

Andrzej Kozera, Łukasz Kozera

Bezpieczeństwo transakcji kredytowych w świetle regulacji nadzoru bankowego

Annales Universitatis Paedagogicae Cracoviensis. Studia Politologica 8, 121-139

2012

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Andrzej Kozera, Łukasz Kozera

Instytut Politologii Uniwersytetu Pedagogicznego w Krakowie

Bezpieczeństwo transakcji kredytowych w świetle regulacji nadzoru bankowego

Wstęp

Kredyty odgrywają w Polsce coraz większą rolę gospodarczą. Są one istotnym elementem finansowania przeważającej części inwestycji produkcyjnych i mieszkaniowych, mają również znaczny wpływ na konsumpcję, szczególnie w zakresie dóbr użytku trwałego¹. Operacje kredytowe mają istotne znaczenie dla banków – przypada na nie około 50% wszystkich aktywów bankowych. Zapewniają one przeszło połowę zysków banków. Bez kredytów rozwój gospodarczy byłby wolniejszy².

Kredyt to stosunek ekonomiczny polegający na odstąpieniu przez jedną ze stron (wierzyciela) drugiej stronie (dłużnikowi) określonej wartości w pieniądzu lub w towarze, w zamian za obietnicę zwrotu równowartości w ustalonym terminie, łącznie z wynagrodzeniem za jej udzielenie (procentem). Termin ten wywodzi się od łacińskiego *credo*, co oznacza: wierzę, ufam³.

Duża część aktów prawnych wchodzących w skład prawa bankowego została poświęcona problematyce kredytów i nadzoru nad kredytową działalnością banków. W samej ustawie z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe kredytom został poświęcony cały rozdział zatytułowany *Kredyty i pożyczki pieniężne oraz zasady koncentracji wierzytelności*⁴. Artykuł 69 powyższej ustawy wyjaśnia podstawowe znaczenie terminu „kredyt” używanego w przepisach prawa bankowego jako przedmiotu świadczenia kredytodawcy w łączącym go z kredytobiorcą stosunku zobowiązaniowym. Tym przedmiotem jest kredyt w znaczeniu ekonomicznym. Stosunkiem zobowiązaniowym jest umowa kredytu, w której bank zobowiązuje się

¹ Duże znaczenie w rozwoju gospodarki kapitalistycznej przypisywał kredytowi bankowemu J. Schumpeter. W swojej teorii rozwoju gospodarczego aktywną rolę przypisał kredytowi udzielanemu przez banki, wychodząc z założenia, że kredyt w swej istocie ekonomicznej jest instrumentem kreowania siły nabywczej. Zob. J. Schumpeter, *Kapitalizm – socjalizm – demokracja*, Warszawa 1995.

² Z. Dobosiewicz, *Kredyty i gwarancje bankowe*, Warszawa 2007, s. 9; zob. I. Heropolińska (red.), *Kredyty i gwarancje bankowe*, Warszawa 2006; M. Wysocki, *Poradnik inspektora bankowego*, Warszawa 1999; R. Patterson, *Poradnik kredytowy dla bankowców*, Warszawa 1995.

³ R. Milewski, *Elementarne zagadnienia ekonomii*, Warszawa 1999, s. 334.

⁴ Rozdział V Prawa bankowego.

oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony kwotą środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel. Kredytobiorca zaś zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu⁵.

Zarys polskiego systemu bankowego

Przeprowadzona w 2004 r. nowelizacja prawa bankowego miała na celu zbliżenie zasad działania banków w Polsce i w Europie Zachodniej. Istotną zmianą było wprowadzenie tzw. outsourcingu bankowego, tzn. legalnego przenoszenia przez banki niektórych czynności bankowych na zewnątrz ich struktury organizacyjnej. Udzielanie kredytów nadal pozostaje czynnością bankową. Jednak może ona być w pewnym stopniu wykonywana przez inne jednostki nadzorowane i kontrolowane przez bank⁶.

Z przepisu art. 69 Prawa bankowego wynika rozróżnienie kredytu i pożyczek⁷. Kredyt bowiem musi być udzielany na określony cel, zaś pożyczka – niekoniecznie⁸. Poza tym pożyczek może w praktyce udzielać każdy. Problemy z tym związane reguluje kodeks cywilny⁹. Banki natomiast mają wyłączność na udzielanie kredytów. Warto zastanowić się, co to oznacza w praktyce. Jeżeli wierzytelność jest regularnie spłacana, w zasadzie nie ma różnicy między kredytem a pożyczką. Można udzielić pożyczki tak samo oprocentowanej jak kredyt, podobnie uregulować spłatę itp. Prawdziwa różnica między kredytem a pożyczką uwidacznia się wtedy, gdy wierzytelność nie jest spłacana. Pożyczkodawca, który chce odzyskać pieniądze, musi wytoczyć pożyczkobiorcy powództwo cywilne. Proces sądowy może trwać nawet kilka lat. Zupełnie inaczej wygląda sprawa, jeżeli chodzi o kredyt. Tutaj najczęściej powództwo sądowe nie jest potrzebne. Kredytodawca wystawia bankowy tytuł egzekucyjny, który po zatwierdzeniu przez sędziego staje się tytułem wykonawczym dla komornika wskazanego przez bank. Komornik ten przeprowadza egzekucję wierzytelności, tj. przejmuje zabezpieczenie kredytu i sprzedaje je. Pozwala to na przynajmniej częściowe pokrycie należności wobec wierzyciela. Różnica pomiędzy kredytem a pożyczką jest więc znaczna.

Oprócz skomentowanego powyżej przepisu w rozdziale V Prawa bankowego szczegółowo uregulowane zostały takie kwestie, jak zawartość umowy kredytowej, określenie zdolności kredytowej, sprawa koncentracji wierzytelności i postępowanie banku w przypadku zagrożeń spłaty kredytu. Ponadto ustawa nakłada na banki liczne ograniczenia, mające na celu powstrzymanie go przed podejmowaniem

⁵ Art. 69 Prawa bankowego.

⁶ Zob. D. Daniluk, S. Niemierka, *Nowe prawo bankowe na tle regulacji ostrożnościowych Unii Europejskiej*, „Prawo Bankowe” 1998, nr 1, s. 107.

⁷ Przy uwzględnieniu treści art. 78 Prawa bankowego.

⁸ W praktyce jednakże występują przypadki kredytów, których nikt nie kontroluje ze względu na przeznaczenie środków. Dotyczy to kredytów: lombardowego, gotówkowego i kredytów studenckich. Mamy więc do czynienia z przepisami, które nie są w pełni wprowadzone w życie. Z. Dobosiewicz, *Kredyty...*, s. 14.

⁹ Art. 720–724 kc.

nadmiernego ryzyka. Wprowadzono też pewne prawa chroniące klientów banku. Przed nadmiernym ryzykiem ma chronić bank m.in. ograniczenie wielkości kredytowania jednego przedsiębiorstwa do 20% wartości kapitałów własnych banku. W praktyce oznacza to, że mały lub średni bank nie może udzielić finansowania jednemu przedsiębiorstwu. W przypadku bowiem jego niewypłacalności byłby zagrożony także sam bank. Do innych ograniczeń należy zakaz udzielania kredytów właścicielom banku i jego pracownikom na warunkach korzystniejszych niż dla zwykłych klientów. Obejmuje to również członków zarządu i rady nadzorczej¹⁰. W dalszych rozdziałach ustawy omówiono m.in. sprawy związane z przejmowaniem zabezpieczeń, w tym bardzo istotny bankowy tytuł egzekucyjny. Uregulowane są również kwestie tajemnicy bankowej.

Wiele zagadnień dotyczących kredytów i wierzytelności bankowych jest uregulowanych w innych ustawach. Dla kredytobiorców istotne znaczenie mają uchwalane co roku ordynacje podatkowe, określające między innymi możliwości odliczeń podatkowych z tytułu spłat kredytu. Z kolei dla banków istotne znaczenie ma kodeks cywilny i ustawa o księgach wieczystych i hipotece¹¹. Dzięki nim bank może stosować zabezpieczenia hipoteczne. Dla obu stron duże znaczenie ma ustawa o kredycie konsumenckim, w szczególności normująca sprawy dotyczące większości kredytów dla ludności¹². Liczne zagadnienia związane z kredytami zostały unormowane w ustawach specjalistycznych. Należy do nich ustawa o listach zastawnych i bankach hipotecznych, w której szczegółowo nakreślone zostały prawne ramy kredytów udzielanych przez banki hipoteczne¹³. Pewien wpływ na działalność kredytową i zabezpieczenie wierzytelności banków ma też ustawa o rachunkowości¹⁴. Normuje ona bowiem sprawozdawczość bankową. Na przykład wprowadzone od 2006 r. zmiany w klasyfikacji rezerw wpływają na politykę banków w stosunku do tzw. złych kredytów, skłaniając banki do szybkiej sprzedaży wierzytelności z tytułu należności straconych¹⁵.

