

# SPCG

---

**ARTYKUŁY I PUBLIKACJE  
ZESPOŁU PRAWNEGO SPCG**

KWIECIEŃ 2019

WWW.SPCG.PL

**PRZEJĘCIE BANKU  
(ZAGADNIENIA WYBRANE)**



## Przejęcie banku - zagadnienia wybrane



dr Michał Torończak  
adwokat  
Associate

napisz do autora:  
m.toronzak@spcg.pl

Ustawą z dnia 9.11.2018 r. o zmianie niektórych ustaw w związku ze wzmocnieniem nadzoru nad rynkiem finansowym oraz ochrony inwestorów na tym rynku<sup>1</sup> z dniem 1.12.2018 r. przywrócono w ustawie – Prawo bankowe<sup>2</sup> przepisy dotyczące przymusowego przejęcia banku przez inny bank na podstawie decyzji Komisji Nadzoru Finansowego („KNF”)<sup>3</sup>. Jednocześnie w ustawie o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji<sup>4</sup> określono formy pomocy i warunki, na jakich Bankowy Fundusz Gwarancyjny („BFG”) może udzielać wsparcia bankom przejmującym inne banki<sup>5</sup>.

Celem niniejszej publikacji jest analiza i ocena najważniejszych elementów tych regulacji. Ponieważ szereg uwag odnośnie procedury przejmowania banku przez inny bank na podstawie decyzji organu nadzoru poczynionych na tle stanu prawnego obowiązującego do 2016 r. zachowało swoją aktualność, omówieniu w treści niniejszego artykułu podlegają jedynie wybrane aspekty przywróconych i nowych przepisów.

### PRZYCZYNY PRZYWRÓCENIA PRZEPISÓW DOTYCZĄCYCH PRZYMUSOWEGO PRZEJĘCIA BANKU

W toku prac legislacyjnych nad omawianymi przepisami przedstawiciele Ministerstwa Finansów wskazywali<sup>6</sup>, że główną intencją przywrócenia do systemu prawnego regulacji odnoszących się do przymusowego przejmowania banków jest konieczność uzyskania przez państwo narzędzia pozwalającego udzielać wsparcia bankom spółdzielczym w trudnej sytuacji, wobec których niemożliwe byłoby korzystanie z instrumentów przymusowej restrukturyzacji wprowadzonych do polskiego prawa przy okazji implementacji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/59/UE z dnia 15.05.2014 r. ustanawiającej ramy na potrzeby prowadzenia działań naprawczych oraz restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych oraz zmieniającej dyrektywę Rady 82/891/EWG i dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/24/WE, 2002/47/WE, 2004/25/WE, 2005/56/WE, 2007/36/WE, 2011/35/UE, 2012/30/UE i 2013/36/EU oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1093/2010

i (UE) nr 648/2012<sup>7</sup>. Z kolei przedstawiciel KNF podkreślał, że korzystanie z instrumentów przymusowej restrukturyzacji jest obwarowane spełnieniem szeregu warunków, w tym musi za tym przemawiać interes publiczny, co nie zawsze ma miejsce w przypadku mających problemy banków spółdzielczych. Nadzór wskazywał także, iż nie dysponował środkiem o charakterze władczym pozwalającym na podejmowanie działań restrukturyzacyjnych na odpowiednio wczesnym etapie, co mogło skutkować koniecznością kierowania banków (przede wszystkim spółdzielczych) znajdujących się w trudnej sytuacji na ścieżkę upadłościową. Miało to mieć szczególne znaczenie dla banków spółdzielczych funkcjonujących poza systemami ochrony instytucjonalnej, które nie miały możliwości korzystania ze wsparcia płynnościowego i kapitałowego<sup>8</sup>.

### ZAKRES ZASTOSOWANIA PRZEPISÓW DOTYCZĄCYCH PRZYMUSOWEGO PRZEJĘCIA BANKU PRZEZ INNY BANK NA PODSTAWIE DECYZJI KNF

Niezależnie od przytoczonej powyżej prezentowanej oficjalnie motywacji przywrócenia przepisów dotyczących przymusowego przejęcia banku przez inny bank na podstawie decyzji KNF, regulacje te mają zastosowanie zarówno do banków spółdzielczych, jak i banków w formie spółek akcyjnych. Jedynie wybrane przepisy odnoszą się stricte do banków spółdzielczych, co wynika ze specyfiki sektora bankowości spółdzielczej<sup>9</sup>. Oznacza to, że co do zasady zakres zastosowania ponownie wprowadzonych przepisów dotyczących przymusowego przejęcia banku na podstawie decyzji organu nadzoru obejmuje cały krajowy rynek bankowy. Bankiem przejmującym oraz bankiem przejmowanym może być zarówno bank spółdzielczy, jak i bank w formie spółki akcyjnej.

Jak się wydaje, przywrócona procedura przymusowego przejęcia banku na podstawie decyzji KNF nie znajduje natomiast zastosowania do banków państwowych<sup>10</sup> – banki państwowe nie mogą przejmować innych banków ani być przejmowane przez inne banki. Wynika to pośrednio z brzmienia przywróconych przepisów, w tym art. 146d ust. 4 p.b. oraz art. 146f ust. 1-2 p.b. Regulacje te mówią bowiem o wykreślaniu banku przejętego z rejestru i zgłaszaniu przejęcia do rejestru przez bank przejmujący, co z oczywistych względów nie znajduje zasto-

sowania do banku państwowego, bo ten nie podlega wpisowi do rejestru (art. 14 ust. 3 p.b.). Ponadto, we wskazanych przepisach jest mowa o wydawaniu akcji własnych i funduszu udziałowym, co także nie może odnosić się do banku państwowego.

