

Nr 2(44) 2011

BEZPIECZNY BANK



BANKOWY FUNDUSZ GWARANCYJNY

BEZPIECZNY BANK jest czasopismem wydawanym przez Bankowy Fundusz Gwarancyjny od 1997 roku, poświęconym zagadnieniom stabilności systemu finansowego, ze szczególnym uwzględnieniem systemu bankowego

KOMITET REDAKCYJNY:

Jan Szambelańczyk – redaktor naczelny
Małgorzata Iwanicz-Drozdowska
Ryszard Kokoszczyński
Bogusław Pietrzak
Jan K. Solarz
Romuald Szymczak – sekretarz redakcji
Ewa Teleżyńska – sekretarz redakcji

RADA PROGRAMOWO-NAUKOWA:

Dariusz Daniluk – Przewodniczący
Dariusz Filar
Bogusław Grabowski
Andrzej Gospodarowicz
Jerzy Nowakowski
Leszek Pawłowicz
Krzysztof Pietraszkiewicz
Jerzy Pruski

Artykuły publikowane w **BEZPIECZNYM BANKU** są recenzowane.

Za publikację naukową w **BEZPIECZNYM BANKU** Minister Nauki i Szkolnictwa Wyższego przyznał sześć punktów.

REDAKCJA:

Krystyna Kawerska

WYDAWCA:

Bankowy Fundusz Gwarancyjny
ul. Ks. Ignacego Jana Skorupki 4
00-546 Warszawa

SEKRETARIAT REDAKCJI:

Ewa Teleżyńska
Telefon: 22 583 08 78
e-mail: ewa.telezynska@bfg.pl

Informacje dotyczące wymogów formalnych i edytorskich dla autorów publikacji znajdują się na stronie: www.bfg.pl/onas/publikacje

www.bfg.pl



Opracowanie komputerowe, druk i oprawa:
Dom Wydawniczy ELIPSA
ul. Inflancka 15/198, 00-189 Warszawa
tel./fax 22 635 03 01, 22 635 17 85
e-mail: elipsa@elipsa.pl, www.elipsa.pl

W numerze

Jan Szambelańczyk – <i>Od Redakcji</i>	5
--	---

Problemy i poglądy

Jarosław Beldowski, Dominik Prokop – <i>Koncepcja resolution regime w Unii Europejskiej i w Polsce</i>	7
Paweł Sebastian Bafia – <i>Kazus Icesave. Problem gwarancji depozytów gromadzonych w zagranicznych oddziałach instytucji kredytowych na podstawie sporu brytyjsko-islandzkiego</i>	48
Viera Gafrikova, Róża Milic-Czerniak – <i>Bazylea III – zmiany kapitałowe i ich konsekwencje</i>	65
Grażyna Szymańska – <i>Wpływ rozwoju regulacji dotyczących adekwatności kapitałowej na bezpieczeństwo, aktywność i efektywność banków</i>	85
Piotr S. Juda – <i>Adekwatność kapitałowa a ryzyko kredytowe w działalności banków</i>	114
Kamil Kryński – <i>Zaawansowana metoda pomiaru ryzyka operacyjnego AMA przez pryzmat Nowej Umowy Kapitałowej</i>	123
Anna Szelągowska – <i>Finansowanie mieszkań na wynajem w świetle rządowej reformy budownictwa społecznego. Implikacje dla sektora bankowego</i>	141

Miscellanea

Charles Collyns – <i>Globalny kryzys finansowy w perspektywie historycznej</i> ...	155
Romuald Szymczak – <i>System gwarantowania depozytów w Belgii</i>	163

Recenzje

Artur Borcuch – <i>Anthony Elson, Governing Global Finance. The Evolution and Reform of the International Financial Architecture</i>	169
--	-----

OD REDAKCJI

Starożytna chińska klątwa: „obyś żył w ciekawych czasach” ma niejednakowe przesłanie. Jeśli odniesiemy ją do początku XXI w., nie jest zbyt korzystna dla polityków i decydentów, choć i tu, patrząc globalnie, można znaleźć nietożsame sytuacje. Dla inwestorów oznacza zarówno okresy hossy, jak i odrabiania poniesionych strat. Natomiast „ciekawe czasy” zawsze stwarzają interesujące szanse dla badaczy. „Ciekawe czasy” w gospodarce globalnej XXI w. ożywiają spory dotyczące adekwatności paradygmatów funkcjonowania rynku i zachowań podmiotów rynkowych. Na rynkach finansowych „ciekawe czasy”, a zwłaszcza towarzyszące im kryzysy, stymulują do debat i sporów na temat przewag regulacji nad deregulacją czy też rolę nierynkowych instytucji w gaszeniu pożarów na rynkach. Historia poucza, że gdy sytuacja staje się dostatecznie niedobra, ludzie podejmują najbardziej niechciane, acz konieczne, działania. Dla jednych oznacza to niekiedy odejście od ortodoksyjnych zasad (np. nacjonalizacja problemowych banków czy zachęcanie do hazardu moralnego przez wysokie gwarancje dla depozytów); dla drugich dowód kompetencji politycznych jako sztuki osiągania celów i umiejętności wykorzystywania szans (np. ustawowe uregulowanie spreadów kredytów walutowych czy powołanie międzynarodowych gremiów typu Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego).

Wspomniane szanse dla badaczy nie oznaczają jeszcze, że widoczny jest postęp w zakresie poznania praktyki. Aby tak się stało, potrzeba organicznego zespolenia przynajmniej dwóch układów. Po pierwsze – kompetencji badawczych; po drugie – warunków do ich spożytkowania, przy czym kluczowy wydaje się tu dostęp do informacji. Przegląd badań dotyczących polskiego sektora bankowego wskazuje, że nie osiągnęliśmy pożądanego „symbiozy” (najlepiej w wersji mutualizmu, a przynajmniej komensalizmu, gdy współdziałanie układów przynosi jednemu korzyści, drugiemu zaś nie szkodzi). Z pewnością problemem jest dostęp do informacji, zazdrośnie strzeżonych przez podmioty rynku i jego regulatorów. Z drugiej strony determinacja w poszukiwaniu odpowiedzi na pytania formułowane zarówno przez decydentów, praktyków, jak i teoretyków, pozostawia wiele do życzenia. Tego typu słabości są szczególnie brzemienne w skutki dla przyszłości w czasach kryzysu instytucjonalnych rozwiązań, ugruntowanych w świadomości społecznej.

W przedkładanym Państwu numerze „Bezpiecznego Banku” staramy się zwrócić uwagę na wybrane kwestie współczesnego świata finansów, publikując teksty

przygotowane zarówno przez praktyków, jak i teoretyków. Z punktu widzenia charakteru naszego czasopisma, a także kształtowania instrumentarium stabilizacji sektora bankowego, kluczowe znaczenie ma opracowanie J. Bełdowskiego i D. Prokopa na temat podejścia do *resolution regimes*. V. Gafrikova i R. Milic-Czerniak traktują o konsekwencjach zmian regulacyjnych wynikających z Bazylei III dla instytucji kredytowych, w ujęciu globalnym i krajowym. W nurcie analiz adekwatności kapitałowej i ich wpływu na bezpieczeństwo, aktywność i efektywność banków, mieści się artykuł G. Szymańskiej, który stanowi część – nagrodzonej w Konkursie BFG – rozprawy doktorskiej przygotowanej pod kierunkiem profesora Władysława Baki. Tekst P. S. Judy zwraca uwagę na przypadki, gdy regulacje wymagają zbyt mało kapitału w stosunku do przyjętego ryzyka bankowego. Artykuł P. S. Bafii przybliża spór Islandii i Wielkiej Brytanii w następstwie odmowy przez Islandię wypłaty gwarancji deponentom banku internetowego Icesave. A. Szelągowska podejmuje wybrane kwestie finansowania budownictwa mieszkaniowego. W dziale *Miscellanea* przypominamy tekst Ch. Collynsa z MFW, który wskazuje, jakie nauki powinno się wyciągnąć z historii kryzysów. Z cyklu przybliżania zagranicznych systemów gwarantowania depozytów zamieszczamy informacje o systemie belgijskim. Numer zamyka recenzja książki A. Elson *Governing Global Finance*.

Z przekonaniem, że teksty zamieszczone w niniejszym numerze „Bezpiecznego Banku” będą dla Czytelników interesujące, życzę miłej lektury i zapraszam do współpracy.

Jan Szambelańczyk
Redaktor Naczelny

Problemy i poglądy

Jarosław Bełdowski*

Dominik Prokop**

KONCEPCJA *RESOLUTION REGIME* W UNII EUROPEJSKIEJ I W POLSCE

WSTĘP

Ostatni kryzys finansowy na nowo ożywił dyskusję nad infrastrukturą regulacyjną i instrumentami sanacji instytucji kredytowych. Na świecie z coraz większym zainteresowaniem spotyka się kwestia tzw. *special resolution regimes* (dalej SRR)¹. Na potrzebę ich wprowadzenia wskazują międzynarodowe instytucje finan-

* Jarosław Bełdowski jest doktorantem na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Śląskiego oraz asystentem w Szkole Głównej Handlowej w Warszawie, a także pracownikiem Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego. Poglądy przedstawione w artykule są poglądami autora i nie wyrażają oficjalnego stanowiska instytucji, w których jest zatrudniony.

** Dominik Prokop jest pracownikiem Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego. Poglądy przedstawione w artykule są poglądami autora i nie wyrażają oficjalnego stanowiska instytucji, w której jest zatrudniony.

Autorzy pragną podziękować pani dr Sylwii Morawskiej (SGH), panu dr Mariuszowi Maciejewskiemu (INP PAN) oraz panom Adamowi Płocińskiemu, Zdzisławowi Osadzie i Damianowi Jaworskiemu za cenne uwagi w trakcie pisania artykułu.

¹ Pojęcie *special resolution regime* początkowo utożsamiano z pozasądowym trybem likwidacji (przekształceń) instytucji działającej na rynku finansowym w sytuacji zagrożenia wykonywania przez nią swojej działalności, zob. M. Cihak, E. Nier, *The Need for Special Resolution Regimes for Financial Institutions – The Case of European Union*, IMF Working Paper WP/09/200, Waszyngton, September 2009. W ostatnich miesiącach pojęcie to rozszerza się również na przepisy prawa, które „umożliwiają organom krajowym bezpośrednie interweniowanie w działalność instytucji finansowej przechodzącej poważne problemy za zgodą sądu lub bez takiej zgody”. Interwencja ta „ma za zadanie podtrzymanie stabilności finansowej i/lub odniesienie się do tych

sowe, w tym Międzynarodowy Fundusz Walutowy,² Bank Rozrachunków Międzynarodowych³, a także Komisja Europejska (dalej KE)⁴. Ta ostatnia na początku roku wydała istotny dokument konsultacyjny, w którym zostały nakreślone scenariusze działań zarówno na szczeblu państw członkowskich Unii Europejskiej (dalej UE), jak i wspólnotowym⁵. Obok inicjatyw ponadnarodowych wiele krajów europejskich już wprowadziło lub usprawniło własne instytucje prawne odnoszące się do tego rodzaju postępowań⁶, podczas gdy dyskusja w Polsce wciąż nie wychodzi poza ramy

poważnych problemów, które narażają na niebezpieczeństwo jej działalność z pomocą lub bez zaangażowania sektora prywatnego”, zob. *Resolution policies and frameworks – progress so far*, Basel Committee on Banking Supervision, Bank for International Settlements, Bazylea, July 2011, s. 43. Do SRR przypisywane są także nadzorcze instrumenty dyscyplinujące. SRR w Polsce określane jest niekiedy jako „uporządkowana upadłość” lub „uporządkowana likwidacja”. Wydaje się, że w języku polskim istotę SRR najlepiej oddaje pojęcie „restrukturyzacji”. W dalszej treści artykułu używamy pojęć „uporządkowana likwidacja” i „restrukturyzacja” zamiennie. Zob. dalsze ustalenia terminologiczne, które czynimy w punkcie 2. artykułu.

² Zob. np. IMF Country Report No. 09/224, *Euro Area Policies: Selected Issues*, Waszyngton, July 2009 <http://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2009/cr09224.pdf> [dostęp 31.07.2011 r.].

³ Zob. np. *Report and Recommendations of the Cross-border Bank Resolution Group*, Basel Committee on Banking Supervision, Bank for International Settlements, Bazylea, March 2010.

⁴ Zob. uwagi w punkcie 3. niniejszego artykułu.

⁵ Zob. DG Internal Market and Services Working Document, *Technical details of a possible EU framework for bank recovery and resolution*, http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/docs/2011/crisis_management/consultation_paper_en.pdf [dostęp 31.07.2011 r.]. Ustawodawca unijny wcześniej koncentrował się m.in. na sądowej upadłości oraz innych podobnych postępowaniach względem instytucji działających na rynkach finansowych państw członkowskich UE. Por. Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/17 z dnia 9 marca 2001 r. w sprawie reorganizacji i likwidacji zakładów ubezpieczeń, Dz.Urz. L 110/2001, s. 28 oraz Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/24 z dnia 4 kwietnia 2001 r. w sprawie reorganizacji i likwidacji instytucji kredytowych, Dz.Urz. L 125/2001, s. 15 (dalej Dyrektywa 2001/24). Omówienia wymienionych dyrektyw dokonuje T. Chilarski, *Upadłość transgraniczna w prawie Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 33–35. Do upadłości transgranicznej powyższych instytucji w UE znajdzie również zastosowanie Rozporządzenie Rady Nr 1346/2000 z dnia 29 maja 2000 r. w sprawie postępowania upadłościowego, Dz. Urz. L 160/2000, s. 1. Szerzej na ten temat zob. F. Zedler (red.), *Europejskie prawa upadłościowe*, Warszawa 2011.

⁶ Stany Zjednoczone mają odrębny reżim restrukturyzacyjny, wykonywany przez dwie instytucje. Pierwsza z nich – *Federal Depositary Insurance Company* (FDIC) – obejmuje ubezpieczone instytucje gromadzące depozyty, a druga – *Orderly Liquidation Authority* (OLA) – rozciąga się na pozostałe instytucje kredytowe oraz wybrane firmy inwestycyjne, w tym holdingi skupiające takie podmioty. OLA został utworzony na podstawie *The Dodd–Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act*, tzw. Ustawy Dodd–Franka, która weszła w życie 21 lipca 2011 r., poszerzając również kompetencje restrukturyzacyjne FDIC, <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLA-W-111publ203/content-detail.html> [dostęp 31.07.2011 r.]. Ze względu jednak na poważne różnice w podejściu do likwidacji instytucji kredytowych w Stanach Zjednoczonych i w Europie reżim amerykański został pominięty. Szerzej o tych różnicach zob. F. O’Raghallaigh, M. Kennedy, *Banking Crises and Special Resolution Regimes*, Mazars 2011, <http://www.mazars.ie/Home/News/Our-Publications/Reports/Banking-Crisis-Special-Resolution-Regimes>, s. 20–27 [dostęp 31.07.2011 r.]. Przeglądu reżimów restrukturyzacyjnych w szerokim jego rozumieniu,

wstępne⁷. Celem tego artykułu jest sformułowanie postulatów *de lege ferenda* dla polskiego ustawodawcy na podstawie przeglądu stanu uporządkowanej likwidacji w wybranych krajach europejskich (w tym Polski) oraz propozycji KE. Artykuł rozpoczyna się od zarysu koncepcji SRR względem sądowych procedur upadłościowych. Następnie zostanie szczegółowo przedstawiona unijna propozycja nowego transgranicznego systemu restrukturyzacji, który uzupełniłby istniejące już sądowe unijne procedury upadłości (reorganizacji i likwidacji), a także koncepcja harmonizacji krajowych systemów prawnych państw członkowskich UE względem uporządkowanej likwidacji. Z kolei ta ostatnia porównana jest do istniejących krajowych systemów restrukturyzacji na przykładzie Wielkiej Brytanii, Niemiec i Danii⁸. Powyższe systemy zostały skonfrontowane ze stanem obecnym w Polsce. Całość artykułu wieńczy postulaty *de lege ferenda* skierowane do polskiego ustawodawcy.

1. SĄDOWE PROCEDURY UPADŁOŚCIOWE A KONSEPCJA UPORZĄDKOWANEJ LIKWIDACJI – UWAGI WPROWADZAJĄCE

We współczesnej literaturze zgodnie wskazuje się na konieczność wprowadzenia szczególnego reżimu restrukturyzacyjnego na rynkach finansowych⁹. Reżim ten

również w stosunku do krajów nie wchodzących w skład UE, dokonuje się w *Resolution policies...*, *op. cit.*, s. 7–31.

⁷ Zob. seminarium Bankowego Funduszu Gwarancyjnego z 17 września 2010 r. pt. „*Resolution Regime szansą na wzmocnienie stabilności polskiego sektora bankowego*”: http://www.bfg.pl/?a_id=963 [dostęp 31.07.2011 r.].

⁸ W niektórych publikacjach wskazuje się również na Irlandię, jako na kraj europejski mający odrębny reżim restrukturyzacyjny. Zob. np. *European bank credit ratings: resolution regimes driving downgrades*, <http://www.uk.daiwacm.com/blog-european-bank-credit-ratings-resolution-regimes-driving-downgrades.php>; *Bank Resolution Regimes: Potential Rating Implications As Sovereign Support Frameworks Evolve*, <http://www.standardandpoors.com/ratings/articles/en/us/?assetID=1245299921876> [dostęp 31.07.2011 r.]. Bliższa analiza *Credit Institutions (Stabilisation) Act* wskazuje jednak na fragmentaryczność i doraźność przyjętych rozwiązań, <http://www.irishstatutebook.ie/2010/en/act/pub/0036/index.html> [dostęp 31.07.2011 r.]. Zostało zresztą to dostrzeżone przez ustawodawcę, który 28 lutego 2011 r. opublikował projekt nowego aktu prawnego – *Central Bank and Credit Institutions (Resolution) Bill 2011*, <http://www.oireachtas.ie/viewdoc.asp?DocID=17649&&CatID=59> [dostęp 31.07.2011 r.]. Projekt został wniesiony ponownie (po wyborach parlamentarnych) 20 maja 2011 r. jako *Central Bank and Credit Institutions (Resolution) (No. 2) Bill 2011*, <http://www.oireachtas.ie/viewdoc.asp?DocID=18008&&CatID=59> [dostęp 31.07.2011 r.]. Do dnia 31 lipca 2011 r. projekt ten nie został jednak przyjęty i z tego też powodu jest pominięty w dalszych rozważaniach.

⁹ Dotyczy to zarówno poszczególnych systemów krajowych, jak i szczebla ponadnarodowego, uwzględniającego w szczególności instytucje działające na różnych rynkach finansowych. Zob. np. M. Cihak, E. Nier, *The Need...*, *op. cit.*; S. Claessens, R.J. Herring, D. Schoenmaker, *A Safer World Financial System: Improving the Resolution of Systemic Institutions*. Geneva Reports on the World Economy 12, International Center for Monetary and Banking Studies,

rozumiany jest w znaczeniu wąskim jako uzupełnienie sądowej upadłości dla instytucji finansowych i kredytowych¹⁰. Upadłość sądowa wiąże się bowiem z rozbudowanymi procedurami prawnymi, których rezultat jest z reguły nieprzewidywalny, co kłóci się z koniecznością zdecydowanych i czytelnych działań w trakcie sytuacji kryzysowych. Taki proces określa się jako „niekontrolowaną” lub „nieuporządko-

- Geneva, July 2010; G. Garcia, R. Lastra, M. Nieto, *Bankruptcy and Reorganization Procedures for Cross-Border Banks in EU*, „Journal of Financial Regulation and Compliance 2009”, Nr 3, s. 240–276; M. Marinc, R. Vlahu, *The Economic Perspective of Bank Bankruptcy Law*, http://www.clevelandfed.org/research/conferences/2011/4-14-2011/Marinc_Vlahu.pdf [dostęp 31.07.2011 r.].
- ¹⁰ Definicja instytucji finansowej w prawie polskim nie jest jednolita. Wedle art. 4 § 1 pkt 7. Ustawy Kodeks Spółek Handlowych z dnia 15 września 2000 r., Dz.U. z 2000 r., Nr 94, poz. 1073 z późn. zmianami (dalej KSH) instytucją taką są banki, fundusze inwestycyjne, towarzystwa funduszy inwestycyjnych lub powierniczych, narodowe fundusze inwestycyjne, zakłady ubezpieczeń, zakłady reasekuracji, fundusze powiernicze, towarzystwa emerytalne, fundusze emerytalne, domy maklerskie mające siedzibę w Rzeczypospolitej Polskiej albo w państwie należącym do Organizacji Współpracy Gospodarczej i Rozwoju (OECD), Dz.U. z 2000 r., Nr 94, poz. 1073 z późn. zmianami. Natomiast zgodnie z art. 4 ust. 7 Ustawy Prawo Bankowe z dnia 29 sierpnia 1997 r., Dz.U. z 2002, Nr 72, poz. 665 z późn. zmianami (dalej Prawo bankowe) instytucją finansową jest podmiot nie będący bankiem, który łącznie co najmniej 75% przychodów uzyskuje z wykonywanej przez siebie działalności gospodarczej w zakresie: nabywania i zbywania udziałów lub akcji; udzielania pożyczek ze środków własnych; udostępniania składników majątkowych na podstawie umowy leasingu; świadczenia usług w zakresie nabywania i zbywania wierzytelności; świadczenia usług związanych z transferem środków pieniężnych; emitowania instrumentów płatniczych i administrowania nimi; udzielania gwarancji, poręczeń lub zaciągania innych zobowiązań nie ujmowanych w bilansie; prowadzenia na rachunek własny lub rachunek innej osoby fizycznej lub prawnej obrotu: w zakresie operacji terminowych, instrumentami rynku pieniężnego, zbywalnymi papierami wartościowymi; uczestniczenia w emisji akcji lub świadczenia usług związanych z taką emisją; świadczenia usług w zakresie zarządzania aktywami; świadczenia usług w zakresie doradztwa finansowego, w tym inwestycyjnego, świadczenia usług brokerskich na rynku pieniężnym. Pojęcie to więc jest szersze niż „instytucja kredytowa”, która różnie jest definiowana w aktach prawa unijnego, w tym w Dyrektywie 2006/48 Parlamentu Europejskiego oraz Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe, Dz.Urz. WE L 177 z 30 czerwca 2006 r. (dalej Dyrektywa 2006/48) oraz w polskim prawie bankowym. Wedle pierwszego aktu instytucja kredytowa to „przedsiębiorstwo, którego działalność polega na przyjmowaniu depozytów lub innych funduszy podlegających zwrotowi od ludności oraz na przyznawaniu kredytów na swój własny rachunek; lub instytucja pieniądza elektronicznego w rozumieniu dyrektywy 2000/46/WE Parlamentu Europejskiego oraz Rady z dnia 18 września 2000 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje pieniądza elektronicznego oraz nadzoru ostrożnościowego nad ich działalnością”. Zgodnie natomiast z art. 4 pkt 17 Ustawy o prawie bankowym, Dz.U. z 29 sierpnia 1997 r., Nr 140 poz. 939 z późn. zmianami (dalej Prawo bankowe) jest to: „podmiot mający siedzibę za granicą Rzeczypospolitej Polskiej na terenie jednego z państw członkowskich UE, 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”. Szerzej o różnicach pomiędzy definicją instytucji kredytowej w prawie unijnym i polskim zob. R. Kaszubski, A. Tupaj-Cholewa, *Prawo bankowe*, Warszawa 2010, s. 27. W dalszej części artykułu bierzemy pod uwagę SRR w odniesieniu do unijnego pojęcia instytucji kredytowej.

waną upadłość” (*disorderly bankruptcy*) i wiąże się z nim wiele negatywnych efektów zewnętrznych, np. kryzys płynnościowy, gwałtowną wyprzedaż aktywów czy też inne skutki na rynku międzybankowym¹¹. Spowolniony proces zmian w zagrożonej instytucji utrudnia w tym czasie działania stabilizacyjne podejmowane przez instytucje publiczne. Przykłady tego rodzaju łączą się chociażby z takimi zagrożeniami upadłością lub upadłymi instytucjami kredytowymi, jak np. Fortis, Northern Rock, Kaupthing, Lehman Brothers.¹²

Tymczasem zapewnienie bezpieczeństwa funkcjonowania rynków finansowych, w tym ograniczenie ryzyka „zarażenia” pozostałych podmiotów, wymaga wykorzystania metod umożliwiających szybkie zrestrukturyzowanie zagrożonej instytucji kredytowej, a tym samym uchronienie jej przed upadłością sądową. Tego rodzaju proces określany jest jako „uporządkowana upadłość” lub „uporządkowana likwidacja” (*orderly bankruptcy; orderly liquidation; orderly failure*), co wymaga wprowadzenia do systemu krajowego nowego reżimu restrukturyzacyjnego (*resolution regime*). Reżim ten wiąże się z ingerencją w prawa własności (akcjonariuszy), a także prawa obligacyjne (wierzycieli) w celu uchronienia innych uczestników rynku finansowego od kosztów związanych z nieuporządkowaną upadłością. W braku takiego reżimu po stronie instytucji kredytowej pojawia się pokusa nadużycia, polegająca na ukrywaniu rzeczywistej kondycji, przeciąganiu procesu zmian, a w efekcie wymuszeniu bezpośredniego zaangażowania pieniędzy podatników w działania ratunkowe. Ze względu jednak na często rozbudowany charakter instytucji kredytowych wychodzących poza granice państwowe, pojawia się również kwestia przeprowadzenia procesu restrukturyzacyjnego na płaszczyźnie transgranicznej¹³. Z powodu dużego zaangażowania kapitału zagranicznego w polski sektor bankowy, a także ograniczonego zakresu typowych instrumentów restrukturyzacyjnych, przewidzianych w prawie polskim, konstrukcja systemu uporządkowanej likwidacji w UE jest więc niezwykle ważna. Stanowić ona będzie uzupełnienie dotychczasowych działań postkryzysowych, których instytucjonalnym efektem jest przebudowa unijnych organów nadzorczych, w tym utworzenie Europejskiego Urzędu Nadzoru Bankowego (*European Banking Authority*, dalej EBA)¹⁴.

¹¹ Zob. M. Cihak, E. Nier, *The Economic...*, *op. cit.*, s. 4; S. Claessens, R.J. Herring, D. Schoemaker, *A Safer...*, *op. cit.*, s. 12.

¹² O Fortisie piszą M. Marinc, R. Vlahu, *op. cit.*, s. 38–43. Natomiast przypadki *Kaupthing* i *Lehman Brothers International* zostały omówione w *Report and Recommendations...*, *op. cit.*, s. 12–15. Historię upadku *Northern Rock* obszernie przedstawiają F. Bruni, D. Lllellwyn (red.), *The Failure of Northern Rock: A Multi-Dimensional Study*, SUERF – The European Money and Finance Forum, Vienna 2009.

¹³ Zob. *Report and Recommendations...*, *op. cit.*; *FSF Principles for Cross-border Cooperation on Crisis Management*, Bazylea, April 2009, http://www.financialstabilityboard.org/publications/r_0904c.pdf [dostęp 31.07.2011 r.].

¹⁴ EBA został powołany na początku 2011 r. Szerzej na temat tego urzędu zob. A. Michór, *Nowa europejska architektura nadzoru nad rynkiem bankowym*, „Bezpieczny Bank” 2011, Nr 1(43), s. 71–90.

2. KONCEPCJE RESTRUKTURYZACJI PROBLEMOWYCH INSTYTUCJI KREDYTOWYCH W UE

Dyskusja na szczeblu unijnym dotycząca restrukturyzacji instytucji finansowych prowadzona jest w ramach „zarządzania kryzysowego w sektorze bankowym”, dla którego dokumentami wyjściowymi są dwa komunikaty KE¹⁵. Najistotniejszym jednak dokumentem, wydanym na początku 2011 r., są konsultacje w sprawie potencjalnych ram prawnych dla bankowego systemu naprawczego i restrukturyzacyjnego¹⁶. Przedstawiono w nim wstępne propozycje do przygotowania projektu legislacyjnego, mającego ujednolicić działania z zakresu przeciwdziałania kryzysom oraz postępowań naprawczych i restrukturyzacji banków w UE. Ze względu na szeroki zakres dokumentu konsultacyjnego w artykule pominięte zostaną kwestie odnoszące się do nadzoru, prewencji i przygotowań. Natomiast szczegółowo omówimy pozostałe zagadnienia.

2.1. Przesłanki i cele restrukturyzacji

Komisja Europejska podeszła szeroko do definicji restrukturyzacji, poddając do rozważenia trzy opcje. Według pierwszej z nich instytucja kredytowa upada lub też jest prawdopodobne¹⁷, że upadnie, jeżeli jeden z poniższych warunków się ziści:

¹⁵ Komunikat Komisji z dnia 20 października 2009 r. do Parlamentu Europejskiego, Rady, Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego, Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości i Europejskiego Banku Centralnego, *Unijne ramy transgraniczne zarządzania kryzysowego w sektorze bankowym*, COM(2009) 561 wersja ostateczna oraz Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee, the Committee of the Regions and the European Central Bank, *An EU framework for crisis management in the financial market*, COM(2010) 579 final.

¹⁶ Dokument ten został oparty na siedmiu zasadach: pierwszeństwie w planowaniu i prewencji, zapewnieniu odpowiednich metod restrukturyzacyjnych, umożliwieniu podjęcia szybkich i stanowczych działań, ograniczeniu pokusy nadużycia, umożliwieniu płynnej restrukturyzacji grup transgranicznych, zwiększeniu pewności prawa oraz ograniczeniu zaburzeń konkurencji. Zob. *Technical details...*, s. 7–8.

¹⁷ Warto zauważyć, że w dokumencie konsultacyjnym zaproponowano rozciągnięcie metod restrukturyzacyjnych nie tylko na instytucje kredytowe, lecz także na firmy inwestycyjne. Te ostatnie mogłyby obejmować dwie kategorie firm. Pierwsze można by wyróżnić na podstawie prowadzenia określonego rodzaju działalności (na własny rachunek lub na rachunek klientów) lub też ich wielkości, zaś drugie na podstawie szeroko rozumianej przynależności do grup bankowych. Ponadto uprawnienia organów restrukturyzacyjnych mogłyby być rozszerzone na unijne spółki-matki instytucji kredytowych (*EU parent credit institutions*) oraz unijne holdingi finansowe (*EU parent financial holding companies*). Innymi słowy chodzi tutaj o spółki posiadające udziały w innej instytucji kredytowej lub holdingu finansowym nie będące spółkami zależnymi od instytucji kredytowej lub holdingu finansowego.

- ❖ instytucja kredytowa naraziła się lub też jest prawdopodobne, że jest narażona na straty, które uszczuplą jej kapitał własny¹⁸,
- ❖ aktywa instytucji kredytowej są mniejsze lub jest prawdopodobne, że będą mniejsze niż jej zobowiązania, lub też
- ❖ instytucja kredytowa nie jest lub jest prawdopodobne, że nie będzie w stanie regulować swoich zobowiązań w ramach normalnie prowadzonej działalności gospodarczej.

Zgodnie z drugą zaproponowaną opcją instytucja kredytowa upada lub też jest prawdopodobne, że upadnie, jeżeli nie wypełnia, lub też jest prawdopodobne, iż nie będzie wypełniać, warunków zawartych w zezwoleniu.

Natomiast na podstawie trzeciej opcji instytucja kredytowa upada lub też jest prawdopodobne, że upadnie, jeżeli już nie posiada, lub też jest prawdopodobne, iż nie będzie posiadała, odpowiednich funduszy własnych wymaganych na podstawie Rozdziału 2. Dyrektywy 2006/49 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie adekwatności kapitałowej firm inwestycyjnych i instytucji kredytowych (dalej CRD III)¹⁹ w Dyrektywie 2006/48²⁰. W uzupełnieniu do powyższych opcji definicji restrukturyzacji zostały wprowadzone dwie uzupełniające przesłanki, tj. że nie ma innych sposobów, które zapobiegłyby upadkowi i przywróciłyby taką instytucję kredytową do działania w rozsądnym przedziale czasu, a także, iż tego rodzaju działanie jest konieczne ze względu na interes publiczny.

Wśród celów, które stawia się przed tak rozumianą restrukturyzacją, można m.in. wymienić: zapewnienie stabilności finansowej, w tym uniknięcie niekorzystnych skutków, powstrzymanie procesu „zakażania”, kontynuację kluczowych usług, ochronę środków publicznych oraz środków depozytariuszy²¹. Wszystkie one powinny być postrzegane jako równorzędne, choć to do poszczególnych organów restrukturyzacyjnych będzie należała ocena ich wagi w danych okolicznościach²².

¹⁸ Uszczuplenie kapitału własnego należy rozumieć jako uszczuplenie zagrażające bezpieczeństwu depozytów, nie zaś cykliczne zmiany, które dokonują się w ramach prowadzenia działalności bankowej.

¹⁹ Dz.Urz. L 177/201, s. 201.

²⁰ W szczególności art. 75 tejże dyrektywy, odnoszący się do wymogów minimalnego poziomu funduszy własnych.

²¹ *Technical details...*, s. 47.

²² Organy restrukturyzacyjne w swojej działalności powinny kierować się m.in. następującymi zasadami: akcjonariusze jako pierwsi ponoszą odpowiedzialność za straty instytucji kredytowej; nieuprzywilejowani wierzyciele (*unsecured creditors*) ponoszą straty powstałe w wyniku wadliwej strategii zarządzania; kadra zarządzająca, która została wymieniona, ponosi zgodnie z obowiązującym prawem odpowiedzialność za wynikłe straty; wierzyciele z tej samej grupy zaspokojenia traktowani są uczciwie i na równych zasadach, w tym żaden z nich nie ponosi większych strat, niż te, które by poniósł w razie sądowej upadłości likwidacyjnej; ingerencja w prawa własności nie może naruszać Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, w tym także konstytucji krajowych.

Komisja Europejska proponuje trzy modele zarządzania restrukturyzacyjnego:

- ❖ model zarządu komisarycznego (*receivership model*), wedle którego organ restrukturyzacyjny miałby prawo do przejęcia kontroli nad instytucją kredytową na podstawie wydanej decyzji, co wiązałoby się z dalszym zarządzaniem własnością, w tym wykonywaniem wszelkich praw akcjonariuszy²³,
- ❖ w drugim modelu organ restrukturyzacyjny powoływałby administratora instytucji poddanej restrukturyzacji z obowiązkiem ostatecznej jej likwidacji,
- ❖ w modelu trzecim osoba powołana przez organ restrukturyzacyjny wykonywałaby prawa przyjęte przez ten organ w drodze decyzji (*executive order*) lub innych aktów prawnych (*decree*) wedle krajowych procedur administracyjnych.

Restrukturyzacja może zaistnieć nie tylko na poziomie instytucji kredytowej działającej w danym państwie członkowskim UE, ale także na poziomie transgranicznej grupy bankowej. Tego rodzaju restrukturyzacja będzie miała miejsce, gdy zostaną spełnione warunki restrukturyzacji dla unijnych spółek-matek instytucji kredytowych lub unijnych holdingów finansowych oraz co najmniej jednej lub więcej ich spółek zależnych (*covered subsidiaries*)²⁴. Proponowany zakres, jak i struktura krajowej instytucji restrukturyzacyjnej w porównaniu z transgraniczną, jest odmienna (będzie omówiona osobno).

2.1.1. Zakres działalności instytucji odpowiedzialnej za restrukturyzację krajową

Komisja Europejska nie przesądza z góry, jaka instytucja ma pełnić funkcje restrukturyzacyjne w poszczególnych państwach członkowskich UE. Ogólnie dopuszcza się powierzenie tych czynności jednemu lub kilku organom administracji publicznej, w tym lokalnemu nadzorcy, pod warunkiem dokonania rozgraniczenia kompetencyjnego pomiędzy czynnościami nadzorczymi a restrukturyzacyjnymi²⁵. Podział taki powinien obejmować w szczególności kwestie wypełnienia przesłanek restrukturyzacji, zastosowania instrumentów restrukturyzacyjnych

²³ W dokumencie konsultacyjnym nie jest jasne, czy zarząd organu restrukturyzacyjnego stawałby się zarządem komisarycznym *ex lege*, czy też miałby jedynie uprawnienie do powołania takiego zarządu komisarycznego. Tak rozumianego pojęcia „zarządu komisarycznego” nie należy utożsamiać z polską instytucją zarządu komisarycznego powoływaną na podstawie art. 145 Prawa bankowego. Szerzej na ten temat punkt 8.2.2. niniejszego numeru.

²⁴ Spółka zależna definiowana jest w dokumencie konsultacyjnym jako „instytucja kredytowa lub firma inwestycyjna, na którą rozciąga się unijny reżim restrukturyzacyjny” *Technical details...*, s. 79.

²⁵ Zob. Komunikat KE z 20 października 2010 r., w którym podkreśla się, że w wielu systemach krajowych funkcje restrukturyzacyjne są oddzielone od nadzorczych, co przyczynia się do minimalizacji ryzyka zbyt pobłażliwych reakcji ze strony organu odpowiedzialnego jednocześnie za nadzór i restrukturyzację nad podmiotem zagrożonym restrukturyzacją.

oraz przeprowadzenia samego procesu restrukturyzacji. Wśród kompetencji organów restrukturyzacyjnych wymienia się:

- ❖ przejęcie kontroli nad restrukturyzowaną instytucją,
- ❖ przeniesienie udziałów i innych instrumentów,
- ❖ przeniesienie instrumentów dłużnych,
- ❖ przeniesienie do innego podmiotu lub osoby fizycznej określonych praw, aktywów i zobowiązań instytucji kredytowej poddanej restrukturyzacji,
- ❖ umorzenie instrumentów wydanych przez restrukturyzowaną instytucję,
- ❖ redukcję lub oddalenie roszczeń nieuprzywilejowanych wierzycieli wobec instytucji poddanej restrukturyzacji²⁶,
- ❖ przekształcenie określonych instrumentów dłużnych lub innych składników nie wchodzących w skład funduszy podstawowych, emitowanych przez instytucję poddaną restrukturyzacji lub jej oddział na udziały lub inne prawa własności w tej instytucji kredytowej lub unijnej spółce-matce instytucji kredytowych lub też unijnym holdingu finansowym,
- ❖ konwersję instrumentów dłużnych, które zawierają postanowienie umowne pozwalające na podstawie decyzji organu administracji publicznej na taką konwersję w razie chylenia się danej instytucji ku upadkowi i prawdopodobieństwa wystąpienia interwencji ze strony organu restrukturyzacyjnego,
- ❖ wymianę kadry zarządzającej, emisję nowych akcji.

2.1.1.1. Uprawnienia organu restrukturyzacyjnego

Przeprowadzenie powyższych czynności powinno być możliwe bez zgody wierzycieli lub też akcjonariuszy. Uprawnienia organu restrukturyzacyjnego powinny także obejmować:

- ❖ umożliwienie transferu udziałów lub aktywów wolnych od obciążeń i odpowiedzialności za zobowiązania z nimi związane (z zastrzeżeniem wypłaty odszkodowania),
- ❖ pozbawienie możliwości uzyskania dalszych akcji lub innych praw własnościowych,
- ❖ wycofanie instrumentów dopuszczonych do obrotu na regulowanym rynku lub zawieszenie obrotu transferowanymi instrumentami finansowymi,

²⁶ W dokumencie konsultacyjnym nie podano definicji uprzywilejowanego czy też nieuprzywilejowanego wierzyciela, ale z jego analizy wynika, że uprzywilejowanie pozycji wierzyciela oznacza, że w sytuacji poddania restrukturyzacji instytucji kredytowej jego roszczenie o zwrot środków będzie miało pierwszeństwo przed pozostałymi wierzycielami (nieuprzywilejowanymi). Proponuje się też, aby uprzywilejowanym wierzycielem była również instytucja kredytowa, np. unijna spółka-matka instytucji kredytowej, która udzieliła pomocy finansowej w ramach grupy, a także organ restrukturyzacyjny ponoszący określone koszty związane z procesem restrukturyzacji.

- ❖ zapewnienie traktowania podmiotu, na rzecz którego dokonano transferu udziałów czy aktywów, w taki sam sposób, jak zagrożonej instytucji kredytowej dla celów umów, porozumień czy innych czynności przez nią podejmowanych,
- ❖ żądanie od zagrożonej instytucji kredytowej i podmiotu, na którego rzecz dokonano transferu udziałów i aktywów, wszelkich niezbędnych informacji i pomocy w restrukturyzacji.

Elastyczność procesu restrukturyzacyjnego powinna wiązać się z ciągłością realizacji umów zawartych przed cesją tak, aby podmiot, na rzecz którego dokonano transferu udziałów i aktywów, wszedł we wszelkie prawa i obowiązki wynikające z umów zawartych przez restrukturyzowany podmiot, a także wstąpił we wszelkie postępowania sądowe i administracyjne dotyczące praw, odpowiedzialności czy też aktywów na niego przeniesionych. Celem zapewnienia stabilności działalności prowadzonej przez restrukturyzowaną instytucję kredytową należy również zapewnić, aby żadna ze stron umów będących przedmiotem cesji nie miała możliwości od nich odstąpienia. Organ restrukturyzacyjny powinien mieć również uprawnienia do wstrzymania jakiejkolwiek płatności lub też wykonania zobowiązania na podstawie umowy, której stroną jest instytucja kredytowa, z chwilą, gdy instytucja ta wchodzi w restrukturyzację, nie później jednak niż na 48 godzin po zawiadomieniu o tym, lub do godz. 17.00 w dniu roboczym po decyzji wprowadzającej instytucję na ścieżkę restrukturyzacji²⁷.

Ponadto organ restrukturyzacyjny powinien mieć prawo do wstrzymania wszelkich czynności przysługujących w razie likwidacji na podstawie umowy nettingowej, której stroną jest restrukturyzowana instytucja kredytowa, powstałych w związku z podjętymi lub planowanymi działaniami organu restrukturyzacyjnego. W przypadku wstrzymania czynności przez organ restrukturyzacyjny, o których mowa powyżej, powinny obowiązywać terminy analogiczne do przywołanych w razie wstrzymania przez organ restrukturyzacyjny płatności czy wykonania zobowiązań²⁸. Z chwilą upływu terminu wstrzymania, jeżeli prawa i wierzytelności objęte umową nettingową zostały przeniesione do innego podmiotu, osoba uprawniona z tego tytułu może w razie wystąpienia określonych warunków skorzystać z uprawnień w stosunku do podmiotu, na rzecz którego dokonano przeniesienia praw i wierzytelności. Jednakże przeniesienie praw i wierzytelności, jak i inne działanie organu restrukturyzacyjnego, nie może być traktowane jako zdarzenie powodujące ziszczenie się warunków wynikających z umowy nettingowej w stosunku do restrukturyzowanej instytucji kredytowej (każde takie postanowienie umowne powodujące ten skutek zostanie uznane za nieważne). Z kolei gdy

²⁷ Uprawnienie to nie rozciągałoby się jednak na wymagane depozyty.

²⁸ KE podkreśla, że w przyszłości należy precyzyjnie określić moment ich wstrzymania, np. przyjmując chwilę wydania decyzji inicjującej restrukturyzację.

prawa i wierzytelności objęte umową nettingową pozostaną po stronie instytucji kredytowej, osoba uprawniona może dochodzić wszelkich uprawnień wynikających z tejże umowy.

Organ restrukturyzacyjny powinien mieć także prawo do transferu własności znajdującej się poza granicami jego działania²⁹. Będzie się jednak musiał upewnić, czy, jeżeli przenosiny odnoszą się do aktywów w państwie innym niż te, nad którym rozciąga się zakres jego działalności, lub prawa te i zobowiązania poddane są jurysdykcji innego kraju, taki transfer jest ważny na podstawie tegoż prawa. Ponadto restrukturyzowana instytucja kredytowa, jak i podmiot na rzecz którego dokonano transferu, muszą podjąć wszelkie działania niezbędne dla skuteczności takiego transferu, przy czym restrukturyzowana instytucja kredytowa ma być w posiadaniu stosownych aktywów do czasu ich skutecznego przeniesienia na podmiot przejmujący, który uiszcza koszty z tym związane.

2.1.1.2. Obowiązki organu restrukturyzacyjnego

Komisja Europejska przewiduje, że organ restrukturyzacyjny będzie miał obowiązek dopilnowania wszelkich procedur odnoszących się do odpowiedniego ogłoszenia zastosowanej metody restrukturyzacyjnej. Tyczyć się to będzie zarówno instytucji kredytowej, wobec której zostaną one przyjęte, jak i też EBA oraz opinii publicznej. Ta ostatnia może być poinformowana w drodze ujawnienia podjętej decyzji lub też wydania komunikatu³⁰. Dalej idącym procedurom upublicznienia zostałyby poddane metody polegające na zamianie długu, a także wydzielenia aktywów. Natomiast publikacja listy instytucji krajowych odpowiedzialnych za restrukturyzację mogłaby zostać powierzona EBA. Temu urzędowi mogłaby być również powierzona koordynacja realizacji planów restrukturyzacyjnych³¹, a także rozwiązywanie sporów pomiędzy krajowymi urzędami ds. restrukturyzacji³².

²⁹ Akcjonariusze i wierzyciele nie powinni mieć uprawnień wstrzymujących powyższe działania organu restrukturyzacyjnego. Natomiast powinni mieć prawo do odszkodowania analogiczne do przysługującego akcjonariuszom i wierzycielom krajowym, co może wymagać zmiany Dyrektywy 2001/24.

³⁰ Decyzja lub komunikat w sprawie wydania decyzji miałby być opublikowany na stronie internetowej krajowego organu restrukturyzacyjnego lub EBA, albo też w dzienniku prasowym będącym w obiegu na terenie działalności instytucji kredytowej czy też jej oddziałów

³¹ W dokumencie konsultacyjnym przewiduje się obowiązek opracowywania planów restrukturyzacyjnych przez poszczególne instytucje kredytowe na szczeblu krajowym, jak i na poziomie grupy. Ponieważ tematyka ta wchodzi w zakres działań prewencyjnych, została pominięta w dalszych rozważaniach.

³² Zob. uwagi co do konieczności przyjęcia dodatkowych rozwiązań określających sposób procedowania w celu rozwiązywania takich sporów.

2.1.2. Zakres działalności instytucji odpowiedzialnej za restrukturyzację transgraniczną

W przypadku restrukturyzacji transgranicznych rozważa się wprowadzenie organów restrukturyzacyjnych na poziomie grupy (*group level resolution authority*). Funkcje takich organów mogłyby wykonywać kolegia restrukturyzacyjne dla grup transgranicznych na wzór istniejących już kolegiów nadzorczych³³. Zadaniem takich kolegiów m.in. byłyby:

- ❖ stworzenie planów restrukturyzacyjnych i określenie przeszkód w zakresie zastosowania metod restrukturyzacyjnych,
- ❖ rozwinięcie wspólnego podejścia do zastosowania metod restrukturyzacyjnych na poziomie krajowym i transgranicznym,
- ❖ zapewnienie ram porozumienia na podstawie grupowych planów restrukturyzacyjnych, oraz koordynacja decyzji i działań podejmowanych przez krajowe organy restrukturyzacyjne.

Proponuje się, aby podmiotem, który będzie decydował o kompozycji kolegium, był organ restrukturyzacyjny działający na poziomie grupy, tzn. tam, gdzie ma siedzibę unijna spółka-matka lub unijny holding finansowy. W skład kolegium powinny wejść organy restrukturyzacyjne odpowiedzialne za restrukturyzację spółek zależnych, należących do unijnej spółki-matki instytucji kredytowych lub też unijnego holdingu finansowego, a także podmioty wymienione w art. 131a ust. 2 Dyrektywy 2006/48 oraz właściwe urzędy krajów trzecich spoza obszaru UE, które wykonują podobne funkcje³⁴. W posiedzeniach kolegiów restrukturyzacyjnych powinien być również zapewniony udział przedstawicieli EBA oraz tych instytucji, których decyzje względem podmiotu poddanego restrukturyzacji mogą wpływać na sytuację na rynku finansowym. Ocena potrzeby funkcjonowania kolegiów restrukturyzacyj-

³³ Kolegia nadzorcze zostały powołane na podstawie art. 131a CRD II, tj. Dyrektywy 2009/111 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 15 września 2009 r. zmieniającej Dyrektywę 2006/48, 2006/49 i 2007/64 w odniesieniu do banków powiązanych z centralnymi instytucjami, niektórych pozycji funduszy własnych, dużych ekspozycji, uzgodnień w zakresie nadzoru oraz zarządzania w sytuacji kryzysowej, Dz.Urz. UE L 302, s. 97. Kolegia tworzone są przez EBA w celu poprawy jakości, skuteczności oraz koordynacji działań w ramach nadzoru skonsolidowanego nad instytucjami kredytowymi i spółkami holdingowymi. W kolegium zasiadają nadzorcy podmiotów wchodzących w skład danej grupy. Rolę wiodącą pełni nadzorca właściwy ze względu na siedzibę grupy.

³⁴ Wyjście poza granice UE dla wspólnotowego reżimu restrukturyzacyjnego będzie w przyszłości rodzić wiele trudności, w tym konieczność renegocjowania porozumień z krajami trzecimi w odniesieniu do koordynacji restrukturyzacji wobec: instytucji kredytowych należących do spółki-matki, których siedziby znajdują się w krajach trzecich; instytucji kredytowych, których siedziby znajdują się w krajach trzecich, a siedziba spółki-matki znajduje się w UE; oddziały instytucji kredytowych, których siedziby są poza UE; oddziały w krajach trzecich instytucji kredytowych, których siedziby są w państwach członkowskich UE. Dopuszcza się także zawieranie odrębnych porozumień przez poszczególne państwa członkowskie UE.

nych będzie pozostawiona im samym, z koniecznością uwzględnienia tego, czy cele restrukturyzacji będą lepiej osiągnięte w drodze restrukturyzacji grupowej czy też poprzez nieskoordynowane działania krajowe oraz, czy środki, które zostaną podjęte przez jeden lub więcej organów restrukturyzacyjnych, nie będą miały niekorzystnego wpływu na różne podmioty grupy, czego można byłoby uniknąć w drodze grupowej restrukturyzacji. Tego rodzaju ocena musi być podjęta niezwłocznie wraz ze wskazaniem, że nie ma ona istotnego wpływu na stabilność finansową w innych państwach członkowskich UE i jest spójna z zadaniami stawianymi przed restrukturyzacją. Brak jej podjęcia, np. w ciągu jednego dnia roboczego, umożliwi innym organom restrukturyzacyjnym wydanie własnych decyzji. Do czasu jednak wydania tej oceny organy krajowe nie powinny podejmować decyzji, aby uniknąć ich dublowania się. Po przeprowadzeniu pozytywnej oceny kolegium restrukturyzacyjne przygotowuje niezwłocznie plan restrukturyzacji, wskazując na skoordynowane metody działania. Krajowy organ restrukturyzacyjny może zdecydować się jednak na działanie niezgodne z takim planem i podjąć własne kroki, jeśli będzie uważał, że są one niezbędne do utrzymania stabilności finansowej w kraju. Tego rodzaju postępowanie powinno jednak brać pod uwagę wpływ na stabilność finansową w innych krajach, a także, o ile to możliwe, przed wdrożeniem zostać skonsultowane z innymi członkami kolegium restrukturyzacyjnego.

3. FUNDUSZ RESTRUKTURYZACYJNY A KRAJOWE SYSTEMY GWARANTOWANIA DEPOZYTÓW

Działalność organu restrukturyzacyjnego musi wiązać się z zabezpieczeniem odpowiednich środków służących spełnieniu ogólnych celów stawianych przed restrukturyzacją, w tym pokryciu kosztów użytych metod restrukturyzacyjnych. Nie oznacza to konieczności powołania odrębnego funduszu, lecz odpowiednie wykorzystanie krajowych systemów gwarantowania depozytów (dalej SGD). Co prawda instytucje te mogą mieć odmienne cele do realizacji (ubezpieczenie depozytariuszy *versus* prowadzenie restrukturyzacji mogącej przekraczać poziom ubezpieczenia), ale należy pamiętać, że SGD mogą również mieć szersze uprawnienia – w zależności od podejścia przyjętego w danym państwie członkowskim UE³⁵. W związku z tym postuluje się, aby krajowe SGD miały możliwość finansowania

³⁵ Podstawowym zadaniem SGD o wąskim zakresie jest zabezpieczanie depozytów i wypłacanie deponentom ich wkładów, natomiast SGD o szerszym zakresie monitoruje kondycję sektora bankowego oraz posiada instrumenty pomocowe i naprawcze. Zob. J. Bełdowski, J. Kantorewicz, *Nowa propozycja harmonizacji systemu gwarancji depozytów Unii Europejskiej – uwagi na tle projektu dyrektywy z 12 lipca 2010 r.*, „Bezpieczny Bank” 2011, Nr 1 (43), s. 59–60. Zob. także A. Pawlikowski, *Zróżnicowanie systemów gwarantowania depozytów – analiza różnych wariantów rozwiązań*, „Bank i Kredyt” 2004, Nr 10, s. 4–16.

działań restrukturyzacyjnych poprzez odliczanie wpłacanych do nich środków na rzecz organu restrukturyzacyjnego lub też utrzymanie wyłącznie wpłat na rzecz SGD, z których część byłaby odprowadzana na fundusz restrukturyzacyjny. Ten ostatni powinien jednak mieć swoją docelową wielkość, którą należy definiować jako określony procent wszystkich wymaganych zobowiązań instytucji na niego się składających³⁶. Proponuje się, aby tę wysokość osiągnąć do 31 grudnia 2020 r., a w razie gdyby wpłaty instytucji uczestniczących w funduszu były niewystarczające, powinny one liczyć się z potrzebą uiszczenia dodatkowych środków. W ostateczności, gdyby nawet te wpłaty nie pokrywały docelowej wielkości funduszu, obowiązek zabezpieczenia alternatywnych źródeł finansowania funduszu restrukturyzacyjnego będzie leżał po stronie państw członkowskich UE.

4. METODY ZARZĄDZANIA RESTRUKTURYZACYJNEGO

Obowiązek poinformowania właściwego organu nadzoru o stanie upadku lub też prawdopodobieństwa upadku instytucji kredytowej został nałożony na jej kadrę zarządzającą³⁷. Nadzorca ma także obowiązek poinformowania (na podstawie dostępnych mu innych instrumentów) organu restrukturyzacyjnego o naruszeniach, które powodują znaczące ryzyko wystąpienia warunków do restrukturyzacji. Z chwilą pozyskania tej informacji organ restrukturyzacyjny powinien dokonać oceny spełnienia warunków restrukturyzacji i podjąć odpowiednią decyzję. W wyborze adekwatnych metod organy restrukturyzacyjne powinny brać pod uwagę minimalizację całkowitych kosztów restrukturyzacji w drodze ostrożnej i realistycznej wyceny wartości instytucji kredytowej dokonanej przez niezależnego rzeczoznawcę³⁸. Wśród metod restrukturyzacyjnych wymienia się: sprzedaż, bank pomostowy, wydzielenie aktywów oraz zamianę długu. Poza pierwszym i ostatnim przypadkiem należy się również liczyć z koniecznością wypełnienia warunków wiążących się z uzyskaniem zgody od KE na udzielenie pomocy publicznej.

³⁶ Chodzi tu o zobowiązania wchodzące w skład funduszy podstawowych kapitału i objętych gwarancją depozytową zgodnie z Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 94/19 z dnia 30 maja 1994 r. w sprawie systemów gwarancji depozytów, Dz. Urz. L 135, s. 5–14 z późn. zmianami, z wyłączeniem art. 38 ust. 1 Dyrektywy 2006/48, odnoszących się do oddziałów ustanowionych przez instytucje kredytowe, których siedziba jest poza UE.

³⁷ Z zastrzeżeniem, że chodzi o upadek w znaczeniu przedstawionym w omawianym dokumencie konsultacyjnym.

³⁸ Dopuszcza się jednak, że kiedy takie powołanie nie będzie możliwe, organ restrukturyzacyjny przeprowadzi samodzielnie wycenę pod warunkiem, że będzie ona zweryfikowana przez niezależnego rzeczoznawcę.

4.1. Sprzedaż całości lub części instytucji restrukturyzowanej

Sprzedaż (*sale*) odnosi się do zbycia całej instytucji kredytowej lub też części jej aktywów i zobowiązań jednemu lub kilku podmiotom na zasadach rynkowych bez zgody akcjonariuszy lub też bez konieczności wypełniania procedur, które inaczej znalazłyby zastosowanie. Użycie tej metody musi jednak poprzedzać szacunek, że jest ona mniej kosztowna niż inne działania, np. częściowa lub całkowita likwidacja. Nienaruszone mają być również kompetencje nadzorcze z art. 19 Dyrektywy 2006/48, tj. zgoda nadzorcy pod warunkiem, że zostanie ona wydana w czasie, który nie opóźni zastosowania tejże metody.

4.2. Bank pomostowy

„Bank pomostowy” (*bridge bank*) został zdefiniowany jako „spółka lub inny podmiot prawny, który w całości jest we własności jednego lub kilku podmiotów publicznych, w tym organu restrukturyzacyjnego”, do którego została przeniesiona całość lub część restrukturyzowanej instytucji kredytowej. KE stoi na stanowisku, że całkowita wartość zobowiązań przeniesionych do banku pomostowego nie powinna przekraczać całkowitej wartości praw i aktywów do niego przeniesionych lub wniesionych z innych źródeł. Organ restrukturyzacyjny powinien mieć jednak możliwość przeniesienia praw, aktywów i zobowiązań z instytucji poddanej restrukturyzacji więcej niż tylko jeden raz, a także z powrotem do tzw. *residual bank*, o ile jest to niezbędne w ramach realizacji celów restrukturyzacji³⁹. Kwestią otwartą jest, czy bank pomostowy powinien otrzymać pozwolenie na prowadzenie swojej działalności oraz wszelkie inne zgody wymagane na podstawie prawa krajowego. KE uważa jednak, że działalność banku powinna zostać poddana nadzorowi, przy czym to organ restrukturyzacyjny będzie miał prawo do powołania zarządu takiego podmiotu, który powinien być zarządzany jak podmiot prywatny⁴⁰. Akcjonariusze i wierzyciele restrukturyzowanej instytucji kredytowej nie będą mogli rościć sobie żadnych praw do banku pomostowego lub jego własności, z wyłączeniem prawa do wartości rezydualnej, tj. wartości pozostałej po sprzedaży instytucji kredytowej, po uprzednim rozliczeniu wierzytelności i długów instytucji kredytowej powiększonych o koszty powstałe w związku z postępowaniem restrukturyzacyjnym. Czas działania banku pomosto-

³⁹ W efekcie zastosowania niektórych metod restrukturyzacyjnych zostanie wydzielona część aktywów i zobowiązań z restrukturyzowanej instytucji kredytowej, które zostaną przeniesione na nabywcę części restrukturyzowanej instytucji kredytowej, bank pomostowy lub spółkę zarządzającą wydzielonymi aktywami. Pozostałe aktywa i zobowiązania pozostaną w tzw. *residual bank* lub *residual failed institution*, który będzie pod kontrolą organu restrukturyzacyjnego. W dokumencie konsultacyjnym proponuje się, aby *residual bank* podlegał docelowo likwidacji.

⁴⁰ Chodzi tu raczej o podtrzymanie działalności, nie zaś o jej rozwijanie.

wego powinien być ograniczony do jednego roku, z możliwością przedłużenia nie więcej niż dwa razy o dodatkowe 6 miesięcy. Jeżeli w tym czasie, tj. maksymalnie w okresie dwóch lat, bank nie będzie sprzedany, powinien zostać zlikwidowany.

4.3. Zarządzanie wydzielonymi aktywami

„Wydzielenie aktywów” (*asset separation*) rozumiane jest jako uprawnienie organu restrukturyzacyjnego do przeniesienia określonych aktywów instytucji kredytowej poddanej restrukturyzacji do spółki zarządzającej aktywami (*asset management vehicle*), tj. instytucji, która w całości lub w części jest własnością instytucji publicznych, w tym organu restrukturyzacyjnego. W kompetencji tego ostatniego będzie powołanie kadry zarządzającej tegoż podmiotu w celu maksymalizacji wartości wniesionych aktywów w drodze ich dalszej sprzedaży. Ze względu na potencjalną pokusę nadużycia ze strony organu restrukturyzacyjnego, polegającą na „pozbyciu się” problematycznych aktywów poprzez ich wydzielenie, a następnie ich przeniesienie do spółki zarządzającej aktywami, metoda ta będzie mogła być stosowana tylko w połączeniu z innymi⁴¹. Podobnie jak w przypadku banku pomostowego, organ restrukturyzacyjny powinien mieć możliwość przeniesienia aktywów z instytucji kredytowej poddanej restrukturyzacji więcej niż tylko jeden raz, a także w odwrotną stronę, o ile jest to niezbędne do realizacji celów restrukturyzacji. Nie należy jednak zapominać, że cesja niektórych aktywów będzie musiała uwzględniać pewne warunki wynikające z ochrony wierzycieli restrukturyzowanej instytucji, co stanowi przedmiot rozważań w punkcie 5.3.

4.4. Zamiana długu

„Zamiana długu” (*debt conversion*) to instrument, dzięki któremu możliwe jest całkowite lub częściowe zmniejszenie długu względem nieuprzedzonym wierzycieli lub też dokonanie konwersji długu na akcje⁴². W odniesieniu do redukcji długu proponowane są dwa podejścia: całościowe (*comprehensive approach*) i celowe (*targeted*).

⁴¹ Chodzi tu o aktywa wysokiego ryzyka lub też trudne w oszacowaniu ich wartości.

⁴² Zastosowanie tego instrumentu może być szczególnie pożądanym działaniem względem tzw. instytucji finansowych ważnych systemowo (*systematically important financial institutions, SIFIs*), lub gdy jest mało prawdopodobne, aby istniała zbyt duża liczba wierzycieli lub też w sytuacji wydzielenia banku pomostowego, biorąc pod uwagę wielkość i złożoność aktywów takiej instytucji lub też jej ksiąg handlowych, a także zależności wewnętrzne i na zewnątrz. Użycie takiego instrumentu będzie wymagać koordynacji i konsultacji w sytuacji działalności transgranicznej, w tym w krajach trzecich w ramach kolegium restrukturyzacyjnego. Szerzej na ten temat *FSF Principles...*, *op. cit.*, s. 1 i n.

ted approach). W ramach pierwszego organ restrukturyzacyjny byłby uprawniony do redukcji długu (z określonym maksymalnym odpisem) wobec wierzycieli lub też jego konwersji na akcje. Odnosiłoby się to jednak do emisji nowych papierów lub też istniejących, które odnowiono lub zrolowano po wszczęciu procedury restrukturyzacyjnej. Swoboda organu restrukturyzacyjnego polegałaby na wyborze grupy wierzycieli wedle listy wierzytelności, wobec których zadłużenie zostałoby zmniejszone o określoną wielkość, np. sumę konieczną do przywrócenia zaufania na rynku. Pierwszeństwo nadane byłoby redukcji wierzytelności przed poniesieniem strat przez wierzycieli uprzywilejowanych. Swoboda ta podlegałaby jednak pewnym ograniczeniom⁴³.

Przy podejściu celowym organ restrukturyzacyjny mógłby zażądać od instytucji kredytowej emisji określonej liczby instrumentów zawierających postanowienia uprawniające do odpisu wierzytelności i/albo redukcji podporządkowanych wierzytelności albo konwersji ich w roszczenie o wydanie instrumentu, np. na podstawie zaistnienia przesłanek ustawowych, w tym restrukturyzacji. Wysokość tego odpisu byłaby zapisana wprost w instrumencie lub też pozostawiona organowi restrukturyzacyjnemu z zastrzeżeniem, że wierzyciele nie otrzymaliby mniej, niż gdyby przeprowadzono sądowe postępowanie upadłościowe. Rozwiązania takie mogłyby zawierać minimalne kryteria dla wszystkich instytucji, np. procent wszystkich zobowiązań, oraz uprawnienie odpowiednich organów, aby ten procent zwiększyć w przypadku, gdy w planach restrukturyzacji zostaną zidentyfikowane nieprawidłowości⁴⁴.

5. OCHRONA AKCJONARIUSZY I WIERZYCIELI RESTRUKTURYZOWANEJ INSTYTUCJI KREDYTOWEJ

Przedstawione w dokumencie konsultacyjnym rozwiązania, tj. metody restrukturyzacyjne oraz uprawnienia organu restrukturyzacyjnego, w sposób istotny ograniczają uprawnienia właścicielskie akcjonariuszy i uprawnienia obligacyjne wierzycieli w stosunku do restrukturyzowanej instytucji kredytowej. Z tego też powodu w dokumencie konsultacyjnym KE przewidziano wiele środków zapewniających ochronę praw własności i obligacyjnych, w tym prawo odwołania się do sądu, uprzednie podejmowanie nadzwyczajnych środków w trakcie kryzysu przez akcjonariuszy i ograniczeń niektórych uprawnień restrukturyzacyjnych wobec wierzycieli, a także możliwość występowania z roszczeniami odszkodowawczymi.