Rygory udzielania kredytu przez banki

Pomimo że ustawy i wydawane na ich podstawie zarządzenia nadzoru bankowego bardzo dużo uwagi poświęcają kredytom, normują jednak tylko niektóre aspekty działalności kredytowej banków. Regulacje prawne nie dotyczą wielu podstawowych zagadnień. Przykładem jest choćby wysokość oprocentowania i prowizje pobierane przez bank, czy sposób spłaty kredytu. Ustawy jednoznacznie nakazują bankom informowanie klienta o wszystkich kosztach kredytu i zakazują wprowadzania dodatkowych opłat po podpisaniu umowy, natomiast sam koszt

¹⁰ Art. 79 Prawa bankowego.

¹¹ Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, Dz.U. z 2001 nr 124, poz. 1361 ze zm.

¹² Ustawa z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim, Dz.U. z 2001 nr 100, poz. 10081 ze zm.

¹³ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o listach zastawnych i bankach hipotecznych, Dz.U. z 2003 nr 99, poz. 919 ze zm.

¹⁴ Ustawa z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, Dz.U. z 2002 nr 76, poz. 694, ze zm.

¹⁵ Z. Dobosiewicz, *Kredyty...*, s. 12.

kredytu zależy wyłącznie od banku. Jedyne ograniczenia w tym zakresie wprowadza ustawa o zwalczaniu lichwy¹⁶. Pozwala ona jednak stosować bankom wysoki pułap oprocentowania i prowizji. Oczywiście przy ustalaniu kosztu kredytu bank bierze pod uwagę sytuację na rynku finansowym. Często jednak nawet sposób naliczania oprocentowania i prowizji kredytowej nie zawsze jest jednakowy. Nie narzuca się także bankowi żadnych obowiązków w zakresie rodzajów udzielanych kredytów¹⁷.

Banki w Polsce, zależnie od przyjętych kryteriów, stosują bardzo różne podziały kredytów. Ani nadzór bankowy, ani Ministerstwo Finansów nie starały się nawet sklasyfikować ich nazewnictwa¹⁸. Na potrzeby niniejszego opracowania można przyjąć następujące kryteria podziału kredytów:

- podział kredytów ze względu na okres kredytowania,
- kredyty gotówkowe i bezgotówkowe,
- kredyty komercyjne i preferencyjne,
- kredyty złotowe i dewizowe,
- podział kredytu ze względu na typ rachunku bankowego,
- podział ze względu na przeznaczenie kredytu¹⁹.

Do podstawowych kryteriów kredytów zalicza się okres kredytowania. Jest to czas od uzyskania kredytu do jego całkowitej spłaty. Według tego kryterium dzieli się kredyty na: krótkoterminowe, średnioterminowe i długoterminowe. Krótkoterminowe przyznawane są na okres roku. Kredyty średnioterminowe – od 1 do 5 lat, a kredyt długoterminowy na dłużej niż 5 lat. Obecnie w Polsce kredyty krótkoterminowe stanowią około 90% ogólnej liczby kredytów, a kredytów średnio- i długoterminowych jest stosunkowo mało. Inaczej nieco ta struktura kształtuje się pod względem ich masy kapitałowej. Na kredyty krótkoterminowe przypada około 40% całkowitej ilości pieniądza zaangażowanego przez banki w akcję kredytową. Natomiast na dwa pozostałe typy kredytów po około 30%. Kredyty krótkoterminowe to głównie kredyty inwestycyjne, ale także np. samochodowe. Kredyty długoterminowe to przeważnie produkty bankowe dwóch typów: wielkie kredyty inwestycyjne i ostatnio masowo udzielane kredyty budowlano-mieszkaniaowe. Te ostatnie są przeznaczone na sfinansowanie potrzeb w zakresie szeroko rozumianego budownictwa mieszkaniowego. Najczęściej banki nazywają je kredytami hipotecznymi²⁰.

Przyjmując za kryterium podziału formę płatności, możemy podzielić kredyty na gotówkowe i bezgotówkowe. Pierwsze z nich są w całości wypłacane w gotówce. Obecnie stanowią one małą część ogólnej liczby kredytów. Powodem tego jest łatwość malwersacji pieniędzy²¹. Dlatego też banki preferują kredyty bezgotówkowe. Bank wypłaca wówczas pieniądze wprost na konto wykonawcy lub dostawcy usług

¹⁶ Ustawa z dnia 7 lipca 2005r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz o zmianie niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2005 nr 157, poz. 1316.

¹⁷ Warunkiem jest, aby ich nazwy nie wprowadzały klientów w błąd.

¹⁸ M. Capiga, *Działalność kredytowa monetarnych instytucji finansowych*, Warszawa 2006, s. 25 i n.

¹⁹ Z. Dobosiewicz, *Kredyty...*, s. 77–84.

²⁰ Ibidem, s. 109.

²¹ Przykładem ich jest kredyt lombardowy, kredyt studencki czy kredyt na wykup wakacji.

kredytobiorcy. Jedynie wyjątkowo dostaje on na rękę część pieniędzy, co najczęściej rygorystycznie określone jest w umowie kredytu²².

Większość kredytów bankowych zalicza się do bankowych produktów komercyjnych. Przez to pojęcie rozumieć należy kredyty, których koszty wynikają z rachunku ekonomicznego banku, przeprowadzanego w celu wygenerowania zysku. Jednak część banków udziela również kredytów preferencyjnych, tzn. takich, do których dopłacają różne instytucje publicznoprawne. Większość z nich jest przeznaczona na finansowanie ekonomicznych i społecznych celów polityki państwa. Dopłaty do kredytów preferencyjnych powodują, iż banki mogą ich udzielać na warunkach korzystniejszych niż zwykłe kredyty komercyjne. Przeważnie różnicę stanowi wysokość oprocentowania. Mechanizm kredytu preferencyjnego nie zawsze jest jednakowy. Niektóre polegają na rozłożeniu ryzyka, które bierze na siebie instytucja współfinansująca kredyt, i wówczas oprocentowanie pobierane przez bank jest przeważnie mniejsze. Inne zaś polegają na bezpośrednich dopłatach. Zwykle zasady reguluje umowa pomiędzy bankiem a instytucją państwową²³. W Polsce część kredytów jest dofinansowywana przez Bank Gospodarstwa Krajowego. Otrzymuje on na ten cel specjalne dotacje z budżetu. Działając w imieniu państwa, tworzy fundusze celowe i wypłaca bankom udzielającym kredytów preferencyjnych środki do ustalonej wysokości. Czasem też pokrywa inne koszty, np. umorzeń części kredytów²⁴.

Jeśli za kryterium podziału kredytów przyjmiemy walutę, w jakiej dokonywana jest transakcja, można podzielić kredyty na złotowe i dewizowe. Kredyty dewizowe są wyrażane w poszczególnych walutach obcych²⁵. Kalkulacje kosztów również są dokonywane w tych walutach i dopiero potem przeliczane na złotówki. Wypłacane i zwracane są również w złotych po naliczeniu według kursu z danego dnia. Wyjątek stanowią kredyty przeznaczone na płatności za granicą. Te zwracane są w walucie, w jakiej zostały wypłacone.

Kolejny rodzaj kredytu określa typ rachunku bankowego służącego do ich rozliczenia. Rozróżnia się kredyty w rachunku kredytowym i bieżącym. Większość kredytów jest udzielana w rachunku kredytowym. Bank w związku z każdym kredytem otwiera specjalny rachunek, przez który dokonuje wszystkich operacji z nim związanych. Kredyty są spłacane zgodnie z normalnymi zasadami, tj. oprocentowanie jest pobierane od całego niespłaconego kapitału. Kredyt w rachunku bieżącym występuje wtedy, gdy rozliczenia odbywają się poprzez standardowy rachunek klienta. Wówczas oprocentowanie jest ustalane codziennie w stosunku do rzeczywistego salda²⁶.

