administrowania nimi,
- g) udzielania gwarancji, poręczeń lub zaciągania innych zobowiązań nie ujmowanych w bilansie,
- h) prowadzenia na rachunek własny lub rachunek innej osoby fizycznej lub prawnej obrotu:
 - w zakresie operacji terminowych,
 - instrumentami rynku pieniężnego,
 - zbywalnymi papierami wartościowymi,

- i) uczestniczenia w emisji akcji lub świadczenia usług związanych z taką emisją,
- j) świadczenia usług w zakresie zarządzania aktywami,
- k) świadczenia usług w zakresie doradztwa finansowego, w tym inwestycyjnego,
- l) świadczenia usług brokerskich na rynku pieniężnym (art. 4 pkt 7).

Natomiast przedsiębiorstwo pomocniczych usług bankowych to podmiot, którego podstawowa działalność ma charakter pomocniczy w stosunku do podstawowej działalności jednego lub więcej banków, a w szczególności polega na zarządzaniu własnym lub powierzonym majątkiem lub świadczeniu usług w zakresie przetwarzania danych (art. 4 pkt 12).

W przypadku związków opartych na bliskich powiązaniach ustawodawca włącza do omawianej w tym miejscu struktury "inny podmiot lub podmioty". Oczywiście i - jak się wydaje - nie wymagające dłuższego wywodu wydaje się to, że chodzi o posiadanie przez bank bliskich powiązań, w których to bank posiada bezpośrednio lub pośrednio ponad 10 % kapitału innego podmiotu lub prawa do wykonywania co najmniej 10 % głosów w organach innego podmiotu, lub pozostaje z innym podmiotem w takim związku gospodarczym, opartym na stałej współpracy, w szczególności wynikającej z zawartej umowy lub umów, który w ocenie Komisji Nadzoru Bankowego może mieć istotny wpływ na pogorszenie się sytuacji finansowej banku lub tego podmiotu.

Zasadne natomiast wydaje się jednak pytanie czy "inny podmiot lub podmioty", z którym bank posiada bliskie powiązania to każdy podmiot? Wydaje się, że skoro w przypadku stosunku dominacji-zależności ustawodawca enumeratywnie wymienia poszczególne kategorie podmiotów zależnych od banku, to przyjęć należy, iż zapis "inny podmiot lub podmioty" dotyczący posiadania bliskich powiązań dotyczyć może każdego innego (niż wymieniony wśród podmiotów zależnych od banku) podmiotu.

2.2.2. Holding finansowy

Nadzorowi skonsolidowanemu podlega także bank, który działa w holdingu finansowym. Holding finansowy to grupa co najmniej dwóch podmiotów, w której podmiotem dominującym jest instytucja finansowa, a w skład grupy wchodzi wyłącznie lub w większości banki lub instytucje finansowe i przynajmniej jednym podmiotem zależnym jest bank (art. 4 pkt 10). Warunkiem istnienia holdingu finansowego jest udział w nim w charakterze podmiotu dominującego instytucji finansowej oraz banku jako podmiotu zależnego. Pozostałymi uczestnikami (siłą rzeczy w charakterze podmiotu zależnego) mogą być "wyłącznie lub w większości banki lub instytucje finansowe".

2.2.3. Holding o działalności mieszanej

Ostatnią strukturą, w której udział banku skutkuje objęcie tego banku nadzorem skonsolidowanym jest holding o działalności mieszanej. Jest to grupa co najmniej dwóch podmiotów, w której podmiotem dominującym jest podmiot niebędący bankiem ani instytucją finansową, a przynajmniej jednym podmiotem zależnym jest bank. Tym samym warunkiem konstytuującym powstanie holdingu o działalności mieszanej jest udział w nim banku w charakterze podmiotu zależnego od podmiotu, który ani nie jest bankiem ani instytucją finansową.

3. Nadzorcze normy ostrożnościowe jako instrument nadzoru skonsolidowanego

Jak to zostało powiedziane wcześniej, przepisy regulujące funkcjonowanie bankowych grup kapitałowych i grup bankowych zawierają formułę, zgodnie z którą przy ustalaniu nadzorczych norm ostrożnościowych określonych u.pr.b. grupa traktowana jest w taki sposób, jakby stanowiła jeden bank. Cytowane w pkt-cie 2.1. upoważnienia dla KNB do określenia szczególnych zasad ustalania nadzorczych norm ostrożnościowych wykorzystane została jedynie w zakresie funduszy własnych bankowej grupy kapitałowej w uchwale Nr 6/2001.