⁴³ KE rozważyła następujące wyjątki: transakcje terminowe typu swap, repo oraz co do stron umów dotyczących instrumentów pochodnych; zadłużenie krótkoterminowe określone poprzez wskazanie maksymalnych terminów zapadalności; depozyty detaliczne i dla przedsiębiorstw oraz wierzytelności zabezpieczone. Wydaje się też, że swoboda taka byłaby również ograniczona roszczeniami wynikającymi z nettingowych umów ramowych, w tym umów, do których nie ustanowiono zabezpieczeń. Uznanie powyższych instrumentów za wyłączone musi się jednak wiązać z ograniczeniem możliwości odstąpienia od nich w takiej sytuacji.

⁴⁴ Zakres emisji takich instrumentów mógłby być ograniczony wyłącznie w odniesieniu do SIFIs.

5.1. Prawo odwołania się do sądu

W związku z zastosowanymi uprawnieniami restrukturyzacyjnymi wszystkie zainteresowane podmioty powinny mieć prawo do zbadania tych kwestii przez sąd. KE nie przesądza, czy powinien być to sąd powszechny czy też administracyjny, pozostawiając to państwom członkowskim UE. Zakres badania sądowego powinien być jednak ograniczony wyłącznie do badania legalności decyzji restrukturyzacyjnej. Innymi słowy, sąd nie powinien mieć możliwości unieważnienia zaskarżonej decyzji lub też przywrócenia stanu sprzed jej wydania na podstawie kryterium innego niż legalność działań i decyzja organu restrukturyzacyjnego. Poza zakresem sądowej kontroli powinny pozostać aspekty odnoszące się do sfery swobodnego uznania podmiotu restrukturyzacyjnego, w tym dotyczące kryteriów oceny stanu finansowego instytucji kredytowej zagrożonej restrukturyzacją, czy też ryzyka wystąpienia sytuacji powodującej podjęcie działań restrukturyzacyjnych. Odpowiedzialność organu restrukturyzacyjnego powinna ograniczać się do odszkodowania za szkodę wynikłą z podjętej decyzji lub też działania do wysokości oszacowanej dla grupy podmiotów dotkniętych taką decyzją lub działaniem. W przypadku wystąpienia do sądu z wnioskiem o upadłość instytucji, względem której podjęty już został proces restrukturyzacji, organ go prowadzący powinien mieć prawo ubiegania się o zawieszenie takiego postępowania na okres 90 dni. Podobne uprawnienie organu restrukturyzacyjnego powinno odnosić się do sytuacji, kiedy wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony przed podjęciem decyzji restrukturyzacyjnej.

5.2. Upoważnienie akcjonariuszy do podejmowania nadzwyczajnych środków w trakcie kryzysu

W celu ochrony akcjonariuszy i wierzycieli, których brak działania mógłby opóźniać działania organu restrukturyzacyjnego, przewiduje się podjęcie wcześniejszych decyzji pozwalających na ich realizację. Oznacza to konieczność zmiany wielu przepisów prawa unijnego, w zależności od przyjęcia jednej z zaproponowanych opcji⁴⁵. Wedle pierwszej z nich zgromadzenie akcjonariuszy *ex ante* podejmo-

⁴⁵ W dokumencie wyróżnia się m.in. następujące zmiany: art. 17 ust. 1, 25, 29 ust. 1 i 3–4, art. 30 i art. 40 Dyrektywy 77/91 Rady z 13 grudnia 1976 r. w sprawie koordynacji gwarancji w celu uzyskania ich równoważności, dla ochrony interesów zarówno współników, jak i osób trzecich w zakresie tworzenia spółki akcyjnej, jak również utrzymania i zmian jej kapitału, Dz.Urz. L 26, s. 1 z późn. zmianami (dalej Dyrektywa 77/91); Dyrektywa 78/855 Rady z dnia 9 października 1978 r. w sprawie łączenia się spółek akcyjnych, Dz.Urz. L 295, s. 36 z późn. zmianami; Dyrektywa 82/891 Rady z dnia 17 grudnia 1982 r. w sprawie podziału spółek akcyjnych, Dz.Urz. L 378, s. 47 z późn. zmianami; art. 4 Dyrektywy 2004/25 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie ofert przejęcia, Dz.Urz. L 142, s. 12; Dyrektywa

wałoby decyzję o skróceniu terminu na zwołanie zgromadzenia, które zdecydowałoby o zwiększeniu kapitału w sytuacji kryzysowej⁴⁶. Zgodnie z drugą opcją zgromadzenie akcjonariuszy upoważniałoby zarząd instytucji kredytowej do zwiększenia kapitału w sytuacji kryzysowej⁴⁷.

5.3. Ograniczenia niektórych uprawnień restrukturyzacyjnych wobec wierzycieli

Komisja Europejska przewiduje wiele ograniczeń w stosunku do wybranych uprawnień restrukturyzacyjnych, szczególnie w odniesieniu do cesji niektórych aktywów instytucji poddanej restrukturyzacji lub odstąpienia czy też zmiany niektórych postanowień umownych, względem których instytucja ta jest stroną lub też zastępuje jako stronę podmiot na rzecz którego dokonano cesji⁴⁸. Zabezpieczenia powinny znajdować zastosowanie w szczególności względem: umowy o zabezpieczenie (*security arrangements*)⁴⁹, umowy ustanawiającej zabezpieczenia finansowe (*title transfer financial collateral arrangements*), potrąceń, umowy nettingowej⁵⁰ oraz umowy finansowania strukturalnego (*structured finance*

2007/36 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lipca 2007 r. w sprawie wykonywania niektórych praw akcjonariuszy notowanych na rynku regulowanym, Dz.Urz. L 184/17, s. 17 (dalej Dyrektywa 2007/36).

⁴⁶ Oznacza to konieczność zmiany Dyrektywy 2007/36.

⁴⁷ Oznacza to konieczność zmiany Dyrektywy 77/91.

⁴⁸ W przypadku ochrony transakcji oraz systemu rozliczeń i rozrachunków znajdzie zastosowanie Dyrektywa 98/26 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 19 maja 1998 r. w sprawie zamknięcia rozliczeń w systemach płatności i rozrachunku papierów wartościowych, Dz.Urz. L 166, s. 45.

⁴⁹ W odniesieniu do umów o zabezpieczenie powinno się wstrzymywać od: przenoszenia aktywów, z których wierzytelności są zabezpieczone, chyba że zarówno wierzytelność, jak i korzyść (*benefit*) wynikająca z zabezpieczenia, są również przenoszone; przenoszenia zabezpieczonej wierzytelności, chyba że korzyść wynikająca z zabezpieczenia jest przenoszona; przenoszenia zysku (*benefit*), chyba że zabezpieczona wierzytelność jest także przenoszona; oraz zmiany i odstępowania od umów o zabezpieczenie w drodze wykorzystywania dodatkowych uprawnień, jeżeli wskutek tego wierzytelność nie jest zabezpieczona.

⁵⁰ Dla umów o zabezpieczenia finansowe, potrąceń oraz umów nettingowych powinny być ograniczone cesje niektórych, ale nie wszystkich praw i zobowiązań, które są chronione wedle tychże umów pomiędzy instytucją kredytową a inną stroną. Przykładowo, umowa nettingowa zawiera postanowienia związane z niezabezpieczonymi prawami lub wierzytelnościami, ochrona znajdzie zastosowanie do tych umów, jeśli zawierają one postanowienia nie wykluczające takiej ochrony. Ograniczona zostanie również modyfikacja lub odstąpienie od praw i zobowiązań, które są chronione na tej samej podstawie. Z tego rodzaju ochrony, zdaniem KE, powinny być jednak wyłączone: prawa i wierzytelności konsumenckie (tj. prawa i wierzytelności związane z deponentami oraz wierzytelności przysługujące restrukturyzowanej instytucji kredytowej od deponentów); prawa i zobowiązania odnoszące się do umów zawartych przez instytucję kredytową w restrukturyzacji innych niż te zawarte w związku z prowadzeniem działalności bankowej; praw i wierzytelności, które przysługują stronie umowy pożyczki podporządkowanej

arrangements), bez względu na to, w jaki sposób powstały i jakiemu prawu właściwemu podlegają.⁵¹

5.4. Roszczenie odszkodowawcze

Wielokrotnie już sygnalizowano, że zastosowanie metod restrukturyzacyjnych wiąże się z ingerencją w prawa własności akcjonariuszy instytucji poddanej takiemu procesowi, a także prawa obligacyjne wierzycieli, co musi być generalnie uzasadnione szczególnymi okolicznościami. Tego rodzaju działanie nie oznacza jednak wyłączenia odpowiedniego odszkodowania przysługującego z tego tytułu (*adequate compensation*), którego wysokość powinna zostać oszacowana przez niezależnego rzeczoznawcę. Na organie restrukturyzacyjnym będzie spoczywał obowiązek zapewnienia odpowiednich podstaw prawnych do takiego szacunku, w szczególności: metody szacowania odszkodowania, wskazania określonych terminów i okresów, na podstawie których będzie on dokonywany, wzięcia pod uwagę możliwości wypełniania warunków w pozwoleniu na prowadzenie określonej działalności gospodarczej oraz innych ważnych kwestii. Ogólnie jednak wierzyciele nie powinni być gorzej traktowani z powodu zastosowanej metody restrukturyzacyjnej, aniżeli gdyby przeprowadzono procedurę upadłości sądowej. W szczególności, jeżeli roszczenie wierzyciela odnosi się do instytucji kredytowej, której aktywa, prawa lub zobowiązania zostały przeniesione do innego podmiotu następnie zlikwidowanego, wierzyciel ma prawo do odszkodowania, jeżeli kwota uzyskana z likwidacji tej instytucji jest niższa niż gdyby wierzyciel uzyskał ją w ramach upadłości sądowej, gdyby cesja nie została dokonana. Odszkodowanie takie, o ile będzie przysługiwać, powinno być wypłacone przez organ restrukturyzacyjny z chwilą sprzedaży banku lub dokonania cesji.

oraz prawa i wiarygodności, które wynikają z roszczeń przeciwko restrukturyzowanej instytucji kredytowej (włączając przyznane odszkodowania lub roszczenie odszkodowawcze) powstałych w związku z prowadzeniem podstawowej działalności bankowej przez tę instytucję.

⁵¹ Rozciąga się to również na zbywalne papiery wartościowe, instrumenty rynku pieniężnego w znaczeniu art. 4 ust. 18 i 19 Dyrektywy 2004/39 w sprawie rynków instrumentów finansowych, Dz.Urz. L 145, s. 1 (dalej Dyrektywa 2004/39) oraz następujące grupy instrumentów: pożyczki lub inne instrumenty kreujące lub uznające dług; jednostki uczestnictwa w instytucjach zbiorowego inwestowania, opcje, transakcje terminowe typu future, forward lub swap, kontrakty na różnice kursowe czy inne instrumenty pochodne, w tym wszystkie instrumenty wymienione w ust. 4–10 Sekcji C Aneksu do Dyrektywy 2004/39; oraz każda umowa sprzedaży, zakupu lub dostawy zbywalnych papierów wartościowych, walut towarów, jak i każde połączenie tych instrumentów.

6. SYSTEMY RESTRUKTURYZACYJNE WYBRANYCH PAŃSTW CZŁONKOWSKICH UE

6.1. Informacje o powoływaniu krajowych systemów restrukturyzacyjnych

Światowy kryzys finansowy, który zaczął się w 2007 r., spowodował konieczność przetestowania przez państwa członkowskie UE procedur zarządzania kryzysowego w sektorze finansowym. Na terenie UE w przeważającej części sprowadzały się one do udzielenia pomocy publicznej instytucjom kredytowym zagrożonym upadłością⁵². Pomoc ta była udzielona pod pewnymi warunkami, których wykonanie zostało uzależnione od wielu czynników, szczególnie od współpracy z akcjonariuszami⁵³. Trudności w realizacji określonych strategii wychodzenia z sytuacji kryzysowej doprowadziły do dyskusji na temat kształtu reżimu restrukturyzacyjnego. W Wielkiej Brytanii chodziło w dużym stopniu o wprowadzenie nowych procedur, mogących zaradzić zaistniałej sytuacji kryzysowej w sektorze bankowym. W Niemczech i Danii dążono natomiast do wprowadzenia nowego systemu, który z jednej strony poszerzałby możliwości działania organów administracji publicznej w umocowaniu ich do przeprowadzenia uporządkowanej likwidacji, a z drugiej przeciwdziałałby pokusie nadużycia przez instytucje kredytowe, polegającego na wymuszaniu pomocy publicznej bez względu na jej koszty społeczne. Prekursorem zmian instytucjonalnych w sektorze bankowym w zakresie restrukturyzacji była Wielka Brytania, która na początku 2009 r. przyjęła nowelizację Ustawy Bankowej (*UK Banking Act 2009*)⁵⁴; Dania znowelizowała w 2010 r. Ustawę Stabilizującą Rynek Finansowy (*Lov om Finansiels Stabilitet*)⁵⁵, a następnie Niemcy, pod koniec 2010 r. przyjęły nowy reżim restrukturyzacyjny w ramach tzw. Ustawy Restrukturyzacyjnej (*Restrukturierungsgesetz*).⁵⁶

⁵² Pomoc ta realizowana była w różny sposób: od przejęcia większościowego pakietu akcji w zagrożonej instytucji, poprzez udzielanie jej pożyczek podporządkowanych, nabywanie od niej wierzytelności lub niskiej jakości aktywów, skończywszy na przejęciu zobowiązań. Co do zasady udzielenie takiej pomocy wiązało się jednak z uzyskaniem stosownej zgody ze strony Komisji Europejskiej.

⁵³ Zob. np. trudności, które napotkano w restrukturyzacji grupy Fortis – M. Cihak, E. Nier, *The Need...*, *op. cit.*, s. 23–24.

⁵⁴ Ustawa dostępna jest pod adresem internetowym: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/1/pdfs/ukpga_20090001_en.pdf [dostęp 31.07.2011 r.]. Obecnie prowadzone są prace nowelizacyjne, które nie zostały jednak zakończone na 31 lipca 2011 r. Zob. najważniejsze proponowane zmiany <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/1/introduction> [dostęp 31.07.2011 r.].

⁵⁵ Nowelizacja weszła w życie 1 października 2010 r. Nieoficjalny przekład tekstu ujednoliconego ustawy na język angielski dostępny jest pod adresem internetowym: <http://www.finansielsstabilitet.dk/Images/PDFer/Engelsk/Finansiels%20Stabilitet/Tender%20appendix%201.pdf> [dostęp 31.07.2011 r.].

⁵⁶ Ustawa, której pełna nazwa to *Gesetz zur Restrukturierung und geordneten Abwicklung von Kreditinstituten, zur Errichtung eines Restrukturierungsfonds für Kreditinstitute und zur Verlängerung der Verjährungsfrist der aktienrechtlichen Organhaftung*, weszła w życie 1 stycznia

6.2. Charakterystyka wybranych kwestii dotyczących krajowych systemów restrukturyzacyjnych państw członkowskich UE

Opierając się na dokonanej częściowej analizie komparatystycznej szczególnych reżimów restrukturyzacyjnych na świecie, zestawiono najistotniejsze cechy tych systemów przyjętych w Wielkiej Brytanii, Niemczech i Danii w porównaniu z propozycją UE⁵⁷ (zob. tabela 1). W brytyjskiej uporządkowanej likwidacji pojawia się nowa metoda – czasowe przejęcie własności (czasowa nacjonalizacja), która polega na bezpośrednim przejęciu własności restrukturyzowanej instytucji przez Ministerstwo Skarbu do czasu jej dalszego odsprzedażania lub likwidacji. Tego rodzaju metoda przypomina instrument rekaptalizacji obowiązujący obecnie w Polsce.⁵⁸ Warto też zasygnalizować, że przy bliższej analizie krajowych systemów restrukturyzacyjnych okazuje się, że nie wyłączają one całkowicie współuczestnictwa sądu w ich realizacji. W systemie anglosaskim zarządzanie tzw. *residual bank*, tj. bankiem, który pozostał po sprzedaży części aktywów podmiotowi prywatnemu lub po przeniesieniu ich do banku pomostowego, prowadzone jest przez zarządcę bankowego (*bank administrator*) powoływanego przez właściwy sąd na wniosek Banku Anglii⁵⁹.

W systemie niemieckim Ustawa Restrukturyzacyjna nie reguluje wyłącznie kompetencji niemieckiej Komisji Nadzoru Finansowego do wydania decyzji o transferze całości lub części aktywów zagrożonej instytucji kredytowej (*Übertragungsanordnung*), lecz wprowadza także procedurę sanacyjną (*Sanierungsverfahren*) oraz procedurę reorganizacyjną (*Reorganisationsverfahren*), które prowadzone są pod nadzorem właściwego sądu. W tych przypadkach można więc twierdzić, że chodzi o wprowadzenie nowych trybów postępowania w ramach istniejącego sądowego reżimu upadłościowego i naprawczego. Nie zmienia to jednak faktu, że zarówno w systemie anglosaskim (np. czasowe przejęcie własności), jak i niemieckim (transfer całości lub części aktywów), to w wyniku decyzji organu administracji publicznej lub rządowej, nie zaś sądowego, następują przekształcenie własnościowe banku⁶⁰. Ze względu na ograniczenia tekstu poniższe zestawienie koncentruje się wyłącznie na pozasądowych procedurach uporządkowanej likwidacji.

2011 r., <http://www.bundesgerichtshof.de/DE/Bibliothek/GesMat/WP17/R/RestrukturierungsG.html> [dostęp 31.07.2011 r.].

⁵⁷ *Bank Resolution Regimes. Comparative Analysis*, Clifford Chance, May 2011. Dokument został opublikowany pod adresem internetowym: http://www.cliffordchance.com/publicationviews/publications/2011/05/bank_resolution_regimes-comparativeanalysis.html [dostęp 31.07.2011 r.]. Względem tego dokumentu pominięty został system amerykański, na miejsce którego wprowadzono rozwiązania duńskie. Ponadto autorzy dokonali zmian w cytowanym zestawieniu, usuwając te, które nie miały oparcia w omawianych systemach krajowych lub propozycji unijnej.

⁵⁸ Zob. poniżej punkt 8.3.3. niniejszego artykułu.

⁵⁹ Zob. art. 136 UK Banking Act 2009.

⁶⁰ Nie wyklucza to kontroli sądowej podjętej w ten sposób decyzji, ale badanie takie ogranicza się co do zasady do kwestii legalności tejże decyzji, nie zaś jej podstaw merytorycznych.

Tabela 1. Podstawowe cechy pozasądowych systemów restrukturyzacyjnych w wybranych państwach członkowskich UE w porównaniu z propozycją Komisji Europejskiej

Instytucje objęte reżimem restrukturyzacji	Wielka Brytania	Niemcy	Dania	Komisja Europejska
	Banki oraz holdingi bankowe (do tych ostatnich stosuje się tylko instrument w postaci czasowego przejęcia własności nad holdingiem).	Instytucje kredytowe.	Banki i hipoteczne instytucje kredytowe.	Instytucje kredytowe i niektóre firmy inwestycyjne wraz z ich holdingami.
Instytucja publiczna odpowiedzialna za restrukturyzację	Bank Anglii (<i>Bank of England</i> , dalej BoE) – sprzedaż banku/aktywów, bank pomostowy; Minister Skarbu (<i>Her Majesty's Treasury</i> , HMT) – czasowe przejęcie własności nad bankiem lub holdingiem bankowym.	Komisja Nadzoru Finansowego (<i>Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht</i> , dalej BaFin) w konsultacji z Niemiec (Bankiem Centralnym (<i>Deutsche Bundesbank</i> , dalej Bundesbank).	Agencja Stabilności Finansowej (<i>Finanstiel Stabilitet</i> , dalej FS) powołana jako spółka przez Ministra Finansów, której wyłącznym właścicielem jest Skarb Państwa.	Organy restrukturyzacyjne w państwach członkowskich.
	Komisja Nadzoru Finansowego (<i>Financial Supervisory Authority</i> , dalej FSA)* stwierdza niewypłacalność lub też prawdopodobieństwo nie spełnienia wymagań niezbędnych do prowadzenia działalności bankowej i istnieje uzasadnione prawdopodobieństwo, że zadane działania nie spowodują w najbliższym czasie spełnienia przez bank warunków niezbędnych do prowadzenia działalności bankowej. Ponadto: BoE decyduje po zasięgnięciu opinii HMT, czy użycie metod restrukturyzacyjnych (sprzedaży banku/bank pomostowy) jest zgodne z interesem publicznym, zapewnieniem stabilności finansowej, zaufania publicznego oraz ochroną deponentów. HMT decyduje po zasięgnięciu opinii FSA i BoE, że użycie instrumentu czasowego przejęcia zarządu nad bankiem jest uzasadnione poważnym zagrożeniem dla stabilności finansowej (wyjście ostateczne).	BaFin po zasięgnięciu opinii Bundesbanku stwierdza, że funkcjonowanie banku jest zagrożone, w szczególności, gdy fundusze własne banku lub jego płynność spadły poniżej 90% wielkości wymaganych przepisami prawa na bazie jednostkowego lub skonsolidowanego sprawozdania oraz, że może to zagrozić stabilności finansowej.	Niespełnianie wymogów adekwatności kapitałowej określonych w ustawie o działalności finansowej po uprzednim wyznaczeniu bankowi przez Urząd Nadzoru Finansowego (<i>Finanstilsynet</i>) terminu do przywrócenia odpowiedniej wysokości kapitałów.	Proponowane są trzy opcje: <i>Pierwsza opcja</i> (ziszczanie się jednego z warunków) – instytucja kredytowa naraziła się lub też jest prawdopodobne, że jest narażona na straty, które uszczuplą jej kapitał własny, – aktywa instytucji kredytowej są mniejsze lub jest prawdopodobne, że będą mniejsze, niż jej zobowiązania, lub – instytucja kredytowa nie jest lub jest prawdopodobne, że nie będzie w stanie regulować swoich zobowiązań w ramach normalnie prowadzonej działalności bankowej. <i>Druga opcja</i> – instytucja kredytowa upada lub też jest prawdopodobne, że upadnie, jeżeli nie wypienia, lub też jest prawdopodobne, iż nie będzie wypelniać, warunków zawartych w zezwoleniu na prowadzenie działalności bankowej.

	Wielka Brytania	Niemcy	Dania	Komisja Europejska
Przesłanki restrukturyzacji	W razie gdy HMT udziela pomocy, by przeciwdziałać zagrożeniom, kierując się interesem publicznym, podejmując decyzję, co do zastosowania poszczególnych metod.			<i>Trzecia opcja</i> – instytucja kredytowa upada lub też jest prawdopodobnie, że upadnie, jeżeli już nie posiada, lub też jest prawdopodobne, iż nie będzie posiadała odpowiednich funduszy własnych. W uzupełnieniu do powyższych opcji zostały wprowadzone dwie dodatkowe przesłanki, tj. że nie ma innych sposobów, które zapobiegłyby upadkowi i przywróciłyby taką instytucję kredytową do działania w rozsądnym przedziale czasu, a także, iż tego rodzaju działanie jest konieczne ze względu na interes publiczny.
Zróżnicowanie Funduszu re-strukturyzacyjnego	System Gwarantowania Środków Finansowych (<i>Financial Services Compensation Scheme</i> , FSCS) zasilany składkami pochodzącymi od podmiotów nadzorowanych. Kryteria podziału w zależności od rodzaju działalności objętej systemem gwarantowania. Dodatkowym źródłem mogą być środki budżetowe.	Fundusz Restrukturyzacyjny (<i>Finanzmarktstabilisierungsfonds</i>) zarządzany przez Agencję Stabilizacji Rynku Finansowego (<i>Finanzmarktstabilisierungsanstalt</i>) zasilany z nałożonego podatku bankowego.	Prywatny Fundusz Rezerwowy (<i>Det Private Beredskab</i>) wraz z Funduszem Gwarantowanym dla Deponentów i Inwestorów zasilany ze składek ubezpieczonych instytucji. Wydatki przekraczające wysokość kwoty, do której odpowiada Prywatny Fundusz Rezerwowi, ponoszone są ze środków publicznych.	Fundusze restrukturyzacyjne w państwach członkowskich zasilane składkami od podmiotów nadzorowanych z możliwością wezwania ich do uiszczenia dodatkowych środków.
Modele zarządzania instytucji re-strukturyzowanej	Brak zarządu komisarycznego. Działania restrukturyzacyjne podejmowane są na podstawie indywidualnej decyzji organu restrukturyzacyjnego. BoE może powoływać lub odwoływać kierownictwo banku w razie przeniesienia aktywów. <i>Residual bank</i> , który pozostanie po sprzedaży aktywów lub przeniesieniu ich części do banku pomostowego, może być zarządzany przez specjalnego zarządcę lub poddany innym sądowym procedurom upadłościowym.	Brak zarządu komisarycznego. Działania restrukturyzacyjne stosowane są na podstawie indywidualnej decyzji organu restrukturyzacyjnego. BaFin ma jednak ogólne uprawnienie do powoływania przedstawicieli do restrukturyzowanej instytucji w celu jej nadzorowania lub zastąpienia zarządu lub do podejmowania określonych czynności związanych z przekształceniem. <i>Residual bank</i> może zostać poddany sądowym procedurom upadłościowym.	Brak zarządu komisarycznego. W przypadku instrumentu sprzedaży zarząd instytucji restrukturyzowanej nie ulega rozwiązaniu. Po dokonaniu sprzedaży majątkiem restrukturyzowanego banku przejmują nabywca. W razie zastosowania instrumentu sprzedaży wydzielonych aktywów FS powołuje spółkę, która przejmie zarządzanie nad wydzielonym obszarem.	Proponowane są trzy modele: 1) <i>zarząd komisaryczny</i> – powołany przez organ restrukturyzacyjny, który przejmie kontrolę nad restrukturyzowaną instytucją i prowadzi postępowanie restrukturyzacyjne, 2) <i>administrator</i> – powołany przez organ restrukturyzacyjny przeprowadza postępowanie restrukturyzacyjne pod jego nadzorem, 3) <i>administrator</i> – powołany przez organ restrukturyzacyjny przeprowadza postępowanie restrukturyzacyjne na podstawie decyzji (<i>executive order</i>) lub innych aktów prawnych (<i>decree</i>) zgodne z krajowymi procedurami administracyjnymi.

	Wielka Brytania	Niemcy	Dania	Komisja Europejska
Metody restrukturyzacyjne				
<i>Czasowe przejęcie własności</i>	TAK. Uprawnienie państwa do nabywania akcji restrukturyzowanej instytucji.	Brak	Brak	Brak
<i>Sprzedaż</i>	TAK. Prawo do przeniesienia całości lub części własności akcji, udziałów restrukturyzowanej instytucji na nabywcę z sektora prywatnego.	TAK. Prawo do przeniesienia całości lub części własności restrukturyzowanej instytucji na nabywcę z sektora prywatnego.	TAK. Po upływie terminu do podniesienia przez bank kapitałów do poziomu wymaganych przepisami prawa bank samo podejmuje kroki do jego przejęcia w całości lub części przez inny podmiot. Proces przejęcia jest także inicjowany na podstawie umowy pomiędzy FS a bankiem. Decyzję, czy bank zostaje przejęty w całości lub w części, podejmuje FS.	TAK. Prawo do sprzedaży całości lub części instytucji restrukturyzowanej. Powinno to być jednak mniej kosztowne niż inne metody restrukturyzacyjne.
<i>Bank pomostowy</i>	TAK. Prawo do przeniesienia całości lub części instytucji restrukturyzowanej do banku pomostowego będącego własnością BoE.	TAK. Prawo do przeniesienia całości lub części instytucji restrukturyzowanej do banku pomostowego, w którym udziały może posiadać Fundusz Restrukturyzacyjny.	TAK. FS powołuje i wyposaża w kapitał bank pomostowy, który przejmie aktywa zagrożonego banku. Podmiot ten spełnia wszystkie wymagania określone przez przepisy prawa do kontynuowania działalności bankowej.	TAK. Prawo do przeniesienia całości lub części instytucji restrukturyzowanej na bank pomostowy.
<i>Zarządzanie/ sprzedaż wydziałowych aktywów</i>	TAK. Jednakże istnieje możliwość, aby bank pomostowy nabył aktywa bez potrzeby nabywania depozytów, tj. bez przejmowania całej działalności restrukturyzowanej instytucji.	TAK. Prawo do przeniesienia całości lub części działalności (także nie będącego bankiem) w którym Fundusz Restrukturyzacyjny ma udziały.	TAK. Istnieje możliwość wydzielenia i sprzedaży aktywów na podstawie decyzji FS.	TAK. Prawo do przeniesienia całości lub części aktywów instytucji restrukturyzowanej do spółki zarządzającej aktywami.
<i>Zamiana długu</i>	Brak. Możliwa jednak konwersja długu na akcje przy zastosowaniu innych instrumentów restrukturyzacyjnych	Brak. Bank może jednak w swoim planie restrukturyzacji** wyrazić zgodę na redukcję wartości lub konwersję długów, ale plan taki musi przewidywać wyrażenie zgody większości wierzycieli w ramach ich grupy wierzytelności.	Brak. Duniska ustawa o stabilności finansowej nie przewiduje mechanizmów zamiany długu czy też jego redukcji.	Możliwa redukcja wartości wierzytelności lub konwersja na akcje przez organ restrukturyzacyjny.

Ochrona akcjonariuszy/ nieuprzywilejowanych wierzycieli podmiotu restrukturyzowanego			
Wielka Brytania	Niemcy	Dania	Komisja Europejska
W przypadku: – sprzedaży akcji/udziałów – odszkodowanie, – sprzedaży częściowej – odszkodowanie w stopniu nie mniejszym, niż suma jaka zostałaby uzyskana w razie upadłości, – inna ingerencja w prawa własności – odszkodowanie. Przy szacowaniu wysokości odszkodowania należy uwzględnić możliwość ogłoszenia upadłości tej instytucji. Odszkodowanie powinno uprzednio uwzględnić zbycie instytucji lub części jej działalności.	W przypadku: – sprzedaży instytucji kredytowej, banku pomostowego, podmiot dokonujący transferu po zastożeniu odpowiedzialności do wysokości sumy, którą by uzyskano w razie upadłości, ale tylko do wysokości, jakiej nie odzyskano od banku pomostowego, – odszkodowanie należne w przypadku gdy bilans przeniesionych aktywów w stosunku do zobowiązań jest dodatni (istnieje również możliwość uzyskania odszkodowania przez instytucję przejmującą także gdy bilans przeniesienia jest ujemny). Odszkodowanie może być wypłacone w akcjach banku pomostowego lub w środkach pieniężnych. Brak dodatkowego odszkodowania nawet w razie możliwości uzyskania przez wierzycieli większych sum w przypadku przeprowadzenia sądowej upadłości banku.	Duńska ustawa o stabilności finansowej nie przewiduje specjalnych zasad ochrony akcjonariuszy/nieuprzywilejowanych wierzycieli podmiotu restrukturyzowanego, co może oznaczać, że zostaną oni zaspokojeni w najwyższej możliwej wysokości uzyskanej z restrukturyzacji.	W przypadku: – sprzedaży banku pomostowego – <i>residual bank</i> otrzymuje wartość uzyskaną z takiej sprzedaży, która pozostaje po zaspokojeniu wszystkich wierzycieli. – sprzedaży częściowej – odszkodowanie w stopniu nie mniejszym niż suma jaka zostałaby uzyskana w razie upadłości. – inna ingerencja w prawa własności – odszkodowanie w stopniu nie mniejszym niż suma jaka zostałaby uzyskana w razie upadłości.

* Do końca 2011 r. FSA zostanie rozwiązana, a część jej funkcji będzie przekazana do Banku Anglii.

** Plan restrukturyzacji to plan przygotowywany przez instytucję kredytową na wypadek postępowania restrukturyzacyjnego.

Źródło: *Bank Resolution Regimes...*, op. cit., oraz opracowanie własne.

7. SYSTEM RESTRUKTURYZACYJNY (*RESOLUTION REGIME*) W POLSCE

7.1. Uwagi wstępne

W polskim systemie prawnym nie występuje SRR w kształcie przyjętym przez Wielką Brytanię, Niemcy czy Danię, ani też proponowanym przez KE. Należy jednak pamiętać, że reżim restrukturyzacji rozciągany jest nie tylko na stan różnie pojmowanej niewypłacalności lub zagrożenia niewypłacalności⁶¹, ale także na działania prewencyjne organów publicznych w stosunku instytucji nią zagrożonych. W tym obszarze Polska ma rozbudowane instrumenty, których stosowanie względem banków rozdzielone jest na kilka podmiotów wchodzących w skład sieci bezpieczeństwa finansowego⁶², tj. Komisję Nadzoru Finansowego (dalej KNF), Bankowy Fundusz Gwarancyjny (dalej BFG), Narodowy Bank Polski (dalej NBP) oraz Ministra Finansów (dalej MF)⁶³. Rozwiązania stosowane w przypadku wystąpienia w banku ryzyka niewypłacalności można zasadniczo podzielić na dwie grupy⁶⁴. W pierwszym przypadku są to rozwiązania sanacyjne charakteryzujące się tym, że zarówno inicjatywa, jak i główny punkt ciężkości prowadzenia postępowania mającego wyprowadzić bank z trudności finansowych spoczywa na nim samym (*postępowanie naprawcze*)⁶⁵. W ramach tych postępowania po stronie banku nie zachodzą żadne zmiany podmiotowe. Natomiast w drugim przypadku są to rozwiązania, gdzie w wyniku decyzji organu publicznego następuje przekształcenie własności banku (przejęcie banku przez inny bank lub Skarb Państwa) lub też zakończenie jego bytu (likwidacja lub upadłość sądowa). Poniżej szerzej została przedstawiona druga grupa instrumentów, najbardziej odpowiadająca rozwiązaniom przyjmowanym w SRR.

⁶¹ Zob. przesłanki restrukturyzacji powyżej.

⁶² Zgodnie z art. 2 Prawa bankowego bankiem jest osoba prawna utworzona „zgodnie z przepisami ustaw, działająca na podstawie zezwoleń uprawniających do wykonywania czynności bankowych obciążających ryzykiem środki powierzone pod jakimkolwiek tytułem zwrotnym”.

⁶³ Celem sieci bezpieczeństwa jest zapewnienie stabilności rynku finansowego, co bezpośrednio przekłada się na bezpieczeństwo ekonomiczne państwa. Szerzej na ten temat A. Jurkowska-Zaidler, *Bezpieczeństwo rynku finansowego w świetle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 166–171.

⁶⁴ W literaturze polskiej wskazuje się następujące cechy niewypłacalności: niewystarczalność aktywów ma charakter obiektywny (niezależny od banku), niewystarczalność ma charakter trwały, istnieje możliwość niewykonania zobowiązań, niewypłacalność może być całkowita lub częściowa – M. Bączyk, L. Góral, M. Fojcik-Mastalska, J. Pisuliński, W. Pyziół, *Prawo bankowe*, Warszawa 2007, s. 789; zob. także: M. Bączyk, „Stan zagrożenia” wypłacalności i stan „niewypłacalności”. *Ekwiwalentność czy odmiennność formuł prawnych*, „Bezpieczny Bank” 2000, Nr 1/2, s. 66–68.

⁶⁵ Zob. monografię m.in. temu poświęconą K. Kohutek, *Sanacja banku w bankowych procedurach naprawczych i w postępowaniu upadłościowym*, Kraków 2005.

7.2. Rola i działania restrukturyzacyjne podejmowane przez Komisję Nadzoru Finansowego

7.2.1. Sanacja banku na podstawie art. 142 Prawa bankowego

Przesłanką zastosowania w banku procedury sanacyjnej jest powstanie straty bilansowej, bądź groźba jej nastąpienia albo powstania niebezpieczeństwa niewypłacalności lub utraty płynności⁶⁶. W razie wystąpienia powyższych okoliczności zarząd banku powiadamia o tym fakcie KNF, przedstawiając program postępowania naprawczego wraz ze wskazaniem środków jego realizacji. KNF akceptuje taki program, bądź też zleca jego uzupełnienie lub ponowne opracowanie. W przypadku nieprzedstawienia programu postępowania naprawczego przez bank KNF może wyznaczyć bankowi termin na jego opracowanie. W razie gdy bank nie przedstawi programu postępowania naprawczego we wskazanym terminie, KNF może zobowiązać bank do złożenia go lub też przejść do procedury powołania zarządu komisarycznego⁶⁷.

⁶⁶ Art. 142 ust. 1 Prawo bankowe. Ocena wystąpienia przesłanek „groźby wystąpienia straty” lub „niebezpieczeństwa wypłacalności” w pierwszej kolejności należy do banku, który inicjuje postępowanie naprawcze. Ocena taka nie może być zupełnie swobodna, ale opiera się na obiektywnych kryteriach, jak np. pogarszająca się jakość portfela, oczekiwane zdarzenie lub okoliczność, która z pewnością spowoduje istotną stratę. Różnica co do oceny występowania tych przesłanek pomiędzy KNF a bankiem rozpatrywania jest właściwie dopiero na etapie powołania przez KNF zarządu komisarycznego w związku z nieprzedstawieniem przez bank programu postępowania naprawczego. Szerzej na ten temat: B. Smykła, *Prawo bankowe Komentarz*, Warszawa 2005, s. 484–485.

⁶⁷ Art. 142 ust. 3 Prawo bankowe. Instrumentami dyscyplinującymi bank w razie nienależytej realizacji programu naprawczego są: zakazanie lub ograniczenie udzielania kredytów i pożyczek pieniężnych akcjonariuszom banku oraz członkom zarządu, rady nadzorczej i pracownikom, a także wystąpienie do zarządu banku z żądaniem zwołania nadzwyczajnego walnego zgromadzenia w celu rozpatrzenia sytuacji banku, powzięcia decyzji o pokryciu straty bilansowej, w tym zwiększenia funduszy własnych, w okresie nie dłuższym niż 6 miesięcy (art. 143 Prawo bankowe). Zakazy i nakazy te stanowią odpowiednie uzupełnienie ogólnych środków nadzorczych przewidzianych w art. 138 Prawa bankowego i można je określać jako środki nadzorcze szczególne, bowiem nie wykluczają możliwości zastosowania środków ogólnych. Zob. M. Bączyk, L. Góral, M. Fojcik-Mastalska, J. Pisuliński, W. Pyziół, *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 737–738. Dodatkowym instrumentem mającym zapewnić należytą realizację programu postępowania naprawczego jest powołanie przez KNF kuratora go nadzorującego, któremu przysługuje prawo wniesienia sprzeciwu wobec uchwał i decyzji zarządu i rady nadzorczej banku, jak również prawo do zaskarżania uchwał. Kurator może być powołany na każdym etapie programu postępowania naprawczego, w tym także na samym początku jego wprowadzenia (art. 144 Prawo bankowe). Szerzej na ten temat: B. Smykła, *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 491.

7.2.2. Zarząd komisaryczny na podstawie art. 145 Prawa bankowego

W razie pasywnej postawy banku w związku z wystąpieniem przesłanek wszczęcia postępowania naprawczego, tj. gdy bank nie przekaze programu postępowania naprawczego lub gdy jego realizacja nie jest skuteczna, KNF może podjąć decyzję o ustanowieniu w banku zarządu komisarycznego na czas realizacji programu postępowania naprawczego⁶⁸. Zarząd komisaryczny opracowuje i uzgadnia z KNF program postępowania naprawczego, a także kieruje jego realizacją, podejmuje uchwały i decyzje we wszystkich sprawach zastrzeżonych w Prawie bankowym oraz statucie dla właściwych organów banku⁶⁹. Decyzja o ustanowieniu zarządu komisarycznego podlega kontroli sądowej⁷⁰.

7.2.3. Likwidacja lub przejęcie banku na podstawie art. 147 Prawa bankowego

Procedura likwidacji lub przejęcia banku jest wszczynana w dwóch przypadkach. W pierwszej kolejności jest ona następstwem braku poprawy sytuacji finansowej banku w wyniku zwołania nadzwyczajnego walnego zgromadzenia, które w związku z realizacją programu postępowania naprawczego było zobowiązane do rozpatrzenia sytuacji banku i ewentualnie powzięcia decyzji o pokryciu straty bilansowej, w tym zwiększeniu funduszy własnych⁷¹. W takim przypadku, jeżeli po upływie 6 miesięcy od daty zwołania nadzwyczajnego walnego zgromadzenia strata banku będzie przekraczać połowę funduszy własnych, KNF może podjąć decyzję o przejęciu banku przez inny bank, za zgodą banku przejmującego, lub o uchyleniu zezwolenia na utworzenie banku i o jego likwidacji⁷². KNF związana jest

⁶⁸ KNF nie ma możliwości jednostronnie narzucić bankowi programu postępowania naprawczego. Zob. K. Kohutek [w:] F. Zoll (red.), *Prawo bankowe. Komentarz*, Kraków 2005, t. II, s. 569.

⁶⁹ Na czas sprawowania zarządu komisarycznego zgodnie z art. 145 ust. 2 ustawy Prawo bankowe rada nadzorcza zostaje zawieszona, członkowie zarządu odwołani są z mocy prawa, a zarząd komisaryczny przejmuje kompetencje organów statutowych, co w literaturze nazywa się „substytucją podmiotową i przedmiotową” M. Bączyk, L. Góral, M. Fojcik-Mastalska, J. Pisuliński, W. Pyziół, *Prawo bankowe..., op. cit.*, s. 753.

⁷⁰ Decyzja ta może być zaskarżona do sądu administracyjnego w terminie 7 dni od daty doręczenia decyzji, przy czym wniesienie skargi nie wstrzymuje wykonania decyzji. Szerzej B. Smykla, *Prawo bankowe..., op. cit.*, s. 494–497.

⁷¹ Art. 147 ust. 1 Prawo bankowe.

⁷² Instytucja przejęcia banku nie może być utożsamiana z postaciami łączenia się osób prawnych o określonym statusie organizacyjno-prawnym, ponieważ bank przejmowany i przejmujący mogą należeć do różnych kategorii osób prawnych M. Bączyk, L. Góral, M. Fojcik-Mastalska, J. Pisuliński, W. Pyziół, *Prawo bankowe..., op. cit.*, s. 760.

powyższymi przesłankami, które muszą wystąpić łącznie, tj. upływ terminu 6 miesięcy oraz wysokość straty. Jednakże KNF może podjąć decyzję o przejęciu banku lub o jego likwidacji przed upływem 6 miesięcy, jeżeli wystąpiły okoliczności grożące niewypłacalnością banku lub obniżeniem sumy funduszy własnych w takim stopniu, że nie byłyby spełnione wymagania obowiązujące przy tworzeniu banku⁷³. KNF w razie działania z własnej inicjatywy związana jest obowiązkiem odbycia się walnego zgromadzenia, a zatem decyzja o przejęciu banku lub jego likwidacji może zostać podjęta zaraz po jego odbyciu, w tym bez przeprowadzenia postępowania naprawczego. Wybór środka w postaci przejęcia banku albo jego likwidacji dokonywany jest przez KNF. Biorąc jednak pod uwagę cele i zadania KNF, w szczególności zapewnienie bezpieczeństwa deponentów oraz całego systemu finansowego, w pierwszej kolejności powinno być rozpatrywane przejęcie banku jako instrument, który umożliwia kontynuację działalności. Przed podjęciem decyzji o przejęciu banku przez inny bank, KNF dokonuje analizy podmiotów sektora bankowego pod kątem możliwości nabycia przez nie przejmowanego banku, a następnie przedkłada ofertę odpowiedniemu podmiotowi, z którym dokonuje szczegółowych uzgodnień co do kształtu i warunków przejęcia⁷⁴. Z dniem określonym w decyzji o przejęciu banku zarząd banku lub zarząd komisaryczny przejmowanego banku ulegają rozwiązaniu⁷⁵, a kompetencje rady nadzorczej, za wyjątkiem prawa do zaskarżenia decyzji KNF⁷⁶, zostają zawieszone, a bank przejmujący obejmuje zarząd majątkiem banku przejętego⁷⁷. W wyniku przejęcia na bank przejmujący przechodzi majątek

⁷³ Wysokość funduszy własnych determinuje rozmiary działalności banku i poziom stabilności, a tym samym ochrony deponentów. Ich wysokość powinna być dostosowana do rodzaju czynności bankowych, przewidzianych do wykonywania i rozmiaru prowadzonej działalności, i nie jest tożsama z minimalną wysokością kapitału założycielskiego. Zob. B. Smykla, *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 126–127.

⁷⁴ Wybór banku przejmującego należy do KNF. Choć przejęcie ma charakter przymusowy i następuje w formie decyzji, jest poprzedzone „negocjacjami” z bankiem przejmującym co do warunków przejęcia. KNF nie ma bowiem możliwości jednostronnego narzucenia bankowi przejmującemu obowiązku nabycia banku. Zob. M. Bączyk, L. Góral, M. Fojcik-Mastalska, J. Pisuliński, W. Pyziol, *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 763.

⁷⁵ Przepisy wyraźnie wskazują, że nie musi być zbieżności pomiędzy datą wydania decyzji o przejęciu a faktycznym terminem przejęcia, z którym bank przejmujący wchodzi w prawa i zobowiązania banku przejętego. Zob. K. Kohutek, *Sanacja banku...*, *op. cit.*, s. 621.

⁷⁶ Art. 147 ust. 3 Prawo bankowe. Wniesienie skargi do sądu administracyjnego nie wstrzymuje wykonania decyzji organu nadzoru, choć akcjonariusze banku chronieni są poprzez zawieszenie możliwości upłynnienia majątku w ramach likwidacji czy też przejęcia banku przez bank przejmujący do czasu rozpatrzenia skargi przez sąd. Ma to zabezpieczyć akcjonariuszy banku przejmowanego przed czynnościami i zdarzeniami, które wywołają nieodwracalne skutki. Zob. B. Smykla, *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 501.

⁷⁷ Objęcie zarządu majątku banku przejętego przez bank przejmujący oznacza możliwość prowadzenia wszystkich spraw banku przejętego. W zakresie czynności prawnych bank przejmujący uzyskuje *ex lege* status prawny przedstawiciela ustawowego banku przejętego. W doktrynie uznaje się, że przejęcie banku następuje w drodze sukcesji uniwersalnej. Zob. Z. Osada, *Prak-*

banku przejętego, a akcjonariusze banku przejmowanego stają się akcjonariuszami banku przejmującego⁷⁸. W przypadku jednak likwidacji powołany przez KNF likwidator wykonuje czynności przygotowawcze do likwidacji banku⁷⁹, tj. sporządza bilans otwarcia likwidacji oraz program likwidacji wraz z przedstawieniem szacunkowego rachunku prowadzonej likwidacji.

7.2.4. Upadłość banku lub przejęcie banku na podstawie art. 158 Prawa bankowego

Upadłość lub przejęcie banku za zgodą banku przejmującego mogą powodować dwie okoliczności:

- ❖ gdy aktywa banku według bilansu sporządzonego na koniec okresu sprawozdawczego nie wystarczają na zaspokojenie jego zobowiązań⁸⁰, oraz

tyczny komentarz. Ustawa o Narodowym Banku Polskim, Warszawa 1998, s. 180. W przypadku przejęcia bądź likwidacji banku ustawodawca przewidział ochronę wierzycieli poprzez nałożenie na bank przejmujący obowiązku dwukrotnego ogłoszenia w pismach o zasięgu ogólnopolskim oraz w Monitorze Sądowym i Gospodarczym decyzji o przejęciu banku oraz wezwania wierzycieli tego banku do zgłoszenia roszczeń w terminie miesiąca od daty ostatniego ogłoszenia. Nie dotyczy to wierzytelności z tytułu rachunków bankowych, które przechodzą na bank przejmujący bez obowiązku ich zgłoszenia. Zob. M. Bączyk, L. Góral, M. Fojcik-Mastalska, J. Pisuliński, W. Pyziół, *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 764. Bank przejmujący może jednak żądać zmiany treści zobowiązania zaciągniętego przez czynność prawną banku przejętego w okresie roku przed przejęciem, jeżeli w wyniku tej czynności druga strona uzyskała wierzytelność na warunkach korzystniejszych od stosowanych wówczas przez bank przejęty. Przepis ten ma uchronić bank przejmujący przed niekorzystnymi czynnościami kierownictwa banków lub ich pracowników, które obciążałyby lub utrudniały proces połączenia. Szerzej B. Smykla, *Prawo bankowe...*, *op. cit.*, s. 504.

⁷⁸ Przejęcie banku jest możliwe tylko przez inny bank, ale nie jest konieczne, aby był to bank o tej samej formie organizacyjno-prawnej, a zatem istnieje możliwość przejęcia banku spółdzielczego przez bank w formie spółki akcyjnej. Zob. A. Skoczylas, *Przejęcie banku – zagadnienia publicznoprawne*, „Prawo Bankowe” 2001, Nr 7–8, s. 96.

⁷⁹ Na likwidatora przechodzą uprawnienia zastrzeżone w Prawie bankowym i statucie dla organów banku. Likwidator reprezentuje bank w likwidacji w sądzie i poza sądem. Z dniem powołania likwidatora zarząd banku ulega rozwiązaniu, a kompetencje rady nadzorczej ulegają zawieszeniu z wyjątkiem uprawnienia do zaskarżenia decyzji o likwidacji banku. Likwidacja banku jest prowadzona zgodnie z zasadami obowiązującymi przy likwidacji spółek handlowych w przypadku banków działających w formie spółek akcyjnych bądź spółdzielni w przypadku banków spółdzielczych.

⁸⁰ Art. 158 ust. 1 Prawo bankowe. Chodzi tu o tzw. niewypłacalność bilansową księgową sporządzoną według sprawozdania finansowego, co nie jest tożsame z faktyczną niewypłacalnością wynikającą z aktualnej sytuacji banku. Zob. K. Kohutek, *Sanacja Banku...*, *op. cit.*, s. 671. Bank bowiem może być faktycznie niewypłacalny (w sensie ekonomicznym), podczas gdy jego bilans może wskazywać sytuację przeciwną.

- ❖ gdy bank z powodów związanych bezpośrednio z sytuacją finansową nie reguluje swoich zobowiązań w zakresie wypłaty środków gwarantowanych w rozumieniu art. 2 pkt 2 ustawy o BFG⁸¹.

W ostatnim przypadku KNF podejmuje decyzję w ciągu 5 dni roboczych od dnia stwierdzenia tej okoliczności⁸². W razie stwierdzenia jednej z okoliczności inicjującej upadłość lub przejęcie banku, zarząd banku, zarząd komisaryczny lub likwidator powiadamiają o tym niezwłocznie KNF, która podejmuje decyzję o zawieszeniu działalności banku i o ustanowieniu zarządu komisarycznego⁸³, jeśli nie został on ustanowiony wcześniej, oraz jednocześnie podejmuje decyzję o jego przejęciu przez inny bank, za zgodą banku przejmującego, albo występuje do właściwego sądu z wnioskiem o ogłoszenie upadłości⁸⁴. KNF może także – po zbadaniu przesłanek inicjujących – podjąć z własnej inicjatywy procedurę przejęcia banku czy jego upadłości⁸⁵. W razie przejęcia banku w związku z jego niewypłacalnością przepisy o przejęciu banku stosuje się odpowiednio. W pierwszej kolejności fundusze własne przeznacza się wówczas na pokrycie strat bilansowych, a po zaspokojeniu lub zabezpieczeniu wierzycieli bank przejmujący dokonuje rozliczenia z akcjonariuszami przejętego banku⁸⁶.

⁸¹ Ustawa z dnia 14 grudnia 1994 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, Dz.U. z 2009 r., Nr 84, poz. 711 z późn. zm.

⁸² Zgodnie z art. 426 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze, Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361 z późn. zm. tylko KNF jest uprawniona do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Z wnioskiem takim nie może więc wystąpić sam bank. Zob. M. Bączyk, L. Góral, M. Fojcik-Mastalska, J. Pisuliński, W. Pyziół, *Prawo bankowe...*, op. cit., s. 790. Przesłanką do podjęcia przez KNF decyzji tak dalece kształtujących byt banku powinny być, zdaniem autorów, jedynie takie problemy, które uniemożliwiają regulowanie wypłat środków gwarantowanych, co ma bezpośrednie źródło w sytuacji finansowej banku. Nie będą to zatem problemy wynikające z kłopotów operacyjnych, jak np. fizyczny problem z dostępnością do oddziałów wskutek klęsk żywiołowych, awarii zasilania lub systemów informatycznych.

⁸³ W okresie zawieszenia bank nie reguluje swoich zobowiązań, z wyjątkiem związanych z ponoszeniem uzasadnionych kosztów bieżącej działalności, i nie prowadzi działalności bankowej poza windykacją należności oraz realizacją poleceń przelewu na rachunki organów podatkowych. Chodzi o ograniczenie do niezbędnego minimum wpływu środków z banku. Zob. B. Smyłka, *Prawo bankowe...*, op. cit., s. 517.

⁸⁴ Art. 158 ust. 1 i 2 Prawo bankowe. Brak możliwości zaskarżenia takiej decyzji faktycznie odnosi się do decyzji o zawieszeniu działalności banku oraz ustanowieniu zarządu komisarycznego, bowiem w przypadku skierowania przez KNF wniosku o ogłoszenie upadłości banku jest on rozpatrywany przez właściwy sąd, a zatem zapewniona jest *de facto* sądowa kontrola decyzji. Szerzej M. Bączyk, L. Góral, M. Fojcik-Mastalska, J. Pisuliński, W. Pyziół, *Prawo bankowe...*, op. cit., s. 790.

⁸⁵ Art. 158 ust. 4 Prawo bankowe. Choć ustawodawca posłużył się określeniem „może”, nie wydaje się, aby organ nadzoru nie podjął stosownych działań w związku z niewypłacalnością banku, jeżeli mają one pokrycie w bilansie banku. Zob. K. Kohutek, *Sanacja banku...*, op. cit., s. 674–675.

⁸⁶ W praktyce sytuacja, w której akcjonariusze banku przejętego w związku z jego niewypłacalnością uzyskują w drodze rozliczenia na podstawie art. 151 Prawa bankowego środki pieniężne lub

7.3. Rola i działania restrukturyzacyjne podejmowane przez Ministerstwo Finansów

7.3.1. Ustanowienie zabezpieczeń

Podmiotem udzielającym wsparcia określonego w ustawie o wsparciu jest MF. Przewidziane w tejże ustawie instrumenty stanowią wyłącznie instrumenty płynnościowe⁸⁷. W wyniku ich zastosowania nie dochodzi w banku do żadnych zmian o charakterze podmiotowym⁸⁸. MF zapewnia ustanowienie zabezpieczeń, które gwarantują zwrot pełnych kwot udzielonego wsparcia⁸⁹. Wsparcie udzielane przez MF dokonuje się w drodze umowy po zasięgnięciu opinii KNF oraz Prezesa NBP, a gdy wnioskującym jest bank – także BFG⁹⁰.

akcje/udziały przejmującego banku, nie wydaje się możliwa. Wynik bowiem rozliczenia będzie z założenia ujemny, zważywszy na przesłanki określone w art. 158 ust. 1 Prawa bankowego. Inaczej będzie jednak wyglądać sytuacja przejęcia banku lub ogłoszenia jego upadłości w związku z nierealizowaniem przez ten bank wypłat, o których mowa w art. 158 ust. 2 Prawa bankowego. W takim przypadku, gdy nie musi mieć miejsca niewypłacalność zarówno w przypadku przejęcia banku, jak i postępowania upadłościowego, akcjonariusze mogą liczyć na rekompensatę. Bank przejmujący może również w rozliczeniu z akcjonariuszami banku przejętego wydać im akcje własne. Zob. M. Bączyk, L. Góral, M. Fojcik-Mastalska, J. Pisuliński, W. Pyziół, *Prawo bankowe...*, op. cit., s. 772–774.

⁸⁷ Są to: gwarancje Skarbu Państwa, sprzedaż skarbowych papierów wartościowych z odroczone terminem płatności, sprzedaż skarbowych papierów wartościowych z rozłożeniem płatności na raty, pożyczka skarbowych papierów wartościowych. Gwarancje Skarbu Państwa, o których mowa powyżej, mogą przybrać postać gwarancji spłaty kredytu refinansowego w rozumieniu art. 42 ust. 1 Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o NBP, Dz.U. z 2005 r., Nr 1, poz. 2 z późn. zm., jak i gwarancji spłaty kredytów oraz linii kredytowych przyznanych przez bank krajowy, bank zagraniczny lub instytucję kredytową innemu bankowi krajowemu, w celu utrzymania przez ten bank odpowiednich wymogów wynikających z norm płynności płatniczej określonych w przepisach Prawa bankowego.

⁸⁸ Beneficjentami takiej pomocy poza bankami mogą być również: spółdzielcza kasa oszczędnościowo-kredytowa, dom maklerski, fundusz inwestycyjny, krajowy zakład ubezpieczeń oraz fundusz emerytalny.

⁸⁹ Zgodnie art. 3 ust. 4 ustawy o wsparciu zabezpieczenie może być ustanowione w formach przewidzianych w Ustawie z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny, Dz.U. z 1964 r. Nr 16, poz. 93 z późn. zm.; Ustawie z dnia 28 kwietnia 1936 r. – Prawo wekslowe, Dz.U. z 1936 r., Nr 37, poz. 282 z późn. zm.; Ustawie z dnia 6 grudnia 1996 r. o zastawie rejestrowym i rejestrze zastawów, Dz.U. z 1996 r., Nr 149, poz. 703 z późn. zm.; Ustawie z dnia 2 kwietnia 2004 r. o niektórych zabezpieczeniach finansowych oraz zwyczajami przyjętymi w obrocie krajowym i zagranicznym, Dz.U. z 2004 r., Nr 39, poz. 308.

⁹⁰ W umowie o udzielenie wsparcia należy określić także zasady wykorzystywania udzielonej pomocy, w tym dyscypliny finansowej w instytucji wnioskującej. Dotyczyć to będzie zwłaszcza braku możliwości wypłaty dywidendy w okresie korzystania z pomocy Skarbu Państwa czy też zastrzeżeń co do polityki wynagrodzeń i kontraktów menedżerskich. W uzasadnieniu do ustawy o wsparciu wskazano jeszcze na potrzebę uregulowania w umowie o wsparcie zastrzeżenia o zakazie finansowania przez podmiot, któremu udzielono wsparcia płynności, zagranicznych

7.3.2. Rekapitalizacja – gwarancja

Pojęcie „rekapitalizacja” definiowane jest ustawowo poprzez wskazanie na jej dwa przykłady⁹¹, tj. na udzielanie przez Skarb Państwa (MF) gwarancji zwiększenia funduszy własnych instytucji finansowych (dalej gwarancja) oraz możliwość przejęcia przez Skarb Państwa (MF) instytucji finansowych (dalej przejęcie)⁹². W przypadku gwarancji mamy do czynienia z instrumentem, który polega w głównej mierze na wsparciu przez Skarb Państwa płynności banku. Ustawa warunkuje udzielenie gwarancji od akceptacji programu postępowania naprawczego przez KNF⁹³. Ponadto MF udziela gwarancji po zasięgnięciu opinii KNF i Prezesa NBP, a w przypadku banków – także BFG⁹⁴. Wykonanie umowy następuje,

spółek–matek wspieranej instytucji. Zob. <http://orka.sejm.gov.pl/Druki6ka.nsf/wgdruku/1327> [dostęp 31.07.2011 r.].

⁹¹ Określenie „rekapitalizacja” jest pojęciem nowym w polskiej terminologii prawniczej. Można jednak przyjąć, że jest to rodzaj zmiany w strukturze kapitałowej przedsiębiorstwa, która powoduje lub może powodować zmiany o charakterze własnościowym.

⁹² Instytucją finansową w rozumieniu ustawy o wsparciu jest bank krajowy, o którym mowa w art. 4 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo bankowe; fundusz inwestycyjny w rozumieniu Ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych, Dz. U. Nr 146, poz. 1546, z późn. zm.; dom maklerski, o którym mowa w art. 95 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi, Dz. U. Nr 183, poz. 1538, z późn. zm.; krajowy zakład ubezpieczeń, o którym mowa w art. 2 ust. 1 pkt 5 Ustawy z dnia 22 maja 2003 r. o działalności ubezpieczeniowej, Dz. U. Nr 124, poz. 1151, z późn. zm.; fundusz emerytalny, o którym mowa w ustawie z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych, Dz. U. z 2004 r. Nr 159, poz. 1667 z późn. zm.

⁹³ Choć nie jest to wskazane wprost, chodzi tu o konieczność zwiększenia funduszy własnych oraz o akceptację programu postępowania naprawczego, o których mowa w art. 142 Prawa bankowego.

⁹⁴ Umowa o udzielenie gwarancji przewiduje warunki i wysokość gwarancji; zapewnia ministrowi właściwemu do spraw instytucji finansowych odpowiedni wpływ na politykę finansową instytucji finansowej, w tym udział wyznaczonych przez niego przedstawicieli w organach banku; określa sposób obliczenia ceny obejmowanych akcji, warunki emisji obligacji instytucji finansowej lub bankowych papierów wartościowych, w tym termin ich zapadalności, cenę emisyjną i oprocentowanie; wskazuje cele wykorzystania środków pochodzących z emisji akcji, obligacji instytucji finansowej lub bankowych papierów wartościowych; określa ograniczenia w zakresie wypłaty dywidendy bądź nadwyżki bilansowej; określa ograniczenia w zakresie polityki płacowej wobec członków organów instytucji finansowej i kadry kierowniczej; wskazuje obowiązek niezwłocznego dostosowania przepisów statutu i regulacji wewnętrznych instytucji finansowej, w celu uwzględnienia emisji akcji, obligacji instytucji finansowej lub bankowych papierów wartościowych oraz postanowień umowy gwarancji; określa sposób rozliczenia straty instytucji finansowej za okresy ubiegłe. Zgodnie z ustawą o dekapitalizacji, miesięczne wynagrodzenie członka organu nie może przekraczać dwunastokrotności przeciętnego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw, bez wypłat nagród z zysku w czwartym kwartale roku poprzedniego, ogłoszonego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego, a wszelkie dodatkowe składniki wynagrodzenia nie mogą przekraczać w skali roku trzykrotności miesięcznego wynagrodzenia danego członka organu instytucji finansowej.

gdy emisja akcji, obligacji lub bankowych papierów wartościowych w całości lub w części nie znajdzie nabywców między dotychczasowymi akcjonariuszami, bądź udziałowcami lub podmiotami trzecimi, co oznacza, że emisję w całości lub w części obejmuje Skarb Państwa, na co musi wyrazić zgodę walne zgromadzenia banku⁹⁵. W przypadku wykonania umowy gwarancji MF może wystąpić do KNF z wnioskiem o ustanowienie kuratora nadzorującego wykonanie programu naprawczego⁹⁶. W razie gdy bank nie wywiązuje się z warunków umowy gwarancji, MF ma prawo do złożenia wniosku do KNF o ustanowienie zarządu komisarycznego, przedłożenia posiadanych akcji do umorzenia, a także posiadanych obligacji instytucji finansowej lub bankowych papierów wartościowych do przedterminowego wykupu.⁹⁷ Rażące naruszenie warunków umowy gwarancji umożliwia MF wszczęcie procedury przejęcia banku.

7.3.3. Rekapitalizacja – przejęcie banku

Przesłanką do wszczęcia procedury przejęcia banku przez Skarb Państwa jest wystąpienie okoliczności grożących utratą wypłacalności banku, a także rażące naruszanie przez bank warunków umowy gwarancji. W razie zaistnienia powyższych przesłanek Rada Ministrów na wniosek MF, kierując się koniecznością zapewnienia stabilności krajowego systemu finansowego, może, po zasięgnięciu opinii Prezesa NBP i Przewodniczącego KNF, a w przypadku banków – również BFG, w drodze decyzji dokonać, w imieniu Skarbu Państwa, przejęcia takiej instytucji⁹⁸. Przejęcie następuje przez przymusowy wykup akcji od dotychczasowych akcjonariuszy banku przez Skarb Państwa. Dotychczasowi akcjonariusze powinni w terminie dwóch tygodni od daty wydania decyzji złożyć w spółce dokumenty akcji lub dowody ich złożenia. W razie nie złożenia akcji w powyższym terminie zarząd unieważnia te akcje w trybie art. 358 KSH⁹⁹, a nabywca, którym jest Skarb Państwa reprezentowany przez MF, wydaje nowy dokument akcji pod tym samym numerem emisyjnym¹⁰⁰. Po uiszczeniu ceny wykupu, obejmującej również akcje, o których

⁹⁵ Emisja taka może być objęta gwarancją, jeżeli spełnia warunki zobowiązania podporządkowanego albo pożyczki podporządkowanej określonych w art. 127 ust. 3 pkt 2 lit. b) Prawo bankowe.