Największe znaczenie dla gospodarki państwowej ma podział kredytów ze względu na przeznaczenie kredytu. Na tej podstawie najczęściej wyróżniamy trzy podstawowe grupy kredytów: gospodarcze, kredyty dla ludności i budowlano-mieszkaniowe. Często banki stosują inne nazwy wymienionych produktów. Kredyt

²² Art. 69 ust. 1 Prawa bankowego.

²³ Czasami jest to podmiot międzynarodowy lub zagraniczna instytucja rządowa.

²⁴ Na ten cel środki pochodzą często wprost z dotacji z budżetu państwa.

²⁵ Do najpopularniejszych należą dolar, euro i frank szwajcarski.

²⁶ Z. Dobosiewicz, *Kredyty...*, s. 83.

gospodarczy nazywają kredytem dla przedsiębiorstw, kredyt dla ludności – konsumpcyjnym, zaś budowlano-mieszkaniowy – kredytem hipotecznym. Bez względu na typ kredytu Prawo bankowe stanowi, że jego udzielenie następuje wyłącznie na podstawie umowy. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:

- strony umowy,
- kwotę i walutę kredytu,
- cel, na który kredyt został udzielony,
- zasady i termin spłaty kredytu,
- wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany,
- sposób zabezpieczenia spłaty kredytu,
- zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu,
- terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych,
- wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy²⁷.

Inna okoliczność, w wyniku której dochodzi do przejścia pewnej wartości ekonomicznej między majątkami oznaczonych osób, połączonego z powstaniem obowiązku zwrotu tej wartości przez osobę, która przysporzenie uzyskała (np. bezpodstawne wzbogacenie), nie jest udzieleniem kredytu. Rozróżnienie to ma podstawowe znaczenie, ponieważ inne przepisy stosuje się do udzielenia kredytu, inne zaś do pozostałych przesunięć majątkowych połączonych z obowiązkiem zwrotu. Na tle odmiennych niż polski systemów prawnych jest to rozwiązanie bardzo rzadkie. Mamy tutaj do czynienia z sytuacją, w której prawo bankowe, należące do gałęzi prawa finansowego, opiera swoje dyrektywy na rozwiązaniach zaczerpniętych z prawa cywilnego.

Bank uzależnia przyznanie kredytu od zdolności kredytowej kredytobiorcy. Przez zdolność kredytową rozumie się zdolność do spłaty zaciągniętego kredytu wraz z odsetkami w terminach określonych w umowie. Kredytobiorca jest obowiązany przedłożyć na żądanie banku dokumenty i informacje niezbędne do dokonania oceny tej zdolności. Osobie fizycznej, prawnej lub jednostce organizacyjnej posiadającej jedynie zdolność prawną, które nie mają zdolności kredytowej, bank może udzielić kredytu pod warunkiem ustanowienia szczególnego sposobu zabezpieczenia spłaty kredytu oraz przedstawienia programu naprawy gospodarki podmiotu, którego realizacja zapewni – według oceny banku – uzyskanie zdolności kredytowej w określonym czasie²⁸. Kredytobiorca jest obowiązany umożliwić podejmowanie przez bank czynności związanych z oceną sytuacji finansowej i gospodarczej oraz kontrolę wykorzystania i spłaty kredytu²⁹.

Prowadzenie działalności kredytowej przez bank pociąga za sobą tzw. ryzyko kredytowe, na które przede wszystkim składa się obawa, że klient nie będzie w stanie zapewnić wymaganych środków pieniężnych do zwrotu kredytu

²⁷ Art. 69 Prawa bankowego.

²⁸ Zgodnie z art. 78 Prawa bankowego do umów pożyczek pieniężnych zawieranych przez bank stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące zabezpieczenia spłaty i oprocentowania kredytu.

²⁹ Art. 70 Prawa bankowego.

i przeprowadzenia transakcji. Zwykle dzieje się tak z powodu bankructwa lub problemów z płynnością finansową. Długoletnia praktyka obrotu bankowego wykształciła szereg sposobów niwelowania skutków narażenia banku na mogące wyniknąć stąd straty. Zabezpieczenie interesów banku następuje zawsze kompleksowo, tzn. nie tylko na etapie egzekucji, ale również na etapach zawiązywania i trwania stosunku kredytowego³⁰. Obok zapewnienia skutecznej egzekucji należności banku z tytułu niespłaconego kredytu, zapobieżenie konieczności jej przeprowadzenia jest bowiem również, jeśli nie bardziej, istotne. Właśnie temu celowi służy instytucja zdolności kredytowej wraz ze wszystkimi mechanizmami kontroli jej istnienia i zachowania. Najogólniej rzecz ujmując, kontrolowanie zdolności kredytowej polega na pozyskiwaniu, gromadzeniu i ocenie przez bank informacji dotyczących kondycji finansowej kredytobiorcy. Bliższe omówienie sposobów analizy zdolności kredytowej jest domeną nauk ekonomicznych. Dokonywanie analizy zdolności kredytowej klienta banku zaczyna się w chwili złożenia przezeń wniosku o udzielenie kredytu i w razie zawarcia umowy powtarza się wielokrotnie aż do zakończenia stosunku umownego.

Zabezpieczenie wierzytelności w prawie bankowym

Każdy kredyt udzielony przez bank jest obciążony ryzykiem jego niespłacenia. Bank dysponuje licznymi instrumentami prawnymi służącymi ograniczeniu zarówno ryzyka kredytowego jako takiego, jak i niwelowania jego skutków. O ile ograniczeniu ryzyka służy przede wszystkim instytucja zdolności kredytowej, o tyle eliminacji skutków niespłacenia kredytu służą prawne zabezpieczenia kredytów.

Kwestii prawnych zabezpieczeń kredytów dotyczy w szczególności art. 93 ust. 1 Prawa bankowego, zgodnie z którym w celu zabezpieczenia wierzytelności wynikających z czynności bankowych bank może żądać zabezpieczenia przewidzianego w kodeksie cywilnym i prawie wekslowym oraz zwyczajami przyjętymi w obrocie krajowym i zagranicznym. W piśmiennictwie przyjmuje się, że ustanowienie zabezpieczeń prawnych co do zasady nie jest obligatoryjne. Wyjątek zachodzi w przypadku, gdy bank decyduje się na udzielenie kredytu podmiotowi niemającemu zdolności kredytowej³¹. W praktyce natomiast banki z reguły uzyskują zabezpieczenia prawne, ponieważ spoczywają na nich ogólne obowiązki w zakresie bezpieczeństwa przyjętych do banku środków. Prawne zabezpieczenia kredytów dzieli się najczęściej na zabezpieczenia osobiste i rzeczowe.

Zabezpieczenia osobiste (nierzeczywiste) charakteryzują się odpowiedzialnością osobistą podmiotu dającego zabezpieczenie. Odpowiada ona całym swoim majątkiem do wysokości zadłużenia. Do grupy tej należą np. poręczenie według prawa cywilnego, weksel in blanco, poręczenie wekslowe oraz przystąpienie do długu.

³⁰ Po raz pierwszy obowiązek weryfikowania zdolności kredytowej przez polskie banki został określony w załączniku nr 2 do uchwały nr 263 Rady Ministrów z dnia 11 grudnia 1981 r. w sprawie planu kredytowego na 1982 r., tzw. Wytyczne do polityki pieniężno-kredytowej banków na 1982 rok. Por. A. Stankiewicz, *Zdolność i wiarygodność kredytowa podmiotu gospodarczego*, „Prawo Spółek” 1997, nr 7–8, s. 40 i n.

³¹ Art. 70 ust. 1 Prawa bankowego. Szerzej: J. Koleśnik, M. Rewieński, *Zabezpieczenia w bankowości – aspekty prawne i regulacyjne*, Warszawa 2008, s. 13 i n.

Zabezpieczenia rzeczowe (rzeczywiste) ograniczają odpowiedzialność osoby dającej zabezpieczenie do poszczególnych składników jej majątku. Jednocześnie dają wierzycielowi pierwszeństwo zaspokojenia się z obciążonej rzeczy przed wierzycielami osobistymi dłużnika. Należą do nich m.in. kaucja, zastaw rejestrowy i zwykły, przewłaszczenie oraz hipoteka.