Znacznie szerzej specyfikę sprawowania nadzoru nad bankami uczestniczącymi w strukturach holdingowych objętych nadzorem skonsolidowanym regulują przepisy rozdz. 11b u.pr.b.. W ramach sprawowania nadzoru skonsolidowanego na podstawie tych przepisów KNB dysponuje instrumentami pozwalającymi na:

- badanie zatwierdzonych, skonsolidowanych sprawozdań finansowych oraz sprawozdań finansowych podmiotów tworzących struktury holdingowe podlegające nadzorowi skonsolidowanemu, pozyskiwanie wiadomości o działalności tych struktur,
- dokonywanie czynności kontrolnych w podmiotach wchodzących w skład wspomnianych struktur,
- żądanie zlecenia niezależnemu biegłemu rewidentowi zbadania sytuacji finansowej tych podmiotów,
- uwzględnienie przy wyliczaniu funduszy własnych i nadzorczych norm ostrożnościowych powiązań banków z innymi podmiotami działającymi w tych strukturach.

KNB może też zawierać z właściwymi władzami nadzorczymi innych państw porozumienia określające zakres i tryb wykonywania nadzoru skonsolidowanego nad bankami, które działają w strukturach holdingowych, w skład których wchodzi podmioty mające siedziby w

różnych państwach.

Najistotniejszym z punktu widzenia materii niniejszego opracowania elementem regulacji jest upoważnienie do uwzględnienia powiązań banków, uczestniczących w strukturach objętych nadzorem skonsolidowanym z innymi podmiotami zależnymi lub działającymi w tym samym holdingu. KNB skonsumentowała owo upoważnienie we wszystkich jej uchwałach wykonawczych do ustawowych regulacji kreujących fundusze własne i oparte na nich nadzorcze normy ostrożnościowe. Zgodnie z art. 141f ust. 2 znowelizowanej u.p.r.b. sprawowanie nad bankiem nadzoru skonsolidowanego nie wyłącza stosowanie wobec banku instrumentów nadzoru w ujęciu indywidualnym. Tym samym instrumenty nadzoru skonsolidowanego stosowane są równolegle z instrumentami nadzoru indywidualnego. Oznacza to, że bank uczestniczący w, jednej z trzech wymienionych wyżej, struktur holdingowych zobligowany jest do przestrzegania nadzorczych norm ostrożnościowych zarówno w ujęciu indywidualnym - solo jak i w ujęciu skonsolidowanym.

3.1. Fundusze własne na bazie skonsolidowanej

3.1.a. Fundusze własne bankowej grupy kapitałowej

Jak to zostało powiedziane wcześniej, szczególne uregulowania dotyczące ustalania nadzorczych norm ostrożnościowych dla grup bankowych i bankowych grup kapitałowych ograniczone zostały do określenia szczególnych zasad ustalenia funduszy własnych banków należących do bankowych grup kapitałowych. Zasady te określone zostały w uchwale 6/2001.

Zgodnie z ogólną formułą wyrażoną w uchwale, banki należące do bankowej grupy kapitałowej ustalają fundusze własne w ujęciu skonsolidowanym, obejmującym podmioty zależne, na podstawie skonsolidowanego sprawozdania finansowego, stosując odpowiednio zasady określone w art. 127 ustawy – Prawo bankowe oraz zaprezentowane wcześniej postanowienia uchwały określające pomniejszenia funduszy podstawowych, inne niż określone w ustawie pozycje bilansu banku zaliczane do funduszy uzupełniających oraz inne niż określone ustawą pomniejszenia funduszy własnych (określone dla celów ustalania funduszy własnych w ujęciu indywidualnym). Zasady konstruowania skonsolidowanego sprawozdania finansowego określa szczegółowo ustawa o rachunkowości. Odwołanie do unormowań dotyczących wyliczania funduszy własnym w ujęciu indywidualnym sprawia, że metodologia obliczania funduszy własnych grupy na podstawie jej skonsolidowanego sprawozdania finansowego jest analogiczna jak dla pojedynczego banku.

Dodatkowo uchwała wymienia powiększenia i pomniejszenia skonsolidowanych funduszy własnych.

Powiększenia obejmują:

- a) ujemną wartość firmy jednostek podporządkowanych,
- b) dodatnie różnice kursowe z konsolidacji,
- c) kapitały mniejszości.

Odpowiednio pomniejszenia to:

- a) wartość firmy jednostek podporządkowanych,
- b) ujemne różnice kursowe z konsolidacji.