⁹⁶ W tym miejscu należy wskazać, że w związku z prowadzonym postępowaniem naprawczym kuratora może powołać samoistnie KNF lub na wniosek BFG w razie udzielenia przez BFG pomocy, o której mowa w art. 4 ust. 2 pkt 1 i 1a. ustawy o BFG.

⁹⁷ Art. 9 ustawy o rekapitalizacji.

⁹⁸ Zgodnie z art. 14 ustawy o rekapitalizacji przejęciu instytucji finansowej na podstawie ustawy o rekapitalizacji ustawodawca postanowił nadać rygor natychmiastowej wykonalności.

⁹⁹ Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych, Dz. U. z 2000 r., Nr 94, poz. 1037 z późn. zm.

¹⁰⁰ Art. 9 ust. 4 ustawy o rekapitalizacji.

mowa powyżej, zarząd powinien niezwłocznie przenieść wykupione akcje na Skarb Państwa¹⁰¹. Prawa z akcji banku, których akcje zostały nabyte w trybie przymusowego wykupu, wykonuje MF. MF może wystąpić do KNF z wnioskiem o ustanowienie w przejętym banku zarządu komisarycznego¹⁰². Na czas trwania zarządu komisarycznego kompetencje innych organów instytucji finansowej zostają zawieszone¹⁰³. Aby instrument w postaci przejęcia banku przez Skarb Państwa nie miał cech nacjonalizacji, przewidziano rozwiązanie, w którym Skarb Państwa reprezentowany przez MF ma obowiązek zbyć akcje przejętego banku po ustaniu okoliczności grożących utratą wypłacalności banku, jednak nie później niż w terminie trzech lat od dnia objęcia ostatniej akcji, w ramach trybu publicznego, o którym mowa w art. 33 ust. 1 pkt 1–4 i 6 Ustawy o komercjalizacji i prywatyzacji. W ostatnim roku przed upływem zastrzeżonego terminu dopuszczalne jest jego przedłużenie przez Radę Ministrów o kolejny rok, które może być ponowione tylko jednokrotnie.

7.4. Rola i działania restrukturyzacyjne podejmowane przez BFG

Poza zadaniami z zakresu gwarantowania depozytów BFG udziela, w przypadkach powstania niebezpieczeństwa niewypłacalności, pomocy podmiotom objętym obowiązkowym systemem gwarantowania środków pieniężnych do wysokości środków gwarantowanych¹⁰⁴. Realizując cel pomocowy poprzez wspomaganie banków, w których wystąpiło niebezpieczeństwo niewypłacalności, BFG wykonuje także swój podstawowy cel, jakim jest ochrona środków deponentów¹⁰⁵. Pomoc realizo-

¹⁰¹ Do dnia uiszczenia całej sumy wykupu akcjonariusze zachowują wszystkie uprawnienia z akcji. Do wyceny przymusowo wykupywanych akcji w zakresie ustalenia ceny akcji w ramach prywatyzacji pośredniej stosuje się odpowiednio przepisy Ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych, Dz.U. z 2002 r., Nr 171, poz. 1397, z późn. zm.

¹⁰² Z dniem ustanowienia zarządu komisarycznego rada nadzorcza zostaje zawieszona, członkowie zarządu instytucji finansowej odwołani z mocy prawa, a ustanowione wcześniej prokury i pełnomocnictwa wygasają.

¹⁰³ W razie braku wniosku o powołanie zarządu komisarycznego po dokonaniu przejęcia banku Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez MF przysługują będą uprawnienia właścicielskie, w tym te związane z powoływaniem organów przejętego banku w okresie posiadania przez niego akcji przejętego banku. Zarząd komisaryczny zostaje powołany nie na dłużej niż na okres posiadania akcji przez Skarb Państwa lub do czasu wniosku MF o jego odwołanie.

¹⁰⁴ Przyczyną wprowadzenia systemu ochrony deponentów jest specyfika działalności bankowej, gdzie fundusze własne banków są znacząco mniejsze niż wysokość zobowiązań wynikających z wykonywanych czynności bankowych, w szczególności przyjętych depozytów (płatnych na żądanie). Większość zasobów finansowych ma charakter zdematerializowany w obrocie bankowym poprzez zapisy na kontach banku – P. Zawadzka, *Ustawa o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym. Komentarz*, Warszawa 2009, s. 36.

¹⁰⁵ Działalność pomocowa BFG nie jest skierowana wyłącznie na wspieranie banków zagrożonych niewypłacalnością. Adresatami tej pomocy mogą być także banki o stabilnej pozycji finansowej

wana jest ze specjalnie utworzonego funduszu, zasilanego z obowiązkowych opłat rocznych wnoszonych przez banki, dochodów z oprocentowania pożyczek udzielanych przez BFG i z oprocentowania papierów wartościowych emitowanych, poręczonych lub gwarantowanych przez Skarb Państwa lub NBP, a także jednostek uczestnictwa funduszy rynku pieniężnego, środków uzyskanych w ramach bezwrotnej pomocy zagranicznej, czy też innych dochodów¹⁰⁶. Cele pomocowe wykonywane są przez:

- ❖ udzielanie zwrotnej pomocy finansowej bankom, w których wystąpiło niebezpieczeństwo niewypłacalności,
- ❖ udzielanie zwrotnej pomocy finansowej na nabycie akcji lub udziałów banków, np. w związku z decyzją KNF w sprawie przejęcia banku przez bank przejmujący,
- ❖ nabywanie wierzytelności banków, w których powstało niebezpieczeństwo niewypłacalności,
- ❖ udzielanie gwarancji lub poręczeń¹⁰⁷.

BFG jest niezwłocznie informowany przez KNF o wystąpieniu konieczności wszczęcia przez zarząd banku postępowania naprawczego. W razie udzielenia przez BFG pomocy bankowi w ramach postępowania naprawczego poprzez przyznanie zwrotnej pomocy finansowej czy nabycie wierzytelności banków, w których powstało niebezpieczeństwo niewypłacalności, KNF na wniosek BFG ustanawia go kuratorem¹⁰⁸. BFG jest również wyposażony w instrumenty, dzięki którym może uczestniczyć w bankowych procesach sanacyjnych zarówno tych prowadzonych na podstawie Prawa bankowego i Ustawy o BFG, jak również w związku z udzielaniem pomocy na podstawie ustawy o wsparciu i ustawy o rekapitalizacji¹⁰⁹.

nabywające/przejmujące akcje banków, którym groziła likwidacja czy upadłość. W takim przypadku BFG realizuje funkcję stabilizacyjną w sektorze bankowym. Celem BFG nie jest jednak udzielanie preferencyjnego wsparcia podmiotom znajdującym się w dobrej sytuacji finansowej na realizację innych celów gospodarczych. Wsparcie ze strony BFG musi być więc powiązane z jego funkcją stabilizacyjną.

¹⁰⁶ Na koniec 2010 r. zebrane środki w funduszu pomocowym wynosiły 4 476 287 059,52 zł, z czego 43 500 000,00 zł zostało wykorzystanych. W 2009 r. na fundusz pomocowy wpłacono 308 159,9 tys. zł z tytułu opłaty rocznej oraz 271 403,4 tys. zł z tytułu podziału nadwyżki bilansowej. Szerzej zob.: Raport Roczny 2009 r. Bankowy Fundusz Gwarancyjny http://www.bfg.pl/doc_media/wezel_799/Raport_Roczny_2009.pdf [dostęp 31.07.2011 r.].

¹⁰⁷ Instrumenty wsparcia, o których mowa powyżej, są udzielane na warunkach korzystniejszych od ogólnie stosowanych przez banki.

¹⁰⁸ Art. 20a ust. 2 Ustawy o BFG.

¹⁰⁹ BFG jest jednym z ogniw w procesach wsparcia płynności instytucji finansowych oraz rekapitalizacji. W przypadku stosownego wniosku banku o udzielenie wsparcia w jednej z form przewidzianych w ustawie o wsparciu, BFG jest zobowiązany do przedstawienia opinii przed zastosowaniem określonego instrumentu. Przepisy nie wskazują szczegółowo, co jest przedmiotem takiej opinii, ale można przyjąć, że powinna ona zawierać wszystkie informacje w zakresie właściwości BFG (dotyczy to także KNF i NBP), które mogą być przydatne dla MF przy stosowaniu przysługujących mu środków. W przypadku BFG mogą to być informacje o prowadzo-

8. POSTULATY *DE LEGE FERENDA* DO POLSKIEGO USTAWODAWCY

Dokonując analizy porównawczej między europejskimi rozwiązaniami dotyczącymi restrukturyzacji banków zagrożonych różnie pojmowaną niewypłacalnością, z łatwością można zauważyć, że *resolution regimes* tam obowiązujące znacznie różnią się między sobą. Różnice te widoczne są chociażby w podejściu do źródeł finansowania funduszy restrukturyzacyjnych czy też przesłanek samej restrukturyzacji. Wynika to z tego, że w braku międzynarodowego wzorca krajowe rozwiązania uwzględniają specyfikę miejscowych systemów i rozwiązań prawnych dotychczas funkcjonujących. Warto także zauważyć, że rola sądu w analizowanych systemach krajowych nie ogranicza się wyłącznie do badania legalności wszczęcia procesu restrukturyzacyjnego, co nie stanowiło jednak głównego tematu tego artykułu. Celem nadrzędnym artykułu było bowiem sformułowanie dla polskiego ustawodawcy postulatów *de lege ferenda* na podstawie analizy komparatystycznej istniejących systemów restrukturyzacyjnych w wybranych krajach UE oraz propozycji ich kształtu zgłoszonej przez KE. Analiza ta obejmowała również prześledzenie procedur i instrumentów pozostających w gestii polskich instytucji publicznych, które można uznać za zbliżone do rozwiązań przyjętych w SRR. Przykładami takich instrumentów jest przejęcie banku na podstawie art. 147 i 158 Prawa bankowego oraz rekapitalizacja wedle stosownej ustawy, co nie powinno jednak prowadzić do wniosku, że w istocie w Polsce posiadamy system uporządkowanej likwidacji w jego wąskim rozumieniu. Instrumenty te bowiem są niewystarczające i niekomplementarne względem wyzwań, z jakimi być może trzeba będzie się zmierzyć w przypadku kolejnego kryzysu finansowego. Droga na skróty mogłoby być oczywiście wykorzystanie rozwiązań przyjętych w innych krajach europejskich. Trudno jednak wskazać wśród analizowanych systemów krajowych optymalny, tzn. taki, który w najlepszy sposób zapewni stabilność polskiego rynku finansowego.

Badania prowadzone w ramach teorii „przeszczepów prawnych” (*legal transplant theory*) wskazują, że przenoszenie obcych instytucji może powodować ich odrzucenie lub dysfunkcjonalność¹¹⁰. Tym bardziej to podejście jest niebezpieczne dla systemu polskiego, ponieważ SRR w jego wąskim rozumieniu będzie wykorzystywany jedynie w sytuacjach wyjątkowych. Konstrukcja własnego systemu uporządkowanej likwidacji powinna więc brać pod uwagę rodzime instytucje i rozwiązania, które można

nych w banku postępowaniach naprawczych, wsparciu udzielonym przez BFG bądź jego braku (w przypadku odrzucenia przez BFG takiego wniosku) wraz z uzasadnieniem podjętych działań. Może to być również opinia co do zastosowania przez MF określonego instrumentu, przy czym nie będzie ona miała charakteru wiążącego.

¹¹⁰ Szerzej o tym m.in.: W. Ewald, *The Logic of Legal Transplants*, „American Journal of Comparative Law” 1995, Nr 4, s. 489–510.

dostosować do celów stawianych przed restrukturyzacją, w szczególności zapewnić stabilność finansową.

Biorąc powyższe pod uwagę, ustawodawca polski powinien w szczególności rozważyć następujące zmiany instytucjonalne:

- **Wybór instytucji odpowiedzialnej za restrukturyzację.** Dopuszczalne są dwa rozwiązania. W pierwszym instytucją odpowiedzialną za wszczęcie i przeprowadzenie postępowania restrukturyzacyjnego byłaby Komisja Nadzoru Finansowego, a w drugim nastąpiłoby rozdzielenie tych czynności i przekazanie drugiej z nich Bankowemu Funduszowi Gwarancyjnemu. Pierwsze rozwiązanie oznaczałoby przekazanie dodatkowej – dotychczas tam nie realizowanej – kompetencji KNF. Alternatywnie przekazanie obu kompetencji BFG wiązałoby się z koniecznością wyposażenia go w niektóre kompetencje nadzorcze, które nakładałyby się z już istniejącymi w KNF. Wydaje się więc, że najlepszym rozwiązaniem byłoby pozostawienie decyzji co do wszczęcia restrukturyzacji KNF, z jednoczesnym umocowaniem współudziału w nim innych instytucji, w szczególności BFG, np. w formie opinii. Trudno sobie również wyobrazić brak współuczestnictwa w tym procesie Ministra Finansów i Narodowego Banku Polskiego, tj. instytucji będących członkami Komitetu Stabilności Finansowej¹¹¹.
- **Poszerzenie katalogu przesłanek uprawniających do podjęcia działań restrukturyzacyjnych.** Może to nastąpić np. poprzez badanie stanu niewypłacalności lub zagrożenia jego wystąpieniem na podstawie bieżącej sprawozdawczości banków czy wyników kontroli KNF, a nie – jak obecnie – na podstawie bilansu banku zgodnie z art. 158 Prawa bankowego. Mając na uwadze dużą dynamikę zdarzeń na rynku bankowym, KNF powinna dysponować instrumentami umożliwiającymi szybkie podjęcie stosownych decyzji. Nie zawsze bowiem niewypłacalność, czy też groźba jej wystąpienia, poprzedzona będzie postępowaniem naprawczym i dotyczącymi go zdarzeniami. Zasadne jest więc także wyposażenie KNF w bardziej elastyczne mechanizmy zlecenia biegłemu rewidentowi przeprowadzenia badania prawidłowości i rzetelności sprawozdań finansowych sporządzanych przez bank, kontroli ksiąg rachunkowych czy analizy portfeli banku, a także kontroli prawidłowości i rzetelności sprawozdawczości okresowej banków. Aktualne rozwiązania przewidziane w art. 135 Prawa bankowego są niewystarczające.
- **Stworzenie funduszu restrukturyzacyjnego.** Fundusz taki mógłby zostać umiejscowiony w strukturze BFG i być opłacany przez podmioty w nim uczestniczące. Dokonując analizy wielkości funduszu pomocowego, jakim obecnie dysponuje BFG, i odnosząc to do ewentualnych interwencji na rynku bankowym, środki te są niewystarczające. Niezbędne jest więc dodatkowe wsparcie finan-

¹¹¹ Ustawa z dnia 7 listopada 2008 r. o Komitecie Stabilności Finansowej, Dz.U. z 2008 r., Nr 209, poz. 1317.

sowe dla BFG, które może pochodzić zarówno z większych opłat wnoszonych przez banki, jak i też opłat dodatkowych, np. tzw. podatku bankowego.

- W razie powzięcia decyzji o wprowadzeniu reżimu restrukturyzacyjnego, w tym wyboru instytucji odpowiedzialnej za przeprowadzenie restrukturyzacji banku, **organ restrukturyzacyjny należy uposażyć w odpowiednie instrumenty**, np. możliwość utworzenia banku pomostowego. Korzystanie z tych instrumentów powinno wiązać się z uzyskaniem opinii lub zgody innych instytucji wchodzących w sieć bezpieczeństwa finansowego, np. Komisji Nadzoru Finansowego, co do sprzedaży części lub całości banku, z zastrzeżeniem wydania ich bez zbędnej zwłoki.
- Kluczowym elementem reżimu restrukturyzacyjnego jest sprawa wszczęcia i przeprowadzenia zmian własnościowych w instytucji poddanej restrukturyzacji, np. przeniesienia całości lub części aktywów instytucji restrukturyzowanej do banku pomostowego. W związku z tym **ważne jest ściśle określenie ram czasowych, np. 48 godzin, w których możliwe będzie zawieszenie niektórych praw wierzycieli**. Wiąże się to z nieuchronną interwencją legislacyjną wprowadzającą takie uprawnienie dla organu przeprowadzającego restrukturyzację.
- Wprowadzenie reżimu restrukturyzacyjnego powinno wiązać się z **zapewnieniem odpowiedniej ochrony praw akcjonariuszy i wierzycieli instytucji, względem której wszczęto takie postępowanie**. Wydaje się, że ze względu na dobro w postaci stabilności finansowej kraju, podjęcie decyzji o wszczęciu restrukturyzacji przez organ administracji publicznej w ściśle określonych warunkach nie powinno naruszać przepisów Konstytucji RP, z zawarowaniem kontroli legalności tej decyzji przez sąd (powszechny lub administracyjny). Dalsza szczegółowa ochrona powinna się jednak wiązać z ograniczeniami wskazywanymi np. przez Komisję Europejską.
- W razie uznania, że umocowanie organu administracji publicznej do wszczęcia postępowania restrukturyzacyjnego jest nieodpowiednie, należy rozważyć konieczność zmiany obowiązujących przepisów dotyczących upadłości bankowej. Można wówczas wziąć pod uwagę możliwość instytucjonalnego umocowania Bankowego Funduszu Gwarancyjnego, jako likwidatora masy upadłej banku pod nadzorem sędziego-komisarza, z zastrzeżeniem wydania opinii i zgód przez instytucje należące do sieci krajowej bezpieczeństwa finansowego co do niektórych podejmowanych czynności likwidacyjnych.

Bez względu jednak na przyszłe decyzje instytucjonalne odnoszące się do kształtu postępowania restrukturyzacyjnego, należy na poziomie podmiotów wykonujących zadania z zakresu stabilności finansowej podjąć działania informacyjne o zagrożeniach wszczęcia postępowań restrukturyzacyjnych. Odpowiednim forum do tego rodzaju cyklicznych spotkań wydaje się Komitet Stabilności Finansowej.

Dotychczas nie zastosowano w Polsce żadnego instrumentu przewidzianego w ustawie o rekapitalizacji, a ostatnia poważna upadłość bankowa nastąpiła ponad dekadę temu. Nie należy jednak odczytywać tego jako sygnał, że w Polsce istnieją odpowiednie podstawy prawne do efektywnego przeprowadzenia postępowań restrukturyzacyjnych. Ostatni kryzys finansowy wskazał na słabości procedur prawnych w innych krajach, co przełożyło się tam na interwencję legislacyjną w postaci wprowadzenia nowych szczególnych reżimów restrukturyzacyjnych – *special resolution regimes*. Czas, aby do tej grupy państw dołączyła także Polska.

Paweł Sebastian Bafia *

**KAZUS ICESAVE.
PROBLEM GWARANCJI DEPOZYTÓW
GROMADZONYCH W ZAGRANICZNYCH
ODDZIAŁACH INSTYTUCJI KREDYTOWYCH
NA PODSTAWIE SPORU
BRYTYJSKO-ISLANDZKIEGO**

WSTĘP

Doświadczenia globalnego kryzysu finansowego otworzyły nowe szerokie pola badawcze dla przedstawicieli różnych nauk. Wśród tych nauk znajduje się prawo, które odgrywa rolę nie li wyłącznie swoistego wehikułu, za pomocą którego badania oraz poglądy ekonomistów mogą realnie kształtować rzeczywistość gospodarczą, ale jest ono przede wszystkim strażnikiem idei sprawiedliwości, która winna być w każdym momencie realizowana przez system prawa. Spór, który rozgorzał pomiędzy Islandią a Wielką Brytanią i Holandią, zdaje się trudnym przypadkiem (*hard case*)¹,

* Paweł Sebastian Bafia jest doktorantem Interdyscyplinarnych Międzywydziałowych Studiów Doktoranckich – Europeistyka na Uniwersytecie Gdańskim, absolwentem prawa na Uniwersytecie Gdańskim.

¹ *Hard case* jest pojęciem, którym posługuje się teoria i filozofia prawa. Termin ten jest różnie definiowany, jednakże najczęściej rozumiany jest w sposób zaproponowany przez Ronalda Dworkina (R. Dworkin, *Hard Cases*, „Harvard Law Review” 1975, Nr 6 (88), s. 1057–1109 oraz R. Dworkin, *Biorąc prawa poważnie*, tłum. T. Kowalski, Warszawa 1998, s. 155 i nast.). Według Dworkina w systemie prawa występują reguły (normy prawne) oraz zasady, które należy wyin-

który powstał na styku sprawiedliwości i prawa UE,² scenę zaś, na której się rozgrywa, stanowi rynek finansowy. Do znalezienia prawidłowego (ślusznego) rozwiązania tego kazusu może posłużyć formuła Radbrucha.³

Islandzki system gwarantowania depozytów nie wypłacił środków przez siebie gwarantowanych klientom Icesave – mającego siedzibę zarządu na terytorium Islandii banku internetowego, który prowadził działalność w ramach oddziału⁴ brytyjskiego (od października 2006 r.) oraz holenderskiego (od maja 2008 r.). Zobowiązania zostały pokryte przez państwa goszczące, które domagają się zwrotu poniesionych kosztów. Główne pytanie badawcze postawione w tym artykule brzmi: czy Islandia ponosi odpowiedzialność za niewypłacone środki? Artykuł będzie próbą odpowiedzi na pytania, czy poprzez udzielenie pełnych gwarancji swoim obywatelom Islandia naruszyła zasadę niedyskryminacji oraz, czy poprzez udzielenie pełnych gwarancji depozytów w bankach krajowych Islandia naruszyła przepisy o pomocy państwa?

Chociaż Icesave działał w dwóch państwach, tematem niniejszego artykułu jest opisanie sporu dotyczącego wyłącznie brytyjskiej działalności tego banku i odpowiedzialności Islandii wobec Wielkiej Brytanii, co jest wystarczające dla zbadania zagadnienia odpowiedzialności Islandii w ogóle. Nie można rozwiązać tego problemu bez omówienia sytuacji, która nastąpiła w islandzkim oraz brytyjskim systemie finansowym na skutek kryzysu, a także przedstawienia obowiązującego stanu prawnego, w tym zarówno ustawodawstwa europejskiego, jak i krajowego. Celowe wydaje się też uwzględnienie dużej dramaturgii i dynamiki wydarzeń w pierwszych

terpretować z systemu prawnego i użyć do rozstrzygania spraw, gdy zastosowanie samych reguł nie pozwala uzyskać słusznego rozwiązania. Takie sprawy to właśnie trudne przypadki.

² J. Zajadło, *Prawo kontra prawo*, [w:] *Fascynujące ścieżki filozofii prawa*, J. Zajadło (red.), Warszawa 2008, s. 19 i nast.

³ Stworzona w 1946 r. przez niemieckiego prawnika i filozofa Gustawa Radbrucha koncepcja, według której moc obowiązująca prawa nie wynika tylko i wyłącznie z faktu jego ogłoszenia. Stanowiła próbę uzasadnienia odpowiedzialności zbrodniarzy nazistowskich za popełnione przez nich czyny, które w chwili ich dokonywania nie były zgodne z prawem III Rzeszy. Reguła składa się z trzech podstawowych tez. Pierwsza z nich wskazuje, że „konflikt między sprawiedliwością i bezpieczeństwem prawnym należałoby rozwiązać w ten sposób, ażeby prawo pozytywne zagwarantowane przez ustawodawstwo i władzę państwową miało pierwszeństwo również i wtedy, gdy treściowo jest niesprawiedliwe i niecelowe, chyba że sprzeczność ustawy pozytywnej ze sprawiedliwością osiąga taki stopień, że ustawa jako prawo niesprawiedliwe powinna ustąpić sprawiedliwości”. Teza druga mówi, że prawo, podczas tworzenia którego w ogóle nie dążono do sprawiedliwości, traci naturę prawa. Trzecia, że samą siłą nie można narzucić obowiązywania prawa, które musi opierać się na wartościach (G. Radbruch, *Ustawowe bezprawie i ponadustawowe prawo*, [w:] M. Szyszkowska, *Zarys filozofii prawa*, tłum. C. Tarnogórski, Białystok 2000, s. 256–266).

⁴ W rozumieniu art. 4 pkt. 3 Dyrektywa 2006/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 14 czerwca 2006 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe, Dz.U. UE L 177/1 z 30 czerwca 2006 r.

miesiącach kryzysu z 2008 r. oraz ważkich przesłanek politycznych, których rola w dochodzeniu do rozwiązania przedmiotowej kwestii jest nie do przecenienia.

1. STAN FAKTYCZNY

7 września 2008 r. nastąpiło przejęcie przez rząd USA kontroli nad Fannie Mae i Freddie Mac⁵, które to wydarzenie można uznać za początek, jak się później okazało – światowego kryzysu finansowego. Jedną z emanacji tego kryzysu był upadek trzech największych banków islandzkich (Glitnir, Landsbanki oraz Kaupthing), których aktywa były 9 razy większe niż produkt krajowy brutto Islandii w 2007 r. Te potężne przedsiębiorstwa bankowe rozrosły się do takich rozmiarów, że ich upadek spowodował bankructwo całego państwa. Nie mając pretensji do wskazywania możliwych do odczytania wcześniejszych oznak tego co się stało na islandzkim rynku finansowym, można stwierdzić, że jednym z przejawów poszukiwania płynności⁶ przez Landsbanki (drugi największy bank islandzki) było wyodrębnienie banku internetowego Icesave. Bank ten oferował swoim klientom rachunki oszczędnościowe o oprocentowaniu wyższym niż w bankach krajowych, przez co odniósł na tych rynkach duży sukces. W momencie swojego upadku miał w Zjednoczonym Królestwie ponad 300 tys. klientów, których oszczędności wynosiły ponad 5 mld euro.

Zapoczątkowany w USA kryzys rozlał się na Europę, docierając także do Wielkiej Brytanii. 17 września 2008 r. Bank Anglii przedłużył Specjalny Program Płynnościowy, który wprowadzony w kwietniu 2007 r., miał pierwotnie funkcjonować do 21 października. 29 września rząd podjął decyzję o nacjonalizacji Bradford & Bingley (dziewiątego co do wielkości banku specjalizującego się w kredytach hipotecznych w Wielkiej Brytanii). 3 października gwarancje depozytów zostały zwiększone z 35 tys. do 50 tys. GBP. 7 października bank centralny ogłosił plan pomocy finansowej dla banków i towarzystw budowlanych: Abbey, Barclays, HBOS, HSBC, Lloyds TSB, Nationwide Building Society, Royal Bank of Scotland i Standard Chartered. Tego samego dnia niewypłacalność ogłosił Icesave.

⁵ Jeżeli nie wskazano inaczej, informacje na temat dat poszczególnych wydarzeń we wczesnym stadium kryzysu zostały zaczerpnięte z: *Przegląd stabilności systemu finansowego, październik 2008*, (red.) J. Osiński, P. Szpunar, D. Tymoczko, NBP, Warszawa 2008.

⁶ W 2006 r. islandzki bank centralny (Seðlabanki Íslands) dał wyraz swoim obawom co do ograniczonego światowego dostępu do płynności oraz podkreślił konieczność posiadania przez banki płynnych aktywów. Seðlabanki Íslands, *Fjármálastöðugleiki* 2 (2006) 38, cyt. za: G.E. Erlingsdóttir, *The Icesave Dispute: Iceland's Obligation under European Law*, *Lögfræðingur* s. 50, źródło: www.fsha.is/logfraedingur, link aktywny na dzień 19.05.2011 r.; patrz także P. Bagus, D. Howden, *Deep freeze. Iceland's Economic Collapse*, Auburn 2011, s. 76.

Światowy kryzys finansowy dotknął również Islandię. 29 września 2008 r. doszło do przejęcia przez rząd trzeciego co do wielkości banku Glitnir⁷. 6 października 2008 r., w specjalnym oświadczeniu⁸, premier ogłosił nieograniczone gwarancje dla środków zdeponowanych w bankach na terytorium Islandii⁹, z drugiej strony zaś Islandia odmówiła ochrony klientom, którzy powierzyli środki pieniężne bankom działającym transgranicznie lub ich oddziałom działającym na podstawie jednolitej licencji poza granicami kraju¹⁰. 7 października 2008 r. parlament islandzki uchwalił ustawę o uprawnieniu skarbu państwa do wypłat z uwagi na nadzwyczajną sytuację na rynkach finansowych¹¹, która dała państwu szerokie uprawnienia umożliwiające podejmowanie interwencji w sektorze bankowym (umożliwiła rządowi upaństwowanie banków, zmuszanie do fuzji oraz zmienianie prezesów i ich wynagrodzeń). Ustalono kurs stały korony w stosunku do euro. Tego samego dnia kontrola nad Landsbanki została przejęta przez islandzki Urząd Nadzoru Finansowego, który następnie powołał komisję do spraw zarządu tymczasowego, przejmującą kompetencje walnego zgromadzenia oraz zarządu banku¹². Podobna sytuacja dotyczyła dwóch pozostałych największych banków islandzkich. W celu przejęcia krajowych aktywów, zobowiązań depozytowych oraz działalności ich poprzedników, założono trzy nowe banki: New Glitnir (przemianowany następnie na Islandsbanki), New Kaupthing (przemianowany na Arion) i NBI (działający pod firmą Landsbankin). Początkowo nowe banki należały wyłącznie do państwa¹³.

⁷ Rząd nabył 75% udziałów w banku za 600 mln euro. Bank miał problemy z finansowaniem swojej działalności; równocześnie zawieszono obrót jego akcjami.

⁸ Komunikat prasowy Kancelarii Premiera Islandii z dnia 6 października 2008 r., źródło: <http://eng.forsaetisraduneyti.is>, link aktywny na 19.05.2011 r.

⁹ W komunikacie prasowym z 8.10.2011 r. brytyjski rząd obwieścił, że zadba o to, by żaden z klientów Icesave nie stracił żadnych środków (www.webarchive.nationalarchives.gov.uk, link aktywny na 19.05.2011 r.) Uwagę zwraca fakt, że przedmiotowy komunikat mówi o bezwzględnie wszystkich środkach, nie zaś tylko tych, które są gwarantowane przez system gwarantowania depozytów, czyli do wysokości 50 tys. GBP (finalnie Skarb Państwa rzeczywiście wypłacił wszystkie pieniądze, także te ponad ustawową gwarancję). Obie te deklaracje potwierdzają pogląd, że *de facto* w każdym państwie istnieje system ochrony depozytów *implicite*, uruchamiający się pod wpływem istniejącej lub przewidywanej presji społecznej (m.in. A. Demircuc-Kunt, E.J. Kane, L. Laeven, *Determinants of Deposit-Insurance Adoption and Design*, NBER Working Paper No. 12 862, styczeń 2007 r., s. 2.).

¹⁰ Informacje te potwierdził w telewizyjnym wystąpieniu prezes islandzkiego banku centralnego Davíð Oddsson.

¹¹ *Act on the Authority for Treasury Disbursements due to Unusual Financial Market Circumstances etc.*, Nr 125/2008, publikacja tekstu oryginalnego: www.stjornartidindi.is, angielskie tłumaczenie: www.tryggingarsjodur.is; linki aktywne na 19.05.2011 r.

¹² *Przegląd stabilności systemu finansowego październik 2008*, (red.) J. Osiński, P. Szpunar, D. Tymoczko, NBP, Warszawa 2008, s. 57.

¹³ Zaproszenie Urzędu Nadzoru EFTA z dnia 15 grudnia 2010 r. do zgłaszania uwag zgodnie z art. 1 ust. 2 w części I protokołu 3 do Porozumienia między państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości dotyczących pomocy państwa w odniesieniu do

Tego dnia bank internetowy Icesave zawiesił wypłacanie depozytów, co zatrzymało trwający już od jakiegoś czasu run na ten bank¹⁴. Niemal 300 tys. deponentów brytyjskich straciło dostęp do swoich depozytów.

2. ZAMROŻENIE AKTYWÓW LANDSBANKI NA TERYTORIUM WIELKIEJ BRYTANII NA PODSTAWIE LANDSBANKI FREEZING ORDER

Wobec trudnej sytuacji na rynku krajowym, niewypłacalności Icesave oraz odmowy przyjęcia przez Islandię odpowiedzialności za zagraniczne długi swoich banków, reakcja brytyjska była natychmiastowa. 8 października 2008 r. aktywa Landsbanki na terytorium Wielkiej Brytanii zostały zamrożone na mocy rozporządzenia o zamrożeniu aktywów¹⁵. Nota wyjaśniająca do tego rozporządzenia jasno przedstawiła intencje rządu brytyjskiego, stwierdzając, że zostało ono wydane dla zamrożenia aktywów Landsbanki, włączywszy w to te aktywa, które były własnością, były w posiadaniu lub pod kontrolą odpowiednich władz lub rządu Islandii¹⁶. Było to bezprecedensowe wykorzystanie legislacji antyterrorystycznej przeciwko innemu państwu¹⁷. Rozporządzenie o zamrożeniu aktywów zostało wydane przez Ministerstwo Finansów na podstawie art. 4 ustawy antyterrorystycznej¹⁸, który umożliwia erygowanie rozporządzenia tylko po kumulatywnym ziszczeniu się przynajmniej jednej z następujących przesłanek:

- ❖ przez osobę lub osoby zostały lub mogą zostać podjęte działania na szkodę gospodarki Wielkiej Brytanii (lub jej części),
- ❖ przez osobę lub osoby zostały lub mogą być podjęte działania stanowiące zagrożenie dla życia lub mienia jednego lub większej liczby obywateli lub mieszkańców Zjednoczonego Królestwa.

przywrócenia niektórych operacji (dawnego) Landsbanki Islands hf oraz ustanowienia i dokapitalizowania New Landsbanki Islands (NBI hf), Dz.U. UE C 41/31 z 10.02.2011 r., s. 1.

¹⁴ Run ten trwał od 3 października 2008 r., gdy Europejski Bank Centralny wydał wezwanie do uzupełnienia depozytu dla Landsbanki.

¹⁵ *The Landsbanki Freezing Order 2008* z dnia 8 października 2008 r., Nr 2668, źródło: www.legislation.gov.uk, link aktywny na 19.05.2011 r.

¹⁶ *Explanatory note* (do *The Landsbanki Freezing Order 2008*), akapit pierwszy, źródło: www.legislation.gov.uk, link aktywny na 19.05.2011 r.

¹⁷ Co prawda wcześniej podobne ruchy były wykonywane w 1965 r. przeciwko Rodezji po ogłoszeniu przez nią niepodległości i w 1982 r. przeciwko Argentynie w trakcie wojny o Falklandy, później podobny akt został też wydany przeciwko Iranowi (*The Iran (Asset-Freezing) Regulations 2011*) 14 kwietnia 2011 r.

¹⁸ *Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001* z dnia 14 grudnia 2001 r., rozdział 24/2001, źródło: www.legislation.gov.uk, link aktywny na 19.05.2011 r.

Do spełnienia powyższej przesłanki lub przesłanek musi dojść przy założeniu, że przez osobę rozumiane jest państwo lub terytorium leżące poza terytorium Wielkiej Brytanii lub ich rezydent, rozumiany jako jednostka tam zamieszkująca albo podmiot tam zarejestrowany¹⁹. Powagi sytuacji dodawał fakt, że rozporządzenia o zamrażaniu aktywów na mocy ustawy antyterrorystycznej mogą, co do zasady, wchodzić w życie po upływie 21 dni od przedstawienia ich parlamentowi, zaś omawiane rozporządzenie weszło w życie zaledwie 10 minut po ogłoszeniu²⁰. Niezachowanie obowiązku *vacatio legis* nie przeszkodziło obu izmom parlamentu w zatwierdzeniu aktu. W memorandum wyjaśniającym złożonym przed parlamentem stwierdza się, że przesłanki wskazane przez art. 4 ustawy antyterrorystycznej ziściły się w działaniach rządu islandzkiego, które to działania miały na celu użycie aktywów Landsbanki jedynie do ochrony islandzkich oszczędzających, wykluczając z grona osób objętych gwarancją wierzycieli brytyjskich (w tym dużą liczbę wierzycieli detalicznych)²¹.

3. PRAWNA PODSTAWA SPORU

W tej sytuacji rozgorzał spór prawny pomiędzy Islandią i Wielką Brytanią. Stan prawny był następujący:

Dyrektywa 94/19/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 1994 r. w sprawie systemów gwarancji depozytów²² wprowadza zasadę harmonizacji prawa chroniącego depozyty dla osiągnięcia celu, jakim jest stabilność systemu bankowego oraz ochrona oszczędzających. Obowiązuje ona w państwach członkowskich oraz w Europejskim Obszarze Gospodarczym, do którego dodatkowo należą: Islandia, Księstwo Liechtensteinu i Norwegia. Na mocy art. 36 ust. 1 Porozumienia o Europejskim Obszarze Gospodarczym (PEOG)²³ wprowadzona jest pełna swoboda świadczenia usług, doprecyzowana w załączniku IX pkt 19 a²⁴ poprzez odniesienie się do dyrektywy 94/19/WE. Na mocy art. 3 PEOG Islandia zobowiązała się do podjęcia wszelkich właściwych środków ogólnych bądź szczególnych w celu zapewnienia wykonania zobowiązań wynikających z PEOG, co znaczy, że powinna

¹⁹ Art. 9 ust. 3 *Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001*.

²⁰ Rozporządzenie zostało erygowane 8 października 2008 r. o godzinie 10 rano, weszło w życie o godzinie 10:10, zaś przedstawione parlamentowi zostało o godzinie 12 tego samego dnia.

²¹ Ust. 7.1. *Explanatory Memorandum to Landsbanki Freezing Order 2008*, 2008 No. 2668, tekst: <http://www.legislation.gov.uk>, link aktywny na 19.05.2011 r.

²² Dz.U. WE L 135 z 31.05.1994 r.

²³ Porozumienie z dnia 2 maja 1992 r. o Europejskim Obszarze Gospodarczym, Dz.U. L 1 z 3.01.1994 r.

²⁴ Decyzja nr 18/94 Wspólnego Komitetu EOG z 28 października 1994 r. zmieniająca załącznik IX (Usługi finansowe) do Porozumienia EOG, Dz.U. WE L 325 z 17.12.1994 r.

ona „czuwać nad utworzeniem i urzędowym uznaniem na swoim terytorium jednego lub kilku systemów gwarancji depozytów”²⁵ oraz, w przypadku niedostępności depozytów, zapewnić ich pokrycie do wysokości 20 tys. euro w ciągu trzech miesięcy²⁶, i to niezależnie od tego, czy rachunek był prowadzony przez bank na terytorium Islandii, czy w jakimkolwiek innym kraju należącym do EOG²⁷ (czyli także w Wielkiej Brytanii). Wyrażona w ten sposób zasada objęcia gwarancjami wkładów w zagranicznych oddziałach jest jednym z minimalnych wymogów narzuconych przez dyrektywę²⁸. Dyrektywa nie narzuca więc państwom konkretnych sposobów organizacji systemów gwarantowania depozytów.

Postanowienia dyrektywy 94/19/WE zostały implementowane do islandzkiego systemu prawnego w 1999 r. na mocy ustawy o systemie gwarantowania depozytów i rekompensat dla inwestorów²⁹. W Islandii powołano do życia Depositors' and Investors' Guarantee Fund (DIGF), który dzieli się na dwa wydziały, jeden chroniący deponentów, drugi – inwestorów. Środki są co do zasady gromadzone *ex ante*. Aktywa dywizji chroniącej deponentów nie mogą być mniejsze niż 1% przeciętnej sumy środków pieniężnych zgromadzonych na rachunkach objętych gwarancją w bankach komercyjnych i oszczędnościowych w roku poprzednim³⁰. Gdyby wysokość aktywów okazała się mniejsza niż wskazana w ustawie, nie później niż do 15 marca każdego roku wszystkie banki komercyjne i oszczędnościowe muszą wpłacić do funduszu 0,15% przeciętnej sumy środków pieniężnych zgromadzonych na rachunkach objętych gwarancją, niezależnie od tego, jak dużo poniżej limitu znajdował się poziom zgromadzonych aktywów. Jeżeli po tej dodatkowej wpłacie nie zostanie osiągnięty minimalny poziom kapitalizacji, banki składają deklaracje odpowiedzialności, w której mają się zobowiązać do specjalnych opłat w razie niewypłacalności funduszu. Gwarancją zwrotu zostały objęte depozyty do wysokości 1,7 mln ISK, czyli 20 889 euro (wg kursu ustalonego na 5 stycznia 1999 r.).

²⁵ Art. 3 ust. 1 Dyrektywy 94/19/WE.

²⁶ Motyw 16. preambuły, art. 7 ust. 1 oraz art. 10 ust. 1 Dyrektywy 94/19/WE.

²⁷ Motyw 7. preambuły Dyrektywy 94/19/WE w zw. z art. 23 Dyrektywy 2006/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe, Dz.U. UE L 177/1 z 30.6.2006 r.

²⁸ A. Jurkowska-Zeidler, *Bezpieczeństwo rynku finansowego w świetle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2008, s. 285.

²⁹ Ustawa o systemie gwarantowania depozytów i rekompensat dla inwestorów Nr 98/1999 (*Financial Services and Markets – Act on Deposit Guarantees and Investor-Compensation Scheme*), publikacja tekstu oryginalnego: www.stjornartidindi.is, angielskie tłumaczenie: www.tryggingarsjodur.is; linki aktywne na 19.05.2011 r.

³⁰ Art. 6 ustawy Nr 98/1999.

4. PRZYCZYNY SPORU, STANOWISKA STRON I PRÓBA ICH OCENY

Pierwszym i najważniejszym powodem, dla którego Islandia nie wywiązała się z obowiązku kompensacyjnego, była nieadekwatność środków zebranych w funduszu islandzkim, które nie były w żadnej mierze wystarczające do spłacenia nierozporządzalnych depozytów w brytyjskim oddziale Icesave, czy też do udzielenia mu pomocy finansowej³¹. Na koniec 2007 r. aktywa wydziału chroniącego deponentów w DIGF wynosiły 8,432 mld ISK³², co według ówczesnego kursu stanowiło około 90 mln euro. W trzecim kwartale 2008 r. suma depozytów zgromadzonych przez nie-rezydentów w bankach islandzkich wynosiła zaś 1 656,831 mld ISK³³, czyli ponad 196 razy więcej niż kapitalizacja funduszu. W Wielkiej Brytanii Icesave prowadziło 300 tys. rachunków, na których łącznie zgromadzonych było ponad 4,5 mld GBP³⁴ (na dzień upadku Icesave była to równowartość około 785,66 mld ISK), z których DIGF był zobowiązany do wypłacenia około 2,28 mld GBP (398,07 mld ISK), czyli ponad 47 razy więcej niż kapitalizacja funduszu. Z powodu braku możliwości uregulowania należności przez DIGF i odmowy przyjęcia odpowiedzialności przez islandzki Skarb Państwa, odszkodowania dla deponentów zostały wypłacone przez brytyjski System Gwarantowania Usług Finansowych (ang. Financial Services Compensation Scheme, FSCS). Dodatkowo depozyty w Icesave były doubezpieczone (*topping up*) w FSCS do wysokości gwarancji obowiązującej w Wielkiej Brytanii, wynoszącej 50 tys. GBP, która została wypłacona do 31 marca 2010 r. w wysokości 1,4 mld GBP³⁵. Po objęciu pełnymi gwarancjami wszystkich depozytów w pełnej wysokości, zgromadzone na rachunkach kwoty, przekraczające 50 tys. GBP (w sumie 790,3 mln GBP), zostały wypłacone przez brytyjski skarb państwa. Wskaźnikiem dopełniającym obraz nieadekwatności zgromadzonych przez DIGF środków jest wynoszący 1 do 9 stosunek wielkości islandzkiego PKB do wysokości zgromadzonych przez banki aktywów na koniec 2007 r.³⁶ Banki te były więc relatywnie za duże, żeby Sedlabanki Islands (islandzki bank centralny)

³¹ Na mocy art. 12 ustawy 98/1999 DIGF może udzielać bankowi pożyczki podporządkowanej (czyli spłacanej dopiero po uregulowaniu pozostałych zaległych długów pożyczkodawcy) dla wzmocnienia jego płynności.

³² *The Depositors' and Investors' Guarantee Fund Financial Statements 2007*, s. 6, źródło: www.tryggingarsjodur.is, link aktywny na 19.05.2011 r.

³³ *Central Bank Statistics. External debt* (tabela), źródło: www.sedlabanki.is, link aktywny na 19.05.2011 r.

³⁴ Te i kolejne dane liczbowe o działalności Icesave w Wielkiej Brytanii zaczerpnięto z *Financial Services Compensation Scheme Annual Report and Accounts 2009/10*, s. 22, źródło: www.fscs.org.uk, link aktywny na 19.05.2011 r.

³⁵ Nie wypłaconych tytułem *topping up* przez FSCS roszczeń do 31 marca 2010 r. pozostało jeszcze 43,8 mln GBP.

³⁶ International Monetary Fund, *Iceland...*, *op. cit.*, s. 5.

mógł skutecznie je wspomóc jako pożyczkodawca ostatniej instancji³⁷. Wyplacalność DIGF oraz islandzkiego Skarbu Państwa uległa dodatkowo pogorszeniu w wyniku gwałtownego obniżenia się kursu korony w stosunku do innych walut³⁸. Rolę pożyczkodawcy ostatniej instancji spełnił ostatecznie Międzynarodowy Fundusz Walutowy, przyznając Islandii promesę kredytową (*Stand-By Arrangement*) w wysokości 2,1 mld USD³⁹.

Uzasadniając odmowę wypłaty gwarancji, Islandia podniosła⁴⁰, że wprowadzone przez dyrektywę 94/19/WE rozwiązania nie mają na celu radzenia sobie z kryzysem systemowym, a wyłącznie upadkami pojedynczych banków⁴¹. Wskazywany jest motyw 25 preambuły, który *in fine* mówi o upadłości „którejkolwiek instytucji”, nie zaś „którejkolwiek lub wszystkich”⁴². Islandia utrzymywała, że spełniła swoje zobowiązanie poprzez ustanowienie DIGF i w związku z tym jest zwolniona z odpowiedzialności, co wyinterpretowała z 24 motywu preambuły do dyrektywy 94/19/WE, stanowiącego, że „państwa członkowskie lub ich odpowiednie organy nie mogą na podstawie niniejszej dyrektywy czynić siebie odpowiedzialnymi za deponentów, jeżeli troszczyły się o utworzenie, bądź urzędowe uznanie jednego lub kilku systemów, które same zabezpieczają depozyty, bądź instytucje kredytowe i zapewniają zapłatę odszkodowań oraz ochronę deponentów stosownie do postanowień niniejszej dyrektywy”. Sytuacja kryzysu systemowego, który nawiedził europejski system bankowy przybierając najostrzejszą formę w Islandii, zmusiła rząd do znacjonalizowania systemu bankowego, co nie miało precedensu w historii i nie było uwzględnione w prawie europejskim. Jeżeli zaś tak, to wyłączną kompetencję w tym zakresie mają państwa członkowskie, a prawem właściwym jest prawo islandzkie⁴³. Islandia wyrażała

³⁷ Ciekawe rozważania na temat działalności islandzkiego banku centralnego jako pożyczkodawcy ostatniej instancji i spowodowanym przez nią *moral hazard* zamieszcza P. Bagus, D. Howden, *Deep...*, *op. cit.*, s. 10–13.

³⁸ W wyniku kryzysu wartość korony spadła o 70% w stosunku do euro; *International Monetary Fund, Iceland: Request for Stand-By Arrangement—Staff Report; Staff Supplement; Press Release on the Executive Board Discussion; and Statement by the Executive Director for Iceland*, IMF Country Report nr 08/362, listopad 2008 r., s. 5, źródło: www.imf.org, link aktywny na 19.05.2011 r.

³⁹ Komunikat prasowy MFW Nr 08/296 z dnia 19 listopada 2008 r., źródło: www.imf.org, link aktywny na 19.05.2011 r.

⁴⁰ Przez stanowisko islandzkie rozumie się w tym tekście argumenty przedstawiane dla uprawnienia legislacji islandzkich nie tylko przez rząd i organy państwowe, ale także przez doktrynę, dla uzasadnienia prawności odmowy wypłaty gwarancji przez Islandię.

⁴¹ Takie stanowisko rządu Islandii zostało przedstawione w liście do Urzędu Nadzoru EFTA, co stwierdza Urząd Nadzoru EFTA w komunikacie prasowym z dnia 26 maja 2010 r., źródło: www.eftasurv.int, link aktywny na 19.05.2011 r.

⁴² W angielskiej wersji językowej użyta jest fraza *any of them*, nie zaś fraza *any or all*, która jest często spotykana w dokumentach prawnych, np. art. 2 Traktatu Północnoatlantyckiego, patrz: G.E. Erlingsdóttir, *The Icesave...*, *op. cit.*, s. 56.

⁴³ M.E. Méndez-Pinedo, *Icesave – Iceland. The Icesave agreements and other national measures in response of the financial crisis: Revisiting the principles of State liability, State aid and non-*

gotowość do przekazania sprawy sporu pod jurysdykcję ETS lub Trybunału EFTA, jednakże sądy te nie miały kompetencji w tej sprawie, zaś na dobrowolne poddanie się ich jurysdykcji nie zgodziły się ani Wielka Brytania, ani Holandia. Brak kompetencji trybunałów może też być dodatkowym argumentem na rzecz tego, że materia sporu wymyka się prawu europejskiemu i nie jest nim objęta⁴⁴. Prawo krajowe zwalniałoby islandzki Skarb Państwa z odpowiedzialności na mocy art. 3 ustawy o systemie gwarantowania depozytów i rekompensat dla inwestorów *media parte*, który stanowi, że członkowie systemu nie ponoszą odpowiedzialności za zobowiązania zaciągnięte przez fundusz, które przekraczają ustawowe minimalne limity odpowiedzialności. Postanowienie to jest uzupełnione przez art. 6 Rozporządzenia w sprawie systemu gwarancji depozytów i rekompensat dla inwestorów⁴⁵, w którym stwierdza się, że żadne dalsze roszczenia w stosunku do DIGF nie mogą zostać wniesione w terminie późniejszym, nawet jeśli straty poniesione przez skarżących nie zostały zrekompensowane w całości. Jeżeli nie można mieć roszczeń do funduszu, to tym bardziej nie można mieć roszczeń do Skarbu Państwa, który powierzył zadanie gwarantowania depozytów wyspecjalizowanej instytucji.

Podobne rozumowanie można przeprowadzić na gruncie dyrektywy 94/19/WE. Należy zauważyć, że nakłada ona obowiązek jedynie „czuwania nad utworzeniem i urzędowym uznaniem”, czy też nakazuje „troszczyć się o utworzenie i urzędowe uznanie” systemu gwarantowania depozytów. Obowiązek wypłat odszkodowań w odpowiednim terminie leży zaś na systemie, nie na państwie („systemy gwarancji depozytów przewidują, by całość depozytów tego samego deponenta była pokryta do wysokości sumy 20 000 ECU”⁴⁶, „systemy gwarancji depozytów podejmą działania, aby mogły zapłacić prawidłowo sprawdzone roszczenia deponentów dotyczące depozytów, które nie są rozporządzalne, w ciągu trzech miesięcy”). Zgodnie z wcześniej przytoczonym motywem 24 preambuły można byłoby więc wnioskować, że skoro został dopełniony spoczywający na państwie obowiązek „czuwania” oraz „troszczenia się”, to islandzkiego Skarbu Państwa, zgodnie z normą z motywu 24, nie można uczynić odpowiedzialnym za deponentów. Jednakże trzeba zauważyć, że norma ta zwalnia z odpowiedzialności, jeżeli systemy, o które trosz-

discrimination in European law, wpis z dnia 3 lutego 2010 r., www.elvira.blog.is, link aktywny na 19.05.2011 r.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ *Regulation on Deposit Guarantees and Investor Compensation Scheme*, Nr 120/2000, źródło: www.eng.efnahagsraduneyti.is, link aktywny na 19.05.2011 r.

⁴⁶ Tak brzmiał art. 7 ust. 1 Dyrektywy 94/19/WE w czasie upadku Icesave; dyrektywa 94/19/WE została zmieniona Dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/14/WE z dnia 11 marca 2009 r. Dz.U. UE L 68/3 z 13.3.2009 r., która w ust. 3 lit. a) nadała art. 7 ust. 1 Dyrektywy 94/19/WE następujące brzmienie: „1. Państwa członkowskie zapewniają, by poziom gwarancji w odniesieniu do sumy depozytów każdego z deponentów wynosił co najmniej 50 000 EUR w przypadku niedostępności depozytów.” Wydaje się, że zmiana ta, poza zwiększeniem poziomu gwarancji, przeniosła ciężar wypłacenia kwoty z systemu na państwo.

czy się państwo, „zapewniając zapłatę odszkodowań”. Wykładnia językowa wskazuje, że jeżeli DIGF nie zapewnił wypłaty odszkodowań, to przedmiotowy motyw preambuły nie ma tu zastosowania. Do takiej wykładni przychylił się też ETS w wyroku w sprawie Paul i in. przeciwko Republice Niemiec⁴⁷, w którym stwierdza, że motyw 24 „wyłącza odpowiedzialność Państw Członkowskich lub ich właściwych organów względem deponentów, jeżeli tylko zapewniły one deponentom odszkodowanie lub ochronę w okolicznościach określonych dyrektywą”⁴⁸. Jeżeli więc system islandzki nie zapewnił odszkodowania lub ochrony, to nie można zastosować wyłączenia z motywu 24, ergo: Islandia jest odpowiedzialna. Odpowiedzialność Islandii mogłaby być ukształtowana jak odpowiedzialność kraju za niewłaściwą implementację dyrektywy, ponieważ nie został osiągnięty jej cel w postaci „ustanowienia ochrony deponentów na wypadek niedostępności depozytów”⁴⁹. Nie można wreszcie nie wziąć pod uwagę regulacji z motywu 7 dyrektywy 94/19/WE, w którym jest wyraźnie wskazane, że odpowiedzialność za kontrolowanie wypłacalności instytucji kredytowej ciąży na państwie macierzystym.

Kolejnym zarzutem sformułowanym wobec islandzkiej legislacji jest złamanie zasady niedyskryminacji, z jednej strony poprzez ograniczenie wypłaty wyłącznie do krajowych depozytów, z drugiej zaś, poprzez nacjonalizację banków (pomoc państwa). Wyrażona w europejskim prawie pierwotnym zasada o niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową⁵⁰ jest aspektem ogólnej zasady prawa europejskiego o niedyskryminacji wyrażonej w europejskim prawie pierwotnym. Zasada ta jest zdefiniowana w art. 4 PEOG oraz uszczegółowiona w art. 40 PEOG, który to artykuł wprowadza swobodę przepływu kapitału i w związku z tą swobodą zakazuje dyskryminacji ze względu na przynależność państwową. Zasada niedyskryminacji wymaga, żeby podobne sytuacje były traktowane w sposób podobny i różne sytuacje nie były traktowane w taki sam sposób⁵¹. Traktowanie różnych sytuacji jednakowo może mieć uzasadnienie wyłącznie wówczas, gdy jest oparte na obiektywnych przesłankach niezależnych od narodowości osoby oraz, jeżeli jest to proporcjonalne do osiągnięcia zakładanego celu⁵². Jakkolwiek regulacja islandzka nie dokonała rozróżnienia na podstawie kryterium przynależności narodowej, a tylko terytorialnej lokalizacji banku, w którym zdeponowane są środki, to nie ma wąt-

⁴⁷ Sprawa C-222/02 *Peter Paul, Cornelia Sonnen-Lütte i Christel Mörkens przeciwko Bundesrepublik Deutschland*, Zb. Orz. 2004, s. I-09425.

⁴⁸ Sprawa C-222/02, pkt 31 wyroku, s. I-9476.

⁴⁹ *Ibidem*, pkt 26 wyroku, s. I-9474.

⁵⁰ Art. 7 TEWG, później art. 12 TWE, a obecnie art. 18 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej.

⁵¹ Wyrok ETS z dnia 17 lipca 1997 r. w sprawie C-354/95 *National Farmers' Union i in.*, Zb. Orz. 1997, pkt 61, s. I-4612.

⁵² Wyrok ETS z dnia 2 października 2003 r. w sprawie C-148/02 *Carlos García Avello v. Państwo Belgijskie*, Zb. Orz. 2003, pkt 31, s. I-11613.

pliwości, że zdecydowaną większość rachunków krajowych posiadają Islandczycy, natomiast rachunki w Wielkiej Brytanii oraz Holandii były głównie w posiadaniu obywateli tychże krajów. Jest to przejaw dyskryminacji ukrytej (pośredniej), co wskazał ETS w sprawie 152/73 *Sotgiu*⁵³. Co do obiektywnej przesłanki usprawiedliwiającej naruszenie zakazu dyskryminacji, to według Islandii była nią konieczność ratowania systemu bankowego i szerzej: całej gospodarki kraju. Jakkolwiek jest to z pewnością cel bardzo doniosły, to trudno przyznać formie jego realizacji walor obiektywności, skoro Islandia odmówiwszy zapewnienia gwarancji minimalnej kwoty na rachunkach zagranicznych, jednocześnie wobec rachunków krajowych wprowadziła gwarancje nieograniczone. Trudno się oprzeć wrażeniu, że ochrona obywateli Islandii nie była uzasadniona i odbywszy się ze szkodą dla Brytyjczyków i Holendrów, rzeczywiście złamała zasady niedyskryminacji. W komunikacie prasowym 26 maja 2010 r. Urząd Nadzoru EFTA oddaje się innemu rozumowaniu, acz prowadzącemu do tego samego wniosku, stwierdza bowiem, że skoro na tle dyrektywy 94/19/WE nie można rozróżniać deponentów co do zakresu, w którym są chronieni, to rozróżnienie takie, dokonane przez Islandię, jest naruszeniem tej dyrektywy⁵⁴.

Łatwiej jest o jednoznaczną ocenę naruszenia przez Islandię przepisów o pomocy państwa⁵⁵ poprzez wsparcie upadających banków; zagadnienie jest bowiem głównie proceduralne (niedopełnienie obowiązków formalnych z protokołu 3 do Porozumienia o nadzorze i Trybunale (PNT))⁵⁶, nie kwestionuje się natomiast zasadności samej pomocy. Na mocy art. 1 ust. 3 w części I protokołu 3 do PNT wymagane jest zgłoszenie Urzędowi jakichkolwiek planów udzielenia pomocy, z odpowiednim wyprzedzeniem umożliwiającym mu przedstawienie uwag. Kraj nie może wprowadzać w życie projektowanych środków (pomocowych) dopóki procedura ta nie doprowadzi do wydania decyzji⁵⁷. Islandia nie dopełniła obowiązku notyfikacji, przez co Urząd Nadzoru EFTA wszczął postępowanie wyjaśniające, w którym wstępnie uznał nieograniczoną gwarancję dla depozytów za pomoc państwową (obok bezpośredniej pomocy w postaci wsparcia banków gotówką)⁵⁸. Urząd stwierdził, że możliwe jest, że banki pośrednio odniosły korzyść z gwarancji, gdyż dzięki nim nie pojawił się *run*

⁵³ Sprawa 152-73 *Giovanni Maria Sotgiu przeciwko Deutsche Bundespost*, Zb. Orz. TE 1974, s. 00153.

⁵⁴ Źródło: www.eftasurv.int, link aktywny na 19.05.2011 r.

⁵⁵ Art. 61 i nast. Porozumienia o EOG.

⁵⁶ Porozumienie z 2 maja 1992 r. pomiędzy państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości Dz.Urz. L 344 z 31.01.1994 r., s. 3 i nast. Źródło: www.efta.int, link aktywny na 19.05.2011 r.

⁵⁷ Decyzje mogą być następującej treści: 1. Notyfikowana sprawa nie stanowi pomocy państwa, 2. Decyzja o nie wnoszeniu zastrzeżeń, 3. Decyzja o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego.

⁵⁸ Decyzja Nr 493/10/COL Urzędu Nadzoru z 15 grudnia 2010 r. *opening the formal investigation procedure into State aid granted in the restoration of certain operations of (old) Landsbanki*

na nowo powstałych następców przejętych przez Skarb Państwa banków, zwłaszcza że takich runów doświadczyli ich poprzednicy bezpośrednio przed zamknięciem. Warto odnotować, że pełna gwarancja dla depozytów nigdy nie była ogłoszona w formie aktu prawnego, a wyłącznie obwieszczenia przez kancelarię premiera Islandii, w związku z czym należy rozważyć, czy gwarancja ta spełniała wszystkie przesłanki uznania ją za pomoc państwa, tzn., czy komunikat władz był wystarczająco: precyzyjny, stanowczy, bezwarunkowy i prawnie wiążący⁵⁹. W podsumowaniu przedmiotowej decyzji Urząd stwierdza, że „z całym prawdopodobieństwem tymczasowo zatwierdzi środki jako pomoc zgodną z funkcjonowaniem PEOG”, mimo to jednak, z powodu wstecznego zgłoszenia pomocy przez Islandię, Urząd jest zmuszony do otwarcia formalnego postępowania wyjaśniającego co do zgodności zachowania Islandii z PEOG, zaś „decyzja o wszczęciu formalnego postępowania wyjaśniającego nie przesądza o ostatecznej decyzji Urzędu, który może stwierdzić, że przedmiotowe środki nie stanowią pomocy państwa lub, że są zgodne z funkcjonowaniem porozumienia EOG”. Rząd islandzki stoi na stanowisku, że pomoc była dopuszczalna na mocy art. 61 ust. 3 lit. c PEOG, który dopuszcza pomoc, jeżeli ma ona „na celu zaradzenie poważnym zaburzeniom w gospodarce Państwa Członkowskiego WE lub EFTA”⁶⁰. Do tej pory finalna decyzja o zamknięciu postępowania wyjaśniającego nie została jeszcze podjęta.

5. PRÓBY ROZWIĄZANIA SPORU

Rozwiązywanie problemu odpowiedzialności Islandii za Icesave z początku nie rozgrywało się na płaszczyźnie sporu prawnego, ale w drodze dyplomatycznych negocjacji, w których silniejszy może więcej niż słabszy. Negocjacje nie były publiczne, a wiedza o nich jest fragmentaryczna, zaś ujawniane informacje jednostronne. Islandczycy byli oburzeni użyciem przeciwko ich krajowi regulacji antyterrorystycznej⁶¹. Brytyjczycy i Holendrzy pokryli miliardowe zobowiązania islandzkie i żądali zwrotu poniesionych kosztów. Nie bez wpływu na pozycje stron było uzależnienie udzielenia Islandii pomocy przez Międzynarodowy Fundusz Walutowy od przyjęcia przez nią odpowiedzialności za depozyty⁶². Wydaje się, że przede wszystkim z tego powodu Islandia, po początkowych negocjacjach, przyjęła odpowiedzial-

Islands hf and the establishment and capitalisation of New Landsbanki Islands (NBI hf) (Iceland), część II pkt 1, *Assessment. The presence of state aid*, s. 20.

⁵⁹ Decyzja nr 493/10/COL, s. 21 wraz z przypisem 32.

⁶⁰ Decyzja nr 493/10/COL, punkt 4.1. *Stanowisko władz islandzkich*, s. 15.

⁶¹ Szeroko na ten temat: R. Boyes, *Meltdown Iceland: Lessons on the World Financial Crisis from a Small Bankrupt Island*, Nowy Jork 2009, s. 174 i nast.