Podstawowymi formami zabezpieczenia, ustanawianymi najczęściej przez banki są:

- pisemne oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji – gdy dłużnik jest osobą, która dokonywała bezpośrednio z bankiem czynności bankowej lub osobą będącą dłużnikiem banku z tytułu zabezpieczenia wierzytelności wynikającej z tej czynności bankowej określonej w art. 97 ust. 1 i 2 Prawa bankowego,
- pełnomocnictwo do dysponowania rachunkiem bankowym, gdy dłużnik posiada rachunek bankowy, o ile nie narusza to zawartych wcześniej przez dłużnika umów.

Pozostałe formy zabezpieczenia bank ustala w porozumieniu z wnioskodawcą. Najczęściej bierze przy tym pod uwagę typowe oraz indywidualne ryzyko związane z zawarciem umowy. Analizuje więc ryzyko branży, sytuację finansową i gospodarczą wnioskodawcy, status prawny wnioskodawcy, rodzaj i wysokość wierzytelności oraz okres kredytowania. Istotnym czynnikiem jest także ewentualny wcześniejszy przebieg współpracy z wnioskodawcą lub opinie banków, z którymi ten dotychczas współpracował.

Dla banku istotne są również cechy danego zabezpieczenia. Wynikają one z przepisów ogólnych i wewnętrznych banków i dotyczą np. sposobów ustanowienia zabezpieczenia, przesłanek i zakresu odpowiedzialności wynikającej z zabezpieczenia oraz sposobu realizacji uprawnień banku. W tej materii znaczenie ma realna możliwość zaspokojenia roszczeń banku z ustanowionego zabezpieczenia w możliwie najkrótszym czasie oraz płynność tego zabezpieczenia. W przypadku zabezpieczeń rzeczowych brane pod uwagę są istniejące już obciążenia na rzeczy mającej stanowić ich przedmiot. Natomiast przy zabezpieczeniach osobistych – sytuacja finansowa i gospodarcza osoby trzeciej, zobowiązującej się do zaspokojenia roszczeń banku za wnioskodawcę. Bank często analizuje jej powiązania personalne i kapitałowe z innymi podmiotami finansowymi.

Należy przy tym zaznaczyć, że przy kredytach bank każdorazowo bierze pod uwagę możliwość zmiany podstawy tworzenia rezerw celowych na należności banku, zgodnie z zasadami określonymi w przepisach w sprawie tworzenia rezerw na ryzyko związane z działalnością banków³². Ma też możliwość uwzględnienia w rachunku wymogów kapitałowych efektu redukcji ryzyka kredytowego w wyniku przyjętych zabezpieczeń. Na wybór zabezpieczenia przez bank znaczenie ma przewidywany koszt ustanowienia zabezpieczenia. Zazwyczaj obejmuje on: należności podatkowe, w tym podatek od czynności cywilnoprawnych, opłaty skarbowe, opłaty notarialne, opłaty sądowe oraz opłaty o charakterze cywilnoprawnym. Bank musi również przewidzieć nakład pracy związany z monitorowaniem stanu zabezpieczeń oraz koszt dochodzenia roszczeń z przedmiotu zabezpieczenia. W przypadku gdy zabezpieczenie ustanawiane jest przez osoby trzecie, należy ustalić sposób, w jaki bank będzie powiadamiał o opóźnieniu w spłacie zadłużenia przez kredytobiorcę.

³² Oraz w aktualnych przepisach wewnętrznych danego banku w tym zakresie.

W sytuacji gdy wycena zabezpieczenia wypadnie niekorzystnie, bank podejmuje negocjacje z wnoskodawcą w celu ustanowienia dodatkowych zabezpieczeń w formie:

- weksla własnego in blanco,
- poręczenia cywilnego lub wekslowego podmiotów powiązanych z dłużnikiem kapitałowo lub organizacyjnie,
- pełnomocnictwa do dysponowania rachunkiem bankowym w innych bankach, gdy dłużnik posiada taki rachunek.

W zależności od oceny stopnia ryzyka bank stosuje jedno lub kilka zabezpieczeń jednocześnie. Ustanowienie zabezpieczenia rzeczowego nie ogranicza możliwości zaspokajania się przez bank z całego majątku kredytobiorcy lub poręczyciela. Natomiast odpowiedzialność osoby trzeciej, która udzieliła zabezpieczenia rzeczowego, ogranicza się do przedmiotu tego zabezpieczenia.

Przyjęcie zabezpieczenia przez bank wymaga formy umowy lub innego dokumentu stanowiącego podstawę ustanowienia zabezpieczenia. Wszelkie dokumenty stanowiące załączniki do umowy, a w szczególności wyceny, faktury, wyciągi z ksiąg wieczystych itp., powinny zostać sprawdzone pod względem autentyczności. Zasadą jest, że powinny także być aktualne. Wypis z księgi wieczystej nie powinien być starszy niż miesiąc od momentu złożenia w banku dokumentów, np. z wnioskiem kredytowym. Niektóre banki żądają, aby w momencie udzielenia transakcji kredytowej nie był starszy niż 3 miesiące. Wycena rzeczoznawcy majątkowego nie może być starsza niż 12 miesięcy w momencie udzielenia transakcji kredytowej.

W umowie, z której wynika wierzytelność banku, należy wymienić formę i przedmiot zabezpieczenia ze wskazaniem właściciela. Należy też podać lokalizację zabezpieczenia oraz określić terminy jego ustanowienia. W przypadku poręczenia wskazane wydaje się podanie imienia i nazwiska poręczyciela oraz jego adresu.

Zabezpieczenie wierzytelności banku z tytułu udzielonego kredytu bądź innego zobowiązania powinno zostać dokonane przed jego uruchomieniem. W przypadku hipoteki lub zastawu rejestrowego bank może określić odmienny termin ustanowienia zabezpieczenia. Nie może dotyczyć to terminu złożenia wniosku o wpis hipoteki lub zastawu rejestrowego do właściwego sądu oraz terminu podpisania aktu notarialnego, gdy wniosek o wpis hipoteki jest zawarty w treści aktu notarialnego. Bank może zażądać, aby majątek przyjęty na zabezpieczenie ubezpieczyć, następnie zaś dokonać cesji praw z polis ubezpieczeniowych na bank w całym okresie obowiązywania umowy, z której wynika jego wierzytelność. Dzieje się tak najczęściej w przypadku przyjęcia zabezpieczenia w postaci zastawu rejestrowego lub zwykłego na rzeczach ruchomych, hipoteki na nieruchomości lub przewłaszczenia rzeczy ruchomych. Bank może odstąpić od ubezpieczenia takiego majątku, gdy ze specyfiki danego przedmiotu zabezpieczenia wynika, że ryzyko utraty jego wartości na skutek zdarzeń losowych nie występuje lub jest znikome. Odstąpienie od tej formy zabezpieczenia powinno być stwierdzone na piśmie, np. może je zawierać decyzja kredytowa³³. Jeżeli zabezpieczenie zostanie ustanowione przez osobę trzecią, w umowie bank może zastrzec, że w przypadku nieprzedłużenia polisy ubezpieczeniowej przez osobę ustanawiającą zabezpieczenie, zażąda ubezpieczenia

³³ Wewnętrzne regulacje banku mogą stanowić inaczej, w tym w szczególności regulacje dotyczące wierzytelności trudnych.

przedmiotu zabezpieczenia na koszt dłużnika. Najczęściej banki powyższe zastrzeżenie stosują pod rygorem wypowiedzenia dłużnikowi umowy.

Bank powinien uzyskać pisemną zgodę od współmałżonka osoby składającej zabezpieczenie w przypadku ustanawiania go przez osobę fizyczną lub współnika spółki cywilnej, jawnej bądź przez komplementariusza spółki komandytowej. Gdy osoba ta jest stanu wolnego lub pozostaje w rozdzielności majątkowej z małżonkiem, może przedłożyć akt notarialny lub odpis orzeczenia sądu w tej sprawie. Dokumenty te są dla banku istotne w celu ustalenia stanu prawnego przyjmowanego zabezpieczenia. Także każdorazowa zmiana postanowień umowy, z której wynika wierzytelność banku lub umowy zabezpieczenia, wymaga uzyskania przez bank pisemnej zgody osób trzecich, ustanawiających zabezpieczenie wierzytelności oraz zgody ich współmałżonków.