Wymienione wyżej pozycje ujmowane jako powiększenia i pomniejszenia skonsolidowanych funduszy własnych banków należących do bankowej grupy kapitałowej definiowane są przez uchwałę 6/2001 poprzez odwołanie się do ustawy o rachunkowości i wydanego na jej podstawie rozporządzenia Ministra Finansów w sprawie zasad sporządzania skonsolidowanych sprawozdań finansowych banków oraz skonsolidowanych sprawozdań finansowych holdingu finansowego⁶⁵. Tym samym wartość owych pozycji ustalana jest zgodnie z przepisami przywołanej ustawy i jej rozporządzenia wykonawczego, z tym że uchwała precyzuje, iż skonsolidowane fundusze własne powiększa się i pomniejsza o wymienione wyżej pozycje odpowiednio w relacji do struktury funduszy własnych podmiotów zależnych.

3.1.b. Ustalanie funduszy własnych banków podlegających nadzorowi skonsolidowanemu

Uchwała Nr 6/2001 określa także zasady ustalania funduszy własnych dla banków objętych nadzorem skonsolidowanym.

Uchwała ta stanowi, że banki podlegające nadzorowi skonsolidowanemu, przy obliczaniu funduszy własnych uwzględniają powiązania z innymi podmiotami zależnymi, także jeśli działają one w tym samym holdingu. Zgodnie z uchwałą, fundusze własne oblicza się w ujęciu skonsolidowanym, na podstawie skonsolidowanego sprawozdania finansowego, stosując odpowiednio, zaprezentowane wcześniej, zasady określone w art. 127 u.pr.b. oraz postanowienia uchwały: określające pomniejszenia funduszy podstawowych, inne niż określone w ustawie pozycje bilansu banku zaliczane do funduszy uzupełniających oraz inne niż określone ustawą pomniejszenia funduszy własnych (dla ustalania funduszy własnych w ujęciu indywidualnym) a także zasady ustalania funduszy własnych przez banki należące do

⁶⁵ Dz.U.z 2001r. Nr 152, poz.1728.

bankowej grupy kapitałowej. Oznacza to w praktyce, że wyliczanie funduszy własnych banku objętego nadzorem skonsolidowanym ma być dokonywane wg metodologii przyjętej dla bankowych grup kapitałowych..

3. 2. Adekwatność kapitałowa

W uchwale KNB Nr 5/2001 zostały wprowadzone przepisy dotyczące obliczania wymogów kapitałowych, współczynnika wypłacalności i progów koncentracji kapitałowej na bazie skonsolidowanej.

Z zachowaniem wymogów określonych w art. 128 ustawy - Prawo bankowe, bank podlegający nadzorowi skonsolidowanemu oblicza:

- 1) wymogi kapitałowe i współczynnik wypłacalności na podstawie skonsolidowanego sprawozdania finansowego, stosując odpowiednio zasady określone w uchwale, uwzględniając przy tym powiązania z podmiotami zależnymi - w sposób określony poniżej
- 2) progi koncentracji kapitałowej - stosując odpowiednio zasady określone w art. 128 ust. 2 ustawy - Prawo bankowe, uwzględniając przy tym powiązania banku z podmiotami zależnymi poprzez przyjęcie za podstawę obliczania tych progów funduszy własnych obliczonych w sposób określony poniżej .

Dla celów przeprowadzenia w/w obliczeń bank podlegający nadzorowi skonsolidowanemu oblicza:

- 1) fundusze własne - zgodnie z zasadami określonymi w uchwale nr 6/2001 Komisji Nadzoru Bankowego - dla banków podlegających nadzorowi skonsolidowanemu,
- 2) dodatkowe pozycje bilansu, o których mowa w art. 128 ust. 6 pkt 1 - stosując odpowiednio zasady określone w uchwale 5/2001, na podstawie skonsolidowanego sprawozdania finansowego banku, tak jakby bank oraz podmioty od niego zależne stanowiły jeden bank,
- 3) limity koncentracji wierzytelności - zgodnie z zasadami określonymi w uchwale nr 7/2001 - dla banków podlegających nadzorowi skonsolidowanemu.

Oprócz obowiązku przestrzegania normy adekwatności kapitałowej w ujęciu solo, uchwała zakłada więc także obowiązek przestrzegania tej normy w ujęciu skonsolidowanym przez banki podlegające nadzorowi skonsolidowanemu. Uchwała realizuje w ten sposób część delegacji określonej w art. 141j znowelizowanej u.pr.b., w zakresie wymogów kapitałowych, współczynnika wypłacalności i progów koncentracji kapitałowej.