⁶² Wynika to m.in. z komunikatów prasowych MFW na temat Islandii z 13 i 20 listopada 2008 r., źródło: www.imf.org, link aktywny na 19.05.2011 r.

ność za środki zgromadzone na rachunkach w Icesave, potwierdzając swoje zobowiązania wynikające z dyrektywy 94/19/WE⁶³. Wynegocjowane stanowisko miało być przypieczętowane uchwaleniem przez *Alting* (parlament Islandii) ustawy o uzgodnionej treści. Uspokojeni Holendrzy i Brytyjczycy nie sprzeciwili się planowi pomocowemu. 26 sierpnia 2009 r. parlament islandzki uchwalił wprowadzić ustawę potwierdzającą odpowiedzialność Islandii⁶⁴, jednakże przyjęte rozwiązanie różniło się od wcześniejszych uzgodnień i znacznie tę odpowiedzialność ograniczyło, przez co spotkało się z brakiem akceptacji ze strony państw-wierzycieli. Jest to jedyne zaakceptowane przez Islandię i formalnie wiążące rozwiązanie. Na jego mocy Skarb Państwa otrzyma siedmioletni okres karencji w spłacie długu (do 5 czerwca 2016 r.), a zobowiązania (wraz z odsetkami) będą spłacone do 5 czerwca 2024 r., jednakże roczna wysokość spłaty będzie w latach 2017–2023 ograniczona do 4% wzrostu PKB, zaś w 2016 r. i 2024 r. do 2% tej wartości⁶⁵. Do konsensusu miała doprowadzić ustawa przegłosowana w grudniu 2009 r., która była bardziej surowa dla Islandii. Natrafiła jednak na silny opór społeczny. Prezydent odmówił podpisania aktu i oddał decyzję o związaniu się nim pod głosowanie w ogólnokrajowym referendum, w którym głosujący opowiedzieli się przeciwko rozwiązaniu z ustawy. Rozpoczęły się kolejne negocjacje, lecz wypracowane w ich trakcie nowe uzgodnienia zostały 9 kwietnia 2011 r. ponownie odrzucone w referendum. Ostateczne wyniki głosowania ogłoszono 11 kwietnia i tego samego dnia Urząd Nadzoru EFTA wydał komunikat prasowy⁶⁶, w którym przedstawił wynik referendum oraz stwierdził, że oczekuje szybkiej odpowiedzi ze strony rządu islandzkiego na Wezwanie do usunięcia uchybienia z 26 maja 2010 r.⁶⁷ Jeżeli w odpowiedzi nie znajdą się argumenty, które zmienią pierwsze wnioski Urzędu w przedmiotowej sprawie (Urząd uznał odpowiedzialność Islandii za pokrycie minimalnych gwarancji z dyrektywy 94/19/WE), zostanie wydana Uzasadniona opinia (*Reasoned Opinion*). Od dnia wydania tego dokumentu Islandia będzie miała 2 miesiące na usunięcie naruszeń PEOG. W razie niedopełnienia tego obowiązku sprawa zostanie przekazana do Trybunału EFTA.

⁶³ Komunikat prasowy Kancelarii Premiera Islandii z dnia 16 listopada 2008 r., źródło: <http://eng.forsaetisraduneyti.is>, link aktywny na 19.05.2011 r.

⁶⁴ Ustawa Nr 96/2009 upoważniająca Ministra Finansów w imieniu Skarbu Państwa, do gwarantowania pożyczek udzielonych Funduszowi Gwarancyjnemu dla Deponentów i Inwestorów (DIGF) przez rządy Wielkiej Brytanii i Holandii na pokrycie wypłat dla deponentów Landsbanki Islands hf, publikacja tekstu oryginalnego: www.stjornartidindi.is, angielskie tłumaczenie: www.iceland.org, linki aktywne na 19.05.2011 r.

⁶⁵ Art. 1 i 3 ustawy Nr 96/2009.

⁶⁶ Komunikat prasowy Urzędu Nadzoru EFTA z dnia 11 kwietnia 2011 r., źródło: www.eftasurv.int, link aktywny na 19.05.2011 r.

⁶⁷ 26 maja 2010 r. Urząd Nadzoru EFTA wysłał do islandzkiej misji przy UE w formie listu oficjalne wezwanie do usunięcia uchybienia norm PEOG polegających na niezapewnieniu przez Islandię minimalnych gwarancji deponentom z Wielkiej Brytanii oraz Holandii, źródło: www.eftasurv.int, link aktywny na 19.05.2011 r.

PODSUMOWANIE

Na jednolitym rynku europejskim mnogość powiązań transgranicznych wydatnie zwiększa ryzyko systemowe, co nie zostało wystarczająco uwzględnione przez przedkryzysowe prawodawstwo europejskie. Dowodem na to są obecne wysiłki ustawodawcze organów europejskich. W sporze o odpowiedzialności islandzkiego skarbu państwa za pokrycie minimalnych gwarancji prawo europejskie zdaje się przyznawać rację Holandii i Wielkiej Brytanii. Przedstawiony sposób wyinterpretowania normy konstytuującej odpowiedzialność Islandii jest prawidłowy, wydaje się jednak, że z uwagi na powagę kwestii rozstrzyganej na jej podstawie, norma ta powinna być wyraźniej wyodrębniona w treści dyrektywy. Innymi słowy, norma, której naruszenie może spowodować niewypłacalność państwa, powinna, przez wzgląd na swoją doniosłość, być wyraźnie określona przez systematykę aktu prawodawczego. Inaczej dzieje się w przypadku dyrektywy 94/19/WE, przez co usprawiedliwione wydają się wątpliwości co do jej celu. Celem tym ma być ochrona deponentów przez wypłacalny system gwarancyjny, o którego stworzenie ma troszczyć się państwo. Jest to oczywiste przy upadku pojedynczego banku. Jednakże w przypadku Islandii doszło do upadku całego systemu bankowego opartego na rezerwach częściowych, co musiało pociągnąć za sobą niewypłacalność systemu gwarancyjnego, a w omawianym przypadku doprowadziło do utraty płynności finansowej przez całe państwo. W takiej sytuacji system gwarancyjny *a priori* nie mógł pełnić funkcji skutecznego mechanizmu chroniącego deponentów, co zdaje się nie być wystarczająco jasno uwzględnione w dyrektywie. Jeżeli w sytuacji kryzysu systemowego to skarb państwa ma gwarantować depozyty, to wydaje się, że powinno to być wyraźnie wskazane w tejże dyrektywie. W sukurs takim rozważaniom idzie nowe brzmienie art. 7 ust. dyrektywy 94/19/WE⁶⁸, który ustanawia nowy limit gwarancji na 50 000 euro, a jednocześnie odpowiedzialność za „zapewnienie (tego) poziomu gwarancji” z systemu gwarantowania depozytów przenosi na państwo. Zabieg ten zdaje się mieć na celu wyraźniejsze wskazanie państwa jako podmiotu ostatecznie odpowiedzialnego za wypłacenie gwarancji, co potwierdza tezę o wcześniejszej niezbyt dokładnej regulacji tej materii.

Jeżeliby uznać przypadek Icesave za dworkinowski *hard case*, należałoby zadać sobie pytanie, czy obarczenie Islandii odpowiedzialnością jest sprawiedliwe? Zasada jednolitej licencji jest elementem jednolitego rynku finansowego, z którego korzyści mają czerpać wszyscy uczestnicy. Jednakże jednolity rynek niesie ze sobą też ryzyko, którego przed kryzysem ustawodawca europejski nie doceniał. Wydaje się, że skoro w założeniu wszyscy powinni czerpać korzyści, to i wszyscy powinni partycypować w ewentualnych stratach. Dyrektywa 94/19/WE stanowi inaczej, więc może powinna być uznana za „prawo niesprawiedliwe” zgodnie z tezą pierwszą formuły Radbrucha, i

⁶⁸ Patrz przypis 44.

ustąpiwszy miejsca sprawiedliwości, w jakiś sposób odciążyć Islandię w jej obowiązku pełnego pokrycia gwarancji wobec brytyjskich i holenderskich klientów Icesave.

Bibliografia

- Bagus P., Howden D., *Deep freeze. Iceland's Economic Collapse*, Auburn 2011.
- Boyes R., *Meltdown Iceland: Lessons on the World Financial Crisis from a Small Bankrupt Island*, Nowy Jork 2009.
- Demirguc-Kunt A., Kane E.J., Laeven L., *Determinants of Deposit-Insurance Adoption and Design*, NBER Working Paper No. 12862, styczeń 2007 r.
- Dworkin R., *Biorąc prawa poważnie*, tłum. T. Kowalski, Warszawa 1998.
- Dworkin R., *Hard Cases*, „Harvard Law Review” 1975, Nr 6 (88).
- Financial Services Compensation Scheme Annual Report and Accounts 2009/10*.
- Jurkowska-Zeidler A., *Bezpieczeństwo rynku finansowego w świetle prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2008.
- Osiński J., Szpunar P., Tymoczko D. (red.), *Przegląd stabilności systemu finansowego październik 2008*, NBP, Warszawa 2008.
- Radbruch G., *Ustawowe bezprawie i ponadustawowe prawo*, [w:] M. Szyszkowska, *Zarys filozofii prawa*, tłum. C. Tarnogórski, Białystok 2000.
- The Depositors' and Investors' Guarantee Fund Financial Statements 2007*.
- Zajadło J., [w:] *Fascynujące ścieżki filozofii prawa*, J. Zajadło (red.), Warszawa 2008.

Akty prawne

- Act on the Authority for Treasury Disbursements due to Unusual Financial Market Circumstances etc.*, Nr 125/2008.
- Anti-terrorism, Crime and Security Act 2001* z dnia 14 grudnia 2001 r., rozdział 24/2001.
- Decyzja Nr 18/94 Wspólnego Komitetu EOG z 28 października 1994 r. zmieniająca załącznik IX (Usługi finansowe) do Porozumienia EOG, Dz.U. WE L 325 z 17.12.1994 r.
- Decyzja nr 493/10/COL Urzędu Nadzoru z 15 grudnia 2010 r. *opening the formal investigation procedure into State aid granted in the restoration of certain operations of (old) Landsbanki Islands hf and the establishment and capitalisation of New Landsbanki Islands (NBI hf) (Iceland)*.
- Dyrektywa 94/19/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 30 maja 1994 r. w sprawie systemów gwarancji depozytów Dz.U. WE L 135 z 31.05.1994 r.
- Dyrektywa 2006/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe, Dz.U. UE L 177/1 z 30.6.2006 r.
- Dyrektywa 2009/14/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 marca 2009 r. Dz.U. UE L 68/3 z 13.3.2009 r.

Porozumienie z dnia 2 maja 1992 r. o Europejskim Obszarze Gospodarczym, Dz.U. L 1 z 3.01.1994 r.

Porozumienie z 2 maja 1992 r. pomiędzy państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości Dz.Urz. L 344 z 31.01.1994 r.

Regulation on Deposit Guarantees and Investor Compensation Scheme, Nr 120/2000.
The Landsbanki Freezing Order 2008 z dnia 8 października 2008 r., Nr 2668.

Ustawa o systemie gwarantowania depozytów i rekompensat dla inwestorów Nr 98/1999.

Ustawa Nr 96/2009 upoważniająca Ministra Finansów w imieniu Skarbu Państwa, na gwarantowanie pożyczek udzielonych Funduszowi Gwarancyjnemu dla Deponentów i Inwestorów (DIGF) przez rządy Wielkiej Brytanii i Holandii na pokrycie wypłat dla deponentów Landsbanki Íslands hf.

Zaproszenie Urzędu Nadzoru EFTA z dnia 15 grudnia 2010 r. do zgłaszania uwag zgodnie z art. 1 ust. 2 w części I protokołu 3 do Porozumienia między państwami EFTA w sprawie ustanowienia Urzędu Nadzoru i Trybunału Sprawiedliwości dotyczących pomocy państwa w odniesieniu do przywrócenia niektórych operacji (dawnego) Landsbanki Islands hf oraz ustanowienia i dokapitalizowania New Landsbanki Islands (NBI hf), Dz.U. UE C 41/31 z 10.02.2011 r.

Orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości

Sprawa 152-73 *Giovanni Maria Sotgiu przeciwko Deutsche Bundespost*, Zb. Orz. TE 1974.

Sprawa C-354/95 *National Farmers' Union i in.*, Zb. Orz. 1997.

Sprawa C-148/02 *Carlos García Avello v. Państwo Belgijskie*, Zb. Orz. 2003

Sprawa C-222/02 *Peter Paul, Cornelia Sonnen-Lütke i Christel Mörkens przeciwko Bundesrepublik Deutschland*, Zb. Orz. 2004

Materiały internetowe

<http://eng.forsaetisraduneyti.is>

www.eftasurv.int

www.elvira.blog.is

www.fscs.org.uk

www.fsha.is/logfraedingur

www.imf.org

www.sedlabanki.is

www.stjornartidindi.is

www.tryggingarsjodur.is

Viera Gafrikova *
Róża Milic-Czerniak **

BAZYLEA III – ZMIANY KAPITAŁOWE I ICH KONSEKWENCJE

WSTĘP

Głęboki kryzys finansowy, jaki przetoczył się przez rynki finansowe w latach 2007–2009¹, oraz zastosowane narzędzia walki z nim skupiły uwagę bankowych organów nadzorczych nad wypracowaniem środków prewencji, zapobiegających ponownemu pojawieniu się kolejnego kryzysu, jak też narzędzi przygotowanych do uruchomienia w sytuacji kryzysowej. Zmiany dotyczące tzw. Bazylei III zostały ujęte w dokumencie: *Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems*².

W walkę z kryzysem finansowym zaangażowały się rządy poszczególnych państw, udzielając pomocy osiągnącej łącznie 1,93 bln euro, co stanowi niemal 23% PKB Eurolandu³. Największa część tych środków została skierowana na dokapitalizowanie banków i instytucji finansowych⁴, a ponadto na gwarancje na pożyczki

* Dr Viera Gafrikova jest doktorem nauk ekonomicznych w Wyższej Szkole Zarządzania i Prawa im. Heleny Chodkowskiej w Warszawie.

** Prof. nadzw. dr hab. Róża Milic-Czerniak jest profesorem w Wyższej Szkole Zarządzania Marketingowego i Języków Obcych w Katowicach, członkiem Komisji Etyki Bankowej przy Związku Banków Polskich.

¹ J. B. Taylor, *Zrozumieć Kryzys Finansowy*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2010, s. 21 i dalsze.

² Basel Committee on Banking Supervision, December 2010.

³ *Tak oszczędza Europa*, „ThinkTank” 3/2010.

⁴ *Global Financial Stability Report. Sovereigns, Funding and Systemic Liquidity*, IMF, October 2010, s. 10.

międzybankowe oraz depozyty klientów sektora niefinansowego i dopłaty na zakup dóbr trwałego użytku (np. samochodów). Interwencja finansowa rządów państw osłabiła skutki kryzysu, ale jednocześnie obnażyła słabość i nieprzejrzystość kapitałową banków, szczególnie niektórych banków globalnych, wywodzących się z krajów wysoko uprzemysłowionych.

Dokument Bazylea III obejmuje zarówno zmiany dotyczące adekwatności kapitałowej, jak i zarządzania płynnością. W niniejszym artykule skoncentrujemy się przede wszystkim na omówieniu sposobów wzmocnienia kapitałów banków.

1. SPOSOBY WZMOCNIENIA KAPITAŁÓW BANKÓW

Zmiany dotyczące wzmocnienia kapitału banków, zgodnie z założeniami Bazylei III (BIII), będą wprowadzane sukcesywnie w latach 2013–2019 i będą przebiegały trzytorowo:

1. Wyodrębnienie *common equity*, jako „najzdrowszego” kapitału, składającego się z kapitału akcyjnego oraz zysków zatrzymanych w różnej formie (kapitał zapasowy, rezerwowy),
2. Podwyższenie wymaganego wskaźnika wypłacalności z 8% do 10,5% (z buforem ochronnym kapitału⁵), a nawet do 13% (z buforem antycyklicznym, przyjmując jego addytywność podobnie jak w przypadku bufora kapitałowego) z jednoczesnym określeniem limitów na jego części składowe;
3. Wprowadzenie pomniejszych regulacyjnych już od kapitału najwyższej jakości (*common equity*).

Jednocześnie od stycznia 2013 r. będą obowiązywały wyższe wymogi kapitałowe na ryzyko kontrahenta.

1.1. Składowe fundusze własnych

W nowej definicji funduszy własnych (*Total capital* – TC) wyróżnia się dwie kategorie:

1. Fundusze podstawowe, które służą pokryciu strat z normalnej działalności (Tier 1 – T1):
 - a. Fundusze podstawowe najwyższej jakości⁶ (*common equity* Tier 1 – CET1)
 - b. Pozostałe fundusze podstawowe (additional Tier 1 – AT1)

⁵ Dalej: bufor kapitałowy.

⁶ Na razie nie został określony polski odpowiednik tego terminu. Pojęcie „common equity” jest czasami tłumaczone jako „kapitał akcyjny” lub „fundusze zasadnicze” – oba pojęcia są węższe niż „common equity”.

2. Fundusze uzupełniające (Tier 2 – T2), które służą pokryciu strat w razie upadłości.

Dopuszczona w ramach Bazylei II możliwość uwzględnienia w funduszach własnych dodatkowej kategorii – kapitału krótkoterminowego⁷ Tier 3, zostanie zlikwidowana.

Elementy zaliczane do funduszy własnych podstawowych najwyższej jakości:

- ❖ akcje zwykle emitowane przez bank, spełniające szereg ściśle określonych warunków (lub odpowiednik dla spółek nie mających formy spółki akcyjnej),
- ❖ premia emisyjna,
- ❖ zyski zatrzymane,
- ❖ pozostałe dochody całkowite oraz ujawnione rezerwy,
- ❖ akcje zwykle emitowane przez konsolidowane spółki zależne banku będące własnością strony trzeciej (udziały mniejszościowe) spełniające kryteria do włączenia ich w fundusze podstawowe najwyższej jakości,
- ❖ korekty regulacyjne odnoszone do funduszy podstawowych najwyższej jakości. Pozycje „zyski zatrzymane” oraz „pozostałe dochody całkowite” zawierają również zyski oraz straty bieżącego okresu sprawozdawczego.

Elementy zaliczane do pozostałych funduszy podstawowych:

- ❖ instrumenty emitowane przez bank, nie włączone do kapitału CET1, spełniające wiele ściśle określonych warunków,
- ❖ premia emisyjna odnosząca się do instrumentów włączonych do pozostałych funduszy podstawowych,
- ❖ instrumenty emitowane przez konsolidowane spółki zależne banku będące własnością strony trzeciej, nie włączone do funduszy podstawowych najwyższej jakości, a spełniające kryteria do włączenia ich w pozostałe fundusze podstawowe,
- ❖ korekty regulacyjne odnoszące się do pozostałych funduszy podstawowych.

Instrumenty emitowane przez bank, które mogą być zaliczone **do pozostałych funduszy podstawowych**, tzw. instrumenty hybrydowe, muszą spełniać wiele ściśle określonych warunków, między innymi:

- w razie upadłości banku lub jego likwidacji roszczenia inwestorów będą zaspokajane po zaspokojeniu roszczeń depozytariuszy, wierzycieli zwykłych oraz wierzycieli podporządkowanych,
- nie mają ustalonego terminu wykupu,

⁷ § 5.1., Uchwała Nr 76/2010 Komisji Nadzoru Finansowego w sprawie zakresu i szczegółowych zasad wyznaczania wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka z dnia 10 marca 2010 r.

- nie zawierają postanowień zachęcających do umarzania instrumentu,
- wykup instrumentu z inicjatywy emitenta jest możliwy nie wcześniej niż po upływie 5 lat od daty emisji za zgodą władz nadzorczych.

Opublikowanie dokumentu Bazylea III (grudzień 2010 r.) oraz wejście w życie Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/111/WE (tzw. CRD II), w której między innymi są określone warunki, jakie muszą spełniać instrumenty emitowane przez bank, aby mogły być zaliczone do funduszy podstawowych, zbiegło się w czasie. Kryteria zdefiniowane w obu dokumentach częściowo różnią się między sobą. Na przykład, CRD II dopuszcza emisję instrumentów, które nie mają ustalonego terminu wykupu lub termin ich pierwotnej wymagalności wynosi co najmniej 30 lat, a Bazylea III dopuszcza tylko instrumenty o nie ustalonym terminie wykupu. CRD II pozwala na uwzględnienie innowacyjnych instrumentów hybrydowych (z postanowieniami zachęcającymi do umarzania) w funduszach podstawowych (do 15% ich wysokości), podczas gdy Bazylea III eliminuje instrumenty hybrydowe z funduszy podstawowych.

W Polsce, zgodnie z Uchwałą nr 314/2009 KNF z 14 października 2009 r., w funduszach podstawowych banku można było, pod pewnymi warunkami, uwzględnić obligacje długoterminowe oraz obligacje zamienne. Uchwała ta straciła moc 31 grudnia 2010 r.⁸, a więc obowiązywała tylko nieco ponad rok.

Fundusze uzupełniające składają się z następujących elementów:

- ❖ instrumenty emitowane przez bank, nie włączone do funduszy podstawowych a spełniające wiele ściśle określonych warunków,
- ❖ premia emisyjna odnosząca się do instrumentów włączonych do funduszy uzupełniających,
- ❖ instrumenty emitowane przez konsolidowane spółki zależne banku będące własnością strony trzeciej, nie włączone do funduszy podstawowych, a spełniające kryteria do włączenia ich w fundusze uzupełniające,
- ❖ rezerwy na pokrycie strat kredytowych (wyjaśnienie niżej),
- ❖ korekty regulacyjne odnoszące się do funduszy uzupełniających.

Aby instrumenty emitowane przez bank (np. pożyczka podporządkowana lub zobowiązania z tytułu papierów wartościowych) mogły być zakwalifikowane do funduszy uzupełniających, muszą spełniać między innymi takie warunki, jak:

- w razie upadłości banku lub jego likwidacji roszczenia inwestorów będą zaspokajane po zaspokojeniu roszczeń depozytariuszy i wierzycieli zwykłych,
- pierwotny okres wymagalności wynosi co najmniej 5 lat,

⁸ Uchwała Nr 434/2010 Komisji Nadzoru Finansowego w sprawie innych pozycji bilansu banku zaliczanych do funduszy podstawowych banku, ich wysokości, zakresu i warunków ich zaliczenia do funduszy podstawowych banku z dnia 20 grudnia 2010 r.

- w ostatnich 5 latach przed terminem wymagalności kwota zaliczana do funduszy uzupełniających jest stopniowo zmniejszana (20% rocznie),
- nie podlegają wcześniejszemu wykupowi/spłacie z inicjatywy inwestora,
- wykup instrumentu z inicjatywy emitenta jest możliwy nie wcześniej niż po upływie 5 lat od daty emisji za zgodą władz nadzorczych.

Do funduszy uzupełniających bank może zaliczyć rezerwy na pokrycie strat kredytowych: w przypadku stosowania metody standardowej rezerwy/fundusze na pokrycie przyszłych, niezidentyfikowanych strat do wysokości 1,25% aktywów ważonych ryzykiem; a w przypadku stosowania metody wewnętrznych ratingów nadwyżkę rezerw nad oczekiwanymi stratami, do wysokości 0,6% aktywów ważonych ryzykiem.

1.2. Limity nałożone na fundusze własne – poziomy współczynnik wypłacalności

Fundusze własne według BIII podlegają następującym ograniczeniom:

- a) Stosunek podstawowych funduszy najwyższej jakości do aktywów ważonych ryzykiem (współczynnik CET1) nie może być niższy niż **4,5%**.
- b) Stosunek funduszy podstawowych do aktywów ważonych ryzykiem (współczynnik T1) nie może być niższy niż **6,0%**.
- c) Stosunek funduszy własnych ogółem do aktywów ważonych ryzykiem (współczynnik TC) nie może być niższy niż **8,0%**.

Minima dla wskaźników wypłacalności CET1 oraz T1 zostały określone po raz pierwszy, a minimum dla wskaźnika TC nie zostało zmienione w porównaniu z regulacjami BII.

Aby zilustrować skalę wprowadzonych zmian, można obecnie obowiązujące ograniczenia na poszczególne składniki funduszy własnych (m.in. fundusze uzupełniające nie mogą być większe niż fundusze podstawowe oraz instrumenty hybrydowe zgodnie z regulacjami CRD II można zaliczyć do funduszy podstawowych do 50% ich wysokości) wyrazić – przy pewnych upraszczających założeniach – w terminach współczynników. Pomijając kwestię różnego podejścia do korekt i pomniejszeń funduszy własnych w Bazylei II i w Bazylei III oraz przyjmując, że kapitał Tier 3 = 0, można powiedzieć, że minimalna granica dla współczynnika CET1 została podniesiona z 2% do 4,5%, a dla współczynnika T1 z 4% do 6%.

Docelowe wartości dla wskaźników CET1 oraz T1 mają być osiągnięte do 1 stycznia 2015 r. według harmonogramu przedstawionego w tabeli 1.

W praktyce jednak, po roku 2015, w związku z wprowadzeniem bufora kapitałowego oraz bufora antycyklicznego, będą obowiązywały wyższe wartości wskaźników adekwatności kapitałowej.

Tabela 1. Limity dla współczynników CET1 oraz T1 w latach 2013–2015 (w %)

Współczynnik	1.01.2013	1.01.2014	1.01.2015
CET1 – fundusze podstawowe najwyższej jakości/aktywa ważone ryzykiem	3,5	4,0	4,5
T1-fundusze podstawowe/ aktywa ważone ryzykiem	4,5	5,5	6,0

Źródło: Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems, Annex 4, Basel Committee on Banking Supervision, Bank for International Settlements, Basel, December 2010.

1.2.1. Bufor kapitałowy

Celem wprowadzenia bufora kapitałowego jest zachęcenie banków do budowania zapasów kapitałowych w okresach nie dotkniętych kryzysem finansowym lub gospodarczym, by wykorzystać je do pokrycia strat w okresach kryzysu. Bufor kapitałowy jest rozwiązaniem nowym, nieznany w regulacjach Bazylei II. Bufor w wysokości 2,5% jest dodawany do współczynnika CET1. Z jednej strony podkreśla się, że otrzymany w ten sposób limit 7% (4,5% + 2,5%) nie będzie musiał być przez banki bezwzględnie przestrzegany – banki nie naruszą prawa i będą mogły prowadzić normalną działalność również w sytuacji, w której CET1 jest niższy niż 7%, jednakże będą podlegały ograniczeniom w zakresie podziału zysku. Z drugiej strony, dążenie do zwiększenia konkurencyjności oraz udziałów w rynku w okresie nie dotkniętym kryzysem nie może być powodem do obniżania poziomu współczynnika wypłacalności CET1 poniżej 7%. Dlatego nadzór bankowy będzie miał dodatkową możliwość wyznaczenia indywidualnych ram czasowych do odbudowy bufora kapitałowego w stosunku do banków, których współczynnik CET1 jest niższy niż 7%.

Ograniczenia dotyczące podziału zysku powinny być stosowane na poziomie skonsolidowanym. Krajowy nadzór będzie je mógł jednak zastosować również na poziomie jednostkowym. Im współczynnik CET1 będzie bliżej dolnej granicy 4,5%, tym większą część zysku musi bank zatrzymać (por. tabela 3).

Tabela 2. Limity dla współczynników CET1 oraz TC, z uwzględnieniem bufora kapitałowego w latach 2016–2019 (w %)

Wyszczególnienie	1.01.2016	1.01.2017	1.01.2018	1.01.2019
Współczynnik CET1	4,500	4,500	4,500	4,5
Bufor kapitałowy	0,625	1,250	1,875	2,5
Współczynnik CET1 z buforem kapitałowym	5,125	5,750	6,375	7,0
Współczynnik TC z buforem kapitałowym	8,625	9,250	9,875	10,5

Źródło: Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems, Annex 4, Basel Committee on Banking Supervision, Bank for International Settlements, Basel, December 2010.

Bufor kapitałowy będzie wprowadzany stopniowo w latach 2016–2019, zgodnie z harmonogramem przedstawionym w tabeli 2 – w pełnej wysokości 2,5% zacznie obowiązywać od 2019 r.

1.2.2. Bufor antycykliczny

Celem wprowadzenia bufora antycyklicznego jest wspieranie stabilności systemu finansowego w długim okresie. Bufor antycykliczny określają właściwe władze krajowe na podstawie monitoringu wzrostu akcji kredytowej i PKB. Może się on kształtować na poziomie od 0% do 2,5% aktywów ważonych ryzykiem.

Aby banki miały czas dostosować się do wyznaczonej wartości bufora antycyklicznego, decyzja o jego wprowadzeniu i wysokości musi być ogłoszona 12 miesięcy wcześniej. Decyzja o obniżeniu poziomu bufora antycyklicznego będzie miała skutek natychmiastowy.

Bufor antycykliczny (między 0% a 2,5% w stosunku do aktywów ważonych ryzykiem) w bankach prowadzących działalność międzynarodową odzwierciedla strukturę geograficzną jego zaangażowania kredytowego w sektorze prywatnym. Kalkulowany jest jako średnia ważona buforów antycyklicznych obowiązujących w krajach, w których bank posiada zaangażowanie kredytowe w sektorze prywatnym.

Banki będą musiały kalkulować oraz ujawniać informację na temat bufora antycyklicznego co najmniej z taką częstotliwością jaka dotyczy minimalnych wymogów kapitałowych. W tabeli 3 przedstawiono ograniczenia w podziale zysku netto w zależności od wysokości współczynnika CET1, z uwzględnieniem bufora kapitałowego oraz bufora antycyklicznego. Bufor antycykliczny dodaje się do bufora kapitałowego.

Tabela 3. Ograniczenia w podziale zysku w zależności od wysokości współczynnika CT1, z uwzględnieniem bufora kapitałowego oraz antycyklicznego

Współczynnik CET1 przy buforze kapitałowym oraz antycyklicznym B ($0\% \leq B \leq 2,5\%$)¹	Minimalny wskaźnik ochrony kapitału (wyrażony jako procent zysku netto* banku)
[4,5%; 5,125% + 1*B/4]	100%
(5,125% + 1*B/4%; 5,75% + 2*B/4]	80%
(5,75% + 2*B/4%; 6,375% + 3*B/4]	60%
(6,375% + 3*B/4%; 7,0% + 4*B/4]	40%
>7% + B	0%

* Zysk netto, jaki byłby raportowany przed wypłatą pozycji, które podlegają ograniczeniom.

Źródło: opracowanie własne na podstawie: *Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems*, s. 59–60, punkt 147 oraz 148, Basel Committee on Banking Supervision, Bank for International Settlements, Basel, December 2010.

Im niższy współczynnik CET1, tym większą część zysku bank musi zatrzymać. Na przykład, przy buforze antycyklicznym = 0% i współczynniku CET1 $\leq 5,125\%$ bank musi zatrzymać 100% zysku. Im wyższy bufor antycykliczny, tym bardziej rygorystyczne są warunki określające możliwości podziału zysku.

1.3. Regulacyjne korekty funduszy własnych

W Bazylei II korekty funduszy własnych były stosowane na różnych ich poziomach oraz w różny sposób. Na przykład, niektóre pozycje pomniejszały tylko fundusze podstawowe, inne fundusze podstawowe i uzupełniające – 50% wartości pomniejszenia stosowano do funduszy uzupełniających, a 50% do funduszy podstawowych. Jeżeli fundusze uzupełniające były mniejsze od odejmowanej kwoty, różnicę należało odjąć od funduszy podstawowych.

Reguły stosowania pomniejszeń funduszy własnych w Bazylei III są bardziej przejrzyste i rygorystyczne – z zasady będą one stosowane do funduszy podstawowych najwyższej jakości. Zostaną wdrażane sukcesywnie, począwszy od 20% od 1 stycznia 2014 r. do 100% od 1 stycznia 2018 r. Zmieniła się lista pozycji, jak również sposób ich uwzględniania w korygowaniu funduszy własnych. Najważniejsze korekty ujęte w regulacjach BIII to:

- ❖ **Wartości niematerialne i prawne** (z wyłączeniem praw do obsługi kredytów hipotecznych, które są uwzględniane w zagregowanej pozycji „pomniejszenia progowe”) są w 100% odejmowane od funduszy podstawowych najwyższej jakości. Według obecnie obowiązujących przepisów są one w całości odejmowane od funduszy podstawowych.
- ❖ **Aktywa z tytułu odroczonego podatku dochodowego** – to nowa pozycja, nie uwzględniana w pomniejszeniach funduszy własnych w ramach obecnie obowiązujących przepisów. Aktywa z tytułu podatku odroczonego, powstałe ze względu na przeniesienie na kolejny okres nierozliczonych strat podatkowych oraz niewykorzystanych ulg podatkowych, odejmowane są w całości od CT1, natomiast powstałe ze względu na różnice przejściowe są ujmowane w zagregowanej pozycji „pomniejszenia progowe”.
- ❖ **Zaangażowanie kapitałowe w banki, instytucje finansowe oraz zakłady ubezpieczeń, które nie są objęte pełną konsolidacją, a w których bank posiada więcej niż 10% akcji lub udziałów (znaczące zaangażowanie)**

Zaangażowanie kapitałowe w banku w postaci akcji lub udziałów jest uwzględniane w pozycji zagregowanej „pomniejszenia progowe”.

Zaangażowanie kapitałowe banku inne niż zaangażowanie w postaci akcji lub udziałów pomniejsza w 100% fundusze własne. Pomniejszana jest ta kategoria funduszy, której dotyczy zaangażowanie kapitałowe. Jeżeli zaangażowanie jest większe niż dana kategoria funduszy własnych, różnicę należy odjąć od

najbliższej wyższej kategorii funduszy własnych. Obecnie w Polsce zaangażowanie kapitałowe w danym podmiocie – niezależnie od tego, czy podlega pełnej konsolidacji czy nie – pomniejsza fundusze własne, jeżeli stanowi więcej niż 10% funduszy własnych, w przypadku gdy podmiotem tym jest bank, instytucja kredytowa lub instytucja finansowa oraz gdy stanowi co najmniej 20% funduszy własnych, w przypadku gdy podmiotem tym jest zakład ubezpieczeń. Powyższe pozycje ujmuje się w pomniejszeniach funduszy uzupełniających (50%) oraz w pomniejszeniach funduszy podstawowych (50%).

❖ **Zaangażowanie kapitałowe w banki, instytucje finansowe oraz zakłady ubezpieczeń, które nie są objęte pełną konsolidacją, a w których bank nie posiada więcej niż 10% akcji lub udziałów.**

Jeżeli suma wszystkich zaangażowań kapitałowych jest wyższa niż 10% funduszy banku najwyższej jakości, to ta nadwyżka musi być odjęta od funduszy własnych banku, a ściślej musi być odjęta od odpowiedniej kategorii funduszy własnych, zgodnie ze strukturą rozpatrywanej sumy zaangażowań z punktu widzenia inwestycji w CT1, AT1 oraz T2.

W ramach obecnie funkcjonujących przepisów, jeżeli suma „nieznaczących” zaangażowań jest wyższa od 10% funduszy własnych banku, to fundusze własne są pomniejszane o całą sumę, a nie tylko o nadwyżkę ponad 10%.

❖ **Zagregowana pozycja „pomniejszenia progowe”** – uwzględnia trzy elementy:

- znaczące zaangażowania kapitałowe w postaci akcji i udziałów w banki, instytucje finansowe oraz zakłady ubezpieczeń, które nie są objęte pełną konsolidacją;
- prawa do obsługi kredytów hipotecznych;
- aktywów z tytułu odroczonego podatku dochodowego, powstałych ze względu na różnice przejściowe.

Zagregowana pozycja jest sumą tych trzech elementów, przy czym maksymalna wartość każdego składnika, uwzględniana w sumie, wynosi 10% funduszy podstawowych banku najwyższej jakości. Bank jest zobowiązany do odjęcia kwoty, o jaką zagregowana pozycja przewyższa 15% funduszy podstawowych najwyższej kategorii. Elementy uwzględniane w tym 15% zagregowanym limicie będą podlegały pełnym ujawnieniom. Pozycje powyższe, które nie są odejmowane od funduszy własnych najwyższej jakości, są uwzględniane w aktywach ważonych ryzykiem z wagą ryzyka 250%. Zgodnie z obowiązującymi obecnie przepisami ani prawa do obsługi kredytów hipotecznych, ani aktywa z tytułu podatku odroczonego nie pomniejszają funduszy własnych.

❖ **Aktywa z tytułu świadczeń pracowniczych po okresie zatrudnienia** realizowanych na podstawie programów określonych świadczeń (nową pozycją uwzględnianą w pomniejszeniach funduszy własnych). Aktywa te są odejmowane od CET1, gdyż nie mogą być wykorzystane do ochrony depozytariuszy i innych wierzycieli banku.

- ❖ **Fundusz z aktualizacji wyceny z tytułu zabezpieczenia przepływów pieniężnych.** Pozycja ta nie jest uwzględniana w funduszach własnych – bez zmian w stosunku do obecnie obowiązujących przepisów.
- ❖ **Różnica między utworzonymi rezerwami a oczekiwanymi stratami.** Jeżeli w banku, który stosuje metodę wewnętrznych ratingów do obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka kredytowego, utworzone rezerwy są niższe od oczekiwanych strat, to niedobór pomniejsza fundusze podstawowe najwyższej jakości. Pozycja ta jest odejmowana od funduszy własnych banku obliczającego kwoty ekspozycji ważonych ryzykiem z wykorzystaniem metody wewnętrznych ratingów również w ramach obecnie obowiązujących przepisów: 50% jej wartości ujmuje się w pomniejszeniach funduszy własnych podstawowych, a 50% w pomniejszeniach funduszy uzupełniających.
- ❖ **Niezrealizowane zyski i straty z tytułu zmian wartości godziwej zobowiązań finansowych.** Niezrealizowane zyski i straty z tytułu zmian wartości godziwej zobowiązań finansowych spowodowane ryzykiem kredytowym nie będą ujmowane w funduszach własnych najwyższej jakości.

2. SYMULACJE WPŁYWU BIII NA WSPÓŁCZYNNIKI WYPŁACALNOŚCI

W celu określenia wpływu nowych wymagań związanych z polepszeniem jakości i poziomu kapitału banków przeprowadzono kilka niezależnych badań ilościowych.

2.1. Symulacja Komitetu Bazylejskiego Nadzoru Bankowego

Wraz z nowymi zaleceniami wyniki badań (QIS) opublikował Basel Committee on Banking Supervision⁹. W badaniu tym wzięły udział 263 banki z 23 krajów. Nie było wśród nich żadnego reprezentanta polskich banków. Banki te zostały podzielone na dwie grupy. W grupie 1 znalazły się 94 banki, których kapitał Tier 1 przekraczał 3 mld euro i które prowadzą aktywnie działalność na rynku międzynarodowym, 169 banków pozostałych znalazło się w grupie 2. Symulacja była oparta na skonsolidowanych danych na 31 grudnia 2009 r. Pokazała ona istotny i bardzo różny wpływ zmian Bazylei III (definicji kapitałów oraz aktywów ważonych ryzykiem) na obydwie grupy banków.

Wdrożenie regulacji Bazylei III spowoduje istotne obniżenie współczynnika wypłacalności, szczególnie w dużych bankach o charakterze międzynarodowym.

⁹ *Results of the comprehensive quantitative impact study*, Basel Committee on Banking Supervision, Bank for International Settlements, Basel, December 2010.

W obydwu grupach banków osiąga on jednakże znacznie niższy poziom (por. tabela 4). Współczynnik wypłacalności ogółem obniża się w bankach grupy 1 z 14,0% do 8,4% (spadek o 5,6 pp.), a w bankach grupy 2 z 12,8% do 10,3% (spadek o 2,5 pp.).

Tabela 4. Średnie współczynniki wypłacalności według grup banków (w %)

Grupa	Liczba banków	CET1		Tier 1		Ogółem	
		brutto*	netto**	przed BIII	BIII	przed BIII	BIII
1	74	11,1	5,7	10,5	6,3	14,0	8,4
2	133	10,7	7,8	9,8	8,1	12,8	10,3

* bez pomniejszeń; w odniesieniu do aktualnego RWA,

** z pomniejszeniami; w odniesieniu do nowego RWA.

Źródło: *Results of the comprehensive..., op. cit.*

Wdrożenie Bazylei spowodowałoby zatem w badanych bankach obniżenie kapitału o ponad 1/4 (26,8%) w grupie 1 oraz o 1/6 (16,6%) w grupie 2 banków, przy wzroście RWA odpowiednio: o 7,3% oraz 3,2%.

Warto zaznaczyć, iż przed zmianami BIII współczynniki wypłacalności były wyższe, w każdej kategorii kapitału, w bankach grupy 1, a po zmianach wyższe poziomy osiągały one w bankach grupy 2.

Tabela 5. Efekty zmian definicji kapitału i wymogów kapitałowych w Bazylei III (w %)

Grupa	Liczba banków	Zmiany w RWA	Zmiany w kapitale CET1*	Zmiany w kapitale Tier 1	Zmiany w kapitale ogółem
1	87	7,3	-41,3	-30,2	-26,8
2	136	3,2	-24,7	-14,1	-16,6

* w odniesieniu do CET1 brutto, a więc bez pomniejszeń oraz zmian RWA.

Źródło: *Results of the comprehensive..., op. cit.*

Największy wpływ na spadek kapitału ostrożnościowego w BIII mają pomniejszenia funduszy własnych, a następnie zmiany w kalkulacji RWA (zob. tabela 5). Pomniejszenia funduszy własnych są szczególnie wysokie na poziomie kapitału CET1, gdyż wcześniej nie występowała ta kategoria kapitału. Wśród pomniejszeń kapitału CET1 największe znaczenie mają pomniejszenia z tytułu: wartości niematerialnych i prawnych (-23,6% i -11,7%), podatku odroczonego (-7% i -2,8%), udziałów w instytucjach finansowych (-4,3% i -5,5%) oraz inne, takie jak niedobór rezerw celowych w porównaniu ze stratą oczekiwaną, aktywa z tytułu świadczeń pracowniczych po okresie zatrudnienia itd. (-3,6% i -3,7%).

Wzrost RWA według nowych regulacji (o 23% w bankach grupy 1 oraz o 4% w bankach grupy 2) wynika natomiast głównie ze zmian wag ryzyka ekspozycji obejmujących ryzyko kontrahenta.

Ogólnie rzecz ujmując można powiedzieć, że zostały spełnione założenia dotyczące wdrożenia zmian w BIII, a mianowicie konieczność podwyższenia kapitału, szczególnie kapitału najwyższej jakości (CET1), pełnego zabezpieczenia kapitałowego pozycji związanych z odroczonym podatkiem dochodowym oraz byłych pracowników (świadczących po okresie zatrudnienia), a także pełniejszego uwzględnienia ryzyka kontrahenta. W większym stopniu efektami regulacji BIII będą obciążone kapitały banków dużych, o charakterze międzynarodowym, gdyż ich działalność związana jest z jednej strony z wyższym stopniem ekspozycji na ryzyko (do tej pory niedoszacowane), a z drugiej strony z częstszym stosowaniem zaawansowanych metod obliczania wymogów kapitałowych oraz zarządzania kapitałem (np. sekurytyzacja, instrumenty hybrydowe).

W grupie 1 niedobór kapitału dla osiągnięcia docelowego CET1 na poziomie 7% wyniósł 577 mld euro, a w grupie 2 badanych banków 25 mld euro. Jako punkt odniesienia może posłużyć zysk netto tych grup banków, który w 2009 r. wyniósł odpowiednio: 209 mld euro oraz 20 mld euro. Banki grupy 1 powinny zatem przez prawie 3 lata zatrzymywać zysk netto i powiększać fundusze własne w celu osiągnięcia docelowego wskaźnika CET1 na poziomie 7%, a bankom grupy 2 wystarczy w tym celu zysk netto z 1 roku i kwartału (oczywiście przy niezmiennych pozostałych parametrach).

2.2. Symulacja firmy konsultingowej McKinsey&Company

McKinsey w swoich badaniach, opartych na wynikach głównie za pierwsze półrocze 2010 r., uwzględnił 45 banków w Europie oraz USA. Głównym celem badań było nie tylko pokazanie obciążeń wynikających dla banków z wdrożenia Bazyli III, ale również kosztów związanych z ich wdrożeniem oraz wskazanie głównych kierunków prac nad zmniejszeniem tych obciążeń¹⁰.

Niedobór kapitałów banków (EU-27 i Szwajcarii), wynikający z wdrożenia Bazyli III, został oszacowany na poziomie 1,1 bln euro, a banków USA na poziomie 600 mld euro, co stanowi prawie 60% aktualnych kapitałów tych banków. Wielkości te są jednak nieco zawyżone, gdyż przyjęto średni wskaźnik wypłacalności na poziomie 11% (przy docelowym poziomie ujętym w BIII łącznie z buforem kapitałowym na poziomie 10,5%), a w dwóch największych bankach w Szwajcarii na jeszcze wyższym – 20% (podwyższona propozycja Swiss Expert Commission – 19%) oraz w Wielkiej Brytanii – 15% (wyższe rekomendacje lokalnego regulatora)¹¹.

¹⁰ *Basel III and European banking: Its impact, how banks might respond, and the challenges of implementation*, McKinsey & Company, November 2010.

¹¹ *Ibidem*, s. 5.

2.3. Symulacja NBP

Z symulacji wpływu regulacji BIII na wskaźniki wypłacalności w polskim sektorze bankowym wyłania się na pierwszy rzut oka bardzo uspokajający obraz¹². Liczba banków niespełniających minimalnych docelowych poziomów wskaźników wypłacalności (według danych na 30 września 2010 r.) jest bowiem niewielka (por. tabela 6) – zaledwie 2 banki komercyjne (jeżeli nie uwzględnić jednak w funduszach własnych zysku osiągniętego w trzech kwartałach 2010 r., liczba ich wzrasta do 4) nie mają wystarczających kapitałów CET1 (brakuje im 45,3 mln PLN) oraz 6 banków nie posiada odpowiednich kapitałów ogółem, by osiągnąć wskaźnik wypłacalności na poziomie 10,5% według BIII (brakuje im 724,5 mln PLN). Niedobór kapitału wynosi zatem tylko 8% kapitału Tier 1 i może być pokryty przez 8,3% zysku netto banków komercyjnych z 2009 r.

Tabela 6. Liczba banków niespełniających docelowych poziomów wskaźników kapitałowych, przy uwzględnieniu zatrzymania zysku wypracowanego przez pierwsze trzy kwartały 2010 r.

Wskaźniki	Liczba banków komercyjnych	Brakująca wartość kapitału (mln zł)	Liczba banków spółdzielczych	Brakująca wartość kapitału (mln zł)
CET1	2	45,3	4	11,3
Tier 1	7	702,8	11	40,0
Total capital	6	724,5	20	37,5

Źródło: *Raport o stabilności systemu finansowego*, NBP, Warszawa grudzień 2010 r.

W prezentowanych danych nie pokazano jednak, wzorem QIS-u, o ile średnio obniży się, po wdrożeniu BIII, wskaźnik wypłacalności, ani też, jak poszczególne komponenty wpływają na tworzenie się niedoboru kapitału.

Spełnianie przez zdecydowaną większość banków polskich docelowych poziomów wskaźników kapitałowych wynika głównie z:

- ❖ wysokich pokryzysowych wskaźników wypłacalności w sektorze bankowym,
- ❖ bardzo wysokiego udziału w funduszach własnych funduszy podstawowych (90,6%), a więc kapitałów o najwyższej jakości,
- ❖ uwzględniania już w ramach regulacji Bazylei II większości pomniejszych ujętych w Bazylei III,
- ❖ stosowania standardowych metod kalkulacji wymogów kapitałowych,
- ❖ niewielkiego udziału instrumentów inżynierii finansowej,
- ❖ ograniczania akcji kredytowej w 2009 r. i spadku wymogu kapitałowego o –1,4 mld zł.

¹² *Raport o stabilności systemu finansowego*, NBP, Warszawa grudzień 2010 r.

3. KONSEKWENCJE WDROŻENIA ZASAD KAPITAŁOWYCH BAZYLEI III DLA BANKÓW W POLSCE

Pomimo jednak znacznie lepszej pozycji wyjściowej polskich banków do wdrażania wymogów Bazylei III, ich sytuacja nie jest pozbawiona zagrożeń, gdyż:

1. Symulację przeprowadzono po dwóch latach gwałtownego podwyższania funduszy własnych, przy jednoczesnym drastycznym wyhamowaniu zarówno akcji kredytowej, jak i ekspozycji ryzyka kontrahenta i w księdze handlowej. Na tak dobre wyniki symulacji sektor bankowy „pracował” przez ostatnie trzy lata. Już od 2007 r. wzrost funduszy własnych był wyższy od wzrostu wymogów kapitałowych (przygotowywano bowiem fundusze pod wzrost wymogów kapitałowych wynikający z wdrożenia Bazylei II od 2008 r.), a w latach 2008–2009 wzrost funduszy własnych był wyższy także od wypracowanego w tych latach zysku netto. Oznacza to w praktyce, że w tych ostatnich latach wypłaty dywidendy przez banki stały się rzadkością, a dodatkowo coraz częściej banki sięgały na rynek po dodatkowe fundusze (emisje akcji, pożyczki podporządkowane itd.). W 2009 r. podwyższono fundusze własne o 12,1 mld zł, przy spadku wymogu kapitałowego o –1,4 mld zł.
2. Akcja kredytowa w polskim sektorze bankowym będzie przebiegała w szybszym tempie niż w dojrzałych gospodarkach EU. W latach 2006–2009 kredyty dla sektora niefinansowego wzrastały kolejno o: 27%, 34%, 39% i 4%, a więc nawet w okresie dekonunktury wzrost kredytów jest wyższy niż w następnych latach zakłada Mc&Kinsey dla krajów EU-27 (o 3%). Wynika to z faktu, że w Polsce relacja kredytów do PKB w 2008 r. wynosiła 44%, podczas gdy w EU27 osiągnęła 154%.
3. Banki w Polsce stosują najczęściej metody standardowe w kalkulacji wymogów kapitałowych na poszczególne rodzaje ryzyka (niektóre oczekują na akceptację złożonych wniosków o stosowanie metod zaawansowanych), które stwarzają mniejsze możliwości optymalizacji zarządzania kapitałem.
4. W symulacji nie uwzględniono ani wymogów kapitałowych wynikających z bufora antycyklicznego, ani też ze zwyczajowej chęci posiadania nieco wyższego wskaźnika wypłacalności, niż to wynika z jego minimalnych wymogów – co zostało uwzględnione w symulacjach Mc&Kinseya, oraz w regulacjach na niektórych rynkach lokalnych (Wielka Brytania, Szwajcaria).
5. Konstrukcja bufora antycyklicznego wskazuje, że tworzenie go najprawdopodobniej obejmie również banki w Polsce¹³. Podstawą jego tworzenia jest bowiem luka pomiędzy wskaźnikiem a trendem relacji kredytów szeroko definiowanych

¹³ *Guidance for national authorities operating the countercyclical capital buffer. Basel Committee on Banking Supervision, Bank for International Settlements, Basel, December 2010.*

a PKB w poszczególnych latach. Szeroka definicja kredytów odzwierciedla przede wszystkim fakt, że obejmuje zarówno kredyty dla podmiotów prywatnych (gospodarstw domowych i niefinansowych jednostek prywatnych) udzielane przez bank, jak i inne instytucje, a także fakt, iż poza kredytami obejmuje również inne ekspozycje znajdujące się w księdze bankowej i handlowej, oraz sekurytyzowane. Konieczność tworzenia bufora antycyklicznego nie zależy zatem od poziomu udzielanych kredytów, tylko od tempa akcji kredytowej w relacji do tempa wzrostu PKB. Obowiązek tworzenia tego bufora będzie spoczywać na bankach, nawet jeśli nie one będą źródłem wzrostu kredytów, gdyż jego celem jest nie tylko ochrona sektora bankowego przed cyklicznością udzielania kredytów, ale przede wszystkim zapobieganie powstawaniu cykliczności w danym kraju. Bufor antycykliczny, poprzez wzrost kosztów kredytu, ma wpływać na ograniczenie popytu na kredyt. Nadal relatywnie niskie zadłużenie sektora niefinansowego w Polsce w porównaniu z krajami wysoko uprzemysłowionymi będzie głównym motorem rozwijania akcji kredytowej nawet przy podwyższonych cenach kredytów.

6. Nowa definicja kapitału oraz wymogów kapitałowych nie wspomina w zasadzie o kapitale wewnętrznym (Filar II). Jest to szczególnie ważne w Polsce, gdyż fundusze własne zdefiniowane w ramach Filara I muszą wystarczyć także na pokrycie wymogów kapitałowych ujmowanych dodatkowo w Filarze II. W niektórych innych krajach EU (np. we Włoszech) regulacje lokalne dopuszczają włączenie do funduszy własnych służących pokryciu kapitału wewnętrznego takie elementy, jak np. część budżetu zysku brutto z najbliższych czterech kwartałów. W Polsce możliwość taka, póki co, nie jest dopuszczalna. By zatem spełnić wymóg, że kapitał wewnętrzny $\leq$ funduszom własnym, banki w Polsce muszą posiadać więcej kapitału niżby to wynikało z obowiązującego wskaźnika adekwatności 8% czy docelowego 10,5% (z buforem antycyklicznym 13%). Na pokrycie dodatkowych, wewnętrznie zidentyfikowanych (w ramach Filara II) jako istotne rodzajów ryzyka (np. ryzyko biznesowe, na nieruchomości, finansowe itd.), czy też na wyżej skalkulowany wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka ujętego w Filarze I (np. przy zastosowaniu wyższego przedziału ufności), banki w Polsce muszą już aktualnie utrzymywać fundusze własne podwyższające im wskaźnik adekwatności kapitałowej o ok. 2–4 pp. Niestety, do tej pory nie są publikowane informacje na temat kapitałów wewnętrznych w poszczególnych bankach.

Oznacza to, że dobra sytuacja wyjściowa niekoniecznie musi być równoznaczna z utrzymaniem podobnie dobrej formy do 2019 r., od kiedy będą obowiązywać wszystkie docelowe wskaźniki wypłacalności.

Szczególnie istotny wpływ wdrożenia BIII będzie się przejawiał w efektywności banków oraz cenie kredytów. Na udzielenie 100 zł kredytu wystarczało w 2007 r. 8 zł kapitału, w okresie kryzysu 10 zł, a w 2019 r. będzie to już ok. 14 zł, jeżeli

wziąć pod uwagę tylko docelowe wymogi kapitałowe łącznie z buforem kapitałowym oraz antycyklicznym – bez uwzględnienia wzrastających odliczeń od zgromadzonego kapitału w banku.

Przyjmując zatem ostrożnie, że jeśli zmiana definicji kapitałów oraz RWA wpłynie na obniżenie wskaźnika wypłacalności w sektorze bankowym w Polsce o 1,5 pp., utworzenie bufora kapitałowego spowoduje konieczny wzrost wskaźnika wypłacalności o 2,5 pp., a ewentualne utworzenie bufora antycyklicznego będzie wymagało także jego wzrostu o 2,5 pp., to łącznie w 2019 r. sektor bankowy powinien zgromadzić kapitały minimum na ok. 4 pp. (bez bufora antycyklicznego) – 6,5 pp. Aktualnie wzrost wskaźnika wypłacalności o 1 pp. wymaga wyższych kapitałów o 7,2 mld zł. Wzrastające wymogi kapitałowe, zgodnie z BIII, będą zatem wymagały zgromadzenia w sektorze bankowym dodatkowych funduszy własnych w kwocie 28,8–46,8 mld zł. Nadwyżka funduszy własnych wobec wymogu kapitałowego (8% RWA) na koniec trzeciego kwartału 2010 r. wynosiła 42,5 mld zł, a więc teoretycznie rzecz biorąc, po wliczeniu zysku netto za 2010 r. do funduszy własnych, sektor bankowy może pokryć efekty wdrożenia BIII. Jest to jednakże ujęcie statyczne. Wzrost ekspozycji kredytowych będzie wymagał bowiem corocznego podwyższenia funduszy własnych. Zakładając, że przyrost kredytów dla sektora niefinansowego w latach 2011–2019 będzie kształtował się na poziomie ich przyrostu w latach 2004–2009 (wzrost o 400 mld zł), a więc cechował się o prawie połowę niższą dynamiką, to wymóg kapitałowy z tego tylko tytułu będzie wyższy o ponad 15 mld zł, a więc o roczne (sprzed kryzysu) zyski netto całego sektora bankowego (zob. tabela 7). Łączny wymóg kapitałowy przy 13% wskaźniku wypłacalności będzie wynosił 105,3 mld zł, a nie 64,7 mld zł, co miałoby miejsce przy obowiązaniu 8% wskaźnika wypłacalności.

Tabela 7. Kredyty dla sektora niefinansowego w Polsce w latach 2004 i 2009 (mld zł) oraz symulacje wymogów kapitałowych

Wyszczególnienie	2004		2009		Przyrost (w mld zł)	Przyrost wymogu kapitałowego		
	wolu- men	wymóg kapita- łowy	wolu- men	wymóg kapita- łowy		8%	10,5%	13%
Kredyty ogółem, w tym dla:	227,7	15,7	627,9	40,2	400,2	24,5	32,2	39,9
Gospodarstw domowych, w tym	109,9	6,3	412,5	23,2	302,6	16,9	22,2	27,5
– mieszkaniowe (w PLN)	15,6	0,6	75,7	3,0	60,1	2,4	3,2	3,9
Przedsiębiorstw	117,1	9,4	212,7	17,0	95,6	7,6	10,0	12,4

Źródło: Obliczenia własne na podstawie: *Raporty o sytuacji banków w poszczególnych latach*, UKNF, Warszawa 2009 oraz 2010.

Wdrożenie regulacji BIII będzie więc wymagało przede wszystkim zmiany polityki dywidendowej banków. Dywidendy będą wypłacane rzadziej i w niższych kwotach. Zasilenie funduszy własnych w 2009 r. poprzez zatrzymanie zysków sumą 11,2 mld zł, czyli równowartością 87,5% łącznego zysku netto za rok poprzedni, określone jako rekordowe – stanie się raczej normą (w 2008 r. było to 60,6%, a w 2007 r. jedynie 44,2%)¹⁴.

Zgodnie z symulacjami Mc&Kinseya, wprowadzenie BIII wpłynie na obniżenie ROE banków o 3–4 pkt. W sektorze bankowym w Polsce ROE obniżył się w latach 2008–2009 o prawie połowę (z 21,1% do 11,3%), na co wpływ miał zarówno spadek zysku netto, jak i wzrost funduszy własnych. Wzrost zysku netto niewątpliwie wpłynie na wzrost ROE banków, jednak nie wróci już on do poziomów sprzed kryzysu w związku z koniecznością utrzymywania wysokiego poziomu funduszy własnych.

Zgromadzone w okresie kryzysu fundusze własne nie powinny być zatem przeznaczone na wzrost akcji kredytowej czy okazjnych fuzji i przejęć, gdyż stały się w przypadku wielu banków zaledwie wymaganym minimum według regulacji Bazylei III.

4. WSPÓŁCZYNNIK DŹWIGNI KAPITAŁOWEJ (*LEVERAGE RATIO*)

Ostatni kryzys finansowy, podobnie jak i poprzednie, obnażył jeszcze jeden mankament zarządzania kapitałem z uwzględnieniem ryzyka, a mianowicie pokazał, że pomimo zwiększania ekspozycji banki optymalizujące zarządzanie kapitałem utrzymywały wskaźniki adekwatności kapitałowej na wysokim poziomie. Dlatego w Bazylei III wprowadzono monitorowanie dodatkowego współczynnika, a mianowicie współczynnika dźwigni. W odróżnieniu od współczynnika adekwatności kapitałowej jest on relacją funduszy Tier 1 (według nowej definicji Bazylei III) nie do aktywów ważonych ryzykiem, lecz do ekspozycji bilansowych i pozabilansowych brutto. Ogólnie rzecz ujmując, liczenie ekspozycji do współczynnika dźwigni powinno być zgodne z rachunkowością finansową, a przede wszystkim:

- ❖ nie jest dozwolone redukcja ekspozycji bilansowych o zabezpieczenia finansowe i rzeczowe, gwarancje itd., podobnie jak i nettowanie kredytów z depozytami,
- ❖ do ekspozycji z tytułu udzielonych zobowiązań pozabilansowych (np. akredytyw) stosowany jest CCF (*credit conversion factor* – wskaźnik konwersji kredytowej) = 100%, z wyjątkiem niewykorzystanych zobowiązań kredytowych, które można wypowiedzieć bezwarunkowo w każdej chwili, bez uprzedzenia, dla których wskaźnik ten przyjmuje wartość 10% (w obliczaniu RWA metodą standardową może mieć wartość 0%),

¹⁴ Raport o stabilności systemu finansowego..., op. cit., s. 30.

- ❖ finansowe transakcje sekurytyzacyjne powinny być ujmowane zgodnie z zasadami rachunkowości, a zasady nettowania regulacyjnego zgodne z zasadami Bazylei II,
- ❖ wszystkie derywatywy powinny być konwertowane w jednolity sposób na „ekwiwalent kredytowy” (koszt zastąpienia plus wielkość potencjalnej przyszłej ekspozycji) liczonej zgodnie z zasadami rachunkowości oraz z zasadami Bazylei II¹⁵.

Współczynnik dźwigni kapitałowej, zgodnie z intencjami Komitetu Bazylejskiego, powinien być prostą, przejrzystą, nie opartą na ryzyku miarą, pomagającą uniknąć destabilizującego procesu zmniejszania dźwigni, który może szkodzić szeroko rozumianemu systemowi finansowania, a więc powinien już wcześniej wyhamowywać nadmierne finansowanie.

Minimalny poziom współczynnika dźwigni został określony na poziomie 3%, co oznacza, że wartość ekspozycji banku może być maksymalnie 33,3 razy większa niż Tier 1. Wysoka dźwignia obniża zatem poziom tego współczynnika¹⁶.

Monitoring nadzorczy współczynnika dźwigni powinien się rozpocząć 1 stycznia 2011 r. Począwszy od 1 stycznia 2015 r. współczynnik powinien być monitorowany na poziomie banków, a od 1 stycznia 2018 r. nastąpi jego migracja do filara 1. Ten relatywnie długi okres przejściowy będzie wykorzystany zarówno do obserwacji kształtowania się współczynnika z uwzględnieniem Tier 1, a także kapitału ogółem, jak i kapitału najwyższej jakości, a zarazem do przygotowania ostatecznej metodyki jego obliczania.

Symulacja Komitetu Bazylejskiego Nadzoru Bankowego pokazuje, że tego minimalnego poziomu nie osiągają badane banki z grupy 1 (2,8%), a przekraczają go banki z grupy 2 (3,8%), co oczywiście oznacza, iż poziom ekspozycji bilansowych i pozabilansowych banków dużych, o charakterze globalnym, jest zbyt wysoki w stosunku do posiadanych funduszy. Dźwignia banków z grupy 1 kształtuje się na poziomie 35,7, a banków z grupy 2 na poziomie 26,3. Według danych na koniec 2009 r. ok. 42% banków z grupy 1 oraz 20% banków z grupy 2 nie osiągnęłoby minimalnego poziomu współczynnika dźwigni (3%)¹⁷.

PODSUMOWANIE

Zmiany w regulacjach dotyczących adekwatności kapitałowej ujęte w Bazylei III wpłyną niewątpliwie na wzmocnienie kapitałów oraz wzrost niezbędnego ich poziomu. Przedstawione szacunki, przeprowadzone przy różnych założeniach i różnymi metodami, pokazują wysoki niedobór kapitału w bankach, szczególnie

¹⁵ *Basel III: A global regulatory...*, s. 61–62.

¹⁶ *Ibidem*, s. 63.

¹⁷ *Results of the comprehensive...*, s. 14–15.

tych największych o charakterze globalnym. Przy aktualnym poziomie apetytu na ryzyko niedobór ten sięga nawet 60%. Wzrost działalności kredytowej będzie wymagał jeszcze większego absorbowania zysku przez banki – w przypadku niskich poziomów kapitałów najwyższej jakości będzie on obligatoryjny.

W Polsce dysponowanie wysokimi kapitałami najwyższej jakości przez banki stwarza poczucie komfortu, gdyż symulowane niedobory kapitałów kształtują się na relatywnie niskim poziomie. Dlatego wdrożenie regulacji Bazylei III w ujęciu statycznym wydaje się niegroźne dla sektora bankowego w Polsce – jednak w ujęciu dynamicznym wymaga wzmoczonego zasilania funduszy własnych głównie zyskiem netto. Wpłynie to zarówno na spadek efektywności tego sektora, ograniczenie akcji kredytowej, jak również na wyższy koszt zaciąganych kredytów. Częściowo jednak dodatkowe obciążenia kapitałowe jakie niesie z sobą BIII, będzie można ograniczyć, optymalizując zarządzanie kapitałem. Biorąc pod uwagę natomiast fazę rozwoju zarówno gospodarstw domowych, jak i firm w Polsce, należy zauważyć, że ten rozwój będzie znacznie mniejszy, niż w społeczeństwach starej Unii, wspomagany kredytowaniem.

Bibliografia

Basel III: A global regulatory framework for more resilient banks and banking systems, Basel Committee on Banking Supervision, Bank for International Settlements, Basel, December 2010.

Basel III and European banking: Its impact, how banks might respond, and the challenges of implementation, McKinsey & Company, November 2010.

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/111/WE zmieniająca dyrektywy 2006/48/WE, 2006/49/WE i 2007/64/WE w odniesieniu do banków powiązanych z centralnymi instytucjami, niektórych pozycji funduszy własnych, dużych ekspozycji, uzgodnień w zakresie nadzoru oraz zarządzania w sytuacji kryzysowej z dnia 16 września 2009 r., Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej L 302 z 17.11. 2009 r.

Global Financial Stability Report. Sovereigns, Funding and Systemic Liquidity, IMF, October 2010.

Guidance for national authorities operating the countercyclical capital buffer. Basel Committee on Banking Supervision, Bank for International Settlements, Basel, December 2010.

Raport o stabilności systemu finansowego, NBP, Warszawa, grudzień 2010.