W przypadku ustanawiania zabezpieczeń osobistych dla kredytów udzielanych osobom fizycznym na cele inne niż gospodarcze (np. poręczenie, przystąpienie do długu lub przejęcie długu) banki zobowiązane są w umowach zabezpieczeń uwzględnić klauzule konsumenckie.

Bank, który udziela kredytów długoterminowych zabezpieczonych na nieruchomości, może w umowie kredytowej zobowiązać kredytobiorcę do aktualizacji wyceny nieruchomości przez niezależnego rzeczoznawcę raz na określony czas³⁴. Przed przyjęciem zabezpieczenia bank jest zobowiązany sprawdzić tytuł własności osoby ustanawiającej zabezpieczenie rzeczowe. Pozwoli mu to określić ewentualne obciążenia majątku proponowanego na zabezpieczenie oraz ustalić, czy składający oświadczenie związane z zabezpieczeniem wierzytelności banku działa w granicach przysługujących mu uprawnień.

W przypadku spłaty części wierzytelności, dla której ustanowiono więcej niż jedno zabezpieczenie, bank na wniosek kredytobiorcy może zwolnić niektóre z zabezpieczeń. Najczęściej jednak spełnione muszą być dodatkowe warunki. Po pierwsze pozostałe zabezpieczenia muszą w pełni gwarantować spłatę pozostałej części kredytu wraz z odsetkami i innymi należnościami banku. Po drugie zaś sytuacja ekonomiczna kredytobiorcy nie może budzić w banku wątpliwości co do jego zdolności kredytowej, a tym samym terminowej spłaty pozostałej części kredytu.

W okresie obowiązywania umowy, z której wynika wierzytelność bankowa, mogą nastąpić zmiany lub uzupełnienia ustanowionych zabezpieczeń. W celu dokonania zmian kredytobiorca musi złożyć uzasadniony wniosek i uzyskać zgodę banku. Zmiana może nastąpić także na żądanie banku, w razie zagrożenia terminowej spłaty wierzytelności z powodu złego stanu majątkowego kredytobiorcy. W tej sytuacji, jeżeli kredytobiorca nie wyraża zgody na zmianę zabezpieczenia, bank może wypowiedzieć umowę kredytową w całości lub części zgodnie z jej postanowieniami³⁵. W przypadku gdy obok poręczenia według prawa cywilnego lub wekslowego ustanowione są inne formy zabezpieczenia, nie jest możliwe zwolnienie tych

³⁴ Dotyczy to kredytów długoterminowych przekraczających równowartość w złotych kwoty 3 000 000 euro obliczonej według średniego kursu euro ogłaszanego przez NBP lub 5% funduszy własnych banku.

³⁵ Decyzje w sprawie zwolnienia, zmiany lub uzupełnienia zabezpieczenia podejmowane są w trybie i zgodnie z kompetencjami określonymi w odrębnych przepisach wewnętrznych banków.

zabezpieczeń przed spłatą długu przez dłużnika, bez pisemnej zgody poręczyciela na zwolnienie danego zabezpieczenia, pod warunkiem że przed zwolnieniem nastąpi ekwiwalentna do wartości zabezpieczenia spłata części długu. Zmiana formy zabezpieczenia lub ustanowienie dodatkowego zabezpieczenia wierzytelności wymaga zmiany umowy w formie aneksu do umowy wprowadzającego zmiany zabezpieczenia lub zawarcia nowej umowy o ustanowienie zabezpieczenia. Wówczas konieczne jest przyjęcie nowych oświadczeń o poddaniu się egzekucji przez dłużników zobowiązanych z tytułu udzielonego bankowi zabezpieczenia.

Umowa, z której wynika zabezpieczenie wierzytelności bankowych, może zostać podpisana przez osobę do tego upoważnioną. W przypadku osób fizycznych jest to kredytobiorca lub w wyjątkowych przypadkach jego pełnomocnik³⁶. Pełnomocnictwo szczególne do podpisania weksła musi zawierać wyraźne stwierdzenie, że mocodawca upoważnia pełnomocnika do wystawienia weksła w imieniu mocodawcy. Wymagana jest przy tym zgoda współmałżonka mocodawcy na podjęcie zobowiązania z tytułu zabezpieczenia kredytu³⁷. Przybliżenia wymaga sytuacja występująca w przypadku osób prawnych.

Osobami upoważnionymi do składania oświadczeń woli w celu dokonania zabezpieczenia kredytu w spółkach prawa handlowego są:

1. W spółkach osobowych, tj.:

- a) w spółce jawnej – wspólnicy spółki ujęci w umowie spółki i w rejestrze sądowym; wymagana jest uchwała wszystkich współników wyrażająca zgodę na zaciągnięcie przez spółkę zobowiązania wobec banku (np.: z tytułu poręczenia, hipoteki, zastawu)³⁸,
- b) w spółce partnerskiej – wszyscy partnerzy w sprawach przekraczających zwykły zarząd (np. poręczenie, hipoteka, zastaw) lub członkowie zarządu ujawnieni w rejestrze sądowym, jeżeli zarząd taki został powołany³⁹,
- c) w spółce komandytowej – komplementariusze ujawnieni w rejestrze sądowym, komandytariusz jako pełnomocnik (na podstawie pisemnego notarialnego pełnomocnictwa)⁴⁰,
- d) w spółce komandytowo-akcyjnej – komplementariusze ujawnieni w rejestrze sądowym, akcjonariusz (jako pełnomocnik na podstawie pisemnego notarialnego pełnomocnictwa)⁴¹.

2. W spółkach kapitałowych, tj.:

- a) w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością:
 - członkowie zarządu wymienieni w rejestrze sądowym,
 - prokurent wymieniony w rejestrze sądowym,
 - pełnomocnik – granice umocowania sprawdzać należy w rejestrze sądowym lub w akcie pełnomocnictwa.

³⁶ Z uwzględnieniem dyspozycji art. 36 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Dz.U. z 1964 nr 9, poz. 59.

³⁷ Z. Dobosiewicz, *Kredyty...*, s. 17.

³⁸ Art. 22–85 ksh.

³⁹ Art. 86–101 ksh.

⁴⁰ Art. 102–124 ksh.

⁴¹ Art. 125–150 ksh.

Sposób wymaganej reprezentacji musi być zgodny z odpowiednim zapisem umowy spółki oraz przepisami kodeksu spółek handlowych, który w przypadku:

- rozporządzania prawem lub zaciągania zobowiązań do świadczeń o wartości dwukrotnie przewyższającej wysokość kapitału zakładowego wymaga uchwały wspólników, chyba że umowa spółki stanowi inaczej⁴²,
 - umowy o nabycie dla spółki nieruchomości albo udziału w nieruchomości lub środków trwałych za cenę przewyższającą jedną czwartą kapitału zakładowego, nie niższą jednak od 50 000 złotych, zawarta przed upływem dwóch lat od dnia zarejestrowania spółki, wymaga uchwały wspólników, chyba że umowa ta była przewidziana w umowie spółki⁴³,
 - zbycia i wydzierżawienia przedsiębiorstwa lub jego zorganizowanej części oraz ustanowienia na nich ograniczonego prawa rzeczowego wymaga uchwały wspólników⁴⁴,
 - nabycia i zbycia nieruchomości, użytkownika wieczystego lub udziału w nieruchomości, jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, wymaga uchwały wspólników⁴⁵,
- b) w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji:
- zarząd,
 - pełnomocnik powołany jednomyślną uchwałą wspólników, której może zażądać bank⁴⁶;
- c) w spółce akcyjnej:
- członkowie zarządu wymienieni rejestrze sądowym,
 - prokurent wymieniony w rejestrze sądowym,
 - pełnomocnik – którego granice umocowania można zawsze sprawdzić w rejestrze sądowym lub w dokumencie udzielenia pełnomocnictwa⁴⁷.

Sposób wymaganej reprezentacji musi być zgodny z odpowiednim zapisem w rejestrze sądowym.

d) w spółce akcyjnej w organizacji:

- do czasu ustanowienia zarządu spółka w organizacji reprezentowana jest przez wszystkich założycieli działających łącznie,
- pełnomocnik ustanowiony jednomyślną uchwałą założycieli,
- 2 członków zarządu łącznie⁴⁸.

Do podpisywania weksli wymagane jest pełnomocnictwo szczególne.

Do składania oświadczeń woli i innych przedsiębiorców upoważnione są następujące osoby:

1. W przedsiębiorstwie państwowym:

- a) dyrektor samodzielnie w sprawach nieprzekraczających 5000 zł,
- b) zastępcy dyrektora ujawnieni w rejestrze w granicach ich umocowania,

⁴² Art. 230 ksh.