Ustalanie przestrzegania normy adekwatności kapitałowej ograniczono do struktury w postaci banku posiadającego podmioty zależne (także jeśli struktura taka funkcjonuje w ramach holdingu). Ograniczenie to wynika z technicznych możliwości obliczania i stosowania bankowych norm ostrożnościowych w przypadku dominujących podmiotów nie bankowych.⁶⁶

3.3. Limity koncentracji kredytowej

Zgodnie z uchwałą 7/2001 bank podlegający nadzorowi skonsolidowanemu, niezależnie od limitów koncentracji wierzytelności obliczonych na podstawie indywidualnego sprawozdania finansowego, oblicza także limit, o którym mowa w art. 71 ust. 1 pkt 2 u.pr.b. (jest to przypomnijmy limit ustalony na poziomie 25% funduszy własnych), na podstawie skonsolidowanego sprawozdania finansowego, przyjmując odpowiednio sposób obliczania funduszy własnych banku i podmiotów zależnych, zgodnie z zasadami określonymi w § 6 uchwały Nr 6/2001. Tym samym, podobnie jak w wyżej zaprezentowanych regulacjach określających szczególne zasady ustalania funduszy własnych i norm adekwatności kapitałowej przyjęte zostało rozwiązanie, zgodnie z którym normy te (jak również fundusze własne na których są oparte) na bazie skonsolidowanej obejmują bank i podmioty odepn zależne, niezależnie od tego w jakiej strukturze ów bank funkcjonuje. Bank obliczający limit koncentracji wierzytelności na podstawie skonsolidowanego sprawozdania finansowego, przy ustalaniu przestrzegania tego limitu odpowiednio stosuje szczegółowe zasady i warunki uwzględniania wierzytelności oraz udzielonych zobowiązań pozabilansowych (a więc zasady określone w uchwale Nr 7/2001) w stosunku do wszystkich podmiotów zależnych jakby stanowiły z tym bankiem jeden bank.

Podsumowanie

Zbliżające się członkostwo Polski w Unii Europejskiej oznacza konieczność wprowadzenia unijnych standardów w zakresie norm ostrożnościowych. W Polsce proces ten został zintensyfikowany przynajmniej od 1997 r. Ustawa Prawo bankowe z 29 sierpnia 1997 roku oraz akty wykonawcze do tej ustawy w dużym stopniu posunęły ten proces do przodu. Kilka lat funkcjonowania nowej ustawy w praktyce pokazało sposób wdrożenia przez banki jest postanowień oraz stopień przygotowania banków do wprowadzenia bardziej zaawansowanych metod pomiaru ryzyka. Okazją do wprowadzenia zmian w tym zakresie, które stały się już standardem w UE była nowelizacja u.pr.b. z 23 sierpnia 2001 r. Zmiany

⁶⁶ Pismo Generalnego Inspektora Nadzoru Bankowego do prezesów banków z dnia 19.12.2001 r. (...).

wprowadzone tą nowelizacją w pewnych kwestiach mają charakter systemowy (normy adekwatności kapitałowej), w innych oznaczają poważne zmiany merytoryczne (limity koncentracji wierzytelności), jeszcze w innych nieznaczne modyfikację dotychczasowych rozwiązań (fundusze własne).

Nowe regulacje obowiązują od niedawna, bo od 1 stycznia 2002 r., a niektóre przepisy dotyczące adekwatności kapitałowej od 31 marca 2002 r. Na ocenę skutków ich wprowadzenia jest więc jeszcze za wcześnie. Nie ulega natomiast wątpliwości, że banki stoją przed trudnym zadaniem. Pamiętać także należy, iż bardzo prawdopodobne są dalsze zmiany w nadzorczych normach ostrożnościowych. Po pierwsze mogą one wynikać z praktycznych aspektów funkcjonowania nowych przepisów. Po drugie, zmiany zostaną zapewne wymuszone przez kolejne regulacje światowych regulatorów w tym zakresie Komitetu Bazylejskiego i Unii Europejskiej. Od jakiegoś czasu prowadzone są prace nad Nową Umową Kapitałową. Należy przypuszczać, iż po akceptacji nowych rozwiązań przez Komitet Bazylejski, Unia Europejska przyjmie podobne wymogi dla swoich członków, a to oznacza, w perspektywie członkostwa Polski w UE, konieczność dostosowania polskich norm ostrożnościowych dla banków do nowych standardów.