Results of the comprehensive quantitative impact study, Basel Committee on Banking Supervision, Bank for International Settlements, Basel, December 2010.

Tak oszczędza Europa, „ThinkTank” 3/2010.

Taylor J.B., *Zrozumieć Kryzys Finansowy*, Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa 2010.

Uchwała Nr 76/2010 Komisji Nadzoru Finansowego w sprawie zakresu i szczegółowych zasad wyznaczania wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka z dnia 10 marca 2010 r. ze zm., Dziennik Urzędowy KNF z 2010 r., Nr 2, poz. 11.

Uchwała Nr 314/2009 Komisji Nadzoru Finansowego z dnia 14 października 2009 r. w sprawie innych pozycji bilansu banku zaliczanych do funduszy podstawowych banku, ich wysokości, zakresu i warunków ich zaliczania do funduszy podstawowych banku z dnia 14 października 2009 r., Dziennik Urzędowy KNF z 2010 r., Nr 1, poz. 8.

Uchwała Nr 434/2010 Komisji Nadzoru Finansowego w sprawie innych pozycji bilansu banku zaliczanych do funduszy podstawowych banku, ich wysokości, zakresu i warunków ich zaliczania do funduszy podstawowych banku z dnia 20 grudnia 2010 r.

WPLYW ROZWOJU REGULACJI DOTYCZĄCYCH ADEKWATNOŚCI KAPITAŁOWEJ NA BEZPIECZEŃSTWO, AKTYWNOŚĆ I EFEKTYWNOŚĆ BANKÓW

WSTĘP

W wielu krajach najistotniejszą grupę pośredników finansowych tworzą banki. To właśnie ich stabilne i bezpieczne funkcjonowanie sprzyja procesom inwestycyjnym i oszczędzaniu, a poprzez to – sprawniejszemu działaniu gospodarek tych krajów. Niniejszy artykuł ma na celu ukazanie wpływu przemian, jakie dokonały się w regulacjach z zakresu adekwatności kapitałowej¹ na bezpieczeństwo, aktywność i efektywność ich działania.

U podstaw bezpiecznego działania banku leży świadomość narażenia na różne rodzaje ryzyka i odpowiednie zarządzanie nimi. Instytucja powinna m.in.: określać poziom ryzyka, szacować wartość ewentualnych przyszłych strat i utrzymywać odpow-

* Grażyna Szymańska jest doktorem nauk ekonomicznych, ekspertem w Departamencie Adekwatności Kapitałowej i Ryzyka Operacyjnego w PKO Banku Polskim S.A.

¹ Wynikiem kilku lat pracy Bazylejskiego Komitetu Nadzoru Bankowego była Nowa Umowa Kapitałowa opublikowana w 2004 r. Wprowadzenie postanowień tego dokumentu do porządku prawnego Unii Europejskiej nastąpiło w Dyrektywie 2006/48/WE i Dyrektywie 2006/49/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 14 czerwca 2006 r. Wprowadzenie przepisów obu Dyrektyw w Polsce odbyło się na drodze kolejnych uchwał Komisji Nadzoru Bankowego: uchwały 1/2007 KNB, uchwały 2/2007 KNB, uchwały 3/2007 KNB, uchwały 4/2007 KNB, uchwały 5/2007 KNB, uchwały 6/2007 KNB, uchwały 7/2007 KNB, uchwały 8/2007 KNB, uchwały 9/2007 KNB, uchwały 10/2007 KNB, uchwały 11/2007 KNB.

wiednio wysoki poziom kapitałów na ich pokrycie. Nowe regulacje w zakresie adekwatności kapitałowej silnie oddziałują na bezpieczeństwo banków. Nie bez znaczenia są także zmiany w aktywności banków, rozumianej głównie jako zwiększenie lub zmniejszenie wartości udzielanych kredytów, ale także w poszczególnych segmentach klientów. Najbardziej niejednoznaczną kwestią wydaje się ocena zmian w efektywności działania banków. Instytucje ponoszą wymierne i często wysokie koszty w związku z dostosowywaniem się do nowych regulacji. Część efektów tych działań widać od razu (np. zmiany w wysokości wymogów kapitałowych), natomiast część pojawia się powoli, stopniowo, w miarę upływu czasu (np. zmniejszenie strat z tytułu ryzyka operacyjnego), gdy przyjmowane są w banku i coraz lepiej rozumiane nowe wytyczne.

1. ZMIANY W BEZPIECZEŃSTWIE DZIAŁANIA BANKÓW NA SKUTEK WPROWADZENIA NOWYCH REGULACJI W ZAKRESIE ADEKWATNOŚCI KAPITAŁOWEJ

Przyjęcie do prawa polskiego nowych regulacji w zakresie adekwatności kapitałowej bez wątpienia oddziałuje pozytywnie na bezpieczeństwo funkcjonowania banków, prowadząc do pozytywnych zmian w ich zachowaniach.

Zgodnie z pierwszym filarem banki są zobowiązane nie tylko do obliczania wymogu kapitałowego na ryzyko kredytowe i rynkowe, ale także po raz pierwszy na ryzyko operacyjne. Ponadto dla ryzyka kredytowego instytucje otrzymały spektrum zróżnicowanych metod pomiaru: metodę standardową, podstawową metodę wewnętrznych ratingów i zaawansowaną metodę wewnętrznych ratingów. Dla ryzyka operacyjnego również przedstawiono do wyboru kilka metod obliczania wymogu. Banki mogą decydować, które metody są dla nich najbardziej odpowiednie i stosować je. Oczywiście istnieje możliwość stopniowego przechodzenia do bardziej zaawansowanych metod w miarę rozwoju banku i spełniania odpowiednich kryteriów. Nowe regulacje nie poprzestają tylko na trzech wyżej wymienionych rodzajach ryzyka, ale także wymagają (filar drugi), aby banki same oceniały, które jeszcze ryzyka są istotne w ich działalności, oraz szacowały właściwy kapitał wewnętrzny dostosowany do poziomu ryzyka banku. Proces oceny adekwatności kapitału wewnętrznego tworzony jest przez bank i powinien być dostosowany do jego charakteru, skali i złożoności działania. Natomiast na instytucji nadzorczej spoczywa obowiązek przeprowadzania oceny wypracowanych przez banki procesów ustalania adekwatnego poziomu kapitału wewnętrznego. Całość koncepcji dopełnia filar trzeci, nakładający na banki większe wymogi sprawozdawcze, aby podnieść przejrzystość rynków oraz umożliwić bankom, akcjonariuszom i wierzycielom lepszą obserwację działalności bankowej. Nowe przepisy powinny przynieść wymierne korzyści, m.in.²:

² J. Caruana, *Reform of the international standard for bank capital*, BIS Review 3/2005, www.bis.org, s. 2–5.

- ❖ długofalowe podejście do kapitału i zarządzania ryzykiem,
- ❖ całościowe podejście obejmujące różne aspekty działalności bankowej,
- ❖ podejście do zarządzania ryzykiem i adekwatnością kapitałową oparte na bodźcach,
- ❖ przyspieszenie koordynacji prac i praktyk nadzorczych.

Kreowane przez nowe regulacje bodźce mają zachęcić banki do wprowadzania nowoczesnych i precyzyjnych sposobów szacowania wielkości ryzyka i kapitału potrzebnego do pokrycia ewentualnych strat.

Zarządzanie ryzykiem w bankach jest przedmiotem nieustannego rozwoju. Coraz powszechniejsze stosowanie w bankach modeli ryzyka kredytowego i związane z tym dokładniejsze oszacowania wielkości kapitału potrzebnego do pokrycia ewentualnych strat miało wpływ na kształt obowiązujących przepisów w zakresie adekwatności kapitałowej. Dzięki temu umożliwiają one wyliczanie wymogów kapitałowych, które są bardziej zbliżone do faktycznie ponoszonego ryzyka.

W przypadku ryzyka kredytowego banki mają możliwość stosowania metody standardowej oraz metody wewnętrznych ratingów (w wersji podstawowej i zaawansowanej). Metoda standardowa (w nowych regulacjach) zestawiana z IRB wykazuje uproszczoną konstrukcję. Jednak, porównując ją do metody poprzednio obowiązującej dla ryzyka kredytowego, widać wyraźne zmiany w kierunku większego zróżnicowania zarówno klas ryzyka, jak i wag. Oprócz istniejących poprzednio wag: 0%, 20%, 50%, 100%, dodano nowe: 10%, 35%, 75%, 150% i 350%, poprawiając dzięki temu wrażliwość na ryzyko. Zmianie uległy także kryteria przypisywania wag, których wartości zależą obecnie od ratingów zewnętrznych. Wszystkie te zabiegi dążą do tego, aby obliczany wymóg kapitałowy lepiej odzwierciedlał wielkość ryzyka ponoszonego przez bank. Oczywiście pełne wykorzystanie możliwości, które niesie ze sobą metoda standardowa, wymaga powszechności stosowania ratingów.

Zastosowanie zewnętrznych ratingów jest nowością i ma wiele zalet, gdyż pozwala zastąpić dotychczasowy podział na kraje należące do OECD i na te nie będące jego członkami. Przydatność elementu zewnętrznych ratingów niekiedy będzie jednak ograniczona. W przypadku ekspozycji wobec rządów i banków centralnych stosowanie zewnętrznych ratingów spowoduje największy wzrost wrażliwości na ryzyko, gdyż praktycznie wszystkie rządy centralne mają zewnętrzny rating. Wiele banków, w tym szczególnie prowadzących działalność w skali międzynarodowej, również ma nadany zewnętrzny rating. Natomiast dostępność ratingów wśród przedsiębiorstw jest już stosunkowo niewielka. Wprowadzenie zależności pomiędzy zewnętrznym ratingiem a wagą ryzyka budziło początkowo wiele kontrowersji. Wskazywano, że silne uzależnienie wielkości kapitału regulacyjnego od ratingu znacząco zwiększy zapotrzebowanie na usługi świadczone przez agencje ratingowe i wpłynie na jakość tych usług. Obawiano się, że agencje ratingowe mogłyby poprzez nadawanie podmiotom zbyt niskich ratingów wywierać na nie naciski w celu nakłonienia tych podmiotów do zlecenia im ratingów. Jednak,

zdaniem polskiej instytucji nadzorczej³, ta kwestia nie powinna mieć istotnego znaczenia dla sektora bankowego w Polsce ze względu na stosunkowo niewielką penetrację rynku polskiego przez agencje ratingowe, w szczególności w zakresie ratingów niezleconych.

Nowe przepisy, uwzględniając postęp w zakresie pomiaru i zarządzania ryzykiem kredytowym, umożliwiają bankom stosowanie metody wewnętrznych ratingów (IRB). Metoda ta pozwala bankom na dokonywanie własnych oszacowań podstawowych parametrów ryzyka kredytowego, które następnie wykorzystywane są do wyznaczenia wag ryzyka dla poszczególnych ekspozycji, a w konsekwencji – ustalenie wielkości wymogu kapitałowego. Jest to całkowicie odmienne i postępowe rozwiązanie w stosunku do istniejącego w poprzednich przepisach. Opierając się na dobrych modelach, można uzyskać dokładniejsze wartości oszacowania rzeczywistej wielkości ryzyka kredytowego niż umożliwiał to poprzedni system opierający się na ogólnych regulacjach, a tym samym bardziej adekwatnie zabezpieczyć się przed ryzykiem. Rolą instytucji nadzorczej jest natomiast weryfikacja jakości modeli używanych do szacowania ryzyka kredytowego oraz udzielenie zgody na stosowanie IRB.

Dostęp do metod wewnętrznych ratingów może być ograniczony ze względu na konieczność posiadania wystarczająco rozbudowanej i bogatej bazy danych, na której opierają się własne modele banków. Dla niektórych banków stworzenie takiej bazy jest po prostu zbyt kosztowne. Jednakże nawet niektóre banki posiadające odpowiednie środki mogą doświadczać trudności ze zgromadzeniem odpowiednich danych dotyczących np. prawdopodobieństwa niewykonania zobowiązania (PD), gdyż posiadają dobry portfel kredytowy zawierający ekspozycje, które bardzo rzadko są niespłacane. Problem z wystarczającymi danymi dotyczy także obszarów, w których banki rozpoczynają swoją działalność lub rozpoczęły ją stosunkowo niedawno i nie zebrały jeszcze wystarczających informacji. Nadzorca wymaga, by szacowanie parametrów (PD, LGD, CCF) odbywało się na podstawie danych z co najmniej 5 lat. Takie wymogi stawiane bankom zapewne utrudniają dostęp do metod wewnętrznych ratingów, ale niewątpliwie mają na celu podniesienie jakości modeli i otrzymywanych dzięki nim wyników, a tym samym adekwatniejszego dopasowania kapitałów do ponoszonego ryzyka.

Wielu ekonomistów i nadzorców bankowych na świecie kierowało uwagę na możliwość wzmacniania procyklicznych zachowań banków w wyniku wdrożenia nowych wymogów kapitałowych. Cykliczne zachowania banków są naturalną cechą działalności kredytowej, ale regulacje mogą je wzmacniać. Banki zachowują się procyklicznie, jeżeli udzielanie przez nie kredytów, surowość prowadzonej poli-

³ Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, Dokument konsultacyjny DK/02/SA/2 *Metoda Standardowa wyliczania wymogów kapitałowych z tytułu ryzyka kredytowego – kontynuacja dokumentu DK/02/SA*, październik 2005 r., s. 23.

tyki oceny kredytowej, praktyka wymaganych zabezpieczeń, jak również zyskowość, są skorelowane z krótkookresowym cyklem koniunkturalnym w gospodarce⁴. Nowe regulacje w zakresie adekwatności ustanawiają silne powiązania między ryzykami a kapitałem. Obawiano się, że w okresie dobrej koniunktury banki będą zachęcane do wzmacniania ekspansji kredytowej poprzez redukcję wymagań kapitałowych. Natomiast w czasie kryzysu znaczny wzrost w wymogach kapitałowych będzie prowadził do ograniczania działalności kredytowej. Jeżeli bodźce kapitałowe powodują takie same zachowania kredytowe banków w całym sektorze, to nawet nieznaczne procykliczne posunięcia na poziomie poszczególnych banków mogą prowadzić do znacznej procyklicznej amplitudy na poziomie całego systemu bankowego⁵.

Standardowa metoda oceny ryzyka kredytowego jest dostępna dla wszystkich banków. Duży nacisk został położony na uwydatnienie wrażliwości na ryzyko – waga ryzyka zależy od zewnętrznego ratingu nadawanego kredytobiorcy przez agencje ratingowe. Powoduje to, że wagi ryzyka nie są już stałe w czasie. Agencje ratingowe powinny starać się, aby nadawane przez nie ratingi uwzględniały długi horyzont czasowy, obejmujący kilka cykli koniunkturalnych. Należy jednak wziąć pod uwagę, że możliwości agencji są ograniczone, a pozyskiwanie i przetwarzanie informacji jest drogie. Warto podkreślić, że oceny nadawane przez agencje ratingowe nie są absolutną miarą ryzyka, a jedynie stanowią skalę przydatną w relatywnych porównaniach (pozwalają określić w danym momencie czasowym ryzykowość jednego przedsiębiorstwa w stosunku do innego). Oznacza to, że do danego ratingu nie jest przypisana stała wartość PD. Jednoczesny wzrost (spadek) PD we wszystkich kategoriach ratingowych nie powinien prowadzić do obniżenia (podwyższenia) ocen przedsiębiorstw⁶, gdyż odległości między poszczególnymi kategoriami pozostają niezmiennione. W rzeczywistości jest jednak inaczej. Na przykład ratingi nadawane przez Moody's, mimo że nie są uwarunkowane stadium cyklu koniunkturalnego, to jednak są często obniżane w okresie recesji⁷. Biorąc pod uwagę powyższe czynniki, można przypuszczać, że oceny nadawane przez zewnętrzne agencje ratingowe nie będą stabilne w czasie, a to z kolei przekładałoby się na zmienność wag ryzyka w bankach stosujących standardową metodę ryzyka

⁴ E. Horvath, K. Mero, B. Zsamboki, *Studies on the procyclical behaviour of banks, the National Bank of Hungary*, Budapest 2002, s. 5.

⁵ K. Mero, B. Zsamboki, *Some Correlations Between the Basel II Capital Accord and Procyclicality – Expected Impact on Hungary in the Light of International Experiences*, [w:] *Studies on the Potential Impacts of the New Basel Capital Accord*, Magyar Nemzeti Bank, Budapest 2003, s. 22.

⁶ Oczywiście w przypadku relatywnej zmiany ryzyka przedsiębiorstwo może otrzymać nowy rating.

⁷ E. Catarineu-Rabell, P. Jackson, D.P. Tsomocos, *Procyclicality and the new Basel Accord – banks' choice of loan rating system*, Bank of England, London 2003, s. 18.

kredytowego, a w konsekwencji na niestalość wymogów kapitałowych. W Polsce metodą standardową posługuje się większość banków. Wydaje się jednak, że niebezpieczeństwo wystąpienia procyklicznych efektów jest niewielkie. Banki w Polsce finansują podmioty, z których tylko nieliczne mają nadany zewnętrzny rating. W związku z tym większości ekspozycji będzie miała stałe wagi.

Nieco inaczej zagadnienie to wygląda w przypadku banków stosujących metody wewnętrznych ratingów (IRB) do oceny ryzyka kredytowego. Minimalne wymogi kapitałowe są ściśle powiązane z wewnętrznym oszacowaniem parametrów ryzykowności kredytu i kredytobiorcy. To, do jakiego stopnia banki będą musiały obniżać nadawane przez siebie oceny w czasie recesji, będzie zależeć od sposobu szacowania parametrów. Jeżeli banki założą, że warunki ekonomiczne panujące w momencie zaciągania kredytu pozostaną stałe w okresie kredytowania, to wówczas w czasie pogorszenia (lub polepszenia) koniunktury dokonane oszacowania będą musiały być ponownie rozpatrzone. Jeżeli jednak banki uwzględnią zmiany w otoczeniu ekonomicznym, to wówczas fluktuacje te mogą być mniejsze. Posługiwanie się metodą wewnętrznych ratingów może dać efekt nadmiernego udzielania kredytów, gdy w okresie boomu gospodarczego banki założą, że sprzyjające warunki będą trwać. Ryzyko jest podejmowane w okresie dobrej koniunktury, a skutki są odczuwane w czasie recesji⁸. W Polsce niektóre banki zamierzają w najbliższych latach zacząć stosować metodę IRB. Uzyskanie zgody instytucji nadzorczej na stosowanie metody wewnętrznych ratingów wymaga wykazania nadzorcy, że wewnętrzne systemy ratingowe⁹, stosowane do szacowania parametrów ryzyka wykorzystywanych do wyliczania wymogów kapitałowych, odpowiednio różnicują ryzyko, oraz że szacunki tych parametrów dokładnie charakteryzują istotne aspekty ryzyka. Bank m.in. musi scharakteryzować testy stosowane do wewnętrznej walidacji parametrów (w tym opisać przyjęte scenariusze warunków skrajnych) oraz przedstawić rezultaty testów warunków skrajnych (ang. *stress test*), czyli symulacji wyników modeli, do których zastosowano niesprzyjające negatywne, lecz realistyczne scenariusze rozwoju sytuacji rynkowej i gospodarczej. Dzięki temu oszacowane przez bank parametry ryzyka, na podstawie których wyliczany jest wymóg kapitałowy, powinny uwzględniać różne zakłócenia i niekorzystne zmiany w otoczeniu, a w rezultacie cechować się stabilnością wartości w dłuższym czasie. W związku z powyższym wzmacnianie cyklicznych zachowań banków na skutek wprowadzenia nowych regulacji w zakresie adekwatności wydaje się nieistotne.

⁸ *Ibidem*, s. 11.

⁹ System ratingowy są to metody, procedury, bazy danych, systemy informatyczne oraz procesy kontrolne służące ocenie ryzyka kredytowego, przypisywaniu należności do określonych grup ryzyka oraz szacowaniu charakterystyk ryzyka.

W nowych regulacjach w zakresie adekwatności kapitałowej po raz pierwszy znalazły się zapisy odnoszące się do ryzyka operacyjnego. Uwzględnienie tego istotnego rodzaju ryzyka w wymogach ma zwiększyć bezpieczeństwo funkcjonowania banków. Instytucje otrzymały możliwość wyboru, spośród trzech metod, wyliczania wymogu kapitałowego: metody podstawowego wskaźnika (BIA), metody standardowej (TSA) i zaawansowanej metody pomiaru (AMA). Dwie pierwsze to tzw. metody proste, których obliczenia opierają się na wyniku z tytułu odsetek i pozaodsetkowym. Nie jest to najlepsze rozwiązanie. Szersza działalność banku znajduje odzwierciedlenie w wyższym wyniku, co przekłada się na wzrost wymogu kapitałowego. Z większą działalnością banku wiąże się więc nieodłącznie wyższe ryzyko operacyjne, co nie zawsze jest prawdą. Ponadto obie metody proste charakteryzują się jeszcze jednym niedociągnięciem – opierają się wyłącznie na danych historycznych.

Tabela 1. Porównanie wysokości wymogów kapitałowych z tytułu ryzyka operacyjnego, obliczanych metodami BIA i TSA dla banku z przeważającą działalnością inwestycyjną i banku z przeważającą działalnością detaliczną (w PLN)

Bank z przeważającą działalnością inwestycyjną

Linie biznesowe	Wyniki z tytułu odsetek i pozaodsetkowe			Suma
	2006 r.	2007 r.	2008 r.	
Bankowość inwestycyjna (18%)	4 000 000	5 000 000	6 000 000	15 000 000
Bankowość komercyjna (15%)	1 000 000	1 000 000	1 000 000	3 000 000
Bankowość detaliczna (12%)	1 000 000	1 000 000	1 000 000	3 000 000
Suma	6 000 000	7 000 000	8 000 000	21 000 000

Wymóg kapitałowy obliczony zgodnie z metodą BIA	$\frac{6\,000\,000 + 7\,000\,000 + 8\,000\,000}{3} \times 15\% = 1\,050\,000$
Wymóg kapitałowy obliczony zgodnie z metodą TSA	$\frac{15\,000\,000 \times 18\% + 3\,000\,000 \times 15\% + 3\,000\,000 \times 12\%}{3} = 1\,170\,000$

Bank z przeważającą działalnością detaliczną

Linie biznesowe	Wyniki z tytułu odsetek i pozaodsetkowe			Suma
	2006 r.	2007 r.	2008 r.	
Bankowość inwestycyjna (18%)	1 000 000	1 000 000	1 000 000	3 000 000
Bankowość komercyjna (15%)	1 000 000	1 000 000	1 000 000	3 000 000
Bankowość detaliczna (12%)	4 000 000	5 000 000	6 000 000	15 000 000
Suma	6 000 000	7 000 000	8 000 000	21 000 000

Wymóg kapitałowy obliczony zgodnie z metodą BIA	$\frac{6\,000\,000 + 7\,000\,000 + 8\,000\,000}{3} \times 15\% = 1\,050\,000$
Wymóg kapitałowy obliczony zgodnie z metodą TSA	$\frac{3\,000\,000 \times 18\% + 3\,000\,000 \times 15\% + 15\,000\,000 \times 12\%}{3} = 930\,000$

Źródło: opracowanie własne.

Jednym z istotnych kryteriów w wyborze pomiędzy metodami BIA i TSA jest wielkość wymogu kapitałowego, którą bank będzie musiał utrzymywać. Instytucja, której działalność skupia się przede wszystkim w liniach biznesowych mających 12% współczynniki przeliczeniowe będzie raczej preferować TSA nad BIA. Natomiast bank prowadzący przeważającą część swej działalności w liniach biznesowych z 18% współczynnikami przeliczeniowymi, może nie być zainteresowany stosowaniem metody TSA.

Konstrukcja metody TSA stwarza bankom dodatkową możliwość zmniejszania wymogu kapitałowego. Jeżeli w danym roku obrotowym narzut kapitałowy (jest to iloczyn wyniku i współczynnika przeliczeniowego dla danej linii biznesowej) w linii

Tabela 2. Porównawcze obliczenie wymogów kapitałowych z tytułu ryzyka operacyjnego, z uwzględnieniem dodatnich i ujemnych narzutów kapitałowych (w PLN)

Linie biznesowe	Narzuty kapitałowe		
	2006 r.	2007 r.	2008 r.
Bankowość inwestycyjna	100 000	100 000	100 000
Działalność dealerska	200 000	200 000	200 000
Detaliczna działalność brokerska	100 000	200 000	100 000
Bankowość komercyjna	200 000	200 000	300 000
Bankowość detaliczna	200 000	200 000	300 000
Płatności i rozliczenia	100 000	100 000	100 000
Usługi pośrednictwa	100 000	100 000	100 000
Zarządzanie aktywami	100 000	100 000	100 000
Suma	1 100 000	1 200 000	1 300 000
Wymóg kapitałowy obliczony zgodnie z metodą TSA	$\frac{1\,100\,000 + 1\,200\,000 + 1\,300\,000}{3} = 1\,200\,000$		

Linie biznesowe	Narzuty kapitałowe		
	2006 r.	2007 r.	2008 r.
Bankowość inwestycyjna	100 000	100 000	100 000
Działalność dealerska	-200 000	-200 000	-200 000
Detaliczna działalność brokerska	100 000	200 000	100 000
Bankowość komercyjna	200 000	200 000	300 000
Bankowość detaliczna	200 000	200 000	300 000
Płatności i rozliczenia	100 000	100 000	100 000
Usługi pośrednictwa	100 000	100 000	100 000
Zarządzanie aktywami	100 000	100 000	100 000
Suma	700 000	800 000	900 000
Wymóg kapitałowy obliczony zgodnie z metodą TSA	$\frac{700\,000 + 800\,000 + 900\,000}{3} = 800\,000$		

Źródło: opracowanie własne.

biznesowej jest ujemny, to jest on uwzględniany w obliczeniach¹⁰. Oznacza to, że ujemny narzut z jednej linii pomniejsza narzuty z innych linii, a tym samym obniża wymóg kapitałowy. W niekorzystnym przypadku ujemna wartość narzutu w linii z 18% współczynnikiem przeliczeniowym (np. linii biznesowej działalność dealer-ska) może pomniejszać narzut w linii z 12% współczynnikiem przeliczeniowym (np. bankowość detaliczna).

Pomimo widocznych niedociągnięć obu metod prostych, niewątpliwą zaletą jest dołączony do wyliczeń dla każdego banku obowiązek zarządzania ryzykiem operacyjnym. Ponadto drugi filar nowych regulacji daje bankom możliwość adekwatniejszego obliczania rzeczywistej ekspozycji na ryzyko.

Trzecią metodą wyliczania wymogu kapitałowego na ryzyko operacyjne jest zaawansowana metoda pomiaru (AMA). Wymaga ona spełnienia wielu kryteriów kwalifikujących, ale umożliwia bankowi stosowanie własnego, wewnętrznego systemu pomiaru ryzyka operacyjnego. AMA jest najbardziej wrażliwa na ryzyko, gdyż opiera się nie tylko na historycznych danych, ale korzysta również z analiz scenariuszy.

Interesującym zagadnieniem z zakresu ryzyka operacyjnego są straty, jakie powstają na pograniczu ryzyka operacyjnego i kredytowego¹¹. Zgodnie z przepisami bank ma możliwość wyboru, czy tego rodzaju straty chce traktować jako straty z tytułu ryzyka kredytowego, czy ryzyka operacyjnego, co wiąże się z uwzględnianiem przy obliczaniach wymogu kapitałowego dla odpowiednich ryzyk. Brak jasnego rozdzielenia rodzajów strat umożliwia dokonywanie arbitrażu w zakresie kapitału regulacyjnego. Bank stosujący metodę AMA w zakresie ryzyka operacyjnego i metodę FIRB dla ryzyka kredytowego może dokonać arbitrażu poprzez przesunięcie dużych strat z ryzyka operacyjnego (gdzie prowadziłyby do wzrostu wymogu kapitałowego) do ryzyka kredytowego (gdzie nie będą miały wpływu na wielkość kapitału regulacyjnego, gdyż LGD ustalają odgórne przepisy). Dzięki temu uniknie uwzględnienia danych o dużych stratach z pogranicza ryzyka operacyjnego i kredytowego w obliczeniach wymogu kapitałowego. W innym przypadku bank stosujący metodę TSA dla ryzyka operacyjnego i metodę AIRB w zakresie ryzyka kredytowego może dokonać arbitrażu, przesuwając dane o dużych stratach z ryzyka kredytowego (gdzie wpływałyby na wielkość wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka kredytowego, gdyż LGD jest szacowany przez bank) do ryzyka operacyjnego (gdzie nie będą miały wpływu na wymóg). Takie działanie również pozwoli na nieuwzględnienie przy obliczaniu wymogu kapitałowego danych doty-

¹⁰ Wyjątkiem jest, gdy suma narzutów w danym roku obrotowym byłaby ujemna. W takim przypadku obserwacje z tego roku nie są uwzględniane w liczniku wyliczeń.

¹¹ Przykładem sytuacji prowadzącej do strat z tytułu ryzyka kredytowego, powiązanej jednak z ryzykiem operacyjnym, jest błąd w modelu scoringowym, skutkujący udzielaniem zgody na finansowanie klientów, którzy w przeciwnym razie nie otrzymaliby kredytu.

czących dużych strat, które są powiązane zarówno z ryzykiem operacyjnym, jak i kredytowym. Słuszne wydaje się zatem oczekiwanie, aby banki, które chcą stosować zaawansowane metody pomiaru ryzyka, starały się wdrożyć je od różnych rodzajów ryzyka, a nie stosować jedynie selektywnie. Inne działanie może wskazywać na próby dokonywania arbitrażu regulacyjnego między poszczególnymi rodzajami ryzyka. Jednak bez względu na to, w jaki sposób dane o stratach są traktowane dla potrzeb obliczania wymogu kapitałowego, istotne jest, aby dokonywać ich klasyfikacji, mając na uwadze jak najlepsze zarządzanie ryzykiem banku¹². Instytucja nadzorcza, udzielając zgody na stosowanie zaawansowanych metod, może weryfikować sposób postępowania banku ze stratami z pogranicza ryzyka operacyjnego i kredytowego i nie dopuszczać do stosowania arbitrażu w zakresie kapitału regulacyjnego, np. poprzez obligatoryjne działania dostosowawcze w ramach filaru drugiego.

W analizie wpływu nowych regulacji na banki komercyjne w Polsce, która została przedstawiona w dokumencie nadzoru bankowego „Skutki wprowadzenia Nowej Umowy Kapitałowej i Dyrektywy CRD dla polskiego systemu bankowego na tle europejskim i światowym: Wyniki Piątego Badania Ilościowego (QIS5)”¹³ zostały dostarczone dane z 19 banków komercyjnych¹⁴. Ostateczne wyniki QIS5 wskazują, że wprowadzenie nowych rozwiązań spowoduje wzrost aktywów ważonych ryzykiem o 15%. Ten wzrost w całości jest rezultatem dodatkowego wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego. Natomiast szacowane ryzyko pozostałych kategorii ujętych w filarze pierwszym uległo niewielkiemu obniżeniu (o 3,1%). W zakresie ryzyka kredytowego największy spadek aktywów ważonych ryzykiem odnotowano dla banków stosujących zaawansowaną metodę wewnętrznych ratingów, a nieco mniejszy spadek dla banków stosujących metodę standardową. Banki posługujące się podstawową metodą wewnętrznych ratingów odnotowały wzrost wymogów. W rozbiciu na poszczególne klasy ekspozycji, we wszystkich podejściach odnotowano spadek wymogów dla należności detalicznych. Jednocześnie wzrosły wymogi dla większości pozostałych kategorii. Dla ryzyka operacyjnego metoda BIA prowadziła do wyższych obciążeń kapitałach niż metoda TSA. Ponadto badania wskazują, że polskie banki byłyby obciążone znacznie wyższym wymogiem kapitałowym z tytułu ryzyka operacyjnego niż inne banki w Unii Europejskiej. Z powyższych informacji wynika, że oprócz port-

¹² G. Bancarewicz, *Wybrane zagadnienia dotyczące strat i modelowania ryzyka operacyjnego w ramach zaawansowanej metody pomiaru (AMA)*, „Bank i Kredyt” Nr 8-9/2007, NBP, Warszawa 2007, s. 99–100.

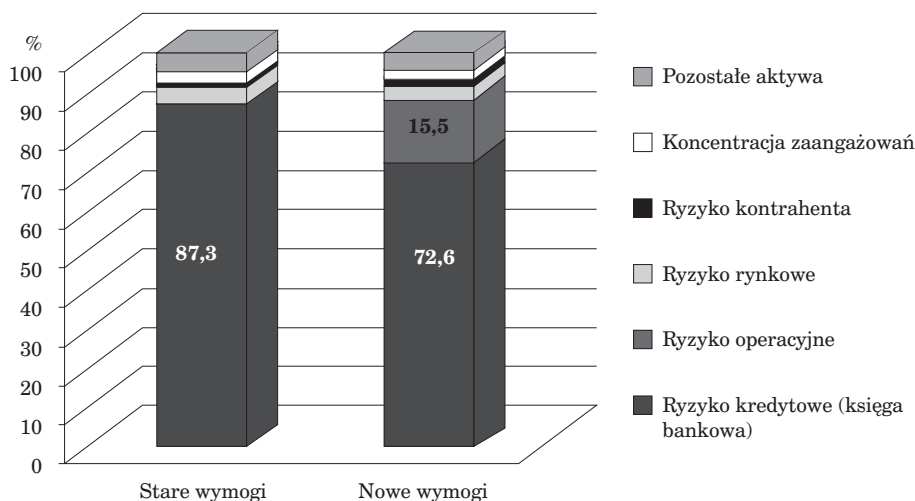
¹³ Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Skutki wprowadzenia Nowej Umowy Kapitałowej i Dyrektywy CRD dla polskiego systemu bankowego na tle europejskim i światowym: Wyniki Piątego Badania Ilościowego (QIS5)*, Warszawa, wrzesień 2006 r.

¹⁴ Łącznie banki objęte badaniem stanowiły na koniec września 2005 r. ok. 80% sektora bankowego pod względem sumy bilansowej oraz aktywów ważonych ryzykiem.

fela detalicznego, właśnie obszar ryzyka operacyjnego może przynieść potencjalnie największe korzyści kapitałowe dla polskich banków przy wdrażaniu metod zaawansowanych. Zagregowane wyniki dla wszystkich banków pokazują spadek współczynnika wypłacalności o 190 pb. Jednakże z punktu widzenia przeciętnego banku ta wielkość prezentuje się inaczej – w dużych bankach występują większe spadki współczynnika wypłacalności niż w bankach małych. Także pod względem charakteru banku zaznaczają się różnice – relatywnie najkorzystniejsze zmiany w wymogach kapitałowych uzyskały banki detaliczne (co w dużym stopniu jest zgodne z koncepcją zmian w nowych regulacjach, która traktuje preferencyjnie należności detaliczne i należności sektora małych i średnich przedsiębiorstw), a mniej korzystne – banki korporacyjne.

Znaczenie poszczególnych ryzyk w obliczanych wymogach kapitałowych uległo pewnym zmianom.

Wykres 1. Udział wymogów kapitałowych z tytułu poszczególnych rodzajów ryzyka przed i po zastosowaniu nowych regulacji w zakresie adekwatności kapitałowej



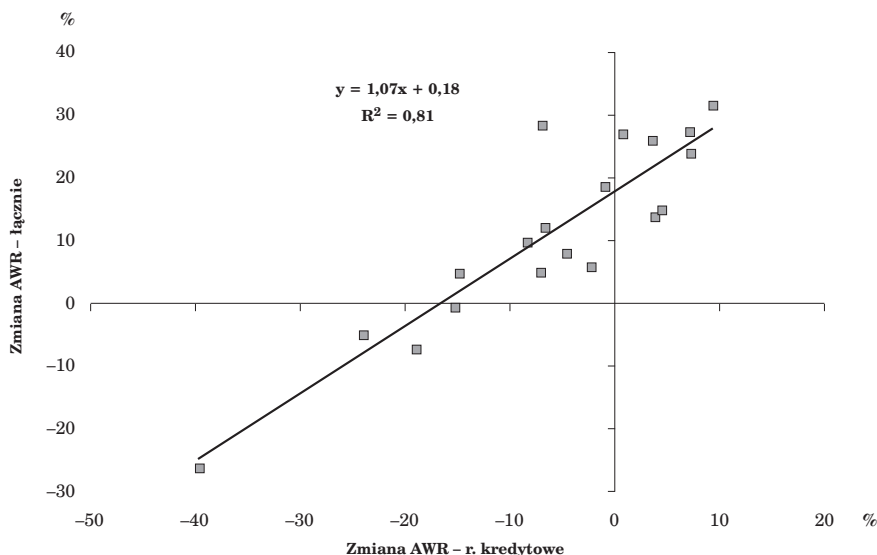
Źródło: opracowanie własne na podstawie: Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Skutki wprowadzenia..., op. cit.*, s. 23.

Wśród różnych rodzajów ryzyka objętych wymogami kapitałowymi nadal najważniejszą rolę odgrywa ryzyko kredytowe w księdze bankowej. Co prawda wymóg z tytułu tego ryzyka w odniesieniu do całkowitego wymogu kapitałowego jest procentowo niższy niż wyznaczony zgodnie z poprzednio obowiązującymi regulacjami, ale nadal kilkakrotnie przewyższa wymogi z tytułu innych rodzajów ryzyka. Istot-

nego znaczenia nabiera nowo wprowadzony wymóg z tytułu ryzyka operacyjnego, który stanowi ok. 15,5% całkowitego wymogu kapitałowego.

Mimo że wzrost wymogów kapitałowych jest w całości związany z ryzykiem operacyjnym, to zmiany w wielkości współczynnika wypłacalności dla poszczególnych banków w 80% wynikają z różnic w zmianach wymogu z tytułu ryzyka kredytowego¹⁵.

Wykres 2. Zależność łącznej zmiany AWR (a w konsekwencji wymogu kapitałowego) od zmiany wysokości aktywów ważonych ryzykiem w ryzyku kredytowym



Źródło: Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Skutki wprowadzenia...*, op. cit., s. 24.

Nowe regulacje w zakresie adekwatności kapitałowej stawiają przed instytucją nadzorczą kolejne wyzwania. Jedno z bardzo istotnych dotyczy walidacji (zatwierdzenia) zaawansowanych metod pomiaru i zarządzania ryzykiem kredytowym i operacyjnym oraz związanej z tym współpracy nadzorcy konsolidującego i goszczącego¹⁶. Polski nadzór bankowy przedstawił swoje stanowisko w kwestiach dotyczących procedury walidacji oraz konstrukcji i zawartości wniosku o stosowanie

¹⁵ Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Skutki wprowadzenia...*, op. cit., s. 20.

¹⁶ Nadzorca konsolidujący jest nadzorcą kraju, w którym znajduje się podmiot dominujący grupy kapitałowej. Natomiast nadzorca goszczący znajduje się w kraju, w którym usytuowana jest jednostka zależna.

zaawansowanych metod w dokumencie konsultacyjnym¹⁷ oraz w dokumentach o zakresie informacji wymaganych od banków¹⁸.

Wniosek o stosowanie zaawansowanej metody pomiaru ryzyka (operacyjnego lub kredytowego) jest składany na bazie skonsolidowanej do nadzorca konsolidującego. Nadzorcy goszczący oraz nadzorca konsolidujący prowadzą ścisłą współpracę i konsultacje w celu jak najlepszej oceny i weryfikacji informacji zawartych we wniosku oraz przekazanych przez przedstawicieli banku. Nadzorcy goszczący prezentują swoje stanowiska w sprawie udzielenia zezwolenia (oraz ewentualne warunki udzielenia takiego zezwolenia), ale ostateczne podjęcie decyzji leży w gestii nadzorca konsolidującego.

Zaangażowanie polskiej instytucji nadzorczej w walidację modeli stosowanych przez banki działające w Polsce, dla których nadzór polski jest nadzorem goszczącym, zależy od¹⁹:

- ❖ typu modelu, który jest przedmiotem oceny (np. centralny lub lokalny),
- ❖ istotności, jaką bank-podmiot zależny odgrywa w polskim systemie bankowym,
- ❖ znaczenia, jakie bank-podmiot zależny odgrywa w grupie bankowej,
- ❖ w przypadku systemów kwantyfikacji ryzyka kredytowego – znaczenia portfela aktywów objętego danym systemem ratingowym w proporcji do należności banku ogółem.

Można wyróżnić trzy rodzaje modeli, których walidacji będzie dokonywać nadzór:

- 1) model centralny – model budowany na poziomie podmiotu dominującego, dla którego kalibracja odbywa się centralnie na podstawie danych pochodzących przede wszystkim od podmiotu dominującego,
- 2) model lokalny – model budowany na poziomie banku krajowego, którego kalibracja odbywa się lokalnie na podstawie lokalnych danych,
- 3) model mieszany – model, którego nie można uznać za model centralny lub model lokalny (np. model budowany centralnie, dla którego kalibracja odbywa się lokalnie na podstawie danych lokalnych).

Polska instytucja nadzorcza w przypadku, gdy model jest centralny, a bank (podmiot zależny) ma istotne znaczenie w polskim systemie bankowym, przewiduje aktywną współpracę z nadzorcą konsolidującym przy walidacji modelu oraz wdrożenia lokalnego²⁰. Jeżeli jednak bank ma mniejsze znaczenie w polskim syste-

¹⁷ Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Dokument konsultacyjny DK/9/Walidacja...*, op. cit.

¹⁸ Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Zakres informacji wymaganych od banków – metoda zaawansowana wyliczania wymogu kapitałowego dla ryzyka operacyjnego*, kwiecień 2007 r.; Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Zakres informacji wymaganej od banków – metoda zaawansowana wyliczania wymogu kapitałowego dla ryzyka kredytowego*, marzec 2007 r.

¹⁹ Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Dokument konsultacyjny DK/9/Walidacja...*, op. cit., s. 13.

²⁰ W przypadku, gdy model obejmuje portfel należności o nieznaczącym udziale w należnościach banku ogółem, to nadzór polski przewiduje udział tylko w walidacji wdrożenia lokalnego.

mie bankowym, to nadzór ogranicza się jedynie do pozyskania od nadzorcy konsolidującego informacji o przebiegu i wyniku walidacji modelu. W przypadku modelu lokalnego w istotnym banku w Polsce, nadzorca pełni wiodącą funkcję w procesie walidacji modelu i sposobu jego wdrożenia²¹. Gdy bank jest nieistotny, a model lokalny, to nadzorca prawdopodobnie ograniczy się od udziału w walidacji w zakresie, w jakim zwróci się o to do niego nadzorca konsolidujący. W przypadku modeli mieszanych podejście będzie podejmowane indywidualnie, m.in. w zależności od udziału banku-podmiotu zależnego w tworzeniu modelu oraz oczekiwań nadzorcy konsolidującego co do zakresu współpracy.

Przedstawione powyżej informacje oraz świadomość, że polski nadzorca dla większości banków działających w Polsce jest nadzorcą goszczącym, mogą budzić obawy co do wpływu polskiego nadzoru na zakres i jakość walidacji modeli oraz decyzję o wydaniu zgody na stosowanie zaawansowanych metod pomiaru ryzyka operacyjnego lub kredytowego. Należy jednak podkreślić, że współpraca, wymiana informacji i konsultacje nadzorów różnych krajów podczas walidacji modeli rzeczywiście występują. Ponadto w przypadku, gdyby polski nadzorca ocenił i wydał opinię, że dany model nie powinien być wdrożony w banku w Polsce, to nawet jeżeli nadzorca konsolidujący pragnie wydać zgodę na dany model, może ograniczyć zgodę do banków w innych krajach. Częściowe wyłączenie ze stosowania zaawansowanej metody jest łatwiejsze, jeżeli bank działający w Polsce nie jest istotny w swojej międzynarodowej grupie kapitałowej.

Innym, również bardzo ważnym wyzwaniem dla instytucji nadzorczej, jest wypracowanie własnych zasad walidacji modeli. W tym obszarze polski nadzorca nie powinien napotkać większych przeszkód. Dobra współpraca oraz wymiana doświadczeń pomiędzy nadzorcami różnych krajów sprzyja rozprzestrzenianiu wiedzy i wypracowanych metod w tym zakresie. Ponadto polski nadzór dokonał już kilku walidacji dotyczących modeli dla ryzyka kredytowego, zyskując własną wiedzę i doświadczenie oraz tworząc i rozwijając swoje standardy walidacyjne.

Z przedstawionej tu analizy jasno wynika, że przemiany, jakie dokonują się w bankach na skutek wprowadzenia nowych przepisów w zakresie adekwatności kapitałowej, bardzo korzystnie wpływają na bezpieczeństwo banków. Rozszerzeniu uległ zakres rodzajów ryzyka (ryzyko kredytowe i rynkowe zostało uzupełnione o ryzyko operacyjne), z tytułu których należy utrzymywać kapitał. Metoda standardowa dla ryzyka kredytowego jest oparta na zewnętrznych ratingach, a wachlarz dostępnych wag ryzyka uległ istotnemu rozszerzeniu. Ponadto dopuszczono stosowanie zaawansowanych metod pomiaru ryzyka kredytowego i operacyjnego, które opierają się na własnych modelach banków. Przedstawione zabiegi prowadzą do

²¹ Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Dokument konsultacyjny DK/9/Walidacja...*, op. cit., s. 14.

tego, aby wymóg kapitałowy jak najlepiej odzwierciedlał wielkość ryzyka ponoszonego przez bank.

Zgodnie z przepisami filaru drugiego, proces szacowania kapitału wewnętrznego dostosowanego do poziomu ryzyka spoczywa na banku, natomiast obowiązkiem instytucji nadzorczej jest jego ocena. Filar trzeci nakłada na banki dodatkowe wymogi sprawozdawcze, aby zwiększyć przejrzystość rynków i umożliwić ich uczestnikom lepszą obserwację działalności bankowej.

Kreowane przez nowe regulacje bodźce mają zachęcić banki do wprowadzania nowoczesnych i precyzyjnych sposobów szacowania ryzyka i kapitału potrzebnego do pokrycia ewentualnych strat, co przyczynia się do zwiększenia bezpieczeństwa banków. Ważną rolę w tym obszarze mają nadzorca goszczący i nadzorca konsolidujący, którzy współpracują podczas dokonywania oceny i weryfikacji informacji przedstawionych we wnioskach banków o stosowanie zaawansowanych metod pomiaru ryzyka składanych na bazie skonsolidowanej. Wzajemne przekazywanie informacji i konsultacje służą wymianie doświadczeń, sprzyjając rozprzestrzenianiu wiedzy i wypracowanych metod w tym obszarze.

2. AKTYWNOŚĆ BANKÓW PO WPROWADZENIU NOWYCH ROZWIĄZAŃ W ZAKRESIE ADEKWATNOŚCI KAPITAŁOWEJ

Banki działające w Polsce zazwyczaj prowadziły politykę utrzymywania nadwyżki kapitału ekonomicznego ponad kapitał regulacyjny. Wprowadzenie nowych przepisów z zakresu adekwatności nie skutkowało gwałtownym wzrostem utrzymywanych kapitałów, a czasami doprowadzało wręcz do redukcji zbędnej nadwyżki. Ogólna aktywność banków nie została zahamowana. Natomiast nowe regulacje mogą istotnie oddziaływać na zmiany w wysokości wymogów kapitałowych dla poszczególnych obszarów, zachęcając do zwiększenia lub zmniejszenia poszczególnych działalności.

Dostęp do zaawansowanych metod pomiaru ryzyka kredytowego i operacyjnego jest ograniczony. Banki muszą spełnić najpierw wiele kryteriów, a następnie uzyskać zgodę nadzoru na stosowanie metody zaawansowanej. Obecnie żaden bank nie stosuje zaawansowanej metody dla ryzyka kredytowego lub operacyjnego. W związku z tym w pierwszych latach będą dominować metody proste – BIA i TSA w ryzyku operacyjnym oraz SA w kredytowym.

Metoda podstawowego wskaźnika (BIA) i metoda standardowa (TSA) bezpośrednio wpływają na zwiększenie ogólnego wymogu kapitałowego, gdyż dotyczą ryzyka operacyjnego, które wcześniej nie było, a obecnie jest ujmowane w regulacjach. Metoda standardowa pozwala na obliczenie wymogu kapitałowego dla poszczególnych obszarów działalności banku – ośmiu linii biznesowych. W obliczeniach stosowane są współczynniki przeliczeniowe o różnych wartościach dla

poszczególnych linii biznesowych (12%, 15%, 18%). Wobec tego można by próbować wskazać, w jakich obszarach nowe przepisy bardziej zwiększają wymóg, a w jakich mniej²². Jednakże nie jest to silna zachęta dla banków do przesuwania swojej działalności z jednego obszaru do drugiego, gdyż wielkość wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego jest znacznie mniejsza niż z tytułu ryzyka kredytowego (patrz wykres 1). Główna część wymogów obejmuje wymóg kapitałowy dla ryzyka kredytowego i to właśnie możliwości zmiany jego wysokości przede wszystkim interesują banki. Obecnie dominującą metodą do wyliczeń wymogu z tytułu ryzyka kredytowego jest metoda standardowa (SA).

Tabela 3. Zmiany wymogu kapitałowego według klas ekspozycji w metodzie standardowej dla ryzyka kredytowego

Wyszczególnienie	Wielkość portfela (% aktywów ważonych ryzykiem)	Zmiana aktywów ważonych ryzykiem (%)	Zmiana przeciętnej wagi ryzyka* (pp)
Przedsiębiorstwa niefinansowe	24,0	11,6	6,8
Banki i instytucje finansowe	8,7	34,3	7,4
Rządy, samorządy i banki centralne	1,0	70,0	1,5
MŚP** korporacyjne	11,6	6,0	1,0
MŚP detaliczne	9,6	-20,9	-21,8
Pozostały detal	10,3	-23,4	-23,5
Należności hipoteczne	15,4	-25,7	-22,3
Należności odnawialne	3,8	-13,5	-24,6
Kredytowanie specjalistyczne	2,6	3,3	2,9
Nabyte wierzytelności	0,0	-15,1	-15,1
Inwestycje kapitałowe	0,6	34,1	33,1

* Przeciętna waga ryzyka – stosunek aktywów ważonych ryzykiem do wartości bilansowej.

** MŚP – małe i średnie przedsiębiorstwa.

Źródło: na podstawie: Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Skutki wprowadzenia...*, op. cit., s. 28.

Badania QIS5 ukazują, że w wymogach kapitałowych dla ryzyka kredytowego (wyznaczanych metodą standardową) największy wzrost wymogu występuje dla należności rządowych, należności od instytucji finansowych i inwestycji kapitałowych. Spadek odnotowano przede wszystkim dla wszystkich typów należności detalicznych. Największy wzrost przeciętnej wagi ryzyka odnotowano dla należno-

²² Np. dla linii biznesowej bankowości detalicznej stosowany jest współczynnik przeliczeniowy 12%, a dla linii biznesowej bankowości komercyjnej 15%.

ści od przedsiębiorstw i banków, a spadek dla należności detalicznych. Nowe regulacje w zakresie adekwatności zachęcają banki w Polsce do zwiększania działalności w obszarze detalicznym. Nawet część małych i średnich przedsiębiorstw może być klasyfikowana do tej kategorii, powiększając korzyści banku w postaci niższego wymogu kapitałowego.

Wyniki QIS5 wskazują, że z wprowadzeniem nowych regulacji z zakresu adekwatności kapitałowej związany jest wzrost wymogów kapitałowych²³. Zmiany w wymogach w poszczególnych bankach mogą być różne i w dużym stopniu zależeć od umiejętności zarządzania aktywami. Ekspozycje otrzymujące wyższe wagi ryzyka będą wymagać więcej funduszy własnych, natomiast te o niższych wagach – mniej. Łączny wymóg kapitałowy zależy od struktury portfela kredytowego. Instytucje niespełniające wymogów kapitałowych będą musiały się starać dostosować. Banki, które odczuwają wyraźniej wzrost kapitału regulacyjnego, będą zmuszone dokonać dokapitalizowania lub restrukturyzacji swojego portfela, zmniejszając działalność w obszarach wymagających większego kapitału regulacyjnego, a zwiększając w obszarach o mniejszych wymogach kapitałowych. Jednym z możliwych rozwiązań jest także przeniesienie części rosnących kosztów na kredytobiorców. Jeżeli banki prowadzące działalność kredytową mało elastycznie (np. funkcjonujące w niszy rynkowej) będą borykać się z problemem z pozyskaniem kapitału, to wymusi to ograniczenie zakresu ich działalności, a nawet wobec zagrożenia utratą rentowności, poddanie się procesom fuzji i przejęć. Natomiast w przypadku spadku wymogów kapitałowych banki są zachęcane, by rozwijać swoją działalność. Może przyjmować to formę ogólnego wzrostu biznesu lub skierowanego przede wszystkim na obszary związane z niższymi wymogami kapitałowymi.

Wdrożenie nowych regulacji dotyczących wymogów kapitałowych, jak wskazano wcześniej²⁴, nie powinno wzmacniać procyklicznych zachowań banków w Polsce. W związku z tym nie należy oczekiwać, że w systemie bankowym podczas dobrej koniunktury będzie następowała redukcja wymogów kapitałowych, a w czasie kryzysu ich znaczny wzrost, oddziałując poprzez to na aktywność banków – zachęcając do zwiększania działalności w czasie prosperity i ograniczania w okresie dekonunktury.

Ekspozycje wobec banków w Polsce w miejsce 20% wagi ryzyka (dla ryzyka kredytowego) mogą w innych krajach otrzymywać obecnie wyższe wagi, uzależnione od ratingu zewnętrznego. Ponadto, jeżeli kraj członkowski UE przyjął opcję, w której waga ekspozycji wobec banków uzależniona jest od wagi ekspozycji wobec rządu (a to z kolei od ratingu zewnętrznego kraju), wówczas przekłada się to na wyższe wagi dla ekspozycji wobec banków w Polsce. Oznacza to wzrost kosztów finansowania dla banków z Polski, a więc i obniżenie ich konkurencyjności, a w dalszej per-

²³ Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Skutki wprowadzenia...*, op. cit., s. 51.

²⁴ Zagadnienie procykliczności zob. s. 88–90.

spektywie negatywny wpływ na całą gospodarkę. Wydaje się jednak, że będzie to sytuacja przejściowa, gdyż członkostwo w Unii Europejskiej, a następnie w Unii Gospodarczej i Walutowej powinno wpłynąć na poprawę stanu polskiej gospodarki oraz sytuacji finansów publicznych, a w ślad za tym na podwyższenie ratingu²⁵. Obecnie jednak sprostanie nowym standardom wymaga ponoszenia przez banki niemałych nakładów inwestycyjnych.

Wprowadzenie nowych regulacji w zakresie adekwatności kapitałowej może wpłynąć na konkurencyjność między podmiotami stosującymi metodę wewnętrznych ratingów (IRB), a podmiotami, które nie mogą jej (jeszcze) stosować. Szczególnie widoczne jest to w obszarach, dla których obciążenia kapitałowe wyraźnie różnią się między metodą standardową a IRB. Ponadto konkurencyjność może zostać zakłócona między instytucjami objętymi nowymi regulacjami a analogicznymi instytucjami prowadzącymi działalność poza Unią Europejską (nie objętymi tym przepisami).

Nowe rozwiązania kryją niebezpieczeństwo zwiększenia dominacji dużych, międzynarodowych banków. Instytucje te zajmują pozycję ułatwiającą odnoszenie korzyści ze stosowania niskich wag ryzyka w metodzie IRB. Dzięki temu mogą oferować swoje usługi taniej niż mniej rozwinięte banki, szczególnie w krajach rozwijających się²⁶.

Z przedstawionej powyżej analizy jednoznacznie wynika, że nowe regulacje z zakresu adekwatności oddziałują pozytywnie na aktywność banków w Polsce. Ponieważ banki zazwyczaj prowadziły politykę utrzymywania nadwyżki kapitału ekonomicznego ponad kapitał regulacyjny, więc wprowadzenie nowych przepisów nie wymusiło gwałtownego wzrostu utrzymywanych kapitałów, a czasami doprowadziło nawet do redukcji zbędnej nadwyżki i bardziej efektywnego wykorzystania kapitałów. W związku z tym ogólna aktywność banków nie została zahamowana.

Należy jednakże zaznaczyć, że nowe przepisy mogą istotnie oddziaływać na zmiany w wysokości wymogów kapitałowych dla poszczególnych obszarów, zachęcając do rozszerzenia lub ograniczenia poszczególnych działalności. Szczególnie wyraźne bodźce do zwiększania działalności powstają w obszarze detalicznym.

Nowe regulacje niosą ze sobą niebezpieczeństwo zakłóceń konkurencyjności. Dotyczy to przede wszystkim podmiotów stosujących do pomiaru ryzyka kredytowego metodę wewnętrznych ratingów oraz podmiotów, które nie mogą tej metody obecnie stosować. Konkurencyjność może zostać także zakłócona pomiędzy instytucjami podlegającymi nowym regulacjom a analogicznymi instytucjami prowadzącymi działalność poza Unią Europejską i nie objętymi tym przepisami.

²⁵ J. Zombirt, *Nowa Umowa Kapitałowa. Ewolucja czy rewolucja*, CeDeWu, Warszawa 2007, s. 208.

²⁶ M. Meier-Ewert, *Basel II: The Remaining Issues*, CEPS Policy Brief No. 13, March 2002, www.aei.pitt.edu, s. 18.

3. WPŁYW NOWYCH REGULACJI Z ZAKRESU ADEKWATNOŚCI KAPITAŁOWEJ NA EFEKTYWNOŚĆ DZIAŁANIA BANKÓW

Zgodnie z nowymi przepisami wyliczanie wymogu kapitałowego na ryzyko operacyjne i kredytowe przez banki może odbywać się przy zastosowaniu zaawansowanych metod pomiaru (AMA i IRB). Cechą charakterystyczną powyższych metod jest wykorzystywanie własnych, wewnętrznie zbudowanych modeli pomiaru ryzyka. Banki zdają sobie sprawę, że stosowanie metod AMA i IRB wiąże się z niższymi wymogami kapitałowymi niż w przypadku posługiwania się metodami prostymi (BIA lub TSA i SA), więc w miarę możliwości są zainteresowane przechodzeniem na metody zaawansowane. Jest to kosztowne przedsięwzięcie. Aby stosować zaawansowaną metodę, bank musi spełniać wiele kryteriów zarówno jakościowych jak i ilościowych. Budowa modeli według nowych wytycznych i ich walidacja oraz zmiany w zarządzaniu ryzykiem wymagają wiele pracy oraz zmian dostosowawczych w instytucji. Także przygotowanie wniosku do nadzoru wraz z niezbędnymi załącznikami, w których bank wykazuje się gotowością do stosowania zaawansowanej metody, pochłania niemało czasu i środków. Instytucja nadzorcza ma 6 miesięcy na analizę i sprawdzenie przedstawionych informacji oraz podjęcie decyzji o udzieleniu (lub nie) zgody na stosowanie zaawansowanej metody. W trakcie tego sześciomiesięcznego okresu nadzorca pojawia się na specjalnej inspekcji w banku, by pozyskać dodatkowe informacje oraz zweryfikować dotychczas przekazane. Pomimo tak długiej i kosztownej drogi do stosowania zaawansowanych metod banki starają się o uzyskanie zgody na IRB oraz AMA. Z pewnością nie są to działania pochopne, lecz przemyślane i poprzedzone dokładną analizą koniecznych do poniesienia kosztów i spodziewanych korzyści, zarówno finansowych, jak i niefinansowych (np. zwiększenie prestiżu firmy). Jeżeli wynik takich analiz wskazuje na opłacalność przejścia na metody zaawansowane, to bank podejmuje starania, by uzyskać zgodę instytucji nadzorczej. Stosowanie metod zaawansowanych wydaje się korzystne dla banków w Polsce, gdyż obecnie niektóre już ubiegają się o metody wewnętrznych ratingów, a kolejne przygotowują wnioski do nadzoru.

Banki nie są zmuszane do jednoczesnego objęcia zaawansowanymi metodami całej swojej działalności. Nowe przepisy pozwalają na stopniowe wdrażanie tych metod według przyjętego harmonogramu. Możliwe jest także objęcie zaawansowanymi metodami trwale tylko części ekspozycji. Dzięki temu większa grupa banków ma możliwość dostępu do zaawansowanych metod i korzyści płynących z ich stosowania. Jest to szczególnie ważne, gdy pozyskanie danych i budowa modeli dla potrzeb IRB lub AMA w pewnych obszarach wymaga znacznie więcej czasu lub jest to nieopłacalne. Istotną rolę w podejmowaniu decyzji o stopniowym przechodzeniu lub częściowym stosowaniu zaawansowanych metod odgrywa nadzór bankowy, który wypracowuje kryteria ilościowe i jakościowe konieczne do spełnienia przez

ubiegające się o to banki. CEBS (ang. *Committee of European Banking Supervisors*) w swoich wytycznych²⁷ wskazuje, że nadzorca może określić np. minimalną łączną wartość ekspozycji ważonych ryzykiem objętych metodą IRB (kryterium ilościowe) lub wymagać, by zaawansowana metoda objęła ekspozycje dotyczące głównej działalności instytucji (kryterium jakościowe). Dzięki temu więcej banków może stosować zaawansowane metody, a jednocześnie zmniejszana jest możliwość wybiórczego stosowania poszczególnych metod jedynie w celu osiągnięcia korzyści pod względem wymogów kapitałowych, bez faktycznego zaangażowania instytucji w zaawansowany pomiar i zarządzanie ryzykiem.

Obowiązujące przepisy są bardziej szczegółowe od wcześniejszych. Zgłaszano uwagi, że nowe regulacje zawierają zbyt wiele szczegółów, dokładnych opisów, są za bardzo złożone. Niektórzy uważają także, że nowe propozycje ograniczą możliwości banków do wypracowania bardziej złożonych metod zarządzania ryzykiem, a koszt zgodności z przepisami może być nadmiernie wysoki, przewyższający korzyści z poprawy w zarządzaniu²⁸. Należy jednak podkreślić, że szczegółowość niektórych zapisów nowych regulacji jest podobna w sposobach pomiaru ryzyka i umożliwia porównywalność wymogów między bankami. Obecnie banki starają się wcielić w życie propozycje niesione przez nowe regulacje. Wymaga to czasu i środków. Dlatego nie należy oczekiwać, że banki w Polsce będą od razu wypracowywać nowe i coraz bardziej złożone metody pomiaru i zarządzania ryzykiem. Oczywiście w miarę upływu czasu takie procesy zapewne nastąpią, ale przede wszystkim w dużych instytucjach zagranicznych. Te pomysły będą rozprzestrzeniać się w świecie, a więc i w Polsce, gdzie znaczna część banków wchodzi do międzynarodowych grup kapitałowych. Jeżeli wypracowane metody zyskają uznanie, być może stanie się to impulsem do nowelizacji regulacji w zakresie adekwatności lub stworzenia całkiem nowych.

Nowe przepisy oddziałują na zachowania banków, kreując bodźce do precyzyjniejszego pomiaru ryzyka. Zachętę do wprowadzania nowoczesnych sposobów pomiaru ryzyka stanowi przede wszystkim perspektywa utrzymywania niższych wymogów kapitałowych. Pewną rolę odgrywa także dyscyplina rynkowa. Banki są zobowiązane do ujawniania m.in. jakie metody pomiaru ryzyka stosują, która to informacja wpływa na ocenę instytucji przez uczestników rynku. Posługiwanie się bardziej zaawansowanymi metodami nie tylko wpływa pozytywnie na wizerunek instytucji, ale także podnosi konkurencyjność banku.

Adekwatniejszy pomiar ryzyka łączy się z lepszym zarządzaniem. Częścią nowych regulacji są przepisy dotyczące szczegółowych zasad funkcjonowania sys-

²⁷ Committee of European Banking Supervisors, Guidelines on the implementation, validation and assessment of Advanced Measurement (AMA) and Internal Ratings Based (IRB) Approaches (GL10), 4 April 2006, § 105.

²⁸ J. Zombirt..., *op. cit.*, s. 204.

temu zarządzania ryzykiem, które motywują banki do przyjmowania nowoczesnych praktyk zarządczych. Ponadto precyzyjniejsze oszacowania oraz możliwość przeprowadzania bardziej złożonych analiz dostarczają kierownictwu banku wielu interesujących informacji, które powinny być uwzględnione w procesie zarządzania, przekładając się na efektywniejsze funkcjonowanie banku. Wykorzystywanie w bieżącym zarządzaniu wyników, pochodzących z modeli wewnętrznych uzyskanych na potrzeby wyznaczania wymogów kapitałowych, jest weryfikowane przez nadzór, gdy instytucja stara się o zgodę na stosowanie zaawansowanych metod pomiaru ryzyka. Bank musi spełnić tzw. test stosowania, czyli m.in. wykazać, że z informacji uzyskiwanych z modeli korzysta się nie tylko przy wyliczaniu adekwatności kapitałowej, ale także w codziennych praktykach biznesowych, a zwłaszcza w zarządzaniu ryzykiem.