⁴³ Art. 229 ksh.

⁴⁴ Art. 228 pkt 3 ksh.

⁴⁵ Art. 228 pkt 4 ksh.

⁴⁶ Art. 151–173 ksh.

⁴⁷ Art. 301–490 ksh.

⁴⁸ Art. 301–327 ksh.

- c) pełnomocnicy wpisani do rejestru mają uprawnienia ogólne niepozwalające im na ustanawianie zabezpieczeń, w tym podpisywania weksli; w takich przypadkach muszą mieć pełnomocnictwo szczególne; granice umocowania można sprawdzać w rejestrze i dokumencie pełnomocnictwa⁴⁹.

Wymagana jest reprezentacja dwuosobowa, jeżeli czynności prawne dokonywane przez osoby określone powyżej obejmują rozporządzenie prawem, którego wartość przekracza 5000 zł lub czynności te mogą spowodować powstanie zobowiązania przedsiębiorstwa o wartości powyżej 5000 zł. W przypadku zawierania umów, w których okres zobowiązania przedsiębiorstwa przekracza rok, bank może wymagać opinii rady pracowniczej, dotyczącej zawarcia tej umowy. W przypadku rozporządzania składnikami majątku trwałego w rozumieniu ustawy o rachunkowości o wartości przekraczającej 50 000 euro wymagana jest zgoda Ministra Skarbu Państwa pod sankcją nieważności czynności prawnej.

2. W spółdzielniach:

- a) członkowie zarządu ujęci w rejestrze sądowym,
- b) pełnomocnicy ujęci w rejestrze sądowym⁵⁰.

Wymagana jest reprezentacja dwuosobowa, z zastrzeżeniem, że oświadczenia woli za spółdzielnię składają zawsze pod pieczęcią firmową dwaj członkowie zarządu lub jeden członek zarządu i pełnomocnik. Granice umocowania można sprawdzać w rejestrze sądowym. Jedynie w spółdzielniach o zarządzie jednoosobowym oświadczenia woli mogą również składać dwaj pełnomocnicy. Działania tych osób ograniczają zazwyczaj uchwały walnego zgromadzenia członków spółdzielni określające maksymalną wysokość podejmowanych zobowiązań, jaką spółdzielnia może zaciągnąć w danym roku. W każdym przypadku bank może żądać takiej uchwały. Może też badać, w jakim stopniu spółdzielnia wykorzystywała już limit zobowiązań na dany rok. W przypadku ustanawiania hipoteki konieczna jest zgoda rady nadzorczej lub walnego zgromadzenia na obciążenie nieruchomości. Ponadto statut spółdzielni może wymagać zgody rady nadzorczej lub walnego zgromadzenia na dokonanie innych czynności prawnych zobowiązujących, np. udzielenie poręczenia. Ze statutem spółdzielni można zapoznać się w rejestrze sądowym.

3. Wspólnicy spółki cywilnej – członkowie spółki ujęci w umowie spółki⁵¹.

Oświadczenia woli muszą być podpisywane przez wszystkich wspólników łącznie bądź przez pełnomocnika (pełnomocników) na podstawie pełnomocnictwa podpisanego przez wszystkich wspólników. Bank może żądać podpisów notarialnie poświadczonych.

W jednostkach samorządu terytorialnego oświadczenia woli w celu dokonania zabezpieczenia składają:

1. W województwie – marszałek województwa łącznie z członkiem zarządu województwa (chyba że statut województwa stanowi inaczej). W sprawach finansowych wymagana jest kontrasygnata głównego księgowego województwa lub osoby przez niego upoważnionej. Sejmik województwa może upoważnić

⁴⁹ Ustawa z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych, Dz.U. z 2002 nr 112, poz. 981 ze zm.

⁵⁰ Ustawa z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze, Dz.U. z 2003 nr 188, poz. 1848 ze zm.

⁵¹ Art. 860–875 kc.

marszałka do jednoosobowego składania oświadczeń woli. Na zaciągnięcie pożyczki, kredytu lub ustanowienia zabezpieczenia konieczna jest odpowiednia uchwała sejmiku województwa⁵².

2. W powiecie – dwaj członkowie zarządu powiatu lub jeden członek zarządu i osoba upoważniona przez zarząd, wymagana jest kontrasygnata skarbnika powiatu lub osoby przez niego upoważnionej. Na zaciągnięcie kredytu lub pożyczki i ustanowienie zabezpieczenia wymagana jest uchwała rady powiatu⁵³.
3. W gminach – jednoosobowo wójt, burmistrz, prezydent miasta lub działający na podstawie jego upoważnienia zastępca wójta samodzielnie lub wraz z inną osobą. Wymagana jest odpowiednia uchwała rady gminy oraz kontrasygnata skarbnika gminy (głównego księgowego) lub osoby przez niego upoważnionej⁵⁴.

Nadzór finansowy

Sam system finansowy należy do najbardziej regulowanych sektorów gospodarki, a banki znajdują się pomiędzy najściślej regulowanymi instytucjami finansowymi. Niestety, proces regulacji nie zawsze przebiega w sposób sprawny, czego dowodem są ostatnie kryzysy wstrząsające systemem bankowym na całym świecie. Istotne znaczenie w zapobieganiu im na przyszłość ma nadzór nad funkcjonowaniem instytucji finansowych⁵⁵.

Tworzenie w Polsce nowoczesnego nadzoru finansowego było skomplikowanym procesem, trwającym wiele lat. Jego celem było wypracowanie modelu, w którym państwowy organ nadzoru bankowego tworzy przy współpracy samych zainteresowanych, tj. środowiska bankowego, regulacje ostrożnościowe i zasady dobrej praktyki bankowej. Wszystko to ma służyć zwiększeniu bezpieczeństwa obrotu bankowego oraz ochronie kredytobiorców i deponentów.

Próbując określić zakres nadzoru bankowego, należy przyjąć za punkt wyjścia klasyczne definicje prawa administracyjnego. Wynika z nich, iż istotą działalności kontrolnej jest obserwacja określonych zjawisk, analizowanie ich charakteru i przedstawianie spostrzeżeń organom bezpośrednio kierującym działalnością danego podmiotu. Kontrolujący nie odpowiada jednak za działalność tego podmiotu. Inaczej jest natomiast z nadzorem, z którego wynika, że nadzorujący obserwuje i ocenia, ale również współzarządza i współadministruje. Wynika z tego, że odpowiada za wyniki działalności podmiotu nadzorowanego. Należy jednak zaznaczyć, że odpowiedzialność ta jest ograniczona do sfery, wobec której dysponuje on skutecznymi środkami przymusu. Nadzór zawsze więc obejmuje kontrolę, natomiast kontrola nie musi się łączyć ze stosowaniem środków nadzorczych. Stosowanie środków nadzorczych, polegających na możliwości władczego wkroczenia w działalność

⁵² Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa, Dz.U. z 2001 nr 142, poz. 1590 ze zm.

⁵³ Ustawa z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym, Dz.U. z 2001 nr 142, poz. 1592 ze zm.

⁵⁴ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym, Dz.U. z 2001 nr 142, poz. 1591 ze zm.

⁵⁵ Zob. L. Góral, *Nadzór bankowy*, Warszawa 1998.

jednostki nadzorowanej, jest jednak dopuszczalne tylko w trybie i zakresie określonym szczegółowo przepisami prawa⁵⁶.

Z uwagi na wciąż trwający proces regulacji prawnych w zakresie nadzoru finansowego zasadne jest przedstawienie krótkiej jego historii. Zapoczątkowały ją zmiany polityczne i społeczne w 1989 r. Przyczyniły się one do rozwoju sektora bankowego oraz jego otoczenia prawnego i gospodarczego. W styczniu 1989 r. sejm uchwalił dwie ustawy: ustawę Prawo bankowe oraz ustawę o Narodowym Banku Polskim. Zasadnicze znaczenie tych aktów prawnych przejawiało się:

- całkowitą rekonstrukcją systemu bankowego (ustawa dopuściła funkcjonowanie banków państwowych, prywatnych banków w formie spółek akcyjnych i banków spółdzielczych),
- uporządkowaniem stosunków między systemem bankowym a Skarbem Państwa przez likwidację mechanizmu automatycznego przyznawania kredytów na cele rządowe,
- rozszerzeniem katalogu czynności bankowych.

Nadzór nad działalnością banków oraz oddziałów i przedstawicielstw banków zagranicznych powierzono Narodowemu Bankowi Polskiemu. W celu realizacji zadań związanych ze sprawowaniem nadzoru nad działalnością banków w 1989 r. w strukturze NBP wydzielono Departament Nadzoru Bankowego. W 1990 r. departament ten zmienił nazwę na Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego. Ustawa Prawo bankowe określiła cele nadzoru bankowego jako: zapewnienie bezpieczeństwa wkładów oszczędnościowych i lokat gromadzonych w bankach, oraz zapewnienie zgodności funkcjonowania banków z przepisami ustawy Prawo bankowe, w szczególności w zakresie stosunków z osobami prawnymi i fizycznymi. Cele te były realizowane przez bank centralny poprzez sprawowanie funkcji: licencyjnej, regulacyjnej, kontrolno-analitycznej.

W dniu 29 sierpnia 1997 r. sejm uchwalił nowe ustawy – Prawo bankowe i o ustawę Narodowym Banku Polskim, które weszły w życie 1 stycznia 1998 r. Te regulacje wprowadziły istotne zmiany w organizacji nadzoru bankowego. Sprawowanie nadzoru powierzono Komisji Nadzoru Bankowego, która przejęła wcześniejsze kompetencje Narodowego Banku Polskiego i prezesa NBP. Wedle przyjętych rozwiązań Komisja Nadzoru Bankowego, chociaż powiązana z NBP osobą przewodniczącą, była organem niezależnym od Banku Centralnego. W skład Komisji wchodził również:

- zastępca przewodniczącego Komisji – minister finansów lub delegowany przez niego sekretarz bądź podsekretarz stanu w ministerstwie finansów,
- przedstawiciel Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej,
- prezes zarządu Bankowego Funduszu Gwarancyjnego,
- przewodniczący Komisji Papierów Wartościowych i Giełd lub jego zastępca,
- przedstawiciel ministra finansów,
- Generalny Inspektor Nadzoru Bankowego.

Organem wykonawczym Komisji został Generalny Inspektorat Nadzoru Bankowego (GINB), znajdujący się w strukturze organizacyjnej NBP. Komisja Nadzoru Bankowego przejęła od banku centralnego realizację wszystkich funk-

⁵⁶ J. Suwaj (red.), *Prawo administracyjne. Kazusy i ćwiczenia*, Warszawa 2008, s. 141 i n.; zob. E. Ura, *Prawo administracyjne*, Warszawa 2001.

cji związanych ze sprawowaniem nadzoru, od licencyjnej, przez regulacyjną do kontrolno-analitycznej.

Zgodnie z ustawą o nadzorze nad rynkiem finansowym od 1 stycznia 2008 r., nadzór bankowy jest sprawowany przez Komisję Nadzoru Finansowego (KNF), a pracownicy byłego GINB stali się z mocy prawa pracownikami Urzędu KNF. Utworzenie niezależnego, zintegrowanego nadzoru finansowego to pragmatyczna decyzja wymuszona przez zmiany na rynku finansowym, tj.: rosnące znaczenie międzynarodowych grup finansowych oraz wzajemne przenikanie się produktów finansowych. Dlatego też należało szeroko uregulować funkcjonowanie systemu bankowego w celu zapewnienia jego stabilności. W praktyce nadal odpowiada za niego nie tylko sama Komisja Nadzoru Finansowego. Jest ona najważniejszym i koniecznym, ale tylko jednym z wielu elementów znacznie bardziej współzależnego mechanizmu tworzącego tzw. sieć bezpieczeństwa finansowego. W Polsce składają się na nią m.in.: Narodowy Bank Polski jako pożyczkodawca ostatniej instancji⁵⁷, Bankowy Fundusz Gwarancyjny, minister finansów jako organ administrujący środkami publicznymi i współregulator systemu finansowego oraz system nadzoru właścicielskiego. Nie mniej istotne znaczenie mają niezależni biegli rewidenci badający sprawozdania finansowe banków oraz inne instytucje i organizacje, takie jak: Komisja Papierów Wartościowych i Giełd, Komisja Nadzoru Ubezpieczeń i Funduszy Emerytalnych, Urząd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz związki banków⁵⁸. Znaczny wpływ na kształt systemu i jego społeczną kontrolę mają z pewnością różnego rodzaju wywiadownie gospodarcze, agencje ratingowe, wyspecjalizowana prasa finansowa oraz niezależni analitycy. Czuwają oni nad prawidłowym kształtowaniem i przestrzeganiem zasad sprawnego i uczciwego obrotu. Należy też podkreślić, że na obecny kształt nadzoru bankowego w Polsce istotny wpływ miały standardy międzynarodowe, tj. regulacje tworzone na poziomie Unii Europejskiej. Ich stosowanie było i jest obligatoryjne ze względu dążenie do członkostwa w UE i osiągnięcie tego celu w 2004 r. Źródłem prawa w tym zakresie są zalecenia Bazylejskiego Komitetu Nadzoru Bankowego⁵⁹. Wyznaczają one powszechnie uznany kanon dobrej praktyki w zakresie nadzoru bankowego, chociaż od strony formalnoprawnej jego stosowanie nie jest obowiązkowe. Najważniejszymi wytycznymi Komitetu są: 25 zasad efektywnego nadzoru bankowego z 1997 r. i standardy w zakresie bazylejskich umów kapitałowych⁶⁰.

Zgodnie z art. 133 ust. 1 Prawa bankowego celem nadzoru jest zapewnienie:

- bezpieczeństwa środków pieniężnych gromadzonych na rachunkach bankowych,
- zgodności działalności banków z przepisami prawa oraz z decyzją o wydaniu zezwolenia na utworzenie banku.

⁵⁷ Problematyka ta wykracza znacznie poza niniejsze opracowanie, które nie jest analizą porównawczą uprawnień i obowiązków NBP oraz instrumentów, z których może korzystać, spełniając wymienioną funkcję.

⁵⁸ Związek Banków Polskich i Krajowy Związek Banków Spółdzielczych.

⁵⁹ Zob. P. Dziekański, *Nowa Bazylejska Umowa Kapitałowa – konsekwencje dla rynku kapitałowego*, Warszawa 2006.

⁶⁰ Patrz strona internetowa: www.bis.org (Basle Committee on Banking Supervision. Bank for International Settlements).

Nadzór bankowy polega w szczególności na:

- dokonywaniu oceny sytuacji finansowej banków, w tym badaniu wypłacalności, jakości aktywów, płynności płatniczej, wyniku finansowego banków,
- badaniu jakości systemu zarządzania bankiem, w szczególności systemu zarządzania ryzykiem oraz systemu kontroli wewnętrznej,
- badaniu zgodności udzielanych kredytów, pożyczek pieniężnych, akredytyw, gwarancji bankowych i poręczeń oraz emitowanych bankowych papierów wartościowych z obowiązującymi w tym zakresie przepisami,
- badaniu zabezpieczenia i terminowości spłaty kredytów i pożyczek pieniężnych,
- badaniu przestrzegania limitów koncentracji oraz ocenie procesu identyfikacji, monitorowania i kontroli koncentracji zaangażowań, w tym dużych zaangażowań,
- badaniu przestrzegania przez bank określonych przez Komisję Nadzoru Finansowego norm dopuszczalnego ryzyka w działalności banków, zarządzania ryzykiem prowadzonej działalności, w tym dostosowania do rodzaju i skali działalności banku procesu identyfikacji i monitorowania ryzyka oraz sprawozdawania o ryzyku,
- dokonywaniu oceny szacowania, utrzymywania i przeglądu kapitału wewnętrznego.