Bardzo ważnym wymogiem jakościowym nowych regulacji, który wspiera efektywność działania banków, jest całkowite oddzielenie obszaru sprzedaży banku od obszaru kwantyfikacji ryzyka (rozumianego jako budowa modeli wewnętrznych oraz tworzenie procesów zarządzania ryzykiem). W znacznym stopniu zmniejsza to pokusę nadużyć i konfliktu interesów pomiędzy siłami sprzedaży a jednostkami kontrolującymi ryzyko w banku, wynikających z naturalnych rozbieżności pomiędzy ustalonym celem marketingowym i chęcią zysku a bezpieczeństwem finansowym banku i ponoszonym ryzykiem. Działanie banku jest wtedy bardziej efektywne w sensie optymalnego wiązania zysku i ryzyka oraz unikania niepotrzebnych strat finansowych i reputacyjnych, spowodowanych nieuczciwym działaniem, np. zewnętrznymi (partnerskimi) siłami sprzedaży wynagradzanych prowizyjnie.

Podobny wymiar ma obligatoryjne oddzielenie jednostek tworzących modele wewnętrzne oraz przeprowadzających ich akceptację na poziomie banku. Zapobiega to sztucznemu zawyżaniu przez budujących modele wskaźników określających skuteczność i moc prognostyczną modeli lub wybiórczego stosowania testów statystycznych w celu szybszego zatwierdzenia modeli do użytku. Dodatkowo nad rzetelnością modeli, prawidłowością procesów ich budowy oraz zatwierdzania czuwa audyt wewnętrzny, który przeprowadza obowiązkowe okresowe przeglądy odpowiednich procedur oraz raportów z ich stosowania.

Interesującym efektem wprowadzenia nowych regulacji może być bardziej przemyślane alokowanie przez banki kapitału w różnych obszarach biznesowych, kierując się wielkością kapitału regulacyjnego przypisanego poszczególnym ekspozycjom. Rezultaty badania QIS5 wskazują, że we wszystkich podejściach do pomiaru ryzyka kredytowego (SA, FIRB i AIRB) widoczny jest spadek wymogów dla należności detalicznych. W zagregowanym podejściu przeciętna waga ryzyka²⁹ dla należności detalicznych obniża się z ok. 90% do 70% w metodzie standardowej i do 42%–45% w metodzie wewnętrznych ratingów. Pogłębiona analiza zachęt kapi-

²⁹ Przeciętna waga ryzyka – stosunek aktywów ważonych ryzykiem do sumy bilansowej.

tałowych do wprowadzenia metod ratingów wewnętrznych ukazuje, że metody zaawansowane dla ryzyka kredytowego mogą znacząco obniżyć wymogi kapitałowe banków. Według badań banki mogą uzyskać największe korzyści z wprowadzenia metod zaawansowanych w ryzyku kredytowym dla portfeli detalicznych³⁰. Powinno to zachęcać je do dalszej eksploracji tego obszaru biznesowego. Przykład wpływu na efektywne wykorzystanie kapitału przez banki był widoczny ostatnio w obszarze kredytów zabezpieczonych hipoteką. Banki, korzystając z dobrej koniunktury w poprzednich latach, zaczęły intensywną sprzedaż w tym segmencie. Taka ekspansja była możliwa także dzięki obniżonej wadze ryzyka dla ekspozycji zabezpieczonych na nieruchomościach mieszkalnych. Niższy wymóg kapitałowy z tytułu tych ekspozycji uwolnił część kapitału, którą można było wykorzystać w procesie kredytowym.

Zmiany w składzie portfela banku, mające na celu lepszą alokację kapitału, podnoszą efektywność działania instytucji. Nowe przepisy skłaniają banki do restrukturyzacji swojego portfela, biorąc pod uwagę zmiany w wysokości wymogów regulacyjnych w poszczególnych obszarach. Najszybsze zmiany wymuszane są w bankach, które odnotowują silny wzrost wysokości wymogów kapitałowych w wyniku zmian przepisów. Lepszy dobór składu portfela przynosi oszczędności kapitałowe, które mogą być wykorzystane np. do finansowania dalszego rozwoju działalności.

Jeżeli banki utrzymywały więcej kapitału niż wynikało to z poprzednich regulacji (np. na pokrycie ewentualnych strat z tytułu innych ryzyk niż kredytowe i operacyjne), to stosowanie obecnych przepisów nie musi powodować wzrostu tego kapitału. Co prawda nowe wymogi odnoszą się do znacznie większego spektrum rodzajów ryzyka niż poprzednie. Oprócz trzech ryzyk z pierwszego filaru – kredytowego, operacyjnego i rynkowego – bank musi uwzględniać także inne rodzaje ryzyka, które są istotne w jego działalności (np. ryzyko utraty reputacji). Wymagania te zawarte są w drugim filarze. Jednakże jeżeli bank stosując obecnie obowiązujące przepisy oszacuje, że nie potrzebuje utrzymywać więcej kapitału, to nowe regulacje nie spowodują wzrostu tego kapitału. Może się nawet zdarzyć, że bank będzie utrzymywał mniej kapitału niż dotychczas, jeżeli znacznie zmniejszy się wymóg z tytułu ryzyka kredytowego. Nastąpi redukcja „nadwyżkowego” kapitału ekonomicznego.

Nowe regulacje pozwalają na lepszą wycenę ryzyka związanego z danymi produktami, a lepsza wycena (czyli odzwierciedlenie rzeczywistości) wiąże się bezpośrednio z bardziej efektywnym działaniem i podejmowaniem bardziej racjonalnych decyzji. W przypadku ryzyka operacyjnego możliwe jest wykorzystanie wiadomości o poniesionych dotychczas stratach operacyjnych związanych z danym produk-

³⁰ Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego, *Skutki wprowadzenia...*, op. cit., s. 32, 52.

tem lub usługą, jak również informacji pozyskanych w procesie samooceny³¹. Są to cenne dane, które mogą być przydatne do oceny opłacalności produktu lub jego wyceny. W przypadku ryzyka kredytowego zadanie wydaje się łatwiejsze. Dla każdej ekspozycji można wyznaczyć wartość kapitału regulacyjnego. W metodzie standardowej – wykorzystując ratingi zewnętrzne, a w metodach zaawansowanych – wewnętrzne. Pomimo że wdrożenie metody wewnętrznych ratingów (IRB) lub zaawansowanej metody pomiaru ryzyka operacyjnego (AMA) jest kosztownym przedsięwzięciem, to należy pamiętać, iż nowe regulacje nagradzają banki o bardziej zaawansowanych i efektywnie funkcjonujących metodach pomiaru ryzyka w postaci zmniejszania wielkości kapitału regulacyjnego. Jednak uzyskana przez instytucje w ten sposób ulga kapitałowa nie zawsze przekłada się na zmniejszenie cen produktów bankowych. Koszt kredytu zależy od sytuacji każdego banku. Należy zauważyć, że koszt kapitału jest tylko jednym z elementów wpływających na koszt kredytu. Najważniejszym składnikiem kosztu kredytu jest koszt refinansowania, czyli koszt środków występujących po stronie pasywów w bilansie banku. Kolejnym istotnym komponentem jest koszt zasobów ludzkich i materialnych, niezbędnych do pozyskiwania finansowania i do udzielania kredytów. Trzecim elementem jest koszt ryzyka³². Bank, udzielając kredytu, musi przyjąć założenie, że w związku z tą czynnością mogą wystąpić straty. Opierając się na danych historycznych, oszacowuje ich wysokość w przyszłym okresie. Otrzymana wartość to strata oczekiwana. Na jej pokrycie bank musi utrzymywać rezerwy. Straty powinny być zrównoważone przychodami, więc bank przenosi koszty strat w postaci premii za ryzyko (marży), która zawarta jest w cenie kredytu. Suma wszystkich premii powinna być (teoretycznie) równa stracie oczekiwanej³³, liczonej zgodnie ze wzorem:

$$EL = PD \times LGD \times EAD^{34}.$$

Jednak faktyczne straty mogą być wyższe niż oczekiwane. Dlatego bank musi utrzymywać pewien zasób kapitału na pokrycie strat nieoczekiwanych. Regulacyjny koszt kapitału jest dopiero czwartym i najmniejszym komponentem kosztu kredytu³⁵. W takim razie nawet jeżeli zastosowanie przez bank metod pomiaru ryzyka oferowanych przez nowe regulacje przełoży się na niższe wymogi kapita-

³¹ W procesie samooceny określana jest wielkość ryzyka operacyjnego (np. częstotliwość i dotkliwość strat) związanego np. z danym produktem, procesem.

³² P. Thoraval, A. Duchateau, *Financial stability and the New Basel Accord*, „Financial Stability Review” No. 3, Banque de France, November 2003, s. 58.

³³ Faktycznie powinna ją przewyższać, aby bank zarabiał.

³⁴ M. Stefański, *Kierunki ewolucji sektora bankowego w Polsce po 1989 roku*, Wyższa Szkoła Humanistyczno-Ekonomiczna, Włocławek 2006, s. 265.

³⁵ P. Thoraval, A. Duchateau, *Financial...*, *op. cit.*

łowe, nie musi to znaleźć odzwierciedlenia w korzystniejszych dla klientów cenach produktów bankowych.

Trzeci filar nowych regulacji określa obowiązki informacyjne banków w obszarze szeroko rozumianego ryzyka działalności i adekwatności kapitałowej. Przypisywana jest mu nazwa dyscypliny rynkowej. Jednakże użycie tego pojęcia w odniesieniu do trzeciego filaru jest jednak w pewnej mierze nieprecyzyjne. Podstawowym elementem składowym dyscypliny rynkowej są bowiem procesy monitorowania działalności banków i oddziaływania na decyzje ich kierownictw przez podmioty sektora prywatnego³⁶. Wymagania informacyjne nie mają zaś bezpośredniego wpływu na intensywność tych procesów, która jest pochodną przede wszystkim motywacji po stronie podmiotów sprawujących dyscyplinę rynkową. Wymagania te mogą się jednak przyczynić pośrednio do wzmocnienia dyscypliny rynkowej. Poprawa dostępności i jakości informacji powoduje obniżenie kosztów rynkowego monitorowania, co sprawia, że staje się ono opłacalne dla większej grupy racjonalnych podmiotów porównujących potencjalne korzyści z kosztami podejmowanych działań. Postępowanie mające na celu zbliżenia zakresu i szczegółowości ujawnianych przez banki informacji do poziomu społecznie optymalnego³⁷ oraz wzmocnienia dyscypliny rynkowej w drodze ustanowienia obowiązków informacyjnych można nazwać logiką regulacyjną. Przeciwwstawić jej należy logikę rynkową postępowania. W tym ostatnim przypadku punktem wyjścia jest zwiększenie bodźców do sprawowania dyscypliny rynkowej za pomocą np. ograniczenia zakresu siatki bezpieczeństwa w systemie bankowym do granic formalnie deklarowanych lub wprowadzenia obowiązku emisji podporządkowanych instrumentów dłużnych. Takie działania powinny przyczynić się do polepszenia standardów informacyjnych w bankowości, ponieważ banki, które nie dostarczają rynkom odpowiednich informacji, będą dyscyplinowane zwiększonym kosztem pozyskiwania kapitału lub ograniczonym wolumenem zawieranych transakcji³⁸. Porównanie regulacyjnej i rynkowej logiki postępowania przedstawia wykres 3.

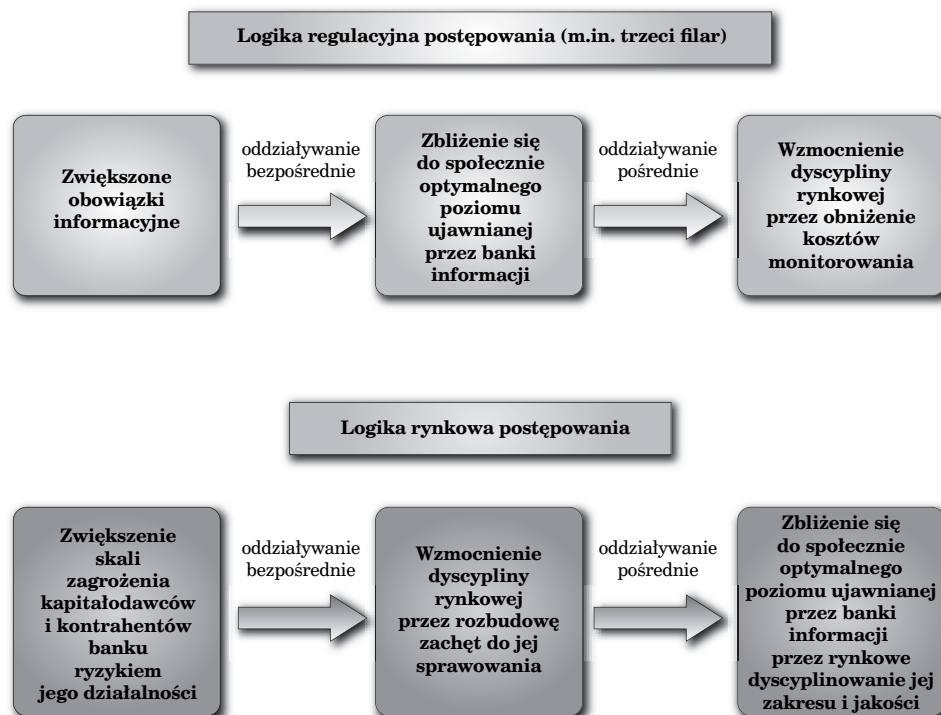
Zgodnie z rynkową logiką rozumowania należałoby oczekiwać, że po wzmocnieniu zachęt do sprawowania dyscypliny rynkowej mechanizmy rynkowe samoistnie doprowadzą do ukształtowania się optymalnego zakresu i szczegółowości ujawnianej informacji. Przy takim rozumowaniu nie bierze się jednak pod uwagę, że udostępnianiu przez podmioty gospodarcze informacji towarzyszą pozytywne efekty zewnętrzne, wśród których jednym z najważniejszych jest możliwość dokonania

³⁶ K. Jackowicz, *Dyscyplina rynkowa w bankowości. Rodzaje i możliwości zastosowania*, Wydawnictwo Wyższej Szkoły Przedsiębiorczości i Zarządzania im. L. Koźmińskiego, Warszawa 2004, s. 17–18.

³⁷ Na poziom społecznie optymalny nie następuje oczywiście ujawnianie pełnej informacji posiadanej przez banki. Upowszechnienie całej informacji zagrażałoby wykonywanym przez banki funkcjom pośrednictwa finansowego.

³⁸ K. Jackowicz, *Trzeci filar Nowej Umowy Kapitałowej – prezentacja i ocena*, „Bezpieczny Bank” nr 3(28)/2005, Bankowy Fundusz Gwarancyjny, Warszawa 2005, s. 109–111.

Wykres 3. Porównanie logiki regulacyjnej i rynkowej w dążeniu do osiągnięcia celów: wzmocnienia dyscypliny rynkowej oraz zbliżenia zakresu i szczegółowości ujawnianej przez banki informacji do poziomu społecznie optymalnego



Źródło: K. Jackowicz, *Trzeci filar...*, op. cit., s. 110.

porównań³⁹. W związku z tym przedsiębiorstwa ponoszą pełne koszty związane z produkcją informacji, ale nie mogą kontrolować wszystkich korzyści płynących z ich rozpowszechnienia. Zatem dobrowolnie obrany zakres przekazywanej informacji może być węższy od społecznie optymalnego. Opisane pozytywne efekty zewnętrzne nie usprawiedliwiają jednakże nakładania obowiązków informacyjnych w każdych okolicznościach. W przypadku interesariuszy zewnętrznych warunkiem niezbędnym do powstania korzyści jest ujawnienie informacji przez wszystkie podmioty. Umożliwia to dokonanie porównań poza przedsiębiorstwem.

³⁹ Porównania do przedsiębiorstw w branży odgrywają bardzo ważną rolę w analizie finansowej, wpływając na możliwości efektywnego funkcjonowania rynków finansowych w zakresie alokacji zasobów oraz podejmowania racjonalnych decyzji przez przedsiębiorstwa.

Powstające efekty zewnętrzne nie muszą wówczas ograniczać społecznie optymalnego poziomu ujawnianych informacji. Inaczej wygląda sytuacja w przypadku interesariuszy wewnętrznych, którzy mogą czerpać korzyści nie ujawniając własnej informacji, gdyż porównania własnej i obcej informacji są dokonywane w przedsiębiorstwie. W konsekwencji realne staje się zagrożenie wystąpienia zjawiska „pasażera na gapę” (ang. *free rider*) oraz ukształtowaniem się praktyk informacyjnych przedsiębiorstw, ze względu na niezerowy koszt przygotowania informacji do upowszechnienia, na poziomie niższym od społecznie optymalnego⁴⁰. W takiej sytuacji odgórne wprowadzenie dla wszystkich banków obowiązku ujawniania informacji zgodnie z określonym zakresem, szczegółowością i częstotliwością powinno polepszyć położenie wszystkich.

Dla banków wymogi informacyjne trzeciego filaru są bezpośrednim bodźcem do ciągłego udoskonalania modeli oraz procesów zarządzania ryzykiem. Konieczność ujawniania pewnych wskaźników i wielkości oraz możliwość ich porównywania przez inwestorów z konkurencją, bezpośrednio wpływają zatem na wartość przedsiębiorstwa jakim jest bank. Ponieważ w interesie akcjonariuszy jest podniesienie wartości przedsiębiorstwa, bank w celu utrzymania konkurencyjności musi stale dążyć nie tylko do zwiększania sprzedaży z roku na rok, ale także skutecznego ograniczania ryzyka.

Na obniżenie skuteczności rynkowych oddziaływań w kierunku zwiększenia zakresu i szczegółowości ujawnianej informacji mogą wpływać rozbieżności interesów kadry zarządzającej i właścicieli firmy. Osoby kierujące bankami z reguły mają wyraźnie krótszy oczekiwany okres bycia interesariuszami niż właściciele. Wolą więc stosować w polityce informacyjnej rozwiązania zapewniające im maksymalną elastyczność, a więc umożliwiające np. unikanie raportowania niewielkich strat, wyrównywanie wyniku finansowego w czasie, łączenia wiadomości złych z dobrymi, ukrywanie znacznych zagrożeń o niskim prawdopodobieństwie materializacji⁴¹.

Teoretycznie wskazuje się, że wprowadzenie w życie przepisów trzeciego filaru może korygować błędy rynkowej wyceny kapitałów własnych przedsiębiorstwa, zmniejszyć różnice w ocenie kondycji danego podmiotu, osłabić negatywne skutki asymetrii informacyjnej, zredukować wymagane premie za podjęcie ryzyka i poprawić płynność obrotu dłużnymi i właścicielskimi instrumentami finansowymi emitowanymi przez przedsiębiorstwa⁴². Dodatkowe korzyści mogą wynikać z udoskonalenia standardów informacyjnych w odniesieniu do ryzyka kredytowego, które

⁴⁰ K. Jackowicz., *Trzeci filar...*, op. cit., s. 116–117.

⁴¹ K. Jackowicz, *Dyscyplina rynkowa na integrujących się rynkach finansowych UE*, [w:] *Integracja rynków finansowych w Unii Europejskiej od A do Z*, „Bank i Kredyt” Nr 10/2007, NBP, Warszawa 2007, s. 20.

⁴² K. Jackowicz, *Trzeci filar...*, op. cit., s. 118.

pozostawały wyraźnie w tyle za rozwojem modeli pomiaru ryzyka kredytowego i metod jego kształtowania⁴³. Bardzo przydatne jest także ujednolicenie sposobu przekazywania informacji o ponoszonym ryzyku i adekwatności kapitałowej, m.in. poprzez wprowadzenie jednoznacznej terminologii, co pozwala na lepsze rozumienie i porównywanie ujawnianych informacji.

Dostarczanie uczestnikom rynku miarodajnych informacji o sytuacji banków jest ważne z punktu widzenia niedopuszczania do zjawiska paniki bankowej. Sang-kyun Park udowodnił⁴⁴, że dostarczenie rzetelnej informacji o kondycji banków skutecznie zapobiega rozprzestrzenianiu się tego rodzaju paniki.

Za istotną wadę trzeciego filaru należy uznać fakt, że na skutek realizacji jego przepisów dyscyplina rynkowa jest wzmacniana jedynie w umiarkowany sposób. Dzieje się tak, ponieważ udoskonalenie informacyjnych podstaw monitorowania nie idzie w parze ze zwiększaniem zainteresowania kapitałodawców sprawowaniem dyscypliny rynkowej oraz wyposażaniem ich w skuteczne narzędzia oddziaływania⁴⁵. Inną słabością przepisów trzeciego filaru jest ich nieelastyczność. Zaproponowane rozwiązania mogą się szybko się zestarzeć i stać nieadekwatne do nowych, zmieniających się warunków i sposobów działania banków⁴⁶. Wówczas ujawniane informacje miałyby niższą wartość, stając się jeszcze mniej przydatne dla uczestników rynku, gdy tymczasem banki nadal ponosiłyby koszty ich dostarczenia.

Zasadność łączenia dyscypliny regulacyjnej z dyscypliną rynkową potwierdzały badania empiryczne wskazujące na występowanie obszarów ich komplementarności, jak też trudnych do wyeliminowania wad każdej z nich stosowanych osobno⁴⁷. Dostarczanie informacji, uzupełnianych o posiadane przez rynek wiadomości o skali zagrożenia poszczególnymi rodzajami ryzyka, stosowanych przez bank metodach ich pomiaru oraz adekwatności kapitałowej, powinno sprzyjać wzmocnieniu dyscypliny rynkowej.

Wdrażanie postanowień nowych regulacji dotyczących adekwatności kapitałowej prowadzi do zmian organizacji działalności banków⁴⁸:

- ❖ dostosowania strategii, procesów i procedur do wymagań minimalnych oraz zalecanych standardów,
- ❖ utworzenia odrębnych komórek organizacyjnych do zarządzania systemami ratingowymi i zabezpieczeniami, niezależnych od osób odpowiedzialnych za działalność kredytową,

⁴³ *Ibidem*, s. 121.

⁴⁴ S. Park, *Bank Failure Contagion in Historical Perspective*, „Journal of Monetary Economics”, Vol. 28, No. 2, 1991, s. 271–286.

⁴⁵ K. Jackowicz, *Dyscyplina rynkowa na integrujących się...*, *op. cit.*, s. 19.

⁴⁶ L. Jacobo Rodriguez, *International Banking Regulation: Where the Market Discipline in Basel II*, Cato Policy Analysis, No 455, October 15, 2002, s. 17.

⁴⁷ Zob. K. Jackowicz, *Dyscyplina rynkowa w bankowości...*, *op. cit.*, s. 41–76, 381–427.

⁴⁸ M. Stefański, *Kierunki ewolucji...*, *op. cit.*, s. 267, 268.

- ❖ utworzenia niezależnych i odrębnych komórek do zarządzania ryzykiem operacyjnym banku,
- ❖ nowych zadań dla audytu wewnętrznego banku (kontrola procesów i dokumentacji ratingowych, jakości danych, jakości portfela kredytów i pozostałych należności itp.),
- ❖ dostosowania systemów informatycznych, aby można było zarejestrować wszystkie niezbędne dane dotyczące ekspozycji i zabezpieczeń, wspomagać prognozowanie, prowadzenie hurtowni danych, wyliczanie kluczowych wskaźników ryzyka itp.,
- ❖ wzrostu wymagań w zakresie wykwalifikowanej kadry, szczególnie niezbędnej we wszystkich jednostkach organizacyjnych banku zajmujących się zarządzaniem ryzykiem.

Przedstawione zmiany wymagają od banków dużego wysiłku inwestycyjnego, a także wydatków operacyjnych. W literaturze bankowej można znaleźć różne kwoty finansowe, które podawane są jako niezbędne do poniesienia przez banki, by dokonały potrzebnych dostosowań organizacyjnych i systemowych. Za najbardziej wiarygodne należy uznać szacunki tych kosztów w odniesieniu do bieżących kosztów operacyjnych banków⁴⁹. Szacuje się, że przez wiele lat średnie koszty dostosowań będą wynosić (w procentach rocznych kosztów operacyjnych) w:

- ❖ dużych bankach 4%–5%,
- ❖ średnich bankach 6%–7%,
- ❖ małych bankach 10%–12%⁵⁰.

Należy zatem oczekiwać wysokich kosztów akomodacji oraz dużych zmian w polskim sektorze bankowym w związku z wprowadzeniem nowych regulacji.

Przedstawiona powyżej analiza pokazuje, że nie można obecnie jednoznacznie ocenić wpływu nowych regulacji z zakresu adekwatności kapitałowej na efektywność działania banków.

Nowe – przepisy poprzez perspektywę utrzymywania niższych wymogów kapitałowych – zachęcają banki do precyzyjniejszego pomiaru ryzyka, co prowadzi do wzrostu efektywności działania, a tym samym do podniesienia konkurencyjności i polepszenia wizerunku banku. Bardziej adekwatny pomiar ryzyka łączy się z lepszym zarządzaniem, gdyż częścią nowych regulacji są przepisy dotyczące szczegółowych zasad funkcjonowania systemu zarządzania ryzykiem, zachęcające banki do przyjmowania nowoczesnych praktyk zarządczych.

Nowe regulacje skłaniają także banki do restrukturyzacji swojego portfela, biorąc pod uwagę zmiany w wysokości wymogów kapitałowych w poszczególnych

⁴⁹ *Ibidem*, s. 268.

⁵⁰ D. N. Chorafas, *Economic capital allocation with Basel II (cost, benefit and implementation procedures)*, Elsevier Butterworth-Heinemann, Oxford 2004, s. 24.

obszarach. Zmiany w składzie portfela banku, mające na celu lepszą alokację kapitału, również poprawiają efektywność działania tych instytucji.

Należy zwrócić uwagę, że nowe przepisy pozwalają na lepszą wycenę ryzyka związanego z danymi produktami. Nie powinno się jednak oczekiwać, że jeżeli zastosowanie przez bank metod pomiaru ryzyka oferowanych przez nowe regulacje przełoży się na niższe wymogi kapitałowe, to na pewno znajdzie to odzwierciedlenie w korzystniejszych dla klientów cenach produktów bankowych.

Wprowadzenie w życie przepisów trzeciego filaru pomaga zmniejszyć negatywne skutki występowania asymetrii informacyjnej oraz zredukować wymagane premie za podjęcie ryzyka, jednak dyscyplina rynkowa jest wzmacniana jedynie w umiarkowany sposób. Widoczną słabością przepisów trzeciego filaru jest ich nieelastyczność, co może skutkować szybkim zestarzeniem się zaproponowanych rozwiązań i zmniejszeniem ich przydatności dla uczestników rynku.

Ponieważ banki już dokonały niemałych nakładów i nadal ponoszą koszty związane z implementacją nowych przepisów, a korzyści, zarówno finansowe, jak i niefinansowe, płynące z ich stosowania pojawiają się znacznie wolniej, to należy oczekiwać, że znaczną ich część będzie można zaobserwować w perspektywie kilku najbliższych lat.

Piotr S. Juda^{*}

ADEKWATNOŚĆ KAPITAŁOWA A RYZYKO KREDYTOWE W DZIAŁALNOŚCI BANKÓW

WSTĘP

Instytucje kredytowe upadają zazwyczaj dlatego, że poziom zmateralizowanego ryzyka przekroczył wielkość posiadanego kapitału i rezerw stanowiących bufor strat. Analizując poziom bezpieczeństwa i stabilności banku, trzeba odpowiedzieć na pytanie, czy poziom zgromadzonych kapitałów jest adekwatny do podejmowanego ryzyka.

Celem tego artykułu jest przede wszystkim wskazanie, że mogą zaistnieć przypadki, w których rozwiązania regulacyjne wymagają zbyt mało kapitału w stosunku do przyjętego ryzyka kredytowego.

1. INFRASTRUKTURA REGULACYJNA I RYNKI FINANSOWE

Wydarzenia pierwszej dekady XXI w. postawiły pod znakiem zapytania skuteczność rozwiązań ostrożnościowych i regulowania systemu bankowego. Pomimo międzynarodowych przedsięwzięć zmierzających do standaryzacji rozwiązań regulacyjnych, a zwłaszcza ostrożnościowych, krajowe systemy nadzoru były i są zróżni-

^{*} Dr Piotr S. Juda jest absolwentem Akademii Ekonomicznej w Katowicach. Od 18 lat pracuje na kierowniczych stanowiskach w instytucjach finansowych. Obecnie jest Prezesem Zarządu Toyota Bank Polska S.A. i członkiem Rady Związku Banków Polskich. Prezentowany tekst jest poszerzoną wersją wystąpienia autora w panelu XVII Forum Bankowego w Warszawie 10 marca 2011 r.

cowane, tak strukturalnie, jak i normatywnie, a jakość ich działalności silnie zdwersyfikowana. Wynika to także z tego, że rozwiązania nadzorcze mają w zasadzie charakter następczy i dostosowawczy, podczas gdy procesy rozwoju podmiotów rynku finansowego cechuje duża dynamika zmian lub innowacyjność. Z kolei procesy globalizacji i umiędzynarodowienia prowadzą m.in. do tego, że grupy bankowo-finansowe podlegają nadzorowi skonsolidowanemu kraju macierzystego, natomiast poszczególne podmioty wchodzące w skład tych grup podlegają nadzorcom lokalnym. W ramach tych grup występują często podmioty, które ze względu na rodzaj działalności są wyłączone z nadzoru regulacyjnego na poziomie jednostkowym. Wysoka dynamika procesów globalizacji, szczególnie na przełomie XX i XXI w., przyczyniła się do tego, że do typowych ryzyk związanych z regionalnym cyklem koniunkturalnym dołączyły ryzyka związane z nowymi rynkami geograficznymi i nowymi produktami, a także – co istotne – z bezprecedensowym skróceniem okresu i poszerzeniem zakresu przepływu informacji oraz błyskawiczną reakcją decydentów. Taka sytuacja jest jedną z przyczyn ograniczonej skuteczności nadzoru nad podmiotami regulowanymi.

Kosztowne systemowo doświadczenia nieskuteczności nadzoru stymulują poszukiwanie nowych rozwiązań ograniczających ryzyko destabilizacji rynków finansowych. Politycy i nadzorcy dążą do rewizji istniejącego systemu i rozwiązań ostrożnościowych, w tym zlikwidowania lub przynajmniej znacznego ograniczenia dywersyfikacji infrastruktury regulacyjnej i nadzorczej oraz pola dla arbitrażu regulacyjnego. Pojawia się, dość typowa dla sytuacji kryzysowych, tendencja do centralizacji i unifikacji zarządzania, a w przypadku rynków finansowych – podlegających rozległym regulacjom – jednolitego nadzoru ostrożnościowego. Co do zasady kierunki te wydają się słuszne, bowiem pole dla arbitrażu regulacyjnego – w aspekcie geograficznym lub produktowym, przy rozbudowanych gwarancjach dla deponentów lub stosowaniu doktryny TBTF lub TITF – stwarza ryzyko pokusy nadużycia (tzw. hazardu moralnego) dla uczestników transakcji na rynku finansowym, a dla części z nich uzyskiwania nadzwyczajnych i zwykle krótkookresowych korzyści handlowo-finansowych kosztem innych uczestników rynku. Przy odpowiedniej rozległości stosowania takich ryzykownych praktyk zostaje zagrożona stabilność całych segmentów rynku finansowego, czego doświadczone w ostatnim okresie.

2. UWAGI O STRUKTURYZACJI RYZYKA

Banki, jako uczestnicy regulowanego rynku finansowego, są jednocześnie podmiotami gospodarki wolnorynkowej. Szczególny charakter banku na rynku sprawia, że systemowo konieczne jest poszukiwanie optimum pomiędzy bezpieczeństwem i efektywnością. Jest to zadanie bardzo złożone zarówno od strony regulacyjnej, jak i zarządczej, zwłaszcza w kontekście zarządzania ryzykiem.

Skoro występowanie ryzyka jest nieuniknione, należy nim odpowiednio zarządzać. Na pewnym poziomie idealizacji (uogólnienia) zarządzanie ryzykiem może być przedstawione jako proces obejmujący trzy sekwencyjnie powiązane etapy: rozpoznanie, wycena, zabezpieczenie.

Żywiołowość procesów rynkowych i niepewność towarzysząca zarządzaniu przyczynia się do tego, że nawet racjonalne metodologicznie (albo zgodne ze sztuką danej branży) działania mogą prowadzić do innych niż oczekiwane rezultatów. Złożoność procesów społeczno-gospodarczych może sprawiać, że istotne z punktu widzenia działalności ryzyka nie zostaną odpowiednio rozpoznane albo właściwie wycenione, a ustanowione zabezpieczenia mogą okazać się nieskuteczne.

Zarządzając ryzykiem, banki mogą stosować nietożsame, zdefiniowane przez siebie, funkcje celu. Mając na uwadze racjonalny poziom bezpieczeństwa pojedynczego banku, jak i systemu bankowego jako całości, wybrana indywidualnie funkcja celu zarządzania ryzykiem nie powinna być sprzeczna z nadrzędnym celem, jakim jest **minimalizowanie prawdopodobieństwa utraty możliwości regulowania zobowiązań banku**. Pojęcie „utraty możliwości regulowania zobowiązań banku” wydaje się szersze niż tylko klasycznie rozumiana niewypłacalność.

Tabela 1. Wybrane cele podmiotów rynku usług finansowych

POPYT		PODAŻ
Finansowanie wzrostu gospodarczego – inwestycje – konsumpcja	R	Identyfikacja i zaspokajanie potrzeb klientów na usługi finansowe w sposób zapewniający dochód
Rozliczanie transakcji gospodarczych	Y	Związek ryzyka z ceną usługi
Bezpieczne przechowanie, z zapewnieniem co najmniej realnej wartości, wolnych środków finansowych, zwłaszcza oszczędności ludności	Z Y	Zapewnienie długookresowej wartości dla interesariuszy (w tym zwłaszcza właścicieli i pracowników)
	K O	
Bezpieczeństwo depozytów		Stabilność systemu
REGULATOR		

Źródło: opracowanie własne.

Bank jako uczestnik rynku występuje głównie po stronie podażowej. Rozpoznając potrzeby klientów, bank dostarcza na rynek produkty, a dzięki ich sprzedaży uzyskuje przychody, a po pokryciu kosztów ma dochód. Jednocześnie, sprzedając produkty, bank absorbuje ryzyko, przy czym rozpoznane ryzyko zostaje poddane wycenie, która uwzględniona jest w cenie produktu. W efekcie właściwego zarzą-

dzania ryzykiem chroniony jest interes nie tylko deponentów, ale także akcjonariuszy, albowiem kapitał banku nie jest używany do regulowania zobowiązań banku.

Z drugiej strony popyt reprezentowany przez klientów oczekuje finansowania inwestycji lub konsumpcji. W kategoriach zarządzania ryzykiem klient oczekuje od banku akceptacji ryzyka transakcji. Podmioty lokujące wolne środki finansowe, zwłaszcza deponenci, nie tylko oczekują bezpieczeństwa depozytu, ale także efektywności swej inwestycji (wyплаты przez bank odsetek). Warto pokreślić, że w podobnej roli występują także banki. Będąc uczestnikami rynku międzybankowego i nie mając gwarancji dla lokowanych w innych bankach nadwyżek środków finansowych w systemie gwarantowania depozytów, oczekują stabilności systemu bankowego. Oczekiwania co do profilu ryzyka banku wyrażane przez interesariuszy po stronie popytowej zależą od tego, jakim rodzajem produktu są oni zainteresowani.

Oddziałując na rynek, regulator dąży do maksymalizacji bezpieczeństwa depozytów i podejmuje działania mające na celu stabilizację sektora bankowego. Regulator używa różnych instrumentów. Podzielić je można na trzy grupy:

- 1) wymogi kapitałowe,
- 2) zasady absorpcji (zakupu) ryzyka,
- 3) zasady zarządzania ryzykiem.

Poprzez instrumenty z grupy drugiej i trzeciej regulator ma możliwość określenia nieakceptowanych ryzyk lub ich granicznych parametrów. Skala ryzyk akceptowanych przez regulatora na poziomie pojedynczego banku jest limitowana m.in. poprzez wartość kapitału i zasady rachunku adekwatności kapitałowej.

Biorąc pod uwagę cel tego opracowania, a także to, że w działalności banku komercyjnego spośród ryzyk najistotniejsze jest ryzyko kredytowe, dalsza analiza problemu zostanie ograniczona do tego rodzaju ryzyka.

3. ANALIZA TRZECH WARIANTÓW ZARZĄDZANIA RYZYKIEM KREDYTOWYM

O poziomie bezpieczeństwa wierzytelności bankowych decyduje głównie stosunek kapitałów własnych do zakumulowanego w aktywach ryzyka, dlatego wyższy poziom ryzyka wymaga wyższej bazy kapitałowej. Funduszami banku, zapewniającymi bezpieczeństwo depozytów, są nagromadzone rezerwy na utratę wartości aktywów bądź potencjalne zobowiązania i kapitały. W praktyce bankowej niekontrolersyjna jest zasada zarządzania, zgodnie z którą wyższemu poziomowi ryzyka powinna towarzyszyć wyższa marża, stwarzająca bufor finansowy na ewentualną absorpcję strat wynikających ze zmaterializowanego ryzyka. Z zasad rachunkowości bankowej wynika, że utrata wartości aktywów powinna być odzwierciedlona w rachunku wyników bądź bezpośrednio w funduszach banku, a powstałe straty

pokrywa się, wykorzystując najpierw utworzone rezerwy, później wynik roku bieżącego, w końcu zaś kapitały banku.

Powstaje zatem pytanie, na ile powszechnie obowiązujące regulacje ostrożnościowe zapewniają stosowanie zasady, że wyższemu ryzyku powinna towarzyszyć wyższa baza kapitałowa?

W celu udzielenia odpowiedzi na to pytanie przeanalizowano trzy modelowe warianty zarządzania ryzykiem w banku hipotecznym, dokonując odpowiednich symulacji. Jako punkt wyjścia przyjęto portfel kredytowy przykładowego banku, który generuje ryzyko na poziomie 2%. Ryzyko to jest zabezpieczone w 100% rezerwami. Marża banku wynosi 5%, a adekwatność kapitałowa 8%. Profil ryzyka jest mierzony formułą:

$$\frac{(\text{rezerwy} + \text{wynik roku bieżącego} + \text{kapitały})}{\text{ryzyko}}.$$

Formuła ta odzwierciedla opisaną powyżej kolejność absorpcji strat kredytowych. Różni się ona od regulacyjnego rachunku adekwatności kapitałowej, która jest wyznaczana jako relacja między sumą iloczynów ekspozycji kredytowych netto, standardowych wag produktów oraz wag kontrahenta z jednej strony a wielkością kapitałów regulacyjnych z drugiej strony¹.

Tabela 2. Wariant podstawowy – stała marża

Wyszczególnienie	Rok				
	1	2	3	4	5
1. Ryzyko kredytowe	2,0%	2,5%	3,5%	5,0%	10,0%
2. Baza kapitałowa	8,0%	8,0%	8,0%	8,0%	8,0%
3. Marża kredytowa	5,0%	5,0%	5,0%	5,0%	5,0%
4. Rezerwy na ryzyko kredytowe	2,0%	2,5%	3,5%	5,0%	10,0%
5. Fundusze banku*	9,8%	10,3%	11,2%	12,6%	17,2%
6. Zysk roku bieżącego**	2,9%	2,4%	1,3%	-0,3%	-5,5%
7. Skorygowane fundusze własne (5 + 6)	12,7%	12,7%	12,5%	12,3%	11,7%
8. I stopa pokrycia ryzyka (5/1)	4,90	4,12	3,20	2,52	1,72
9. II stopa pokrycia ryzyka (7/1)	6,35	5,08	3,57	2,46	1,17

* – [(1 – ryzyko kredytowe) x baza kapitałowa + rezerwy na ryzyko kredytowe],

** – [(1 – ryzyko kredytowe) x marża kredytowa – rezerwy na ryzyko kredytowe],

Źródło: obliczenia własne.

¹ Zasady rachunku adekwatności kapitałowej określa Uchwała Nr 76/2010 KNF z 10.03.2010 r. z późniejszymi zmianami.

Na początek przedstawiono wariant, w którym dochodzi do stopniowego pogorszenia się portfela, przy niezmienionej marży i tworzeniu 100% rezerwy. Dane z tabeli 1 ilustrują, że spadkowi jakości portfela będzie towarzyszył wzrost ryzyka deponentów, gdyż stopień pokrycia ryzyka funduszami banku zbliża się asymptotycznie do jedności.

Zidentyfikowane ryzyko będzie zatem miało w dalszym ciągu pokrycie w szeroko rozumianych funduszach własnych. Będzie ono jednak mniejsze niż przy niższym profilu ryzyka. Sytuacja, w której wyższemu poziomowi ryzyka towarzyszy niższe jego pokrycie funduszami banku, wydaje się, co do zasady, niepokojąca.

Tabela 3. Wariant II – marża rośnie proporcjonalnie do ryzyka portfela kredytowego

Wyszczególnienie	Rok				
	1	2	3	4	5
1. Ryzyko kredytowe	2,0%	2,5%	3,5%	5,0%	10,0%
2. Baza kapitałowa	8,0%	8,0%	8,0%	8,0%	8,0%
3. Marża kredytowa	5,0%	6,3%	8,8%	12,5%	25,0%
4. Rezerwy na ryzyko kredytowe	2,0%	2,5%	3,5%	5,0%	10,0%
5. Fundusze banku*	9,8%	10,3%	11,2%	12,6%	17,2%
6. Zysk roku bieżącego**	2,9%	3,6%	4,9%	6,9%	12,5%
7. Skorygowane fundusze własne (5 + 6)	12,7%	13,9%	16,1%	19,5%	29,7%
8. I stopa pokrycia ryzyka (5/1)	4,90	4,12	3,20	2,52	1,72
9. II stopa pokrycia ryzyka (7/1)	6,35	5,56	4,62	3,90	2,97

*, ** Formuły obliczeniowe jak w tabeli 1.

Źródło: obliczenia własne.

Symulacje w wariantcie II (por. tabela 3) ilustrują proces, w którym bank zmienia swoją marżę wprost proporcjonalnie do wzrostu zaabsorbowanego (zakupionego) ryzyka. Sytuacja taka będzie zachodziła wówczas, gdy wycena ryzyka będzie odzwierciedlona w marży banku reagującej na rosnące ryzyko. Zaobserwowane w wariantcie I zjawisko spadającej stopy pokrycia ryzyka również występuje, aczkolwiek następuje relatywnie wolniej. Okazuje się zatem, że wprost proporcjonalny do ryzyka wzrost marży kredytowej nie zapewnia utrzymania stałego profilu ryzyka, rozumianego jako stosunek funduszy banku do poziomu ryzyka.

W wariantcie III (por. tabela 4) przyjęto jako funkcję celu II stopę pokrycia ryzyka, a parametrem wynikowym jest marża kredytowa. Jak z tego przykładu wynika, utrzymanie profilu ryzyka przy wzroście poziomu ryzyka wymaga progresywnego przyrostu marży kredytowej, której poziom wydaje się trudny do zaakceptowania.

Tabela 4. Wariant III – marża rośnie szybciej niż ryzyko

Wyszczególnienie	Rok				
	1	2	3	4	5
1. Ryzyko kredytowe	2,0%	2,5%	3,5%	5,0%	10,0%
2. Baza kapitałowa	8,0%	8,0%	8,0%	8,0%	8,0%
3. Marża kredytowa	5,0%	8,3%	15,1%	25,5%	62,8%
4. Rezerwy na ryzyko kredytowe	2,0%	2,5%	3,5%	5,0%	10,0%
5. Fundusze banku*	9,8%	10,3%	11,2%	12,6%	17,2%
6. Zysk roku bieżącego**	2,9%	5,63%	11,08%	19,25%	46,50%
7. Skorygowane fundusze własne (5 + 6)	12,7%	15,9%	22,3%	31,9%	63,7%
8. I stopa pokrycia ryzyka (5/1)	4,90	4,12	3,21	2,52	1,72
9. II stopa pokrycia ryzyka (7/1)	6,35	6,36	6,38	6,37	6,37

*, ** Formuły obliczeniowe jak w tabeli 1.

Źródło: obliczenia własne.

Trzeba dodatkowo zwrócić uwagę, że w wariantach II i III wysokim poziomom ryzyka musiałyby towarzyszyć bardzo wysokie marże kredytowe. Analizując problem z marketingowego punktu widzenia, widzimy, że przekroczenie pewnego poziomu marż (*de facto* ceny kredytu) wzmocni zjawisko negatywnej selekcji klientów, co przyspieszy proces pogarszania się portfela kredytowego.

Przedstawione symulacje wskazują, że banki o różnych profilach ryzyka, wielkości aktywów i kapitałów mogą mieć ten sam wskaźnik adekwatności kapitałowej. Jeżeli to zdanie jest prawdziwe, to należy zadać pytanie, czego miernikiem (w sensie ekonomicznym a nie księgowo-matematycznym) jest wskaźnik wypłacalności (adekwatności kapitałowej)?

Problem ten staje się jeszcze bardziej widoczny po analizie współzależności między ratingiem agencji międzynarodowych, prawdopodobieństwem wystąpienia stanu niewypłacalności a wagą ryzyka.

W tabeli 5 przedstawiono stopy niewypłacalności korporacji globalnych w 2008 r., a więc w jednym z najtrudniejszych z punktu widzenia ryzyka kredytowego.

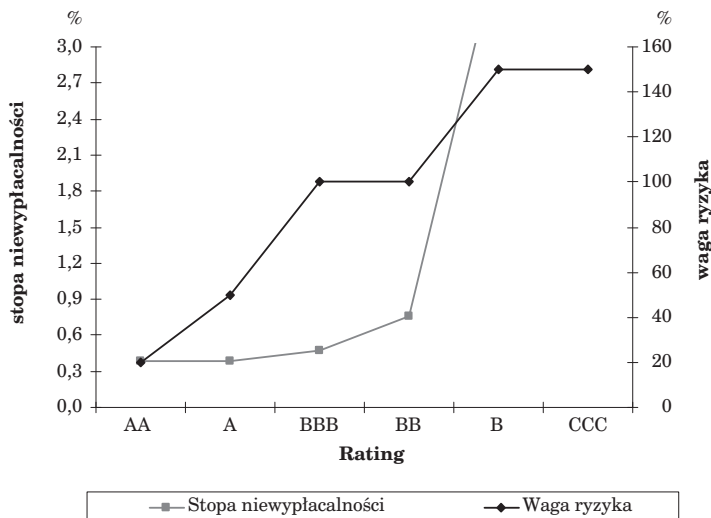
Tabela 5. Wartości stóp niewypłacalności (default ratio) i wag ryzyka dla sześciu klas ratingu (w %)

Wyszczególnienie	Rating					
	AA	A	BBB	BB	B	CCC
Stopa niewypłacalności	0,38	0,38	0,47	0,76	3,82	26,53
Waga ryzyka	20,00	50,00	100,00	100,00	150,00	150,00

Źródło: <http://www.standardandpoors.com/ratings/articles/en/us/?assetID=1245302231824>

Gdyby na rysunku 2 przedłużyć wykres dla ratingu CCC i stopy niewypłacalności (*default rate*) równej 26,63%, jego linia „poszybowałaby” w górę do poziomu ponad 7000% $[(26,63/0,38)*100]$.

Wykres 1. Ryzyko a wymóg kapitałowy



Źródło: obliczenia własne.

Przeanalizowane warianty wskazują, że ocena zasad adekwatności kapitałowej w kontekście profilu ryzyka może budzić wątpliwości. Największa wątpliwość wynika z faktu, że ekspozycje o niższym ryzyku wymagają relatywnie większych kapitałów niż ekspozycje o ryzyku wyższym. Zarówno intuicja, jak i doświadczenie pokazują, że powinno być odwrotnie. Przy założeniu 2% ryzyka kredytowego błąd w jego oszacowaniu w granicach 25% powoduje spadek wartości aktywów o 0,5%. Przy poziomie ryzyka 5% błąd tej samej skali to spadek wartości aktywów o 1,25%.

W przedstawionym ujęciu analizy przy kalkulacji wymogu kapitałowego na ryzyko operacyjne powstają podobne problemy. Jeżeli przyjąć, że dość powszechnie stosowana jest metoda standardowa, wówczas wymóg kapitałowy na ryzyko operacyjne jest funkcją wyniku operacyjnego na określonych liniach działalności. Takie rozwiązanie sugeruje, że banki o wyższej marży generują większe ryzyko operacyjne, co na gruncie przedstawionych zasad zarządzania ryzykiem jest wysoce kontrowersyjne. Jednak rozwijanie tego zagadnienia w tym opracowaniu, które poświęcone jest adekwatności kapitałowej w kontekście ryzyka kredytowego, wykraczałoby poza założone ramy merytoryczne.

PODSUMOWANIE

W praktyce alokacja kapitału optymalizująca bezpieczeństwo depozytów i efektywność działalności banku jest zagadnieniem trudnym i złożonym. Celem tej publikacji było wskazanie, że mogą zaistnieć przypadki, w których systemy regulacyjne wymagają zbyt mało kapitału w stosunku do przyjętego ryzyka kredytowego. W toczonych debatach na temat przyszłego kształtu nadzoru wiele miejsca zajmują kwestie centralizacji nadzoru, systemów motywacyjnych zarządów banków, czy antycyklicznej roli polityki regulacyjnej. Obok niewątpliwie tych ważnych kwestii istnieje także potrzeba weryfikacji istniejących regulacji odnośnie do relacji między kapitałem a ryzykiem, w tym zwłaszcza ryzykiem kredytowym.

*Kamil Kryński**

ZAAWANSOWANA METODA POMIARU RYZYKA OPERACYJNEGO AMA PRZEZ PRYZMAT NOWEJ UMOWY KAPITAŁOWEJ

WSTĘP

Ryzyko operacyjne jest nieodłącznym elementem w działalności każdego banku, a całkowita eliminacja jego źródeł okazuje się niemożliwa. Dlatego też jego identyfikacja oraz pomiar są zagadnieniami aktualnymi, szczególnie od czasu decyzji Bazylejskiego Komitetu Nadzoru Bankowego o uwzględnieniu kapitału z tytułu ryzyka operacyjnego w Nowej Umowie Kapitałowej (NUK). Podobnie wiele różnych organów nadzorczych poszczególnych krajów przewidziało środki ostrożności przy zarządzaniu ryzykiem operacyjnym przez instytucje bankowe. Celem uzupełnienia tych norm standardy Nowej Umowy Kapitałowej nakreślają wytyczne zarządzania oraz wyliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego, do których należy zaawansowana metoda pomiaru Advanced Measurement Approach (AMA). Definiuje ona normy oraz założenia modeli statystycznych, które są estymowane wewnętrznie przez instytucje bankowe.

Niniejsze opracowanie wskazuje zakres ryzyka operacyjnego, istotę założeń teoretycznych struktury budowy metody pomiaru AMA przez pryzmat sektora bankowego oraz zidentyfikowanie trudności i wyzwań, przed którymi może stanąć bank

* Kamil Kryński jest doktorantem Kolegium Gospodarki Światowej w Szkole Głównej Handlowej w Warszawie, a także prezesem Instytutu Studiów Ekonomiczno-Społecznych.

podczas gromadzenia informacji o stratach i przy wewnętrznym modelowaniu ryzyka operacyjnego. Ponadto zostanie pokazana istota prawidłowego zarządzania ryzykiem operacyjnym w instytucji finansowej w aspekcie wdrażania zaawansowanej metody pomiaru, a także te charakterystyki parametrów składowych AMA, których prawidłowe zdefiniowanie przyczyni się do nadania pozytywnej oceny funkcjonowania modelu służącego do pomiaru ryzyka operacyjnego przez lokalny nadzór bankowy.

Główną hipotezą badania jest: jedynie w przypadku dotrzymywania staranności w gromadzeniu baz danych, generowaniu oraz uwzględnianiu w procesie zarządzania ryzykiem operacyjnym analizy scenariuszy oraz doborze i walidacji kluczowych wskaźników ryzyka operacyjnego, instytucja jest w stanie wewnętrznie opracować zaawansowane modele statystyczne, na podstawie których będzie mogła estymować potencjalne skrajne zdarzenia strat nieoczekiwanych.

W opracowaniu przedstawiono zarys ewolucji Bazylejskich Umów Kapitałowych, przy jednoczesnym wskazaniu trendu ich dalszego rozwoju w aspekcie ryzyka operacyjnego. Następnie określono pojęcie ryzyka operacyjnego wraz z uwypukleniem jego roli w zarządzaniu w instytucji bankowej. Wskazano konieczność precyzyjnego zdefiniowania elementów składowych zaawansowanej metody pomiaru. Przedstawiono również najistotniejsze punkty, których spełnienie przy budowaniu baz danych, opracowywaniu analiz scenariuszy oraz doborze kluczowych wskaźników ryzyka operacyjnego przyczyni się do prawidłowej estymacji wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego przez modele wewnętrzne. Na zakończenie zidentyfikowano trudności i wyzwania, przed którymi może stanąć bank podczas wdrażania metody AMA.

1. ZARYS HISTORYCZNY

Bazylejski Komitet Nadzoru Bankowego, jako najważniejszy międzynarodowy ośrodek normotwórczy w zakresie bankowych regulacji ostrożnościowych, utworzony w 1975 r. na mocy umowy przedstawicieli władz nadzoru bankowego i banków centralnych Luksemburga, Szwecji oraz krajów Grupy G10¹, w czerwcu 1988 r. zdefiniował tzw. Bazylejską Umowę Kapitałową (Bazylea I)². Będąc pierwszą międzynarodową umową dotyczącą wymogów kapitałowych o kompleksowym charakterze, wprowadziła ona ważne ryzykiem wymogi kapitałowe zarówno dla pozycji bilansowych jak i pozabilansowych, a współczynnik wypłacalności stał się

¹ Zob. więcej: Basel Committee on Banking Supervision, *History of the Basel Committee and its Membership*, Bank for International Settlements, styczeń 2007 r., s. 1–2.

² Zob. więcej: Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, a Revised Framework*, Bank for International Settlements, lipiec 2004 r.

globalnym standardem pomiaru wypłacalności instytucji bankowych. W kolejnych latach dopracowywano Bazylea I³, by ostatecznie w czerwcu 2004 r.⁴ sfinalizować ją w postaci Nowej Bazylejskiej Umowy Kapitałowej, składającej się z trzech uzupełniających się wzajemnie Filarów⁵. Obecnie trwają prace nad nowymi wymogami kapitałowymi dla europejskich instytucji bankowych. Są one wynikiem uzgodnień na szczeblu ponadnarodowym, nazwanych Bazylea III, które zostały podjęte i zatwierdzone na szczycie G-20 w 2010 r.⁶ Bazylea III wprowadza instytucję dodatkowego buforu kapitałowego, którego główną rolą będzie absorpcja strat poniesionych przez banki w okresie kryzysów i napięć ekonomicznych, przy jednoczesnym ograniczeniu wpływu załamania finansowego na sferę realną gospodarki⁷. Jednakże nie wnosi ona, w porównaniu z NUK, istotnych zmian w podejściu do zarządzania ryzykiem operacyjnym przez instytucję bankową⁸.

W aktualnie obowiązującym NUK Filar I modyfikuje sposób traktowania ryzyka kredytowego oraz wprowadza wymogi kapitałowe z tytułu ryzyka operacyjnego. Umożliwia także wykorzystywanie przez banki wewnętrznie opracowanych modeli szacowania ryzyka kredytowego, rynkowego oraz operacyjnego. Stosowanie wyliczeniowych metod wewnętrznych, które na ogół zmniejszają wymóg kapitałowy, uwalnia fundusze, co na ogół prowadzi do stymulacji działalności kredytowej banków⁹. Ponadto, wdrażając zaawansowane techniki pomiaru wymogu kapitałowego, banki udoskonalają systemy zarządzania ryzykami, ulepszają procesy wewnętrzne oraz całościowe systemy ratingowe¹⁰.

Chociaż wiele podmiotów działających w obszarze bankowości w Polsce deklaroowało rozpoczęcie prac związanych z wdrożeniem metod wyliczeniowych przedstawionych w NUK, większość z nich nie zarezerwowała w swych budżetach środków na sfinansowanie tego przedsięwzięcia. Dominujące instytucje bankowe nie były w stanie, nawet w przybliżeniu, określić przewidywanych kosztów tych działań – szacun-

³ J. Krasodomska, *Zarządzanie ryzykiem operacyjnym w bankach*, PWE, Warszawa, 2008, s. 54.

⁴ Należy jednak zaznaczyć, że jeszcze w listopadzie 2005 r. uzupełniono ten dokument o bardziej szczegółowe regulacje dotyczące księgi handlowej, opracowane przez Bazylejski Komitet Nadzoru Bankowego we współpracy z IOSCO (zob. więcej: Basel Committee on Banking Supervision, *Amendment to the Capital Accord to Incorporate Market Risks*, Bank for International Settlements, listopad 2005 r.).

⁵ Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, a Revised Framework*, Bank for International Settlements, lipiec 2004 r.

⁶ G20 Seoul Summit 2010, *The G20 Seoul Summit Leader's Declaration*, G20 Seoul Summit z 12 listopada 2010 r., portal internetowy <http://media.seoulsummit.kr>, s. 2.

⁷ Basel Committee on Banking Supervision, *Strengthening the Resilience of the Banking Sector*, Bank for International Settlements, kwiecień 2009 r., s. 13.

⁸ Zob. więcej: *Operational Risk Toward Basel III, Best Practices and Issues in Modeling, Management and Regulation*, (red.) G. N. Gregoriou, John Wiley & Son, New Jersey 2009.

⁹ K. Bancarewicz, *Wybrane zagadnienia dotyczące strat i modelowania ryzyka operacyjnego w ramach zaawansowanej metody pomiaru (AMA)*, „Bank i Kredyt” 2007, Nr 8–9, s. 97.

¹⁰ J. Krasodomska, *Zarządzanie..., op. cit.*, s. 103.

kowe wartości różniły się istotnie – od 0,3 mln EUR do 57 mln EUR¹¹. Na tle wiodących banków światowych stopień zaawansowania prac w podmiotach działających w Polsce, w przygotowaniach do wdrożenia NUK, ocenić można jako niski. W odróżnieniu od instytucji zagranicznych, optymistycznie podchodzących do wdrożenia modeli wewnętrznych, w bankach w Polsce dominuje bierność, obawa przed tym wyzwaniem lub brak zainteresowania problemem¹². Większość banków działających w obrębie Unii Europejskiej nakłady związane z koniecznością przebudowy struktury informatycznej, wdrożeniem systemów i szkoleniami pracowników traktują nie jako koszty, lecz inwestycje, oczekując, że wpłyną one pozytywnie na ich dochody¹³.

2. WYMÓG KAPITAŁOWY Z TYTUŁU RYZYKA OPERACYJNEGO PRZEZ PRYZMAT SEKTORA BANKOWEGO

Literatura przedmiotu niejednoznacznie definiuje ryzyko operacyjne, gdyż ten termin pojawił się niedawno¹⁴. Najczęściej używaną formą jest zaproponowane przez NUK określenie ryzyka operacyjnego jako ryzyko poniesienia straty z uwagi na nieodpowiednie bądź wadliwe procesy wewnętrzne, osoby i systemy, bądź też wydarzenia zewnętrzne¹⁵. Ryzyko to obejmuje ryzyko prawne, jednakże wyklucza ryzyko strategiczne oraz reputacji. Niemniej jednak, mając na uwadze mnogość definicji ryzyka operacyjnego¹⁶, na potrzeby analizy metody pomiaru AMA trafniejsze wydaje się postrzeganie tego ryzyka jako stratę spowodowaną błędem, naruszeniem, przerwą oraz zniszczeniem, będącym pochodną procesu wewnętrznego, personelu, systemu, bądź też zdarzenia zewnętrznego.

Rola ryzyka operacyjnego w ostatnich latach istotnie wzrosła z uwagi na stałą transformację ryzyka z ręcznego do systemowego, wzrost znaczenia e-commerce oraz sektora M&A w działalności bankowej, wdrażania wysublimowanych mechanizmów kontroli wewnętrznej i systemów wspierających oraz zwiększenia znaczenia technik redukcji zaangażowania w ryzyko poprzez zabezpieczenia, derywaty

¹¹ *Ibidem*, s. 102.

¹² Główne przyczyny negatywnego podejścia banków do NUK w Polsce zostały przedstawiła Krasodomska (zob. więcej: J. Krasodomska, *Zarządzanie...*, *op. cit.*, s. 108–109).

¹³ *Ibidem*, s. 81–82).

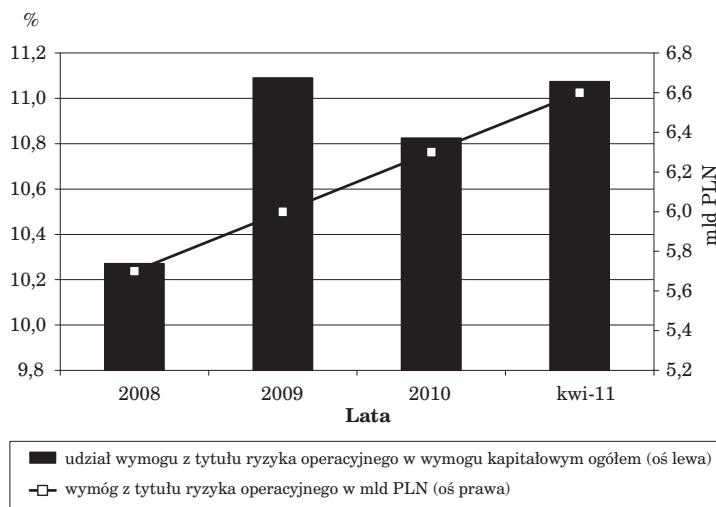
¹⁴ Pomimo istotnej roli, jaką odgrywa ryzyko operacyjne oraz udokumentowanych strat operacyjnych, wiodąca literatura w zakresie finansów oraz zarządzania jeszcze do niedawna nie skupiała się na analizie tego zjawiska (zob. więcej: J. D. Cummins, P. Embrecht, *Introduction: Special Section on Operational Risk*, „The Journal of Banking & Finance” Vol. 30/2006, s. 2599–2604).

¹⁵ Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards*, czerwiec 2004 r., s. 137.

¹⁶ Dogłębna analiza dostępnych definicji ryzyka operacyjnego została przeprowadzona przez M. Iwanicz-Drozdowską (M. Iwanicz-Drozdowska, *Zarządzanie finansowe bankiem*, PWE, Warszawa 2005, s.176) oraz J. Krasodomską (J. Krasodomska, *Zarządzanie...*, *op. cit.*, PWE, Warszawa 2008, s. 19).

kredytowe i usługi outsourcingowe w działalności kredytowej banków¹⁷. Trend ten zauważalny jest również w rokrocznej zmianie wartości oraz udziału wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego w całkowitym wymogu w sektorze bankowym w Polsce¹⁸ (zob. wykres 1).

Wykres 1. Wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka operacyjnego w sektorze bankowym w Polsce



Źródło: opracowanie własne na podstawie: Narodowy Bank Polski, *Raport o stabilności systemu finansowego*, (red.) P. Szpunar, lipiec 2011 r., s. 74.

Jeszcze na koniec 2008 r. wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka operacyjnego kształtował się na poziomie 5,7 mld PLN (10,3% wymogu kapitałowego ogółem), aby w kwietniu 2011 r. wzrosnąć o 15,8%, przyjmując wartość 6,6 mld PLN (odpowiednio 11,1% wymogu kapitałowego ogółem). Jednocześnie w tym samym czasie całkowity wymóg kapitałowy wzrósł o 7,4% z 55,5 mld PLN do 59,6 mld PLN.