Pomimo długiego procesu transformacji polskiego nadzoru bankowego jego cele działania nie zmieniały się co do zasady. Nakreślona powyżej istota nadzoru jest powszechnie akceptowana w większości krajów, gdzie system bankowy jest wysoko rozwinięty. Trudno doszukać się w tych przepisach wielkiego kontrolera wszelkiej działalności bankowej. Nie wolno bowiem zapominać, że banki są przecież samodzielne, niezależne i suwerenne w prowadzeniu swojej długofalowej polityki. Same podejmują przecież decyzje ekonomiczne i ponoszą ryzyko. Nie jest również rolą nadzoru bankowego prowadzenie czynności dochodzeniowo-śledczych i bezpośrednia walka z przestępczością w bankach lub wymierzona przeciw nim. Można natomiast powiedzieć ogólnie, że celem nadzoru są: ograniczanie możliwości podejmowania przez banki nadmiernego ryzyka i ochrona w ten sposób oszczędności ich klientów. Nadzór musi czuwać nad przestrzeganiem przez banki przepisów prawa i zasad ostrożnego działania⁶¹. W tym zakresie kompetentny jest także do bieżącej kontroli sposobów zabezpieczeń wierzycelności stosowanych przez banki. Dają one bowiem gwarancję racjonalnej i ostrożnej polityki mającej na celu ochronę kapitału zgromadzonego w bankach.

Wśród celów pośrednich, które nie zawsze wynikają wprost z przepisów prawa, ale mogą być określone na podstawie realizowanej polityki nadzorczej, należy wymienić:

- wspieranie polityki monetarnej poprzez działania na rzecz stabilności i bezpieczeństwa polskiego systemu bankowego,
- ocenę i kontrolę ryzyka systemu bankowego oraz promowanie prowadzenia działalności bankowej w sposób rzetelny i bezpieczny poprzez wydawanie regulacji ostrożnościowych oraz sprawowanie nadzoru,
- podejmowanie, w koniecznych przypadkach, działań administracyjnych mających na celu wyeliminowanie potencjalnych zagrożeń lub ich skutków dla

⁶¹ D. Daniluk, S. Niemierka, *Nadzór bankowy w Polsce*, „Bank i Kredyt” 2005, nr 9, s. 5 i n.

bezpieczeństwa środków pieniężnych, jak też zapewnienie równych warunków konkurencji dla wszystkich banków⁶².

Wskazana na początku stabilność systemu bankowego jest niezwykle istotna zarówno z uwagi na potrzebę prowadzenia skutecznej polityki pieniężnej, określającej między innymi podaż pieniądza na rynku, jak też zadania nadzoru bankowego, kierującego się dobrem klientów banków. Podstawowym warunkiem osiągnięcia tych celów jest niezależność instytucji nadzorczych. Jest to tak samo ważne jak niezależność banków centralnych w realizacji polityki pieniężnej. W obydwu przypadkach niezależność ma wielkie znaczenie dla długofalowego rozwoju systemu bankowego.

Osiągnięcie celu nadzoru bankowego następuje poprzez realizację czterech podstawowych funkcji, charakterystycznych dla instytucji postępujących zgodnie z międzynarodowymi standardami w tym zakresie. Są to:

1. Funkcja licencyjna, czyli dopuszczanie do działalności bankowej odpowiednich ludzi i kapitału, tak aby od początku funkcjonowania bank mógł być traktowany jako instytucja zaufania publicznego. W procesie licencjonowania wydawane są zgody na utworzenie banku oraz rozpoczęcie przez niego działalności i zmiany w statucie, a także weryfikowani są właściciele i zarząd banku. Poprzez funkcję licencyjną nadzór bankowy ogranicza dostęp podmiotów i osób, które nie spełniają ustawowych kryteriów, oraz kapitału pochodzącego z nielegalnego lub nieujawnionego źródła. Funkcja licencyjna polega na umożliwieniu prowadzenia działalności bankowej w taki sposób, aby od momentu powstania banku spełniał on warunki pozwalające na jego bezpieczne działanie.
2. Funkcja regulacyjna, czyli określanie zasad funkcjonowania banków poprzez ustalenie minimalnych standardów bezpieczeństwa w ich działalności, tzw. nadzorcze regulacje ostrożnościowe. Wśród tych instrumentów oddziaływania na bank można wyróżnić normy o charakterze ilościowym i jakościowym. Do wyliczenia norm ostrożnościowych o charakterze ilościowym niezbędne są właściwie określone minimalne fundusze własne (kapitał). Banki są zobowiązane do posiadania funduszy własnych dostosowanych do rozmiaru prowadzonej działalności, w celu zapewnienia bezpieczeństwa ekonomicznego. Z punktu widzenia nadzoru bankowego fundusze własne są bardzo istotne, ponieważ stanowią dla banków swoistą strefę buforową do absorpcji ewentualnych strat z działalności. Inwestując w fundusze własne banku, właściciele określają poziom swojej gotowości do pokrywania ewentualnych strat oraz dostarczają bankowi kapitału, a nadzór bankowy określa jego niezbędne minimum.
3. Funkcja kontrolna, czyli analiza sytuacji finansowej banków, a zwłaszcza identyfikowanie podstawowych zagrożeń w ich funkcjonowaniu poprzez analizy sprawozdawczości finansowej oraz tzw. kontrole na miejscu, tj. bezpośrednio w bankach. Funkcja kontrolna realizowana jest poprzez wykonywanie czynności nadzoru analitycznego i inspekcyjnego. Istotą funkcji kontrolnej jest identyfikowanie przez nadzór podstawowych zagrożeń wynikających z funkcjonowania banku. Pojęcie kontroli obejmuje badanie zgodności stanu istniejącego i porównywanie go ze stanem pożądanym, ustalenie poziomu głównych rodzajów ryzyka bankowego oraz przekazanie jednostce kontrolowanej wyników ustaleń.

⁶² Ibidem.

4. Funkcja dyscyplinująca, czyli podejmowanie działań zapobiegawczych, a w warunkach szczególnego zagrożenia również naprawczych, przy wykorzystaniu sankcji wobec banków. Spełnianie funkcji dyscyplinującej oznacza, że w określonych prawem przypadkach nadzór bankowy może korzystać ze środków nadzoru administracyjnego (sankcje i zalecenia) zarówno w stosunku do instytucji, jak też osób odpowiedzialnych za wystąpienie określonych nieprawidłowości.

Szczególną kategorią działań nadzoru bankowego są procedury naprawczo-likwidacyjne stosowane wobec banków zagrożonych. Procedury te można podzielić na dwie kategorie według ich skutków:

- stosowane w ramach postępowania naprawczego, mające na celu utrzymanie istnienia podmiotu bankowego przez uzdrowienie jego sytuacji finansowej,
- likwidacyjno-upadłościowe, zmierzające do zakończenia jego bytu prawnego przy maksymalnej, w danych warunkach, ochronie interesów klientów.

Bibliografia

- Capiga M., *Działalność kredytowa monetarnych instytucji finansowych*, Warszawa 2006.
- Daniluk D., Niemierka S., *Nowe prawo bankowe na tle regulacji ostrożnościowych Unii Europejskiej*, „Prawo Bankowe” 1998, nr 1.
- Daniluk D., Niemierka S., *Nadzór bankowy w Polsce*, „Bank i Kredyt” 2005, nr 9.
- Dobosiewicz Z., *Kredyty i gwarancje bankowe*, Warszawa 2007.
- Dziekański P., *Nowa Bazylejska Umowa Kapitałowa – konsekwencje dla rynku kapitałowego*, Warszawa 2006.
- Góral L., *Nadzór bankowy*, Warszawa 1998.
- Heropolitańska I. (red.), *Kredyty i gwarancje bankowe*, Warszawa 2006.
- Koleśnik J., Rewieński M., *Zabezpieczenia w bankowości – aspekty prawne i regulacyjne*, Warszawa 2008.
- Milewski R., *Elementarne zagadnienia ekonomii*, Warszawa 1999.
- Patterson R., *Poradnik kredytowy dla bankowców*, Warszawa 1995.
- Schumpeter J., *Kapitalizm – socjalizm – demokracja*, Warszawa 1995.
- Stankiewicz A., *Zdolność i wiarygodność kredytowa podmiotu gospodarczego*, „Prawo Spółek” 1997, nr 7–8.
- Suwaj J. (red.), *Prawo administracyjne. Kazusy i ćwiczenia*, Warszawa 2008.
- Ura E., *Prawo administracyjne*, Warszawa 2001.
- Wysocki M., *Poradnik inspektora bankowego*, Warszawa 1999.

Security of credit transactions in the light of regulations of banking supervision

Abstract

The article discusses issues connected with the security of credit transactions. The authors place the analysis of the credit system in the broader context of banking supervision that is responsible for the proper functioning of the entire system. The article *Security of credit transactions in the light of regulations of banking supervision* discusses the restrictions that concern granting credits and presents the outline of the banking system in Poland.

Key words: credit transactions, security, banking supervision