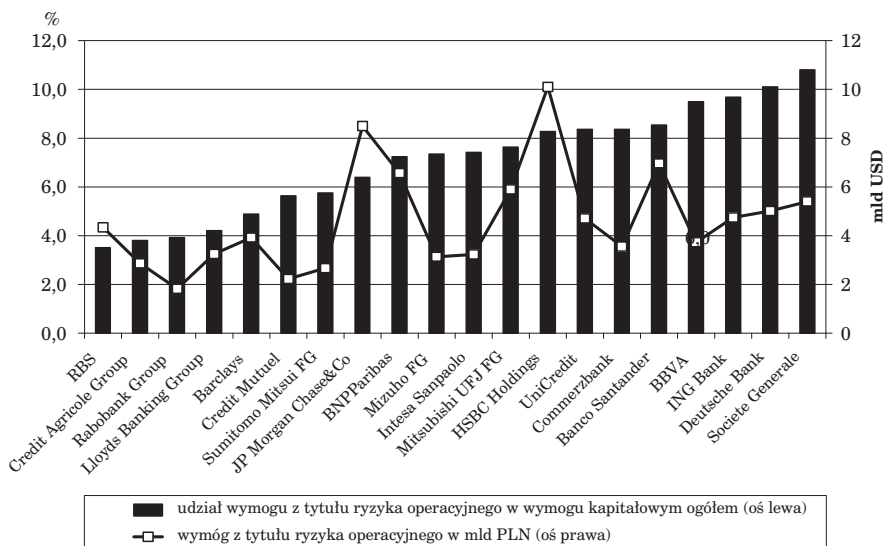
Dla wiodących instytucji bankowych na świecie, w porównaniu z bankami w Polsce, wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka operacyjnego odgrywa relatywnie mniejszą rolę (zob. wykres 2). Spośród 20 dominujących banków światowych¹⁹ mediana wymogu kapitałowego z tytułu analizowanego ryzyka wyniosła 4,1 mld USD,

¹⁷ Zob. więcej: Basel Committee on Banking Supervision, *Sound Practices for the Management and Supervision of Operational Risk*, luty 2003 r., s. 2.

¹⁸ Narodowy Bank Polski, *Raport o stabilności systemu finansowego*, (red.) P. Szpunar, lipiec 2011 r., s. 74.

¹⁹ Banki te znajdują się na liście 30 największych banków na świecie według sumy bilansowej na koniec 2009 r. (zob. także: M. Sands, *Top 100 Banks Survey...*, op. cit.).

Wykres 2. Wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka operacyjnego w wybranych bankach w 2009 r.



Źródło: opracowanie własne na podstawie: M. Sands, *Top 100 Banks Survey on Operational Risk Capital*, The Operational Risk and Regulation z 1 października 2010 r., portal internetowy <http://www.risk.net>, s. 20-23.

stanowiąc jedynie 7,4% wymogu kapitałowego ogółem (53,1 mld USD). Przyczyna tkwi w intensyfikacji wykorzystywania zaawansowanej metody pomiaru w wyliczaniu wymogu analizowanego ryzyka (75% zagranicznych instytucji bankowych estymuje wymóg poprzez AMA).

Efektywne zarządzanie ryzykiem operacyjnym pozwala na zredukowanie strat, zmniejszenie wydatków na naprawę błędów oraz zwiększenie satysfakcji klientów oraz pracowników, a przez to pozytywnie wpływa na wyniki finansowe i wartość akcji²⁰. Wymogiem precyzyjnego zarządzania nie jest jedynie identyfikacja oraz pomiar ryzyka, ale także oszacowanie stopnia zagrożenia wystąpienia zdarzenia operacyjnego, monitorowanie oraz jego ograniczenie poprzez adekwatne zabezpieczenie. Dlatego też istotny nacisk został położony na dokładne opracowanie wewnętrznego podejścia pomiaru oraz kontrolingu ryzyka operacyjnego, gwarancję terminowej kontroli ekspozycji operacyjnych, zdefiniowanie metodologii wyliczania kapitału ryzyka i jego alokacji. Ponadto instytucja bankowa powinna opracować odpowiednie regulacje wewnętrzne, zgodne z najlepszymi praktykami rynku. Do podstaw zarządzania zalicza się również proces modyfikowania struk-

²⁰ K. Bancarewicz, *Wybrane zagadnienia...*, op. cit., s. 98.

tury organizacji oraz plan kontynuacji prowadzenia działalności, które gwarantują prawidłowe zarządzanie ryzykiem operacyjnym w przypadku szoku w sferze realnej oraz środki zabezpieczające oraz transferujące analizowane ryzyko.

NUK pozostawia bankom swobodę wyboru metod estymacji i opracowania podejścia odzwierciedlającego rzeczywistą ekspozycję instytucji na ryzyko operacyjne. Zdefiniowane zostały trzy podstawowe sposoby wyliczania odpowiedniego wymogu kapitałowego, w zależności od poziomu zaawansowania wdrożonego modelu statystycznego, jak również wrażliwości danego banku na ryzyko – są to: podejście Basic Indicator Approach (BIA), Traditional Standardized Approach (TSA) oraz Advanced Measurement Approaches (AMA)²¹.

Oszacowany wymóg kapitałowy poprzez BIA równy jest przychodom operacyjnym brutto, skorygowanym stałą zmienną równą 15%²². Korzystając z metody TSA, wyliczony wymóg stanowi wartość przychodów operacyjnych brutto pomnożonych przez wybraną stałą (12%–18%), w zależności od linii biznesowej, do której przypisano konkretne ryzyko²³. AMA natomiast opiera się na wewnętrznie opracowanych normach i modelach statystycznych. Istotne jest, że wyliczony wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka operacyjnego jest najmniejszy z trzech zaproponowanych metod²⁴. Najczęściej używanymi rodzajami modeli AMA są Loss Distribution Approach, którego podstawą jest estymacja prawdopodobieństwa zdarzenia operacyjnego bazująca na rozkładzie strat operacyjnych (parametryzacja modelu bazuje na zdarzeniach operacyjnych) oraz Scenario Based Approach opierający się na opiniach ekspertów (parametryzacja modelu na podstawie analizy scenariuszy)²⁵.

3. ZARYS WARUNKÓW WDRAŻANIA METODY AMA

Instytucje finansowe podejmują działania zmierzające do wdrożenia AMA, zarówno w aspekcie warunków podstawowych, jak również nałożonych kryteriów ilościowych oraz jakościowych²⁶. Do warunków podstawowych należą przede

²¹ Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, a Revised Framework*, Bank for International Settlements, lipiec 2004 r., s. 137.

²² Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej, Komunikaty rok 2006, Nr 227-E Poz 349, Zał. X, Część I – Metoda Podstawowego Wskaźnika.

²³ *Ibidem*, Część II – Metoda Standardowa.

²⁴ Basel Committee on Banking Supervision, *Operational Risk – Supervisory Guidelines for the Advanced Measurement Approaches*, Bank for the International Settlements, czerwiec 2011 r., s. 3.

²⁵ Zob.: P. V. Shevchenko, *Implementing Loss Distribution Approach for Operational Risk*, „The Applied Stochastic Models in Business and Industry” 2010, Vol. 26/3, s. 277–307; oraz Basel Committee on Banking Supervision, *Operational Risk – Supervisory Guidelines for the Advanced Measurement Approaches*, Bank for the International Settlements, czerwiec 2011 r., s. 8.

²⁶ Basel Committee on Banking Supervision, *Operational Risk – Supervisory Guidelines...*, op. cit., s. 4–5.

wszystkim posiadanie koncepcyjnie spójnego i działającego w praktyce systemu zarządzania ryzykiem operacyjnym. Zarządzanie powinno odbywać się w trybie dziennym, a system raportowania ekspozycji i strat musi być obszernie udokumentowany. Ponadto kadra zarządcza instytucji bankowej powinna aktywnie śledzić proces wdrożenia AMA w większości linii biznesowych. Celem spełnienia wymogów należy również prowadzić odpowiedni controlling oraz dokonywać przeglądów audytowych. W praktyce system kontroli ryzyka operacyjnego w instytucji finansowej zawiera podwójny proces walidacji. Pierwszy polega na weryfikacji systemu pomiaru ryzyka operacyjnego i procesu zarządzania. Drugi proces dotyczy jakości danych i ma na celu zapewnienie ich kompletności i poprawności.

Po spełnieniu warunków podstawowych, estymowany jest wymóg kapitałowy przy wykorzystaniu bazy danych, obejmujących straty operacyjne, wyniki analiz scenariuszy oraz kluczowe wskaźniki ryzyka operacyjnego (KWRO)²⁷. Z uwagi na długoterminowy proces wdrażania metody AMA, należy starannie podejść do etapu gromadzenia danych wewnętrznych oraz łączenia ich z informacjami zewnętrznymi, generowania analizy scenariuszy, a także doboru KWRO. Ponadto system zarządzania ryzykiem powinien być wystarczająco granulowany celem wychwycenia istotnych czynników ryzyka operacyjnego determinujących rozkład strat nieoczekiwanych²⁸.

Bank musi udowodnić, że jest w stanie estymować potencjalne skrajne i rzadko występujące zdarzenia, gdyż lokalny nadzór bankowy w procesie weryfikowania wdrożonego systemu AMA dokonuje przeglądu praktyk w zakresie pewności i spójności estymacji strat operacyjnych, jakości zagregowanych danych oraz poziomu wymogu kapitałowego²⁹. W szczególności informacje pochodzące z eksperckich analiz scenariuszy powinny być uzupełnione o historyczne dane wewnętrzne i zewnętrzne celem estymacji potencjalnych zdarzeń o wysokiej szkodowości. Analizy operujące się wyłącznie na historycznych stratach operacyjnych mogą być mylące z uwagi na niską elastyczność w stosunku do nagłych zmian w profilu ryzyka operacyjnego, generowanego przez wdrożenie nowych produktów i procesów, zaimplementowanie systemów IT oraz czynniki zewnętrzne. Analiza scenariuszy natomiast dostarcza estymację przyszłych zdarzeń operacyjnych. Dlatego też zaawansowana metoda pomiaru, oparta na agregacji informacji historycznych i scenariuszowych, w największym stopniu odzwierciedla ekspozycję banku na ryzyko operacyjne³⁰. Należy zaznaczyć,

²⁷ Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej, Komunikaty rok 2006, Nr 227-E Poz 349, Zał. X, Część III – Zaawansowane Metody Pomiaru.

²⁸ Basel Committee on Banking Supervision, *Operational Risk – Supervisory Guidelines...*, op. cit., s. 34.

²⁹ Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, a Revised Framework*, Bank for International Settlements, lipiec 2004 r., s. 146.

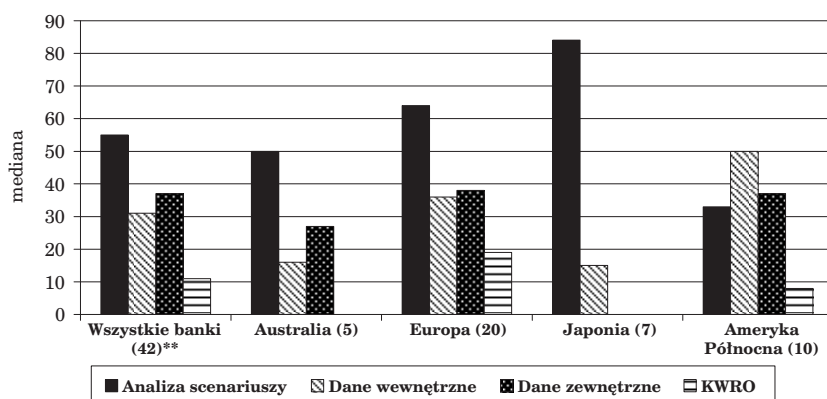
³⁰ Zob. A. Agostini, P. Talamo, V. Vecchione, *Combining Operational Loss Data with Expert Opinions through Advanced Credibility Theory*, „The Journal of Operational Risk” 2010, Vol. 5, Nr 1, s. 3.

że zmienne ilościowe i jakościowe powinny być transparentnie wyważone w szczegółowo udokumentowanym systemie³¹.

Aktualnym zagadnieniem w literaturze jest analiza modeli statystycznych zaczerpniętych z danych zintegrowanych³². Główne wnioski znajdują odzwierciedlenie w praktyce bankowej, według której proces obliczeniowy zaczyna się ustaleniem analizowanego zestawu danych, określeniem i wyliczeniem rozkładu strat oraz wymogu kapitałowego dla każdej klasy ryzyka operacyjnego. Po dostosowaniu rozkładu strat i wymogu kapitałowego dla każdej klasy ryzyka przy użyciu KWRO, wyliczany jest całkowity wymóg kapitałowy traktowany jako suma odpowiednich wartości z klas ryzyka oszacowanych przy użyciu zdefiniowanych funkcji.

Wpływ poszczególnych zmiennych AMA na wielkość wyliczonego wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego jest trudny do skwantyfikowania. Jednak to dane dostarczone poprzez analizę scenariuszy są główną determinantą wielkości oszacowanego wymogu (zob. wykres 3).

Wykres 3. Udział poszczególnych składowych AMA w generowaniu wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego*



* Wyliczone wartości są medianami liczb wskazanych przez banki uczestniczące w badaniu *Loss Data Collection Exercise* w 2008 r. na potrzeby FFIFC (Basel Committee on Banking Supervision, *Operational Risk – Supervisory Guidelines...*, op. cit., s. 47).

** W nawiasach liczba instytucji bankowych, które wzięły udział w badaniu.

Źródło: opracowanie własne na podstawie: Basel Committee on Banking Supervision, *Operational Risk – Supervisory Guidelines...*, op. cit., s. 47.

³¹ Basel Committee on Banking Supervision, *Operational Risk – Supervisory Guidelines...*, op. cit., s. 14.

³² Zob. M. Chaudhury, *A Review of the Key Issues in Operational Risk Capital Modeling*, „The Journal of Operational Risk” 2010, Vol 5, Nr 3; oraz H. Buhlmann, P.V. Shevchenko, M. Wuthrich, *A Toy Model for Operational Risk Quantification Using Credibility Theory*, „The Journal of Operational Risk” 2009, Vol. 2, Nr 1, s. 3–19.

Dane wewnętrzne mają znacznie większy wpływ na wyliczony kapitał w instytucjach bankowych prowadzących działalność w Ameryce Północnej w porównaniu z innymi regionami. Udział danych zewnętrznych w kształtowaniu wymogu, poza bankami usytuowanymi w Japonii, jest na ogół równomierny.

4. ANALIZA CZYNNIKÓW SKŁADOWYCH METODY AMA

Prezentując elementy składowe metody AMA, najpierw zostanie przeprowadzona analiza danych wewnętrznych oraz zewnętrznych, które wykorzystywane są do przeprowadzania analiz scenariuszy, benchmarkingu i obliczania wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego.

Dane wewnętrzne najczęściej pochodzą z prowadzonych przez instytucje hurtowni danych, które powinny odzwierciedlać profil ryzyka prowadzonej działalności oraz praktyki zarządcze instytucji bankowej³³. W większości przypadków należy je ujednolicić i zweryfikować ich kompletność, tworząc odrębny system gromadzenia danych pod analizy wyliczeniowe AMA. Istotne jest, aby zawierały one informacje o dacie zdarzenia, wielkości odzysku oraz precyzyjny opis czynników, które wygenerowały stratę operacyjną. Należy również stworzyć gradację ważności danych z uwagi na ich historyczne przeterminowanie, długość okresu obserwacyjnego oraz zmieniającą się w czasie sytuację ekonomiczną banku³⁴. Istotne jest, że w przypadku, gdy podstawową przyczyną bankructwa kredytobiorcy bądź też utracenia możliwości odzysku z zabezpieczeń jest zdarzenie operacyjne, to pomimo że stratę wlicza się w wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka kredytowego, należy ją odnotować w bazie danych AMA dla celów kontrolnych oraz zarządczych. Informacje zasilają narzędzia systemowe, które poprzez analizę frekwencji zdarzeń mogą ograniczać ryzyko operacyjne. Z kolei błędy w operacjach finansowych powiązanych z ryzykiem rynkowym, które wynikają ze zdarzeń operacyjnych, oprócz odpowiedniego zarchiwizowania systemowego, powinny być uwzględniane w szacowaniu wymogu kapitałowego z analizowanego ryzyka.

Natomiast dane zewnętrzne dotyczące zdarzeń operacyjnych dotyczą strat operacyjnych odnotowanych przez instytucje finansowe. Pochodzą one z danych konsorcjalnych oraz danych publicznych. W estymacji wymogu z tytułu ryzyka operacyjnego należy je uwzględniać z uwagi na opisywane przez nie rzadkie straty o wysokiej szkodowości. Dane zewnętrzne powinny zawierać przede wszystkim informacje o rzeczywistej wielkości straty oraz skali biznesowej operacji³⁵. Są one

³³ Basel Committee on Banking Supervision, *Operational Risk – Supervisory Guidelines...*, op. cit., s. 49.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ *Ibidem*, s. 50.

na tyle istotne, że bank zobowiązany jest zdefiniować proces systematycznego wybierania sytuacji operacyjnych, w których dane zewnętrzne muszą być wykorzystane, oraz zaimplementować metodologie, które umożliwią ich włączenie³⁶.

Obecnie instytucje bankowe korzystają głównie z dwóch baz danych zewnętrznych, mianowicie Fitch Opar oraz ORX (Operational Riskdata eXchange)³⁷. Baza danych Fitch skonstruowana jest na podstawie dostępnych publicznych informacji (raporty finansowe, lokalne raporty lokalnych nadzorców finansowych, itd.) o stratach operacyjnych przekraczających 1 mln USD i mogą zostać zakupione bezpośrednio od dostawcy. Natomiast baza danych ORX kompletuje informacje przesyłane przez banki członkowskie konsorcjum i jest dostępna wyłącznie dla tychże uczestników.

Niezmienne istotnym elementem procesu zarządzania ryzykiem jest systematyczna analiza jakości danych oraz adekwatne raportowanie. Każda instytucja bankowa powinna zapewnić kompletność, adekwatność oraz dokładność baz danych, poprawną klasyfikację strat operacyjnych oraz przejrzysty proces gromadzenia tychże danych, gdyż to na ich podstawie możliwe jest dokładne zidentyfikowanie historycznego profilu ryzyka systematycznego banku. Zaniedbanie w tym aspekcie może doprowadzić do błędnych estymacji ekspozycji z tytułu ryzyka operacyjnego przy spełnieniu regulacyjnych wymogów oszacowań³⁸.

Bazy danych identyfikują straty w podziale na pojedyncze wydarzenia operacyjne poniesione w przeszłości zarówno przez jednostkę wprowadzającą AMA, jak również konkurencję kształtującą rynek. Zdarzenia operacyjne, charakteryzujące się wspólnym podłożem ekonomicznym i częstością występowania, powinny być klasyfikowane do homogenicznej grupy. Łączenie danych wewnętrznych oraz zewnętrznych zgodnie z wytycznymi NUK stwarza wiele wyzwań, zwłaszcza dla banku ze zróżnicowanymi i nakładającymi się liniami biznesowymi oraz różnymi progami wartościowymi, przy których straty są klasyfikowane³⁹, dlatego też najlepsze rezultaty w estymacji modeli uzyskuje się przy użyciu tylko danych wewnętrznych⁴⁰.

³⁶ Instytucja bankowa powinna opracować metodologie w zakresie skalowania, dostosowania jakościowego oraz modyfikowania analizy scenariuszy (zob. więcej: Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, a Revised Framework*, Bank for International Settlements, lipiec 2004 r., s. 147).

³⁷ M. Chaudhury, *A Review...*, *op. cit.*, s. 11.

³⁸ Zob. E.W. Cope, G. Mignola, G. Antonini, R. Ugoccioni, *Challenges in Measuring Operational Risk from Loss Data*, ORX Association z 2 września 2009, portal internetowy www.orx.org

³⁹ Zob. G. Mignola, R. Ugoccioni, *Effect of a Data Collection Threshold in the Loss Distribution Approach*, „The Journal of Operational Risk” 2006, Vol. 4, Nr 1, s. 35–47.

⁴⁰ G. Álvarez, *Operational Risk Economic Capital Measurement: Mathematical Models for Analysing Loss Data*, [w:] *The Advanced Measurement Approach to Operational Risk*, (red.) E. Davis, Risk Books, Londyn 2006, s. 111.

Informacje płynące z analizy scenariuszy oraz KWRO identyfikują szczególne ryzyka oraz definiują sygnały wczesnego ostrzegania, estymując przy tym informacje przyszłe. W praktyce celem analizy scenariuszy jest wskazanie potencjalnej siły oraz zmiennych identyfikujących ewentualną stratę operacyjną. Z kolei KWRO są ilościowymi metrykami odzwierciedlającymi ekspozycję ryzyka operacyjnego zdefiniowanych procesów oraz produktów. Na podstawie wybranych wskaźników budowany jest system wczesnego ostrzegania skutkującego natychmiastową redukcją ryzyka operacyjnego.

Przechodząc do pierwszego z czynników, poprawne przeprowadzenie analizy scenariuszy umożliwia uzyskanie wiarygodnej oceny ekspozycji banku na ryzyko operacyjne⁴¹. W tym procesie wiedza ekspertów, odzwierciedlona w subiektywnych opiniach, ma istotny wpływ na wynik końcowy analiz. Uwzględnianie wyważonych ocen eksperckich umożliwia wychwycenie ewentualnych poważnych zdarzeń nieoczekiwanych. Ich uwagi mogą zostać skwantyfikowane w postaci parametru w zakładanym rozkładzie statystycznym, bądź też analizy wpływu odchyleń z założeń korelacyjnych w strukturze pomiaru ryzyka operacyjnego w instytucji bankowej. W obszarze zadaniowym eksperta najczęściej występuje określenie symulacji (opis hipotetycznego zdarzenia oraz istotnego procesu), jej efekty (liczba zdarzeń w roku, przeciętna, bądź maksymalna wartość strat) oraz działania zabezpieczające (zdefiniowane sposoby ograniczania ryzyka wystąpienia zdarzenia, bądź też minimalizacji strat poprzez zastosowanie polisy ubezpieczeniowej lub usprawnienie procesu)⁴². W przypadku gdy zidentyfikowane ryzyko zostanie przypisane do określonego obszaru zadaniowego instytucji bankowej, wyselekcjonowani pracownicy przeanalizują wygenerowany scenariusz.

Najczęściej proces generowania scenariuszy składa się z sześciu elementów. Podczas planowania definiuje się kluczowe dla działalności banku scenariusze (każdego roku przynajmniej jednej scenariusz do każdego z typów zdarzenia operacyjnego). Po ustaleniu głównych właścicieli procesów, informacja o wyniku scenariusza dystrybuowana jest do ekspertów, którzy przygotowują odpowiednie analizy. Po skolekcjonowaniu dokumentów inicjowany jest proces raportowania oraz przygotowania audytu podjętych działań. Na zakończenie procesu analiz scenariuszy, najwyższe straty dla każdego z kategorii ryzyka są weryfikowane w celu zidentyfikowania nieprawidłowości w przyjętych założeniach.

Z uwagi na to, że większość banków wykorzystuje wyniki analizy scenariuszy przy estymacji nieoczekiwanych strat i oszacowań wymogu kapitałowego, lokalni nadzorcy bankowi nakazują bezpośrednio aktualizować bazę danych AMA o opi-

⁴¹ Scenariusz składa się z fikcyjnego zdarzenia operacyjnego z obszaru wysokiej dotkliwości i niskiej częstotliwości. Wykorzystanie analizy scenariuszy umożliwia sprawdzenie, jaki wpływ może mieć dane zdarzenie operacyjne na procesy i kontrole w instytucji bankowej (zob. Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, a Revised Framework*, Bank for International Settlements, lipiec 2004 r., s. 148).

⁴² *Ibidem*, s. 147.

nie ekspertów celem jej wzbogacenia o estymacje ekstremalnych zdarzeń operacyjnych. Wykorzystywanie wyników analiz scenariuszy jest trudne z uwagi na metodykę ich estymowania. Punktem spornym jest już forma organizacji spotkań, np. pod kątem zdefiniowania minimalnej liczby uczestników (dla zminimalizowania efektu behawioralnych odchyłeń opinii pomiędzy ekspertami)⁴³.

Drugim czynnikiem metody AMA są KWRO, będące silnie skorelowane z odpowiednimi rodzajami zdarzeń operacyjnych. Ich wartości informują o potencjalnym niebezpieczeństwie przyszłego wystąpienia zdarzenia operacyjnego⁴⁴. Innymi słowy, odzwierciedlają one zmieniający się profil ryzyka operacyjnego instytucji bankowej, obejmując potencjalny wzrost złożoności zdarzeń, wdrożenie nowych produktów, bądź też zwiększenia wolumenu sprzedaży lub rotacji pracowników. Wybór procesów i aktywności monitorowanych za pomocą KWRO zależy od posiadanych oraz opisanych analiz strat operacyjnych, rekomendacji audytu, sugestii ekspertów, priorytetowych zagadnień raportowanych przez właścicieli ryzyka oraz zmian w profilu działalności instytucji kredytowej. Wskaźniki podlegają również weryfikacji eksperckiej oraz stałemu monitoringowi tak, aby zmiany ich poziomu przekraczające ustalone limity możliwie szybko sygnalizowały potencjalne niebezpieczeństwo zaistnienia zdarzenia operacyjnego⁴⁵. Zmiany korelacji pomiędzy wskaźnikami przyczyniają się także do wychwycenia przyczyn stanowiących źródło zdarzeń operacyjnych.

Reasumując, odpowiednie raportowanie w aspekcie KWRO oraz analiz scenariuszy wspomaga decyzje zarządcze, dostarczając informacji o kierunkach, w jakich należy dostosować procedury wewnętrzne, zreorganizować procesy oraz dostosować politykę zabezpieczeń, celem ograniczenia ekspozycji banku na ryzyko operacyjne.

5. TRUDNOŚCI I WYZWANIA WE WDRAŻANIU METODY AMA

Przy niewątpliwych zaletach AMA należy nadmienić o istotnych trudnościach i wyzwaniach, które może napotykać instytucja bankowa przy wdrażaniu zaawansowanej metody pomiaru⁴⁶. Trzeba podkreślić trudność, jaką stanowi zgroma-

⁴³ Zob. D. Kahneman, F. Shane, *Frames and Brains: Elicitation and Control of Response Tendencies*, „The Trends in Cognitive Sciences” 2007, Vol. 11, Nr 2.

⁴⁴ Basel Committee on Banking Supervision, *Operational Risk – Supervisory Guidelines...*, op. cit., s. 51.

⁴⁵ Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, a Revised Framework*, Bank for International Settlements, lipiec 2004 r., s. 148.

⁴⁶ Analiza kosztów oraz trudności w implementacji metodologii wyliczeniowych ryzyka operacyjnego przy AMA została przeprowadzona przez C. V. Currie (C. V. Currie, *A Test of the Strategic Effect of Basel II Operational Risk Requirements on Banks*, „The Journal of Monetary Economics” 2006, Vol. 4/4, s. 6–28; oraz C. V. Currie, *The Potential Effect of the New Basel Operational Risk Capital Requirements*, 2004, School of Finance and Economics Working Paper Nr 137), jak również przez J. Krasodomska (J. Krasodomska, *Zarządzanie ryzykiem...*, op. cit., s. 116).

dzenie i przeanalizowanie danych dotyczących zdarzeń operacyjnych. W wielu przypadkach zarchiwizowane dane mogą okazać się niewystarczające z uwagi na brak wymagań formalnych w tym zakresie⁴⁷. Tworzenie baz danych budzi wiele wątpliwości dotyczących rodzaju informacji, które powinny być gromadzone i ich optymalizacji, w szczególności brak zdefiniowania udziału danych wewnętrznych i zewnętrznych, przydzielenia wag poszczególnym rodzajom strat, jak również uwzględniania informacji o stratach, które doprowadziłyby bank do poniesienia kosztów w razie ich zaistnienia⁴⁸.

Koszt zwiększenia dokładności i spójności analiz oraz redukcji niezamierzonych błędów systematycznych wśród ekspertów jest istotny z uwagi na:

- ❖ proces rekrutacji, podczas którego następuje dobór osób z kwalifikacjami oraz dużym doświadczeniem z różnych dziedzin operacyjnych bankowości,
- ❖ akcję motywacyjną bazującą na dostarczaniu ekspertom analiz o szerokim zakresie i istotności,
- ❖ szkolenia w zakresie wydawania subiektywnej oceny prawdopodobieństwa zaistnienia zdarzenia operacyjnego.

Świadomość heurystyki oraz odchyień, zwłaszcza tych powiązanych, może pomóc w wyznaczeniu indywidualnej oceny prawdopodobieństwa zdarzenia. Do takiej oceny należą, między innymi, poziom istotności wyników, które pochodzą z niereprezentatywnie małych prób oraz prawidłowość szacowania prawdopodobieństw strat zgodnie z wiedzą dotyczącą wcześniejszych podobnych zdarzeń operacyjnych. Istotnym elementem oceny jest również „zakotwiczenie oraz dopasowanie”, polegające na przeprowadzaniu wstępnych kalkulacji traktowanych jako kotwica, a następnie dokonaniu odpowiedniej korekty związanej z wiedzą ekspercką. Do oceny można również zaliczyć odchylenia motywacyjne, rozumiane jako bodźce skłaniające ekspertów do estymowania prawdopodobieństw niezgodnych z ich wewnętrznymi przekonaniami.

Istotnym wyzwaniem jest zapewnienie odpowiedniego monitoringu oraz kontroli wraz z systematyczną aktualizacją danych, przy analizie scenariuszy, których wyniki umożliwią bankom lepsze zrozumienie ich ekspozycji w odniesieniu do potencjalnych zdarzeń operacyjnych oraz wygenerują miarodajną ocenę prawdopodobieństwa wdrożenia akcji zmniejszających ryzyko operacyjne.

Czynnikiem, który może wspomóc proces wdrożenia metody AMA, jest przynależność do międzynarodowej grupy kapitałowej, co redukuje częściowo obciążenia wyliczeniowe, upraszcza sprostanie wymogom jakości danych oraz odciąża

⁴⁷ Zob. S. Bardoloi, *Measuring Operational Risk: The Data Challenges*, The European Union Banking & Finance News Network z 20 maja 2004 r., portal internetowy www.information-management.com

⁴⁸ Zob. więcej: Basel Committee on Banking Supervision, *QIS 2 – Operational Risk Loss Data*, Bank for International Settlements, maj 2001 r.

z obowiązku utrzymania infrastruktury technicznej i systemowej⁴⁹. Minimalizacja kosztów związana jest również z brakiem wymogu posiadania ekspertów i własnych wewnętrznych systemów wyliczeniowych. Jednakże zgoda na implementację AMA przez lokalnego nadzorcę bankowego zależy od wyważonych estymacji podmiotu, związanych z dywersyfikacją korzyści uzyskanych zarówno na poziomie grupy kapitałowej, jak również samego banku. O ile lokalny nadzorca nie nakaże wyliczania jednostkowego wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego, bank będący spółką-córką będzie mógł czerpać korzyści z kalkulacji AMA na poziomie grupy, bazując na danych i parametrach wyliczonych przez spółkę-matkę⁵⁰. W takim przypadku AMA wydaje się optymalną metodą szacunkową rzadko występujących strat operacyjnych o wysokiej szkodowości⁵¹.

Istotnym elementem jest obowiązek upublicznienia informacji przez bank w zakresie instrumentów obniżających wymóg z tytułu ryzyka operacyjnego, ogólnego opisu stosowanej zaawansowanej metody pomiaru wraz ze wzmianką o istotnych czynnikach wpływających na wyniki wdrożonego modelu⁵². Do instrumentów obniżających wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka operacyjnego należą produkty ubezpieczeniowe, poczynając od ubezpieczenia działalności profesjonalnej zapewniającej ochronę przed bezpośrednimi stratami finansowymi spowodowanymi wewnętrznymi oraz zewnętrznymi oszustwami Bankers' Blanket Bond⁵³, od przestępstw komputerowych, od odpowiedzialności cywilnej z tytułu posiadanego mienia, a skończywszy na ubezpieczeniu floty samochodowej w pełnym zakresie.

Istotną trudnością w implementacji zaawansowanej metody pomiaru jest również sposób szacowania wartości podwyższających wymóg kapitałowy z tytułu ryzyka operacyjnego. NUK jest bardzo konserwatywny przy uwzględnianiu korelacji między poszczególnymi zdarzeniami operacyjnymi⁵⁴.

⁴⁹ Zob. więcej: Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, a Revised Framework*, Bank for International Settlements, lipiec 2004 r., s. 137.

⁵⁰ Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, a Revised Framework*, Bank for International Settlements, lipiec 2004 r., s. 137.

⁵¹ Zob. więcej: H. Buhlmann, P. V. Shevchenko, M. Wuthrich, *A Toy Model for Operational Risk...*, *op. cit.*, s. 3–19.

⁵² Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence...*, *op. cit.*, s. 189.

⁵³ A. P. Kuritzkes, S. S. Hal, *Sizing Operational Risk and the Effect of Insurance: Implications for the Basel II Capital Accord*, [w:] *Capital Adequacy Beyond Basel, Banking, Securities, and Insurance*, (red.) S. S. Hal, Oxford University Press, 2005, s. 277.

⁵⁴ Zob. więcej: A. Frachot, T. Roncalli, E. Salomon, *The Correlation Problem in Operational Risk*, SSRN, 2004, Vol. 23.

PODSUMOWANIE

Instytucjom bankowym pozostawiono dużą swobodę wyboru metod szacowania i opracowania podejścia najlepiej odzwierciedlającego ich rzeczywistą ekspozycję na ryzyko operacyjne. Zaawansowana metoda pomiaru AMA wydaje się optymalną przez pryzmat wielkości szacowanego wymogu kapitałowego oraz wspierania procesu zarządzania ryzykiem w banku. Z drugiej strony, wewnętrzne modelowanie ryzyka wymaga istotnego wsparcia w postaci kompletnej bazy danych z precyzyjnie zdefiniowanymi i zaklasyfikowanymi zdarzeniami operacyjnymi.

W opracowaniu niniejszym udowodniono, że jedynie w przypadku prowadzenia kompletnych i aktualnych baz danych, profesjonalnego przeprowadzania analiz scenariuszy oraz doboru i walidacji kluczowych wskaźników ryzyka operacyjnego, instytucja bankowa jest w stanie wewnętrznie opracować zaawansowane modele statystyczne, na podstawie których będzie mogła zidentyfikować sygnały wczesnego ostrzegania oraz oszacować potencjalne skrajne zdarzenia strat nieoczekiwanych.

Poprawne wdrożenie AMA wspiera kulturę zarządzania ryzykiem operacyjnym w banku. Prowadząc ciągły monitoring obszarów objętych scenariuszami, można dostosowywać procesy organizacyjne instytucji do jej profilu działalności i poziomu akceptowalnego ryzyka. W ramach zarządzania kontrola finansowa zwiększa efektywność w planowaniu finansowym, wypełnianiu budżetu oraz rozwoju produktów bankowych. Podział na linie biznesowe można wykorzystać do opracowania metodyki oceny pracowniczej oraz zmian w polityce zabezpieczeń, dostosowując ją do bieżącej działalności instytucji bankowej.

Z drugiej strony, instytucja finansowa ponosi istotne koszty tworzenia odrębnego systemu gromadzenia danych. W wielu przypadkach zarchiwizowane dane mogą się okazać niewystarczające z uwagi na brak wymogów formalnych w tym zakresie. Tworzenie baz danych budzi wiele wątpliwości dotyczących rodzaju informacji, które powinny być gromadzone, oraz optymalnej ich struktury. Podobnie subiektywizm ekspertów w analizach scenariuszy może okazać się istotną barierą w przyjęciu metody AMA. Należy również wziąć pod uwagę ryzyko braku zgody lokalnego nadzorcy bankowego na wykorzystywanie zaawansowanej metody pomiaru w wyliczaniu wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego.

Dlatego też instytucja bankowa, podejmując decyzję o wdrożeniu zaawansowanej metody pomiaru wymogu kapitałowego z tytułu ryzyka operacyjnego, powinna oprzeć się na kompleksowej analizie korzyści i kosztów, które będzie zmuszona ponieść w procesie jej implementacji.

Bibliografia

Wydawnictwa zwarte

Agostini A., Talamo P., Vecchione V., *Combining Operational Loss Data with Expert Opinions through Advanced Credibility Theory*, „The Journal of Operational Risk” 2010, Vol. 5, Nr 1.

Álvarez G., *Operational Risk Economic Capital Measurement: Mathematical Models for Analysing Loss Data*, [w:] *The Advanced Measurement Approach to Operational Risk* (red.) E. Davis, Risk Books, Londyn 2006.

Bancarewicz K., *Wybrane zagadnienia dotyczące strat i modelowania ryzyka operacyjnego w ramach zaawansowanej metody pomiaru (AMA)*, „Bank i Kredyt” 2007, Vol. 8–9, s. 97.

Basel Committee on Banking Supervision, *Amendment to the Capital Accord to Incorporate Market Risks*, listopad 2005 r.

Basel Committee on Banking Supervision, *History of the Basel Committee and its Membership*, Bank for International Settlements, styczeń 2007 r.

Basel Committee on Banking Supervision, *International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, a Revised Framework*, Bank for International Settlements, lipiec 2004 r.

Basel Committee on Banking Supervision, *Operational Risk – Supervisory Guidelines for the Advanced Measurement Approaches*, Bank for the International Settlements, czerwiec 2011 r.

Basel Committee on Banking Supervision, *QIS 2 – Operational Risk Loss Data*, Basel Committee on Banking Supervision, maj 2001 r.

Basel Committee on Banking Supervision, *Sound Practices for the Management and Supervision of Operational Risk*, Bank for International Settlements, luty 2003 r.

Basel Committee on Banking Supervision, *Strengthening the resilience of the banking sector*, Bank for International Settlements, kwiecień 2009 r.

Buhlmann H., Shevchenko P. V., Wuthrich M., *A Toy Model for Operational Risk Quantification Using Credibility Theory*, „The Journal of Operational Risk” 2009, Vol. 2, Nr 1.

Chaudhury M., *A Review of the Key Issues in Operational Risk Capital Modeling*, „The Journal of Operational Risk” 2010, Vol. 5, Nr 3.

Cummins J. D., Embrecht P., *Introduction: Special Section on Operational Risk*, „The Journal of Banking & Finance” 2006, Vol. 30, s. 2599–2604.

Currie C. V., *A Test of the Strategic Effect of Basel II Operational Risk Requirements on Banks*, „The Journal of Monetary Economics” 2006, Vol. 4/4, s. 6–28.

Currie C. V., *The Potential Effect of the New Basel Operational Risk Capital Requirements*, School of Finance and Economics Working Paper, 2004, nr 137.

Frachot A., Roncalli T., Salomon E., *The Correlation Problem in Operational Risk*, SSRN, 2004, Vol. 23.

Iwanicz-Drozdowska M., *Zarządzanie finansowe bankiem*, PWE, Warszawa 2005.

Kahneman D., Shane F., *Frames and Brains: Elicitation and Control of Response Tendencies*, „The Trends in Cognitive Science” 2007, Vol. 11, Nr 2.

Krasodomska J., *Zarządzanie ryzykiem operacyjnym w bankach*, PWE, Warszawa 2008.

Kuritzkes A. P., Hal S. S., *Sizing Operational Risk and the Effect of Insurance: Implications for the Basel II Capital Accord*, [w:] *Capital Adequacy Beyond Basel, Banking, Securities, and Insurance*, (red.) S. S. Hal, Oxford University Press, 2005.

Mignola G., Ugoccioni R., *Effect of a Data Collection Threshold in the Loss Distribution Approach*, „The Journal of Operational Risk” 2006, Vol. 4, Nr 1.

Narodowy Bank Polski, *Raport o stabilności systemu finansowego*, (red.) P. Szpunar, lipiec 2011 r.

Operational Risk Toward Basel III, Best Practices and Issues in Modeling, Management and Regulation, (red.) G. N. Gregoriou, John Wiley & Son, New Jersey 2009.

Shevchenko P. V., *Implementing Loss Distribution Approach for Operational Risk*, „The Applied Stochastic Models in Business and Industry” 2010, Vol. 26/3.

Dokumenty prawne

Dziennik Urzędowy Unii Europejskiej, Komunikaty rok 2006, Nr 227-E Poz 349, Zał. X.

Materiały internetowe

Bardoloi S., *Measuring Operational Risk: The Data Challenges*, The European Union Banking & Finance News Network z 20 maja 2004 r., portal internetowy <http://www.information-management.com>

Cope E. W., Mignola G., Antonini G., Ugoccioni R., *Challenges in Measuring Operational Risk from Loss Data*, ORX Association z 2 września 2009 r., portal internetowy <http://www.orx.org>

G20 Seoul Summit 2010, *The G20 Seoul Summit Leader's Declaration*, G20 Seoul Summit z 12 listopada 2010 r., portal internetowy <http://media.seoulsummit.kr>

Sands M., *Top 100 Banks Survey on Operational Risk Capital*, The Operational Risk and Regulation z 1 października 2010 r., portal internetowy <http://www.risk.net>

*Anna Szelałowska**

FINANSOWANIE MIESZKAŃ NA WYNAJEM W ŚWIECIE RZĄDOWEJ REFORMY BUDOWNICTWA SPOŁECZNEGO. IMPLIKACJE DLA SEKTORA BANKOWEGO¹

WSTĘP

Kwestia mieszkaniowa była wielokrotnie poruszana w literaturze społeczno-ekonomicznej. Mieszkanie traktowane jest bowiem nie tylko jako dobro zaspokajające podstawowe potrzeby człowieka, ale także jest dobrem inwestycyjnym, podlegającym spekulacjom rynkowym. Dostępność mieszkań i ich standard determinują stopień zaspokajania potrzeb mieszkaniowych gospodarstw domowych, które nie są w stanie samodzielnie sfinansować zakupu lokalu mieszkalnego po cenach rynkowych. Dla tej grupy społeczeństwa jedynym rozwiązaniem pozwalającym zaspokoić jej podstawowe potrzeby mieszkaniowe, zapewniające życie w godnych warunkach, jest najem mieszkania o umiarkowanym czynszu. Z tego względu za cel niniejszego artykułu przyjęto zaprezentowanie kwestii finansowania mieszkań na wynajem w świetle przyjętych przez Ministerstwo Infrastruktury założeń reformy budownictwa społecznego w Polsce wraz z implikacjami dla sektora bankowego. Opracowaniu przypisano następującą hipotezę badawczą: powodze-

* Anna Szelałowska jest doktorem nauk ekonomicznych, adiunktem w Katedrze Inwestycji i Nieruchomości, Kolegium Nauk o Przedsiębiorstwie w Szkole Głównej Handlowej w Warszawie.

¹ Praca naukowa finansowana ze środków budżetowych na naukę w latach 2010–2012 jako projekt badawczy nr N N113 157039 pt. *Nowy paradygmat finansowania budownictwa społecznego w Polsce. Implikacje dla rynku finansowego.*

nie reformy budownictwa społecznego uzależnione jest od skali zaangażowania banków w finansowanie budowy i wykupu społecznych zasobów mieszkaniowych na wynajem. Mając na uwadze powyższe, w artykule poruszono kolejno wybrane aspekty zaspokajania społecznych potrzeb mieszkaniowych, następnie zdefiniowano społeczne budownictwo mieszkaniowe, po czym zaprezentowano kwestię zaspokajania potrzeb mieszkaniowych w świetle założeń wspomnianej reformy budownictwa społecznego oraz przedstawiono następstwa kredytowania mieszkań na wynajem o umiarkowanym czynszu w formule społecznych grup mieszkaniowych dla polskiego sektora bankowego.

1. ZASPOKAJANIE SPOŁECZNYCH POTRZEB MIESZKANIOWYCH. WYBRANE ASPEKTY TEORETYCZNE

Potrzeby mieszkaniowe są uznawane za trwały element towarzyszący życiu człowieka od początku cywilizacji. W badaniach tego zagadnienia od ponad wieku podkreśla się, że wraz ze wzrostem zamożności rośnie także potrzeba poprawy warunków mieszkaniowych. W światowej literaturze istnieje zgodność co do tego, że mieszkanie jest podstawową ludzką potrzebą². Potrzeby mieszkaniowe są fundamentem kształtowania się popytu i podaży na rynku nieruchomości mieszkaniowych. Jak zauważa R. Robinson, potrzeba mieszkaniowa stanowi pewną ilość zasobów mieszkaniowych, jaka jest wymagana do zapewnienia lokali mieszkalnych o minimalnym standardzie mieszkaniowym, biorąc pod uwagę określoną powierzchnię użytkową, strukturę gospodarstw domowych, średnią wieku członków gospodarstwa domowego, bez uwzględniania indywidualnej zdolności gospodarstw domowych do regulowania kosztów utrzymania tychże zasobów mieszkaniowych³. Minimalny standard mieszkaniowy powinien stanowić jedną z głównych determinant zasobów mieszkaniowych przeznaczanych dla osób oczekujących na ich przydział lub kupno. Mieszkania o satysfakcjonującym standardzie mieszka-

² W.F. Smith, *What is Housing?* [w:] D.R. Mandelker, R. Montgomery (red.), *Housing in America: Problems and Perspectives*, The Bobbs-Merrill Company Inc., New York 1973, s. 21; P. Burke, *People's History or Total History*, [w:] R. Samuel (red.), *People's History and Socialist Theory*, Routledge and Kegan Paul, London 1981, s. 4–20; W. van Vliet, S. Fava, *Housing Needs and Policy Approaches: An Overview*, [w:] W. van Vliet, E. Huttman, S.F. Fava (red.), *Housing Needs and Policy Approaches. Trends in Thirteen Countries*, Duke University Press, New York 1985, s. 1–16; S. Leckie, *From Housing Needs to Housing Rights: An Analysis of the Rights to Housing under International Human Rights Law*, International Institute for Environment and Development, London 1992, s. 1; United Nations Center for Human Settlements, *An Urbanizing World: Global Report on Human Settlements*. Oxford University Press, Oxford 1996, s. 14; D. Drakakis-Smith, *Third World Cities: Sustainable Urban Development III: Basic Needs And Human Rights*, Urban Studies 1997, No. 34, s. 797–823.

³ R. Robinson, *Housing Economics and Public Policy*, Macmillan, London 1979, s. 56–57.

niowym zapewniają właściwe schronienie gospodarstwom domowym. Nie narzuca on także zewnętrznych kosztów dla społeczeństwa, biorąc pod uwagę niepożądany wpływ na przestępczość i zdrowie (tak jak ma to miejsce niejednokrotnie w przypadku lokali socjalnych). Gospodarstwo domowe nie może zaspokoić swoich potrzeb mieszkaniowych, kiedy nie jest ono w stanie skorzystać z oferty mieszkaniowej dostępnej po cenach rynkowych. Mieszkanie jest więc złożonym towarem, umiejscowionym na stałe w przestrzeni, co stanowi jego cechą charakterystyczną, jak również jest ono aktywem nie tylko w wymiarze inwestycyjnym i konsumpcyjnym, ale także spekulacyjnym. Nieruchomości mieszkaniowe tworzą istotny element koszyka podstawowych dóbr konsumenta. Ponadto, na co zwraca uwagę M. Bryx, są one zaliczane do najdroższych dóbr konsumpcyjnych z tego zakresu, ponieważ powstają w wyniku realizacji cyklu inwestycyjnego⁴. Budowa domu lub mieszkania przyczynia się do wzrostu produktu krajowego brutto, ponieważ pobudza się wówczas popyt inwestycyjny. Inwestycje w nieruchomości mieszkaniowe przekładają się więc na tempo wzrostu gospodarczego. Jak zauważa F. Hirsch, we współczesnym świecie popyt na mieszkania siłą rzeczy ucieleśnia popyt na miejsce i dostęp do publicznych i prywatnych usług, co odzwierciedla fakt, że mieszkanie jest produktem mającym określoną lokalizację⁵. Z kolei ta lokalizacja ma wpływ na poziom czynszu lub cenę 1 m² powierzchni użytkowej danej nieruchomości. Finansowanie budownictwa mieszkaniowego jest złożonym procesem i wynika z wielu doraźnych zmian zachodzących przez lata. Podlega ono ustawicznemu procesom, na co zwraca uwagę J. Conway, bowiem determinowane jest wieloma czynnikami, które oddziałują na stronę popytowo-podażową budownictwa mieszkaniowego⁶. Relacje na rynku nieruchomości mieszkaniowych uwarunkowane są zatem siłą nabywczą, popytem, podażą i aktualnymi potrzebami.

Realizacja potrzeb mieszkaniowych jest jednym z zadań polityki mieszkaniowej państwa, która z kolei stanowi jeden z głównych filarów polityki społeczno-gospodarczej. O sukcesie polityki mieszkaniowej państwa decyduje nie tylko konfiguracja istniejących już zasobów mieszkaniowych oraz umiejętność ich wykorzystania, ale także systematyczne zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych poprzez dostarczanie nowych mieszkań o odpowiednich standardach. Tempo realizacji tych zadań, mających na celu coraz lepsze zaspokojenie części potrzeb mieszkaniowych, jest uzależnione od wielu czynników makro i mikroekonomicznych. Kluczową determinantą zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych jest możliwość ich sfinansowania

⁴ M. Bryx, *Elementy polityki mieszkaniowej USA a możliwości ich zaadaptowania do warunków polskich*, [w:] *Amerykański model rozwoju gospodarczego. Istota, efektywność i możliwości zastosowania*, W. Bieńkowski, M.J. Radło (red.), Szkoła Główna Handlowa w Warszawie, Warszawa 2006, s. 448.

⁵ F. Hirsch, *Social Limits to Growth*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts 1976, s. 5.

⁶ J. Conway, *Housing Policy*, the Gildergrede Press Ltd, London 2003, s. 6.

środkami własnymi lub obcymi. Ponieważ inwestycje mieszkaniowe charakteryzują się wysoką kapitałochłonnością, znaczna część gospodarstw domowych, podejmująca decyzję o budowie domu lub kupnie mieszkania, jak i bezpośrednich inwestorów na rynku mieszkaniowym, realizuje te inwestycje dzięki kredytom bankowym zabezpieczonym na hipotece nieruchomości. Potrzeby mieszkaniowe są jednak znacznie większe niż zgłaszany efektywny popyt. Znaczna część gospodarstw domowych w dalszym ciągu pozostaje wykluczona z rynku kredytów mieszkaniowych ze względu na brak zdolności kredytowej i zbyt niskie dochody rozporządzalne. Dla tej grupy społeczeństwa rozwiązaniem może być najem mieszkania o umiarkowanym czynszu.

2. CHARAKTERYSTYKA SPOŁECZNEGO BUDOWNICTWA MIESZKANIOWEGO

Społeczne budownictwo mieszkaniowe jest to subsektor budownictwa mieszkaniowego, którego zasoby kierowane są głównie do niezamożnych i średniozamożnych gospodarstw domowych, i które finansowane jest, w całości lub w części, ze środków publicznych (rządowych, samorządowych lub ze specjalnych funduszy Unii Europejskiej). Typowymi atrybutami społecznego budownictwa mieszkaniowego są:

- ❖ prywatne lub publiczne zasoby mieszkaniowe na wynajem o niskich i umiarkowanych czynszach, z możliwością zastosowania opcji kupna po upływie określonego czasu najmu,
- ❖ społeczne organizacje mieszkaniowe *non profit*, jak i te działające dla zysku, których celem jest tworzenie społecznych zasobów mieszkaniowych i zarządzanie nimi,
- ❖ nisko i średniozamożna grupa docelowa lokatorów podlegająca określonemu systemowi przydziału społecznych zasobów mieszkaniowych,
- ❖ określone systemy finansowania społecznego budownictwa mieszkaniowego.

W kwietniu 2006 r. Komisja Europejska uchwaliła komunikat, zgodnie z którym społeczne budownictwo mieszkaniowe jest traktowane jako socjalna usługa użyteczności publicznej⁷. Oznacza to, że podlega ono innym, preferencyjnym regulacjom, m.in. w zakresie opodatkowania dochodów z najmu, czy też opodatkowania materiałów budowlanych wykorzystywanych do budowy społecznych zasobów mieszkaniowych. Społeczne zasoby mieszkaniowe na wynajem są z reguły dostarczane przez organizacje mieszkaniowe działające nie dla zysku, a czynsze zazwyczaj są ustalane na średniorynkowym poziomie. W rezultacie niektóre formy rządowego subsydiowania tego rodzaju budownictwa są bardzo często zawile i skomplikowane.

⁷ Komunikat Komisji COM (2006) 177 wersja ostateczna, z 26 kwietnia 2006 r.

Status prawny, poziom czynszów i subsydiowanie mają więc bardzo istotne znaczenie dla definicji społecznego budownictwa mieszkaniowego dostosowywanego indywidualnie w każdym kraju Unii Europejskiej. Jednakże kluczową i wyróżniającą cechą budownictwa społecznego jest sposób przydzielania lokali mieszkalnych. Zasoby mieszkaniowe ze społecznego budownictwa mieszkaniowego przydzielane są najczęściej z pominięciem mechanizmów rynkowych, według kryterium potrzeb, a następnie przy uwzględnieniu zdolności do regulowania czynszów. Oznacza to, że proces przydziału mieszkań społecznych odbywa się w wyniku decyzji administracyjno-politycznych, zatem dostępność mieszkań jest zależna od zdefiniowania samych potrzeb mieszkaniowych i ich interpretacji. Zatem na podstawie powyższych rozważań, społeczne budownictwo mieszkaniowe można zdefiniować jako budownictwo na wynajem, które jest przydzielane w zależności od potrzeb konkretnych gospodarstw domowych o niskich i średnich dochodach. Zasoby mieszkaniowe o przystępnych cenach obejmują zarówno społeczne zasoby mieszkaniowe na wynajem, jak i niskonakładowe zasoby mieszkaniowe własnościowe i współwłasnościowe. Niskonakładowe budownictwo własnościowe traktowane jest często jako pomostowa forma budownictwa między tanim budownictwem socjalnym na wynajem a drogim (wysokonakładowym) budownictwem własnościowym. Pośrednie budownictwo jest pojęciem często używanym do identyfikacji budownictwa czynszowego, przeznaczonego dla gospodarstw domowych o wyższych dochodach niż te gospodarstwa domowe, których nie stać na wynajem mieszkań po cenach rynkowych. Bez względu na rodzaj budownictwa mieszkaniowego, każda jego forma wymaga zastosowania określonego systemu finansowania. Przez system finansowania społecznego budownictwa mieszkaniowego należy rozumieć dostosowany do potrzeb rynku całokształt zasad, rozwiązań organizacyjnych i unormowań regulacyjnych, bezpośrednio i pośrednio wpływających na zaspokajanie potrzeb mieszkaniowych gospodarstw domowych, których nie stać na nabycie samodzielnego mieszkania. System finansowania społecznego budownictwa mieszkaniowego jest więc formą gromadzenia i dystrybucji publicznych i prywatnych środków pieniężnych przeznaczonych na inwestycje w sektorze budownictwa mieszkaniowego, którego zasoby kierowane są głównie do niezamożnych i średniozamożnych gospodarstw domowych. Głównym celem tworzenia systemów finansowania mieszkalnictwa jest dostarczanie rozwiązań zapewniających środki finansowe służące zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych. W węższym ujęciu zaś celem systemów finansowania społecznego budownictwa mieszkaniowego jest zapewnienie środków finansowych służących pokrywaniu kosztów budowy nowych mieszkań i utrzymania istniejących już niskoczynszowych mieszkań na wynajem.

3. ZASPOKAJANIE POTRZEB MIESZKANIOWYCH W ŚWIEŁLE ZAŁOŻEŃ REFORMY BUDOWNICTWA SPOŁECZNEGO

Według obowiązujących przepisów prawa obowiązek wspierania swych niezależnych mieszkańców w zaspokajaniu ich potrzeb mieszkaniowych spoczywa na gminach. Zgodnie z art. 75 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej: „Władze publiczne prowadzą politykę sprzyjającą zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych obywateli, w szczególności przeciwdziałając bezdomności, wspierają rozwój budownictwa socjalnego oraz popierają działania obywateli zmierzające do uzyskania własnego mieszkania”. Obowiązek zapewniania mieszkań dla gospodarstw domowych, których nie stać na zakup lub wynajem mieszkania po cenach rynkowych, spoczywa na gminach. Zgodnie bowiem z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 roku o samorządzie gminnym⁸ „zaspokajanie zbiorowych potrzeb wspólnoty należy do zadań własnych gminy. W szczególności zadania własne obejmują sprawy (...) gminnego budownictwa mieszkaniowego”. Gminne inwestycje związane z budową niskoczynszowych zasobów mieszkaniowych są finansowane z reguły ze środków własnych gmin lub z kredytów bankowych. Realizacja gminnej polityki mieszkaniowej odbywa się przy udziale towarzystw budownictwa społecznego, spółdzielni mieszkaniowych, firm deweloperskich czy też powołanych w tym celu spółek specjalnego przeznaczenia.

W przedstawionym pod koniec kwietnia 2010 r. przez Ministerstwo Infrastruktury dokumencie zatytułowanym „Założenia projektu ustawy o społecznym zasobie mieszkań czynszowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw”⁹ zawarto nowe rozwiązania, mające służyć poprawie stopnia zaspokojenia gminnych potrzeb mieszkaniowych. Zdaniem autorki najważniejsze zmiany, z punktu widzenia banków jako przyszłych kredytodawców, dotyczą społecznych grup mieszkaniowych – nowego systemu realizacji przedsięwzięć budownictwa mieszkaniowego w formule mieszkań na wynajem, opierającego się na partycypacji przyszłego najemcy w kosztach budowy lokalu mieszkalnego z docelowym przeniesieniem własności na najemcę. Wymagać to oczywiście będzie przyjęcia minimalnego kryterium dochodu rozporządzalnego najemcy, co z jednej strony ma zagwarantować terminowe uiszczanie opłat z tytułu najmu, a z drugiej strony ma umożliwiać stopniowy wykup wynajmowanego lokalu przez gospodarstwa domowe o średnich dochodach. Możliwość wykupu na własność wynajmowanego mieszkania powinna skłaniać najemców do zwiększania swych dochodów rozporządzalnych w celu uzyskania wymaganej zdolności kredytowej, co ma się przełożyć *a priori* na wzrost popytu na kredyty

⁸ Dz. U. 1990, Nr 16, poz. 95 ze zm.

⁹ Ministerstwo Infrastruktury, *Założenia projektu ustawy o społecznym zasobie mieszkań czynszowych, społecznych grupach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw*, Warszawa 29 kwietnia 2010 r.

lub pożyczki hipoteczne. Z pewnością wykształci się nowy obszar kredytowania stopniowego wykupu wynajmowanych nieruchomości. Szczególną rolę odgrywać tu będzie system zabezpieczeń wierzytelności. Przy finansowaniu nieruchomości, która w całości jest własnością kredytobiorcy, utworzenie hipoteki nie stanowi problemu. Kluczową kwestią będzie ustalenie zabezpieczenia kredytowanej nieruchomości w części należącej do gminy lub prywatnego inwestora. Zapewne banki będą starały się udzielać kredytów lub pożyczek umożliwiających jednorazowo całkowity wykup wynajmowanej nieruchomości, dzięki czemu łatwiej będzie ustanowić hipotekę na kredytowanym mieszkaniu. Istnieje także większe prawdopodobieństwo, że najemcy takich społecznych zasobów mieszkaniowych będą mogli wykazać się posiadaniem zdolności kredytowej, ponieważ:

- ❖ przedmiotem kredytowania będą mieszkania o niskim i umiarkowanym czynszu (o niższym standardzie niż typowy standard deweloperski oraz usytuowanych z reguły na obrzeżach miast), a zatem wartość nieruchomości będzie niższa niż tradycyjne nieruchomości mieszkaniowe na rynku pierwotnym,
- ❖ przed wprowadzeniem jest wymagany od najemcy wkład partycypacyjny nawet do wysokości połowy kosztów budowy danego lokalu mieszkalnego, dlatego też wartość kredytów będzie niższa niż przeciętna wartość kredytów mieszkaniowych zaciąganych na polskim rynku kredytowym¹⁰.

Zasada działania społecznych grup mieszkaniowych ma polegać na zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych poprzez budowanie budynków w celu wynajmowania znajdujących się w tych budynkach wyodrębnionych lokali mieszkalnych, a następnie przenoszeniu prawa własności lokali mieszkalnych na rzecz ich najemców lub innych osób wskazanych w umowie najmu. System wynajmu tych mieszkań ma opierać się na partycypacji najemcy w kosztach budowy, a następnie, w trakcie trwania umowy najmu, na ratalnej spłacie pozostałej części kosztów budowy lokalu z docelowym przeniesieniem jego własności na najemcę. Za budowę i wynajem lokali mieszkalnych z przyrzeczeniem docelowego przeniesienia ich własności odpowiedzialny ma być inwestor prowadzący działalność w zakresie budownictwa mieszkaniowego. Oznacza to, że społeczną grupę mieszkaniową przypisaną do budynku lub budynków zlokalizowanych na jednej nieruchomości będą tworzyć najemcy lokali (tylko osoby fizyczne) wraz z inwestorem (najczęściej będzie to towarzystwo budownictwa społecznego lub spółdzielnia mieszkaniowa, które z założenia mają charakter misyjny, a ich głównym celem nie jest maksymalizacja zysku, lecz realizowanie ważnych celów społecznych). W założeniu Ministerstwa Infrastruktury społeczna grupa mieszkaniowa będzie stanowić tylko formę działalności inwestora. Nie będzie ona mogła być traktowana jako osoba prawna, a zatem nie będzie miała zdolności prawnej ani zdolności do wykonywania czynności prawnych.

¹⁰ Według danych ZBP w 2010 r. średnia wartość kredytu mieszkaniowego wynosiła 205,9 tys. zł.

Z chwilą zawarcia umowy przedwstępnej między inwestorem i przyszłym najemcą powstaje społeczna grupa mieszkaniowa, będąca formułą realizacji społecznych inwestycji mieszkaniowych. Umowa przedwstępna ma zawierać zobowiązanie inwestora do wybudowania lokalu mieszkalnego o określonej powierzchni użytkowej, jego lokalizacji oraz przynależnych pomieszczeń i następnie zawarcia umowy najmu tego lokalu, z zastrzeżeniem docelowego przeniesienia własności lokalu na najemcę lub wskazaną przez niego osobę. W umowie ponadto musi być określony nie tylko zakres rzeczowy robót realizowanego zadania inwestycyjnego, który będzie podstawą ustalenia wysokości kosztów budowy lokalu, ale także sposób ustalenia kosztów budowy lokalu mieszkalnego i sposób ustalania wartości zbywanego udziału w gruncie. Inwestor przed podpisaniem umowy przedwstępnej będzie zobligowany udowodnić posiadanie prawa własności lub prawa wieczystego użytkowania gruntu, na którym ma być wzniesiony budynek oraz powinien mieć ważne pozwolenie na budowę. W księdze wieczystej lokalu lub budynku powinno zostać zapisane roszczenie o zawarcie umowy najmu lokalu oraz o docelowe ustanowienie własności lokalu i o przeniesienie tego prawa na najemcę, po spełnieniu ustalonych w umowie warunków. Wzrost zainteresowania inwestorów tą formą działalności ma być podyktowany przekazywaniem przez gminy lub Skarb Państwa gruntu na rzecz inwestora bez przetargu, przy założeniu, że spłata należności za udział w gruncie będzie następować na etapie przenoszenia własności lokalu. Najemcy będą zobowiązani, podobnie jak obecnie w товариствach будownицтва społecznego, do wniesienia wkładu partycypacyjnego stanowiącego wkład własny w kosztach budowy przedsięwzięcia w wysokości nie większej niż 50% kosztów przypadających na dany lokal. Najemcy będą ponadto zobowiązani do systematycznego wnoszenia wpłat na pokrycie pozostałych kosztów przedsięwzięcia, przypadających na dany lokal, w terminach i na zasadach określonych w umowie. Chodzi tu o wnoszenie opłat z tytułu zarządzania nieruchomością wspólną, kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem wynajmowanego lokalu oraz kosztów związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości wspólnej. Koszty budowy przypadające na dany lokal będą mogły być rozliczone tylko w odniesieniu do kosztów związanych z budową danej nieruchomości, jakie inwestor poniósł ze środków własnych lub z kredytów i pożyczek bankowych. W sytuacji przeniesienia własności lokalu na osobę trzecią, przychód z tytułu wniesionej kwoty partycypacji nie będzie podlegał opodatkowaniu podatkiem dochodowym od osób fizycznych.

Z punktu widzenia bezpieczeństwa transakcji umowa najmu (na czas oznaczony, jednak nie dłuższy niż 10 lat) powinna być zawarta po wybudowaniu lokalu oraz po uzyskaniu przez inwestora pozwolenia na użytkowanie budynku w celach mieszkaniowych. Ponadto najemca powinien być zobowiązany w umowie najmu do terminowego pokrywania opłat związanych z eksploatacją i utrzymaniem nieruchomości wspólnej, ustalanych proporcjonalnie do udziału powierzchni użytkowej lokalu w stosunku do powierzchni użytkowej wszystkich lokali mieszkalnych w budynku.

Najemca ma także wносить opłaty za dostawę do lokalu energii, gazu, wody oraz odbiór ścieków, odpadów i nieczystości ciekłych. W umowie najmu najemca, zamierzający wykupić na własność wynajmowane mieszkanie, jest zobowiązany także do wpłacania określonych, waloryzowanych rat spłaty kredytu na pokrycie pozostałej części kosztów budowy przypadających na lokal. Przeniesienie prawa własności wynajmowanego przez najemcę lokalu następuje w ciągu trzech miesięcy od dnia, w którym została spłacona całość kosztów budowy przypadających na dany lokal, uwzględniająca wniesiony wkład partycypacyjny i pozostałe koszty budowy lokalu. Wykup lokalu mieszkalnego może nastąpić nie wcześniej niż po 5 latach najmu, chyba że w umowie będzie inny zapis, na który zgodzi się inwestor. Po wykupie na własność lokali mieszkalnych ich właściciele tworzą wspólnotę mieszkaniową.

4. IMPLIKACJE RZĄDOWEJ REFORMY BUDOWNICTWA SPOŁECZNEGO DLA SEKTORA BANKOWEGO

W świetle rządowych propozycji dotyczących wprowadzenia w Polsce nowych rozwiązań, służących zaspokojeniu części potrzeb mieszkaniowych niezamożnych gospodarstw domowych, należy stwierdzić, że istnieją szanse na ich realizację po spełnieniu określonych warunków. W pierwszych kilku latach wdrażania omawianej reformy budownictwa społecznego niezbędne powinno być zwiększenie pomocy finansowej państwa w tym obszarze. Pomoc ta powinna bazować na instrumentarium gwarancyjno-podatkowym pobudzającym stronę popytowo-podażową w subsektorze społecznego budownictwa mieszkaniowego. Za jeden z podstawowych mankamentów omawianego dokumentu należy uznać brak szczegółów dotyczących pozyskiwania środków na realizację inwestycji w obszarze społecznego budownictwa mieszkaniowego. Wielokrotnie podkreśla się jednak w tym dokumencie, że w najbliższej dekadzie podstawowe działania towarzyszące wprowadzeniu nowych instrumentów polityki mieszkaniowej będą się koncentrować na docelowej zmianie struktury wydatków publicznych na mieszkalnictwo. Oznaczać to będzie dalsze ograniczanie wydatków budżetu państwa na sferę mieszkaniową i dążenie do pójścia w stronę modelu rezydualnego. Z modelem tego typu mamy do czynienia wówczas, gdy na skutek powiązania między rozwojem instrumentarium polityki mieszkaniowej i jego wpływem na rynek mieszkaniowy dochodzi do wzrostu znaczenia sektora własnościowego na rynku mieszkaniowym i właściciele społecznych lokali mieszkaniowych koncentrują się szczególnie na gospodarstwach domowych ze średnimi dochodami. Model ten zakłada zatem zwiększanie własności prywatnej w mieszkalnictwie i przekazywanie odpowiedzialności za realizację potrzeb mieszkaniowych na szczebel lokalny lub bezpośrednio na samych zainteresowanych, zmuszając ich do pozyskiwania funduszy ze źródeł prywatnych. Biorąc pod uwagę strukturę finansowania nieruchomości mieszkaniowych w Polsce, przyjęcie takiego

modelu będzie wiązało się z dalszym wzrostem zaangażowania sektora bankowego w kredytowanie nowych inwestycji, zarówno na pierwotnym rynku nieruchomości mieszkaniowych, jak i w subsektorze społecznego budownictwa mieszkaniowego. Wynika to nie tylko z faktu, że jednostki samorządu terytorialnego będą zobligowane do pozyskania większości wymaganych środków na realizację inwestycji mieszkaniowych we własnym zakresie (a więc będą korzystać z kredytów bankowych lub z emisji obligacji), ale także będzie to wynikało ze wzrostu popytu na kredyty i pożyczki hipoteczne ze strony osób prywatnych, które będą lokatorami mieszkań przeznaczonych do stopniowego wykupu.

Należy również pamiętać, że jednostki samorządu terytorialnego podlegają ścisłym procedurom budżetowym i, co się z tym wiąże, ograniczeniom w planowaniu budżetowym. Proces planowania budżetowego uzależniony jest od wysokości środków finansowych pochodzących z budżetu państwa. To z kolei wpływa na określenie priorytetów jednostek samorządu terytorialnego, jakimi są m.in. wycena i ocena potrzeb społecznych, określenie dostępności i realności źródeł finansowania czy też terminowość wykonywania poszczególnych faz inwestycji gminnych. Ostatnio coraz więcej jednostek samorządu terytorialnego charakteryzuje się wysoką nadwyżką wydatków nad dochodami, w rezultacie czego zachodzi ryzyko utraty elastyczności budżetowej i naruszenia dyscypliny finansowej. W takiej sytuacji finansowanie za pomocą kredytów bankowych zadań publicznych, do których zalicza się zaspokajanie społecznych potrzeb mieszkaniowych, jest utrudnione z uwagi na wysokie ryzyko nieterminowej spłaty zadłużenia. Ponadto w obecnym stanie prawnym jednostki samorządu terytorialnego nie mają możliwości zaciągania kredytów i pożyczek z przeznaczeniem na wydatki, które nie mają pokrycia w planowanych dochodach budżetu. Dochody z czynszów za najem komunalnych zasobów mieszkaniowych w większości gmin nie pokrywają kosztów utrzymania tych zasobów i zarządzania nimi. Dlatego też jedynie w sytuacji, gdy na skutek wejścia w życie reformy budownictwa społecznego gminy zdecydowałyby się na realizację inwestycji łączących w sobie budowę mieszkań o umiarkowanym czynszu na wynajem wraz z lokalami handlowo-usługowymi, dochody z najmu byłyby znacznie wyższe, co umożliwiłoby zaciąganie kredytów na kolejne inwestycje w obszarze społecznego budownictwa mieszkaniowego. Utrudnieniem jednak byłoby ustanowienie hipoteki na nieruchomości, co do której byłby nieuregulowany stan prawny (a takich jest nadal wiele w gminach miejskich) bądź też nie byłoby aktualnych planów zagospodarowania przestrzennego. W sytuacji współuczestniczenia w tego rodzaju inwestycjach inwestorów prywatnych (np. w ramach partnerstwa publiczno-prywatnego) istniałaby większa szansa na pozyskanie przez nich korzystnie oprocentowanego kredytu bankowego, bowiem inwestycje charakteryzowałyby się wówczas wyższą stopą zwrotu. Innym czynnikiem ograniczającym ryzyko kredytowe jest również długoterminowe utrzymanie przez gminy wysokiego ratingu komunalnego. Popyt na kredyty bankowe wzrósłby również dzięki zastosowaniu sys-

temu gwarancji i poręczeń rządowych dla jednostek samorządu terytorialnego, jak i prywatnych inwestorów zaangażowanych w budowę niskoczynszowych mieszkań na wynajem. Zdaniem autorki, w celu optymalizacji efektywności reformy budownictwa społecznego, nieodzownym elementem powinna być reaktywacja banków komunalnych, do których należałaby finansowa obsługa jednostek samorządu terytorialnego, polegająca w głównej mierze na gromadzeniu środków pieniężnych oraz kredytowaniu przedsięwzięć inwestycyjnych realizowanych przez gminę. Reaktywowanie bankowości komunalnej, dzięki wsparciu poprzez system gwarancji i kontrgwarancji, pozwalałoby na pozyskiwanie źródła finansowania tańszego niż kredyty komercyjne. Z założenia jednak banki komunalne powinny być instytucjami non profit, co oznacza, że ich celem jest działalność na rzecz lokalnej jednostki samorządu terytorialnego, a nie maksymalizacja zysku. W bankach komunalnych finansować mogliby się także lokatorzy mieszkań społecznych zamierzający nabyć je na własność po upływie wymagalnego terminu najmu.

Oceniając nową formułę realizacji inwestycji mieszkaniowych w postaci społecznych grup mieszkaniowych, należy stwierdzić, że jest ona rozwiązaniem, które z pewnością ożywi w najbliższych kilkunastu latach rynek kredytów i pożyczek hipotecznych. W Polsce brakuje ponad 1 mln mieszkań¹¹, dlatego też, zdaniem autorki, dzięki formule społecznych grup mieszkaniowych jest możliwe w aktualnych warunkach wybudowanie rocznie średnio około 5 tys. lokali mieszkaniowych o niskim czynszu oraz około 5 tys. lokali mieszkaniowych o umiarkowanym czynszu. Oznaczałoby to, że budowa społecznych zasobów mieszkaniowych w tej formule wymagałaby poniesienia nakładów inwestycyjnych co najmniej w wysokości 1,5 mld zł rocznie (0,5 mld zł – niskoczynszowe lokale mieszkaniowe oraz 1 mld zł – lokale mieszkalne o umiarkowanym czynszu). W ciągu dekadę mogłoby powstać 100 tys. nowych lokali mieszkalnych na wynajem, z przeznaczeniem na ich wykup. Ponieważ wykup przez najemców byłby możliwy po upływie dopiero 5 lat, dlatego też popyt na kredyty mieszkaniowe z przeznaczeniem na wykup lokali mieszkalnych zgłaszany przez osoby fizyczne wzrósłby dopiero po 7–8 latach od rozpoczęcia pierwszych inwestycji. Wcześniej natomiast odnotowany zostałby zwiększony popyt na kredyty inwestycyjne ze strony inwestorów działających w formule społecznych grup mieszkaniowych, w tym dla firm deweloperskich, spółdzielni mieszkaniowych i towarzystw budownictwa społecznego. Biorąc pod uwagę, że gminy posiadają 80% udziałów w towarzystwach budownictwa społecznego oraz to, że mogą przekazywać w wieczyste użytkowanie lub dzierżawę pod budownictwo społeczne dla tych podmiotów grunty, to koszt inwestycji mógłby być niższy. Ponadto, przekazane grunty stanowiąc będą zabezpieczenie na poczet spłaty zaciągniętych kredytów. Kolejną kwestią, która może obniżyć koszt inwestycji, jest możliwość udzielenia przez gminę kontrgwarancji dla inwestora

¹¹ Szerzej na ten temat: A. Szelągowska, *Finansowanie społecznego budownictwa mieszkaniowego*, CeDeWu, Warszawa 2011, s. 325–327.

zaciągającego kredyt pod realizację inwestycji w systemie społecznego budownictwa mieszkaniowego. Istotną rolę może tu odegrać, utworzony dla wsparcia rozwoju społecznego budownictwa mieszkaniowego, Krajowy Fundusz Gwarancyjny Budownictwa Społecznego (w skrócie KFGBS), którego celem byłoby zaangażowanie władz samorządowych w tworzenie polityki sprzyjającej rozwiązywaniu problemów mieszkaniowych gospodarstw domowych, które są zainteresowane wynajmem mieszkania z jego wykupieniem w formule społecznej grupy mieszkaniowej. Przynależność do tych funduszy gwarancyjnych nie byłaby obligatoryjna, jednak gminy miejskie, w których potrzeby mieszkaniowe są największe, dzięki uczestniczeniu w takim systemie gwarancyjnym mogłyby w większym stopniu wspomagać działające na ich terenie podmioty inwestujące w budowę mieszkań w formule społecznej grupy mieszkaniowej. Fundusz taki powinien być dokapitalizowany w momencie jego powstania przez rząd w kwocie co najmniej kilkaset mln zł, a następnie każda zrzeszona w KFGBS jednostka samorządu terytorialnego wносиłaby roczne składki członkowskie w wysokości 0,01% dochodu z tytułu podatków od nieruchomości. Poza gminami składki członkowskie do KFGBS w wysokości 0,1% wartości sumy bilansowej powinni wносить także inwestorzy, którzy chcą budować mieszkania w formule społecznej grupy mieszkaniowej (towarzystwa budownictwa społecznego, spółdzielnie mieszkaniowe, firmy deweloperskie itp.). Dzięki temu koszt kredytu bankowego dla tych podmiotów byłby niższy niż w tradycyjnym systemie kredytów komercyjnych. Przełożyłoby się to na zmniejszenie opłat ponoszonych przez najemców takich lokali mieszkalnych i przyczyniłoby się do wzrostu popytu na tego rodzaju mieszkania na wynajem. Udzielanie kontrgwarancji powodowałoby, że finansowanie społecznych zasobów mieszkaniowych byłoby obciążone niższym ryzykiem kredytowym i dzięki temu oprocentowanie kredytów inwestycyjnych dla inwestorów byłoby niższe. Zredukowałoby to koszty finansowania mieszkań społecznych za pomocą kredytów bankowych i ostatecznie także obniżyłoby koszty wybudowania nowych zasobów mieszkaniowych na wynajem. Obniżenie kosztu inwestycji w tej formule wynika również z udziału przyszłych najemców w finansowaniu budowy mieszkań społecznych, których wkład partycypacyjny wynosiłby do 50% kosztów inwestycji przypadających na dany lokal mieszkalny. To z kolei pobudzałoby popyt na kredyty zgłaszany przez najemców mieszkań zamierzających nabyć na własność wynajmowany lokal mieszkalny. Godną rozważenia propozycją w tym obszarze byłaby reaktywacja systemu długoterminowego oszczędzania na cele mieszkaniowe (np. we wspomnianych wyżej bankach komunalnych), która świetnie sprawdziłaby się w pierwszych pięciu latach od podpisania umowy najmu lokalu mieszkaniowego budowanego w formule społecznej grupy mieszkaniowej¹². Bez względu jednak na przyjęty system finansowania społecznego

¹² Por. A. Szelałowska, *Systemy długoterminowego oszczędzania na cele mieszkaniowe we współczesnej bankowości detalicznej*, [w:] A. Szelałowska (red.), *Współczesna bankowość detaliczna*, CeDeWu, Warszawa 2010, s. 107–120.

budownictwa mieszkaniowego, potrzeby mieszkaniowe i zgłaszany popyt na mieszkania o umiarkowanym czynszu będą determinowały ich podaż. Rola banków jest tu, i nadal będzie, kluczowa w finansowaniu rynku budownictwa mieszkaniowego w Polsce. Skala zaangażowania banków w procesie finansowania mieszkań na wynajem o umiarkowanym czynszu będzie determinowała rozwój tego sektora rynku nieruchomości mieszkaniowych i stopień zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych gospodarstw domowych o średnich dochodach.

PODSUMOWANIE

Uwzględniając skalę potrzeb mieszkaniowych w polskich gminach, należy stwierdzić, że w Polsce potrzebne jest społeczne budownictwo mieszkaniowe, którego rozwój byłby wspierany przez państwo, jednostki samorządu terytorialnego oraz banki. Sprzyjanie powstawaniu nowych zasobów mieszkaniowych o umiarkowanych czynszach służy rozwojowi całego rynku nieruchomości mieszkaniowych. Z kolei większa podaż społecznych zasobów mieszkaniowych na wynajem wiąże się z większym udziałem sektora bankowego w finansowaniu procesu inwestycyjnego w tym obszarze. Ponieważ nowe inwestycje mieszkaniowe wpływają na wzrost produktu krajowego brutto, dlatego też ich znaczenie w rozwoju gospodarczym kraju jest nieocenione. Zapowiadana reforma budownictwa społecznego może okazać się więc pierwszym właściwym krokiem ku skutecznemu zaspokojeniu części potrzeb mieszkaniowych gospodarstw domowych, których nie stać na kupno mieszkania po cenach rynkowych.

Bibliografia

Bryx M., *Elementy polityki mieszkaniowej USA a możliwości ich zaadaptowania do warunków polskich*, [w:] *Amerykański model rozwoju gospodarczego. Istota, efektywność i możliwości zastosowania*, W. Bieńkowski, M.J. Radło (red.), Szkoła Główna Handlowa w Warszawie, Warszawa 2006.

Burke P., *People's History or Total History*, [w:] R. Samuel (red.), *People's History and Socialist Theory*, Routledge and Kegan Paul, London 1981.

Conway J., *Housing Policy*, the Gildgredge Press Ltd, London 2003.

Drakakis-Smith D., *Third World Cities: Sustainable Urban Development III: Basic Needs And Human Rights*, Urban Studies 1997, No. 34.

Hirsch F., *Social Limits to Growth*, Harvard University Press, Cambridge, Massachusetts 1976.

Leckie S., *From Housing Needs to Housing Rights: An Analysis of the Rights to Housing under International Human Rights Law*, International Institute for Environment and Development, London 1992.

Ministerstwo Infrastruktury, *Założenia projektu ustawy o społecznym zasobie mieszkań czynszowych, społecznych grupach mieszkaniowych oraz o zmianie niektórych innych ustaw*, Warszawa 29 kwietnia 2010 r.

Robinson R., *Housing Economics and Public Policy*, Macmillan, London 1979.

Smith W.F., *What is Housing?* [w:] D.R. Mandelker, R. Montgomery (red.), *Housing in America: Problems and Perspectives*, The Bobbs-Merrill Company Inc., New York 1973.

Szelągowska A., *Finansowanie społecznego budownictwa mieszkaniowego*, CeDeWu, Warszawa 2011.

Szelągowska A., *Systemy długoterminowego oszczędzania na cele mieszkaniowe we współczesnej bankowości detalicznej*, [w:] A. Szelągowska (red.), *Współczesna bankowość detaliczna*, CeDeWu, Warszawa 2010.

United Nations Center for Human Settlements, *An Urbanizing World: Global Report on Human Settlements*, Oxford University Press, Oxford 1996.

Vliet W. van, Fava S., *Housing Needs and Policy Approaches: An Overview*, [w:] W. van Vliet, E. Huttman, S.F. Fava (red.), *Housing Needs and Policy Approaches. Trends in Thirteen Countries*, Duke University Press, New York 1985.

Miscellanea

*Charles Collyns**

GLOBALNY KRYZYS FINANSOWY W PERSPEKTYWIE HISTORYCZNEJ

Obecny kryzys finansowy jest dolegliwy,
ale historia poucza, jak uniknąć drugiego
Wielkiego Kryzysu.

WSTĘP

Historia gospodarcza znowu stała się modna. W pierwszej połowie 2008 r. szybko wzrastające ceny ropy i innych towarów przywołały niemiłe wspomnienia stagflacji z lat 70. Całkiem niedawno nadzwyczajna intensyfikacja światowego kryzysu finansowego, zwłaszcza po upadku Lehman Brothers, przywołała jeszcze bardziej złowieszcze widmo z przeszłości – Wielki Kryzys z lat 30.

Porównywanie obecnego kryzysu finansowego z najgłębszym i najbardziej niszczycielskim kataklizmem ekonomicznym we współczesnej historii może wydawać się nadużyciem. Nie ma jednak wątpliwości, że po II Wojnie Światowej nie mieliśmy do czynienia z tak niebezpiecznym kryzysem. Chodzi nie tyle o coraz głębsze załamania koniunktury w poszczególnych krajach, bowiem wyniszczające kryzysy finansowe zdarzały się w przeszłości, zarówno na rozwiniętych rynkach, jak

* Charles Collyns jest Zastępcą Dyrektora Departamentu Analiz (Research Department) Międzynarodowego Funduszu Walutowego. Artykuł jest tłumaczeniem na język polski opracowania, jakie ukazało się w kwartalniku MFW „Finance & Development Magazine” w grudniu 2008 r., Tom 45, numer 4 pt. *The Crisis through the Lens of History*. Redakcja „Bezpiecznego Banku” wyraża podziękowania Międzynarodowemu Funduszowi Walutowemu za zgodę na jego opublikowanie.

i tzw. wschodzących. Natomiast specyficzne jest przenikanie tego kryzysu niemal do wszystkich zakątków światowej ekonomii, stwarzające tym samym, nieznanne od ponad 70 lat, zagrożenie dla globalnego dobrobytu.

Pomijając kontekst aktualnego stanu światowej ekonomii, warto zapytać, jak rozległy jest obecny kryzys w porównaniu do tych znanych z przeszłości? I, co najważniejsze, jakie będą jego skutki dla współczesnej ekonomii? Nadto z praktycznego punktu widzenia ważne jest, co można zrobić, aby zminimalizować szkody i utorować drogę do ekonomicznego ożywienia? Historia gospodarcza może być pomocna w poszukiwaniu odpowiedzi na te pytania w dwojaki sposób. Po pierwsze, oferując przydatną perspektywę metodyczną dla porównania skali i zrozumienia sensu obecnego kryzysu. Po drugie, doświadczenia z przeszłości mogą pomóc w szukaniu rozwiązań.

1. NIE CAŁKIEM JAK WIELKI KRYZYS

Miernikiem konsekwencji globalnego kryzysu finansowego może być wysokość strat finansowych nim wywołanych. Raport Międzynarodowego Funduszu Walutowego z 2008 r. pt. *Global Financial Stability Report*¹ szacuje, na podstawie cen rynkowych z połowy września 2008 r., że w Stanach Zjednoczonych straty z tytułu instrumentów finansowych bazujących na kredytach hipotecznych oraz z innych kredytów wyniosą co najmniej 1,4 biliona dolarów amerykańskich. Wartość ta oznacza największą tego typu stratę, jaka powstała w następstwie kryzysu po II Wojnie Światowej. Jeśli dodatkowo weźmie się pod uwagę rozprzestrzenianie się kryzysu finansowego na rynkach globalnych po wrześniu 2008 r., to szacowane skutki okażą się znacznie wyższe. Jednak pomimo ogromu tych strat, jeśli uwzględnimy ich relację do PKB, to okazuje się, że nie są one tak znaczne jak poniesione przez różne kraje dotknięte głębokimi kryzysami w przeszłości (por. Wykres 1).

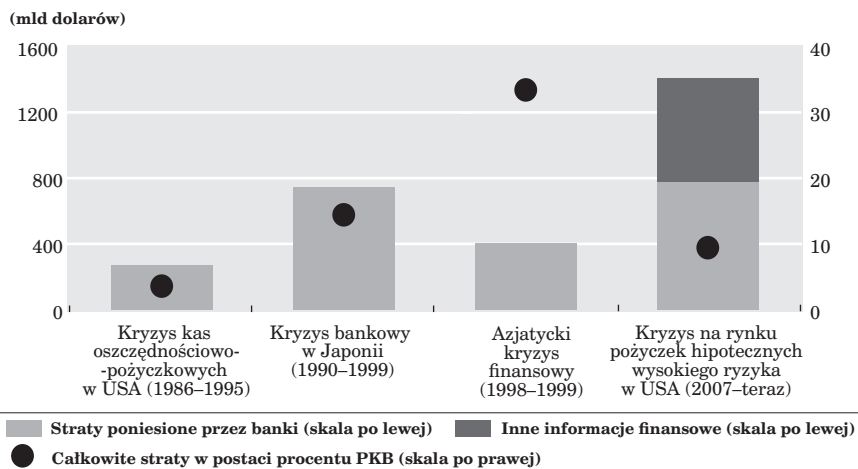
Kolejnym miernikiem skutków ostatniego kryzysu jest stopień napięć na rynkach finansowych. Raport MFW z października 2008 r. *World Economic Outlook*² szacuje indeks napięć na rynkach finansowych, kalibrowany dla 17 krajów rozwiniętych, z wykorzystaniem danych od 1880 r. Indeks ten, uwzględniający takie zmienne jak marże międzybankowe oraz wyniki rynków akcji i obligacji, osiągnął poziom porównywalny do poprzednich szczytowych okresów napięć na rynkach finansowych w różnych krajach. Jeszcze bardziej uderzające jest to, że napięcie utrzymywało się na wysokich poziomach już od prawie roku i wpłynęło na wszystkie badane kraje (por. wykres 2). A od września 2008 r. napięcia rozprzestrzeniły

¹ IMF, *Global Financial Report*, Washington, październik 1983 r.

² S. Lall, R. Cardarelli, S. Elekdag, *Financial Stress and Economic Downturns*, World Economic Outlook, Washington, październik 2008 r.

Wykres 1. Straty historyczne

Niektóre kraje poniosły dużo większe straty indywidualne podczas przeszłych kryzysów niż podczas obecnego kryzysu

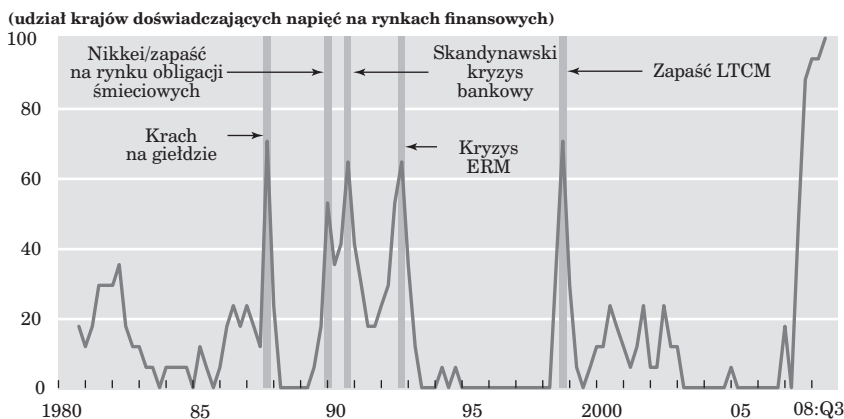


Uwaga: Koszty kredytów *subprime* w USA reprezentują oszacowania MFW strat poniesionych przez banki oraz inne instytucje finansowe. Wszystkie koszty przedstawione w rzeczywistej wartości dolara na rok 2007. Kraje azjatyckiego kryzysu finansowego to: Indonezja, Malezja, Korea, Filipiny oraz Tajlandia.

Źródło: Bank Światowy oraz oszacowania MFW.

Wykres 2. Wysokie napięcia na rynkach finansowych

Obecny kryzys doprowadził do trwających od niemal roku znacznych napięć na praktycznie wszystkich dojrzałych rynkach finansowych



Uwaga: ERM= Mechanizm Kursów Walutowych (*Exchange Rate Mechanism*); LTCM= fundusz spekulacyjny (*Long Term Capital Managment*).

Źródło: Haver Analytics; OECD, analityczna baza danych; OECD, Economic Outlook (2008); oszacowania MFW.

się dramatycznie na rynki wschodzące, łącznie z wieloma tymi, które wcześniej były postrzegane jako bardziej odporne na działanie czynników zewnętrznych niż w przeszłości, ze względu na korzystniejsze bilanse i potężne rezerwy międzynarodowe.

Zatem z całą pewnością mamy do czynienia z kryzysem o nadzwyczajnej głębokości, rozległości i gwałtowności. Ale czy dorównuje on finansowej katastrofie z lat 30.? Nie całkiem. W latach 1929–1933 w Stanach Zjednoczonych zlikwidowano 2500 banków, a kredyt bankowy zmniejszył się o jedną trzecią. Na rynku akcji zanotowano 75-procentowy spadek notowań, a bezrobocie wzrosło do 25%. Ponadto wpływ Wielkiego Kryzysu spowodował głębokie recesje na całym świecie. W porównaniu z tymi standardami dzisiejsze konsekwencje wydają się mniejsze. Upadłości i likwidacje banków są dosyć ograniczone, a straty deponentów oraz innych wierzycieli banków minimalne, dzięki szybkim interwencjom organów nadzoru w problemowych instytucjach kredytowych. Przynajmniej, jak dotąd, podtrzymano kredyt bankowy, podczas gdy władze krajowe pracowały nad zapobieżeniem katastrofalnej utracie kapitałów, nawet jeśli wymagało to wykorzystania nadzwyczajnych środków ratunkowych, obejmujących nacjonalizację czy publiczne „zastrzyki” kapitałowe.

2. KOMPLEKSOWE POWIĄZANIA

Jaki wpływ będzie miał obecny kryzys finansowy na globalną ekonomię? Konsekwencje mogą być bardzo złożone i oddziałujące w różnorodny sposób. Po pierwsze, i zarazem najważniejsze, dostęp do kredytu bankowego zostanie najprawdopodobniej na dłuższy okres mocno ograniczony, ponieważ banki będą starały się zredukować dźwignię finansową i odbudować podstawy kapitałowe. Standardy kredytowania bankowego już są mocno podwyższone i będą nadal wzrastać, podczas gdy słabnące gospodarki będą powiększać ich straty. I to nawet wtedy, jeśli rządy zapewnią fundusze publiczne, które mają pomóc zwiększyć podstawy kapitałowe banków. Po drugie, dostęp do rynków zabezpieczeń finansowych dramatycznie się skurczył, i to nie tylko dla ryzykownych kredytobiorców o niskiej wiarygodności, ale nawet dla emitentów o najwyższym ratingu oraz krótkoterminowych papierów wartościowych, takich jak komercyjne papiery dłużne, które zazwyczaj są odporne na takie ryzyka. Po trzecie, spadek cen akcji oraz nieruchomości mieszkaniowych wyniszczyły majątek netto gospodarstw domowych³. Na przykład szacuje się, że majątek netto gospodarstwa domowego w Stanach Zjednoczonych spadł o 15% w ciągu roku. Po czwarte, rynki wschodzące również napotykają zaostrzone limity finan-

³ Majątek (ang. *wealth*) w USA jest zwykle mierzony w ujęciu netto jako suma aktywów, obejmująca także wartość domu minus wszystkie zobowiązania [przypis: Redakcja „Bezpiecznego Banku”].

sowania zewnętrznego, w następstwie globalnego delewarowania i wzrostu awersji do ryzyka, co ogranicza zainteresowanie inwestorów tymi rynkami.

Jak potężny będzie łączny skutek? Pewien pogląd można uzyskać analizując dane historyczne obrazujące pokryzysowe procesy ekonomiczne w przeszłości. Na pierwszy rzut oka oznaki są niejednoznaczne. Niedawne studium World Economic Outlook dowodzi, że tylko około połowa ze 113 epizodów napięć na rynkach finansowych w ciągu ostatnich 30 lat skutkowałą spowolnieniami gospodarki lub recesjami. Jednak charakterystyki epizodów napięć na rynkach finansowych są kluczowymi determinantami skali ich makroekonomicznego wpływu. Epizody powiązane z kryzysami bankowymi mają w tendencji znacznie poważniejszy wpływ na makroekonomię. W praktyce, recesje powiązane z kryzysami bankowymi zazwyczaj trwają dwukrotnie dłużej i są dwa razy bardziej intensywne, dlatego pociągają za sobą łącznie poczwórnie duże straty. Poza tym epizody, podczas których napięcie na rynku finansowym trwa dłużej, najczęściej są bardziej kosztowne.

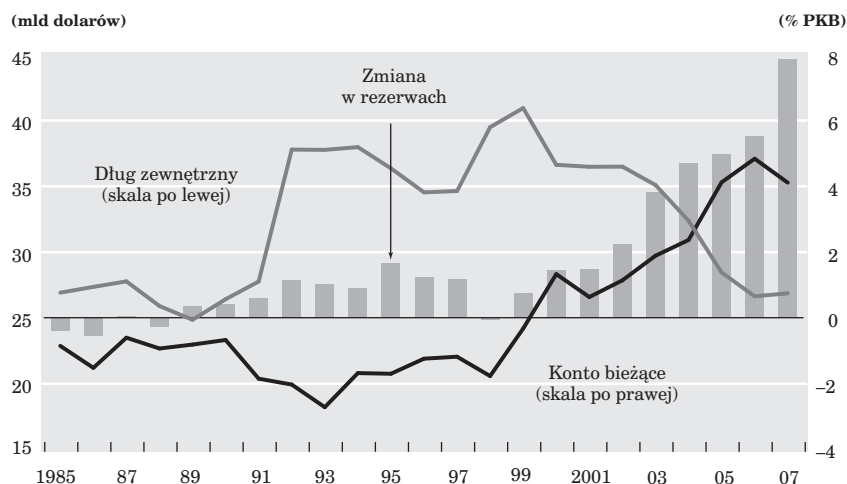
Sytuacja poprzedzająca wystąpienie napięć na rynkach finansowych ma także krytyczne znaczenie dla makroekonomicznych skutków tych napięć. Jednym ze źródeł względnej odporności gospodarki globalnej w obecnym kryzysie było to, że bilanse korporacji w okresie poprzedzającym były generalnie zdrowe, w następstwie podjętych poważnych działań restrukturyzacyjnych po pęknięciu bańki dot-com'ów w latach 2001–2002. Ogólnie rzecz biorąc, korporacje zredukowały lewarowanie finansowe, a rentowność wzrosła do wysokich poziomów. Te dwa procesy powinny zadziałać jak bufor w obliczu zaostrzania warunków finansowania. Natomiast mniej optymistyczne są bilanse gospodarstw domowych, szczególnie w Stanach Zjednoczonych, gdzie stopy oszczędzania spadły, a zaciąganie kredytów szybko rosło w okresie boomu mieszkaniowego do 2006 r. Nadto niedawne obniżki cen akcji na giełdzie oraz spadki cen mieszkań na rynku nieruchomości, a także niedawne spadki cen domów oraz kapitału, wyniszczyły aktywa netto tych gospodarstw.

A co z gospodarkami wschodzącymi? Także w ich przypadku historia musi być zniuansowana. Bilanse sektora publicznego są dużo silniejsze niż podczas pogorszenia się koniunktury w latach 2001–2002, a główne gospodarki wschodzące zakumulowały spore rezerwy płynnych aktywów (ang. *war chests*) zagranicznych/międzynarodowych i obniżyły stosunek długu publicznego do PKB w okresie szybkiego wzrostu, zapewniając sobie większe pole manewru w obliczu presji zewnętrznej (zob. wykres 3). Jednakże te korzystne warunki nie są w żadnym przypadku takie same w poszczególnych krajach. Wiele a nich, szczególnie w gospodarkach wschodzących w Europie, ale nie tylko, pozwoliło na powstanie na rachunkach obrotów bieżących dużych deficytów finansowanych częściowo przez papiery wartościowe oraz banki, które teraz są ostro przycinane na skutek globalnego zmniejszania dźwigni finansowej. Nawet kraje o mocnych finansach publicznych

wykazują wrażliwość na ograniczenia kredytowania banków i innych inwestorów, gwałtownie wycofujących się z gospodarek wschodzących. Ostry spadek cen towarów – popularny wzorzec podczas globalnych kryzysów – zwiększa presję na eksporterów, głównie tych, którzy wydali znaczną część wcześniejszego wzrostu przychodów.

Wykres 3. W lepszej formie

Wyższe rezerwy zagraniczne oraz niższe zadłużenie zapewniają poduszkę finansową dla wielu, ale nie dla wszystkich, gospodarek wschodzących i rozwijających się podczas obecnego spadku koniunktury



Uwaga: Łącznie dane dla rynków wschodzących i rozwijających się według klasyfikacji bazy danych MFW Economic Outlook.

Źródło: MFW.

Analizując przebieg wykresów dla badanych zmiennych, można stwierdzić, że światowa gospodarka zmierza do znaczącego spadku (ang. *downturn*). I rzeczywistość, aktywność na rynkach już zwolniła, a zaufanie zarówno konsumentów jak i producentów gwałtownie spadło. Według najnowszych prognoz MFW w 2009 r. aktywność w krajach rozwiniętych zmaleje w skali rocznej po raz pierwszy po II Wojnie Światowej. Gospodarki wschodzące jako całość również mają znacznie zwolnić, zwłaszcza jednak w krajach silnie uzależnionych i wrażliwych, mimo wsparcia jakie dla gospodarki światowej zapewniają Chiny.

3. LEKCJE Z HISTORII

A zatem czego historia może nauczyć nas w kwestii ograniczania strat i minimalizowania ryzyka dla globalnej gospodarki? Pierwsza i najważniejsza nauka z każdego kryzysu finansowego, od czasów Wielkiego Kryzysu, to działać wcześniej, działać agresywnie i kompleksowo, aby załagodzić problemy finansowe. Priorytetem musi być „ugaszenie ognia”, nawet jeśli oznaczałoby to zastosowanie niekonwencjonalnych środków, które można użyć w przypadku zmaterializowania ryzyka systemowego. Jak stwierdził były Sekretarz Skarbu Stanów Zjednoczonych, Larry Summers, kiedy rynki celują za wysoko, decydenci również muszą celować wysoko. Wielki Kryzys był tak olbrzymi m.in. dlatego, że przez cztery lata – po załamaniu na giełdzie w 1929 r. – decydenci przestrzegali ortodoksyjnych zasad, które pozwalały na zmniejszanie kredytów i upadki banków, co samo przez się kryzys ten napędzało. Współcześnie decydenci są świadomi tego precedensu, włączając Szefa Systemu Rezerwy Federalnej, Bena Bernanke’a, który dogłębnie badał ten okres, aby wyjaśnić, w jaki sposób sektor finansowy i realny są wzajemnie powiązane⁴.

Nowsze przesłanie ostrzegawcze dostarczyła Japonia w latach 90., gdzie przez wiele lat wpływ pęknięcia bańki nieruchomości oraz cen akcji na banki i bilanse korporacyjne ignorowano, przyczyniając się do dekady słabego wzrostu⁵. Bardziej optymistycznym przypadkiem była energiczna reakcja na skandynawski kryzys bankowy we wczesnych latach 90. Podjęte działania stworzyły warunki dla silnego ożywienia ekonomicznego po ostrym spadku koniunktury⁶.

Drugą ważną lekcją jest zapewnienie makroekonomicznego wsparcia równoległe z działaniami w sferze finansów. Jeśli skuteczność polityki monetarnej jest ograniczona zakłóceniami finansowymi, bodźce fiskalne muszą odgrywać ważną rolę, aby pomóc utrzymać bieg gospodarki realnej oraz minimalizować negatywne sprzężenia między sektorami finansowym i realnym. W praktyce zwiększanie wydatków na infrastrukturę cieszy się obecnie rosnącym zainteresowaniem, podobnie jak programy robót publicznych w erze Wielkiego Kryzysu. Jednak, jak dowodzi przykład Japonii, samo wsparcie makroekonomiczne zapewnia tylko możliwość „głębszego oddechu, ale nie lekarstwo”. Symbolicznie rzecz ujmując, niezbędne jest wykorzystanie efektu tego oddechu, aby zająć się leżącymi u podstaw problemami finansowymi. W przeciwnym wypadku konieczne będzie sięganie do całej serii pakietów fiskalnych o coraz mniejszej sile oddziaływania na zaistniałe problemy. Należy również brać pod uwagę to, że w krajach, gdzie słabość zarzą-

⁴ B. Bernanke, *Non-Monetary Effects of the Financial Crisis in the Propagation of the Great Depression*, „American Economic Review” Vol. 73 (czerwiec 1983 r.), s. 257–276.

⁵ K. Kang, M. Syed, *The Road to Recovery: A View from Japan*, „Finance & Development Magazine” Tom 45, Nr 4, s. 24–25.

⁶ S. Ingves, G. Lind, *Stockholm Solutions*, „Finance & Development Magazine”, Tom 45, Nr 4, s. 21–23.

dzania sektorem publicznym była integralnym źródłem problemu, często w przypadku kryzysów rynków wschodzących będzie niewiele miejsca na reakcje makroekonomiczne.

Trzecią lekcją jest potrzeba rozwiązań politycznych, które działają na poziomie globalnym. I znowu Wielki Kryzys dostarcza klasycznego przykładu czego nie powinno się robić. Podwyżki cel związane ze strategią zagładzania sąsiada (ang. *beggar-thy-neighbor*) po uchwaleniu ustawy Smoota-Hawleya w Stanach Zjednoczonych, przyczyniły się do rozprzestrzenienia się kryzysu na całym świecie. Inne przykłady negatywnego efektu zakażenia na skutek decyzji jednego kraju w sprawie innych krajów można zaobserwować w historii kryzysów zadłużenia w Ameryce Łacińskiej od lat 80. oraz kryzysów azjatyckich.

Ostatnie lata uwypukliły korzyści międzynarodowo skoordynowanych działań, łącznie z zapewnieniem wsparcia dla płynności finansowej, ochroną depozytów i ekspozycji międzybankowych, uporządkowaną likwidacją upadających instytucji finansowych i usprawnianiem polityki monetarnej. Obecnie pracuje się również nad adekwatnością finansowania zewnętrznego dla krajów, które zostały zakażone kryzysem, łącznie z przedsięwzięciami mającymi na celu podniesienie dostępności kredytów MFW.

Ucząc się z własnego doświadczenia, możemy uniknąć najgorszych błędów popełnionych w przeszłości. Światowa ekonomia jest dziś atakowana potężnym kryzysem finansowym, ale szkody można ograniczyć dzięki silnym i skoordynowanym działaniom, które naprawiają straty finansowe, wspierają działania i zapewniają ciągły dostęp do finansowania zewnętrznego.

Bibliografia

Bernanke B., *Non-Monetary Effects of the Financial Crisis in the Propagation of the Great Depression*, „American Economic Review” Vol. 73 (czerwiec 1983), s. 257–276.

IMF, *Global Financial Stability Report*, Washington, październik 2008.

Ingves S., Lind G., *Stockholm Solutions*, „Finance & Development Magazine” Tom 45, Nr 4, s. 21–23.

Kang K., Syed M., *The Road to Recovery: A View from Japan*, „Finance & Development Magazine” Tom 45, Nr 4, s. 24–25.

Lall S., Cardarelli R., Elekdag S., *Financial Stress and Economic Downturns*, World Economic Outlook (Washington: IMF), październik 2008.

SYSTEM GWARANTOWANIA DEPOZYTÓW W BELGII

WSTĘP

Instytucją gwarantowania depozytów w Belgii jest Fundusz Ochrony Depozytów i Instrumentów Finansowych (fr. *Fonds de Protection des Dépôts et des Instruments Financiers*; flam. *Beschermingsfonds voor Deposito's en Financiële Instrumenten*; ang. *Deposit and Financial Instrument Protection Fund* – FONDS). Belgia była jednym z pierwszych krajów europejskich, w którym został utworzony fundusz gwarantowania depozytów. Powstał on w 1974 r., uczestnictwo było dobrowolne i był zarządzany przez Instytut Redyskonta Weksli i Gwarancji (*Institut de Reécompte et de Garantie*).

Aktualnie działająca instytucja gwarancyjna została powołana do życia na mocy ustawy z 17 grudnia 1998 r. o utworzeniu funduszu ochrony depozytów i instrumentów finansowych. FONDS rozpoczął działalność 15 lutego 1999 r. i oprócz zadań Instytutu Redyskonta Weksli i Gwarancji przejął również ochronę produktów inwestycyjnych, prowadzoną wcześniej przez Fundusz Gwarantowania Instytucji Giełdowych (*Caisse d'intervention des sociétés de bourse*). Zgodnie z ustawą FONDS jest instytucją publiczną, której działalność finansowana jest ze środków instytucji finansowych objętych gwarancjami.

Podstawowym zadaniem Funduszu jest gwarantowanie depozytów złożonych przez osoby fizyczne i prawne w instytucjach kredytowych, a także instrumentów

* Romuald Szymczak jest kierownikiem Zespołu Współpracy Krajowej i Zagranicznej w Gabinie Prezesa Bankowego Funduszu Gwarancyjnego.

finansowych w firmach brokerskich, instytucjach zarządzających aktywami oraz prowadzących transakcje giełdowe. FONDS może również podejmować, w ramach środków finansowych pozostających w jego dyspozycji, działania pomocowe mające na celu wsparcie procesów restrukturyzacyjnych, wznowienie działalności lub wsparcie procesu likwidacyjnego. System belgijski jest zatem systemem gwarantowania depozytów z mandatem obejmującym działania nakierowane na ograniczanie ryzyka w sektorze finansowym (*risk minimizer*).

Członkami systemu gwarantowania depozytów i instrumentów finansowych w Belgii jest 105 instytucji finansowych, w tym 56 instytucji kredytowych (w grupie tej znajduje się 9 oddziałów banków spoza Europejskiego Obszaru Gospodarczego), 22 firmy brokerskie oraz 27 innych instytucji finansowych (np. instytucje zarządzające aktywami, towarzystwa wspólnego inwestowania).

Członkostwo w systemie jest obowiązkowe. W Polsce nie działają oddziały banków belgijskich, które należałyby do FONDS.

Fundusz jest członkiem Europejskiego Forum Gwarantów Depozytów (EFDI) oraz Międzynarodowego Stowarzyszenia Gwarantów Depozytów (IADI).

1. ORGANY DECYZYJNE

Organem decyzyjnym FONDS jest Komitet Zarządzający (*Management Committee*). Komitet składa się z przewodniczącego oraz 11 członków. Przewodniczący oraz pięciu członków mianowanych jest przez króla Belgów spośród kandydatów reprezentujących sektor publiczny. Pozostałych sześciu członków Komitetu Zarządzającego reprezentuje instytucje członkowskie. Czterech z nich wskazanych jest przez stowarzyszenia instytucji kredytowych, a pozostałych dwóch przez stowarzyszenia innych instytucji finansowych. Kandydatów tych również zatwierdza król. Listy przedkładane królowi muszą zawierać po trzy nazwiska na każdy wakujący mandat członka Komitetu Zarządzającego. Kadencja przewodniczącego i członków trwa sześć lat. Kadencje te mogą być odnawiane. W posiedzeniach Komitetu uczestniczy ponadto, bez prawa głosu, przedstawiciel Władzy Nadzorczej nad Usługami Finansowymi i Rynkami (*Financial Services and Markets Authority* – FSMA). Instytucja ta zastąpiła od 1 kwietnia 2011 r. Komisję Bankowości, Finansów i Ubezpieczeń (*Banking, Financial and Insurance Commission*) i jest jedną z dwóch działających w Belgii instytucji nadzorczych nad rynkiem finansowym (drugą z nich jest Narodowy Bank Belgii).

Fundusz Ochrony Depozytów i Instrumentów Finansowych nie ma własnej siedziby i korzysta z powierzchni biurowej w budynku Narodowego Banku Belgii.

Organem wykonawczym Funduszu jest Sekretarz Generalny (*Secretary General*). Jest on powoływany przez Komitet Zarządzający.

Przewodniczącym FONDS jest obecnie Jean-Pierre Arnoldi. Sekretarzem Generalnym i jednocześnie reprezentantem Funduszu w relacjach ze światem zewnętrznym jest Herman Debremaeker.

2. ZAKRES GWARANCJI DEPOZYTÓW I ZASADY WYPŁATY ŚRODKÓW GWARANTOWANYCH

Z prawnego punktu widzenia belgijski system gwarantowania depozytów został w pełni dostosowany do przepisów Dyrektywy 2009/14/WE z 11 marca 2009 r. nowelizującej Dyrektywę 94/19/WE w sprawie systemów gwarancji depozytów. FONDS gwarantuje wkłady na rachunkach w bankach i w innych instytucjach finansowych osobom fizycznym oraz prawnym, uprawnionym do sporządzania uproszczonych sprawozdań finansowych. W całości gwarantowane są depozyty do wysokości 100 000 EUR, zarówno w euro, jak i w pozostałych walutach Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Gwarancjami nie są natomiast objęte depozyty w innych walutach. W przypadku wspólnych rachunków dwóch lub więcej osób, każda z nich uprawniona jest do zwrotu środków w wysokości do równowartości limitu gwarancyjnego.

Obok depozytów w bankach FONDS gwarantuje również instrumenty finansowe nabyte w instytucjach członkowskich Funduszu. W tym przypadku limit gwarancji wynosi 20 000 EUR na właściciela i na instytucję finansową. Od 1 stycznia 2011 r. gwarancjami objęte są także polisy ubezpieczeniowe na życie wykupione w towarzystwach ubezpieczeniowych.

System belgijski stosuje wyłączenia podmiotowe, które są dopuszczalne na mocy obowiązującej Dyrektywy UE. Gwarancjami nie są objęte depozyty instytucji finansowych oraz firm ubezpieczeniowych, funduszy emerytalnych i towarzystw funduszy wzajemnych. Do wypłaty sum gwarantowanych nie są także uprawnieni wyżsi menedżerowie likwidowanego banku i ich krewni, członkowie zarządu i ich krewni, udziałowcy posiadający więcej niż 5% udziałów w kapitale, a także podmioty kontrolujące jego działalność. Świadczenie z tytułu gwarancji nie przysługuje w odniesieniu do środków pochodzących z przestępstw kryminalnych, w tym transakcji związanych z praniem brudnych pieniędzy. Przy wyliczaniu kwoty należnej depONENTOWI nie jest natomiast dokonywana kompensata należności z zobowiązaniami wobec danej instytucji finansowej.

Gwarancją nie są objęte depozyty przedsiębiorstw dużych, które nie są uprawnione do sporządzania uproszczonych sprawozdań finansowych. Gwarantowane są natomiast depozyty podmiotów prawnych, wchodzących w skład tej samej, co przedmiotowa instytucja kredytowa, grupy przedsiębiorstw.

Obecny limit gwarancyjny w wysokości 100 000 EUR obowiązuje od października 2008 r., kiedy został podwyższony pięciokrotnie, z poziomu 20 000 EUR.

Wypłaty z gwarancji FONDS mają być realizowane w terminie 20 dni roboczych od dnia zawieszenia działalności banku lub innej instytucji finansowej będącej członkiem Funduszu.

Od rozpoczęcia działalności przez FONDS w 1999 r. Fundusz nie dokonywał wypłaty środków gwarantowanych. W czasie kryzysu finansowego lat 2008–2010 FONDS, z uwagi na ograniczone fundusze własne, nie brał również udziału we wsparciu finansowym dla belgijskiego sektora bankowego. Interwencje, w tym w odniesieniu do Fortis Banque S.A. i Dexia Banque S.A., podejmował rząd belgijski, który dysponuje formalnymi uprawnieniami do udzielania pomocy na restrukturyzację i likwidację systemowo ważnych instytucji finansowych.

3. ŹRÓDŁA FINANSOWANIA I ZASOBY FINANSOWE FONDS

Belgijski system gwarantowania depozytów finansowany jest na zasadzie *ex ante* przez instytucje członkowskie.

W praktyce istnieją dwa fundusze, z których możliwa jest wypłata środków gwarantowanych lub udzielenie pomocy finansowej. Pierwszym z nich jest istniejąca od chwili powstania FONDS tzw. rezerwa interwencyjna (*Intervention Reserve*), której wysokość wynosiła na koniec 2010 r. ok. 950 mln EUR. Środki te są administrowane przez FONDS i inwestowane w bezpieczne papiery wartościowe. Drugim funduszem jest utworzony pod koniec 2008 r. fundusz specjalny (*Special Fund*), którego administratorem nie jest FONDS, a jednostka podlegająca belgijskiemu Ministerstwu Skarbu i nie mająca osobowości prawnej, o nazwie *Deposit and Consignment Office*. Początkowo w funduszu tym gromadzono środki z części podwyższonej składki rocznej związanej z wyższym limitem gwarancyjnym. Od początku 2011 r. składki członkowskie gromadzone są w całości w funduszu specjalnym. W sytuacji, gdyby zaistniała konieczność wypłaty środków gwarantowanych, w pierwszej kolejności wykorzystane będą środki z rezerwy interwencyjnej. Dopiero w drugiej kolejności zostanie uruchomiony fundusz specjalny.

Od 1 stycznia 2011 r. składka roczna płacona przez instytucje kredytowe na fundusz specjalny wynosi 0,15% sumy depozytów objętych gwarancjami. Oznacza to ponad trzykrotny wzrost obciążeń dla instytucji członkowskich w porównaniu z rokiem 2010, za który składka roczna wynosiła 0,0485% sumy depozytów gwarantowanych. Dodatkowo, wszystkie banki zostały zobowiązane do wpłaty na fundusz specjalny jednorazowej wpłaty początkowej (tzw. *entry fee*) w wysokości 0,1% sumy zgromadzonych depozytów objętych gwarancjami według stanu na 30 września 2010 r.

FONDS szacuje, że w Belgii objętych gwarancjami jest ok. 80% wszystkich depozytów.

Roczna składka płacona na Fundusz przez towarzystwa ubezpieczeń na życie również wynosi 0,15% sumy wartości polis ubezpieczeniowych.

4. DANE KONTAKTOWE

Deposit and Financial Instrument Protection Fund
 Boulevard de Berlaimont 14
 1000 Brussels, Belgium
 Telefon: 00 2 221 38 92
 Faks: 00 2 221 32 41
 E-mail : protectionfund@nbb.be
 Strona internetowa: www.protectionfund.be

5. SYNTETYCZNE PORÓWNANIE CECH POLSKIEGO I BELGIJSKIEGO SYSTEMU GWARANTOWANIA DEPOZYTÓW

	Polski system gwarantowania depozytów	Belgijski system gwarantowania depozytów
Realizowane funkcje	Gwarantowanie depozytów oraz działalność pomocowa	Gwarantowanie depozytów, instrumentów finansowych i polis ubezpieczeniowych na życie oraz działalność pomocowa
Limity gwarancyjne	100 000 EUR w 100%	100 000 EUR w 100% – depozyty; 20 000 EUR w 100% – instrumenty finansowe; 100 000 EUR w 100% – polisy ubezpieczeniowe na życie
Maksymalna wypłata	100.000 EUR	100.000 EUR
Kompensacja z zobowiązaniami	NIE	NIE
Wyłączenia spod gwarancji		
Institucje finansowe wskazane w art. 4 (5) Dyrektywy 2006/48/WE	TAK	TAK
Firmy ubezpieczeniowe	TAK	TAK
Rząd i administracja centralna	TAK	TAK
Władze samorządowe	NIE	NIE
Banki	TAK	TAK
Fundusze inwestycyjne	TAK	TAK
Fundusze emerytalne	TAK	TAK
Kadra zarządzająca	TAK	TAK

Akcjonariusze banku	TAK	TAK
Bliscy osób odpowiedzialnych	NIE	NIE
Inne przedsiębiorstwa w tej samej grupie	NIE	NIE
Podmioty nieuprawnione do sporządzania uproszczonych sprawozdań finansowych	NIE	TAK
Depozyty nieimienne	TAK	NIE
Depozyty przyjmowane na indywidualnych warunkach, które przyczyniły się do upadłości banku	NIE	NIE
Dłużne papiery wartościowe emitowane przez bank	TAK	TAK
Depozyty w walutach obcych spoza Europejskiego Obszaru Gospodarczego	NIE	TAK
Depozyty związane z praniem pieniędzy	TAK	TAK

Warszawa, 5 maja 2011 r.

Bibliografia

Annual Report 2009, Deposit and Financial Instrument Protection Fund, www.protectionfund.be

Garcia G., Prast H., Depositor and Investor Protection in the EU and the Netherlands: A Brief History; www.dnb.nl/en/binaries, 2002.

Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady z 11 marca 2009 r. zmieniająca Dyrektywę 94/19/WE w sprawie systemów gwarantowania depozytów w odniesieniu do poziomu gwarancji oraz terminu wypłaty, 2009/14/WE.

IADI international deposit insurance survey 2008, www.iadi.org/Research

Rule of Intervention of the Deposit and Financial Instrument Protection Fund (coordinated version dated 21 September 2009), www.protectionfund.be

Systemy Gwarantowania Depozytów w Polsce i na Świecie, Polskie Wydawnictwo Ekonomiczne, Warszawa 2005.

Recenzje

*Artur Borcuch**

Anthony Elson
Governing Global Finance. The Evolution and Reform
of the International Financial Architecture,
Palgrave MacMillan, New York 2011

Globalizacja finansowa wskazuje na coraz większy rozmiar międzynarodowych przepływów finansowych występujących pomiędzy krajami oraz na rosnącą integrację rynków kapitałowych ponad granicami narodowymi. Globalizacja finansowa bywa również realizowana przez pryzmat innowacji w rozwoju nowych instrumentów finansowych, które poszerzyły „bogactwo” rynków finansowych.

W swojej pracy Anthony Elson podjął próbę wyjaśnienia czynników, które doprowadziły do załamania międzynarodowego systemu finansowego pod koniec 2008 roku, oraz motywów wyjaśniających, dlaczego międzynarodowa architektura finansowa nie mogła ochronić się przed kryzysem finansowym. W szczególności autor starał się odpowiedzieć na następujące pytania: dlaczego nie udało się zapobiec czy antycypować globalnego kryzysu finansowego z 2008 roku?; w jaki sposób międzynarodowa architektura finansowa powinna być zreformowana, aby pracowała bardziej efektywnie w przyszłości? Autor podjął również próbę wyznaczenia czynników, które przyczyniły się do ewoluowania globalizacji finansowej w okresie po II Wojnie Światowej oraz rozwoju międzynarodowej architektury finansowej (MAF), a także znalezienia przyczyn wystąpienia bieżącego globalnego kryzysu finansowego. Książka kończy się rekomendacjami określającymi reformy MAF, których implementacja powinna zminimalizować ryzyko przyszłych kryzysów finansowych.

* Artur Borcuch jest doktorem nauk ekonomicznych, pracownikiem w Instytucie Zarządzania na Wydziale Zarządzania i Administracji Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego im. Jana Kochanowskiego w Kielcach.

Praca składa się z dziesięciu rozdziałów (w tym ze wstępu traktowanego jako rozdział pierwszy i zakończenia traktowanego jako rozdział dziesiąty).

Rozdział drugi przedstawia przegląd natury i ewolucji globalizacji finansowej mającej miejsce w ostatniej dekadzie XX w., stanowiących odwzorowanie miar ilościowych i zmian regulacyjnych. Rozdział zawiera również opis MAF z okresu przed kryzysem finansowym z lat 2008–2009.

W rozdziale trzecim podjęto rozważania na temat bieżącej ery globalizacji finansowej w kontekście historycznych wydarzeń. Przeanalizowano zatem ewolucję globalizacji finansowej od okresu funkcjonowania systemu złotej waluty (1870–1914), który jest określany mianem pierwszej ery globalizacji finansowej. Zwrócono również uwagę na formalne i nieformalne porozumienia, które podtrzymywały funkcjonowanie MAF w okresie do II Wojny Światowej. Jednak w szczególności uwaga została poświęcona systemowi z Bretton Woods oraz funkcji, jaką od tego momentu nadano MAF i Bankowi Światowemu.

Rozdział czwarty rozpoczyna się charakterystyką wybranych działań kooperacyjnych, które poczyniono, aby wspierać system z Bretton Woods. Z drugiej strony wskazano na „krytyczną” rolę kapitału kontrolowanego przez ten system. W rozdziale przeanalizowano także czynniki, które odegrały ważną rolę w załamaniu systemu z Bretton Woods, który z kolei doprowadził do pierwszej reformy MAF. Reforma ta wynikała z rozpadu konsensusu zawartego po II Wojnie Światowej w zakresie międzynarodowej kooperacji finansowej i zaczęła się procesem dezintegracji w MAF doprowadzając do szybszego wzrostu globalizacji finansowej.

W rozdziale piątym przeanalizowano drugą reformę MAF, która natąpiła po okresie szybkiego rozwoju w międzynarodowym systemie finansowym i serii kryzysów, jakie z kolei miały miejsce w krajach rozwijających się w latach 80. i 90. ubiegłego wieku. Szczególną uwagę zwrócono na rolę i zadania Międzynarodowego Funduszu Walutowego (MFW) w kontekście „kryzysu zarządzania” i „kryzysu zapobiegania”. W zakresie drugiej reformy podjęto próbę przeanalizowania wcześniejszych i nieskoordynowanych działań w MAF oraz określenia norm bezpieczeństwa rozwijającej się globalizacji finansowej. Przeprowadzona reforma wskazała także na ważny aspekt globalnej stabilności finansowej.

W rozdziale szóstym autor skoncentrował się na współczesnych przepływach finansowych dokonywanych z krajów zaawansowanych do krajów rozwijających się oraz zmianach, jakie te przepływy wywołały w ramach globalizacji finansowej. Autor podjął również rozważania w zakresie liberalizacji rachunków kapitałowych.

Rozdział siódmy egzemplifikuje okres globalizacji finansowej, który doprowadził do finansowego kryzysu globalnego z lat 2008–2009. W rozdziale zidentyfikowano przyczyny współczesnego kryzysu, zarówno te makroekonomiczne jak i mikroekonomiczne. Przeanalizowano również kryzysy rynków rozwijających się z lat 90., które wystąpiły w warunkach dużego zaufania dla przepływów kapitału zagranicznego, równowagi monetarnej i prawnej i nieostrożnych praktyk bankowych.

Rozdział ósmy wskazuje na rolę MAF w zakresie zapobiegania kryzysom i zarządzania kryzysem w kontekście współczesnego kryzysu. W obszarze ochrony przed kryzysem przeanalizowano zagadnienia globalnej stabilności finansowej, regulacje w zakresie międzynarodowych finansów oraz mechanizm międzynarodowego pożyczkodawcy ostatniej instancji. W kontekście zarządzania kryzysem skoncentrowano się na roli grupy G20, która przyjęła zadanie międzynarodowego koordynatora w zakresie zharmonizowania międzynarodowych działań strategicznych oraz mobilizacji źródeł finansowych.

Rozdział dziewiąty przedstawia trzecią reformę MAF będącą rezultatem szczytu grupy G20 z listopada 2008 r. Reforma ta identyfikuje główne obszary, w których poczyniono zmiany, jak również zwraca uwagę na te aspekty, w których reformy będą przeprowadzane w perspektywie krótko- i długookresowej.

Rozdział dziesiąty jest studium podsumowującym, które stanowi próbę wykreślenia lekcji z historii reform MAF. W rozdziale zawarto również krytyczne uwagi na temat planowanych reform.

Główne założenia i cele książki:

1. Od połowy XX w., globalizacja finansowa zajmuje ważną rolę w integracji globalnej gospodarki. Globalizacja finansowa rozwija się intensywnie od połowy lat 70. w postaci działań liberalizujących krajowe rynki finansowe i „demontujących” kontrolę nad przepływami kapitału pomiędzy krajami zaawansowanymi. Nagłość i eksplozja bieżącego kryzysu finansowego dowodzi intensywności i niezależności narodowych rynków kapitałowych w krajach zaawansowanych oraz krajach rozwijających się.
2. W okresie po II Wojnie Światowej położono szczególny nacisk na rozwój globalnych finansów. Wystąpiła wówczas dychotomia pomiędzy liberalizacją finansową, która miała za zadanie promowanie efektywności rynkowej, a uprawnieniami jakie posiadały rządy, aby ograniczać negatywne efekty „uwolnionych” rynków. W okresie tuż powojennym balans „kolektywnego” podejmowania decyzji był dominujący, podczas gdy w latach 90. zwrócono się w kierunku efektywności rynkowej i wiary w samoregulującą się siłę rynku. W obliczu bieżącego kryzysu finansowego musi być odnaleziony nowy poziom równowagi pomiędzy tymi „siłami”.
3. MAF rozwinął się przede wszystkim w reakcji na periodyczne występowanie kryzysów w międzynarodowym systemie finansowym. Szczególnie istotne w tym zakresie były: załamanie systemu Bretton Woods, które wystąpiło na początku lat 70., międzynarodowy kryzys zadłużenia z lat 80., kryzys finansowy rynków rozwijających się w latach 90., oraz globalny kryzys finansowy z lat 2008–2009.

Początki bieżącego kryzysu finansowego mogą być interpretowane w kontekście porażki zarządzania ryzykiem w dużych instytucjach finansowych i odstępstw, jakie miały miejsce w polityce realizowanej przez USA. MAF nie „poradził sobie”

z nierównościami występującymi w gospodarce globalnej i ryzykiem globalnej stabilności finansowej. Słaba koordynacja działań w zakresie nadzorowania osłabionych banków, które były narażone na międzynarodowe impulsy oraz międzynarodowe działania i nieobecność efektywnego międzynarodowego mechanizmu pożyczkodawcy ostatniej instancji, doprowadziły do „zatorów” finansowych, które zaczęły się kryzysem w USA.

Dostrzegając tempo rozwoju globalizacji finansowej (szczególnie w ostatnich latach), trzeba wskazać na potrzebę wzmocnienia funkcji i zadań MAF w celu lepszego kierowania międzynarodowym systemem walutowym. Obecnie przyznawanie takich uprawnień następuje wyłącznie na poziomie krajowym i, co istotne, wyraża jest niechęć rządów narodowych do przenoszenia ich „suwerenności” w tym zakresie na organy międzynarodowe. Z jednej strony kraje chcą maksymalizować poziom narodowej kontroli nad gospodarczą i finansową polityką, z drugiej zaś określać tempo, w jakim chcą realizować integrację w finansowym systemie międzynarodowym.

W świetle powyższych rozważań bieżący kryzys globalny uwydatnia potrzebę większej harmonizacji reguł dotyczących regulacji instytucji finansowych wraz z podkreśleniem roli ich aktywności międzynarodowej w świetle możliwości wystąpienia ich niewypłacalności. Równolegle musi być wzmocniony międzynarodowy nadzór nad narodowymi regulacjami i bardziej efektywna międzynarodowa administracja. Te zmiany mogą być osiągnięte wyłącznie wówczas, jeżeli będzie miejsce dla efektywnego zarządzania ustaleniami MAF, co wymaga większego i intensywniejszego nadzoru oraz efektywnego uczestnictwa narodowego.

Podsumowując, książka Anthonego Elsona stanowi interesujące studium pokazujące z jednej strony przyczyny występowania i przebieg kryzysów finansowych, a z drugiej możliwości zarządzania globalnymi finansami w okresach pokryzysowych. Szczególne miejsce autor poświęca kryzysowi finansowemu z lat 2008–2009, podejmując przy tym próbę wskazania tych obszarów globalnych finansów, które muszą być lepiej zarządzane aby uniknąć dalszych perturbacji finansowych w skali globalnej.