#### **KTO JEST STRONĄ POSTĘPOWANIA ADMINISTRACYJNEGO W PRZEDMIOCIE WYDANIA PRZEZ KNF DECYZJI O PRZEJĘCIU BANKU PRZEZ INNY BANK NA PODSTAWIE ART. 146B UST. 1 P.B.**

Bez wątplenia stroną postępowania administracyjnego w sprawie wydania przez KNF decyzji o przejęciu banku przez inny bank jest bank przejmowany, ponieważ dotyczy ono jego bytu prawnego jako odrębnego podmiotu, a więc warunek bycia uznany za stronę zawarty w art. 28 Kodeksu postępowania administracyjnego<sup>11</sup> jest spełniony z nadatkiem. Wniosek ten dodatkowo wzmacnia zastosowanie w tym przypadku mechanizmu, zgodnie z którym decyzja organu nadzoru w przedmiocie przejęcia może być zaskarżona do sądu administracyjnego przez radę nadzorczą banku przejmowanego (art. 146c ust. 1 pkt. 1 w zw. z art. 147 ust. 3 p.b.) – gdyż zasadniczo to właśnie strona postępowania administracyjnego może kwestionować rozstrzygnięcia zapadające w jego toku.

Jak się wydaje, za stronę postępowania administracyjnego w przedmiocie przejęcia banku powinien być uznawany także bank przejmujący. Jego rezultat ma bowiem wpływ na pozycję prawną tego podmiotu – wchodzi on w prawa i obowiązki banku przejmowanego (art. 146d ust. 1 p.b.), jak również ciąży na nim określone obowiązki wynikające z samego faktu przejęcia innego banku – np. wymóg sporządzenia sprawozdania finansowego banku przejmowanego na dzień poprzedzający dzień przejęcia (art. 146d ust. 2 p.b.). Nie wydaje się więc zasadnym stanowisko, zgodnie z którym rozstrzygnięcie to jest adresowane wyłącznie do banku przejmowanego<sup>12</sup>. Szczególnie, że w odniesieniu do „dobrowolnego” łączenia się banków na podstawie art. 124 p.b., zezwolenie powinno odnosić się do obu banków biorących udział w tym procesie<sup>13</sup>. Nie ma zaś uzasadnienia dla różnicowania pozycji prawnej banku przejmującego w ramach postępowania administracyjnego w zależności od tego, czy chodzi o połączenie (przez przejęcie) dobrowolne, czy przymusowe<sup>14</sup>.

#### **PRZESŁANKI WYDANIA PRZEZ KNF DECYZJI O PRZEJĘCIU BANKU PRZEZ INNY BANK NA PODSTAWIE ART. 146B UST. 1 P.B.**

Do pozytywnych przesłanek wydania przez KNF decyzji w sprawie przejęcia banku przez inny bank zgodnie z art. 146b ust. 1 p.b. należy przede wszystkim obniżenie sumy funduszy własnych banku (przejmowanego) poniżej poziomu określonego w art. 128 p.b. albo niebezpieczeństwo obniżenia tej sumy poniżej poziomu wskazanego w tym przepisie. O ile obniżenie poziomu funduszy własnych poniżej wymaganego progu w zasadzie jest obiektywnie mierzalną przesłanką o charakterze ekonomicznym, o tyle okoliczność w postaci niebezpieczeństwa zaistnienia takiego stanu wynika z oceny sytuacji danego banku dokonywanej przez KNF, a co za tym idzie – ma bardziej subiektywny charakter. Jest to zwrot nieostry, którego interpretacji w praktyce dokonuje organ nadzoru. Przesłanka ta powinna być interpretowana przez KNF ze dużą ostrożnością. Jak się wydaje, nie mogą uzasadniać podejmowania omawianego rozstrzygnięcia jedynie przejściowe trudności finansowe banku. Ryzyko obniżenia poziomu funduszy własnych banku poniżej wymaganego poziomu musi być realne i prawdopodobne. Należałoby przyjąć, że przejęcie banku przez inny bank stanowi swego rodzaju ostateczność, która powinna mieć miejsce dopiero wtedy, gdy inne, mniej dotkliwe sposoby uzdrowienia sytuacji finansowej banku nie dały pozytywnego rezultatu.

Kolejnym wymogiem, który musi być spełniony dla wydania przez KNF decyzji o przejęciu banku przez inny bank, jest uzyskanie zgody banku przejmującego na udział w tym procesie. Niewątpliwie zgoda ta musi zostać wyrażona przez organ uprawniony do reprezentacji banku przejmującego, a więc co do zasady przez zarząd. Choć nie wynika to wprost z żadnego przepisu, należy przyjąć, że powinna ona przybrać sformalizowaną postać – w praktyce powinna zostać utrwalona na piśmie i być częścią akt sprawy. Jak się wydaje, chodzi tu o zgodę uprzednią, wyrażaną przed podjęciem przez KNF decyzji o przejęciu banku, nie zaś o zgodę następczą, która byłaby udzielana już po wydaniu stosownego rozstrzygnięcia przez organ nadzoru (w takim przypadku uzyskanie takiej zgody musiałoby być warunkiem wskazanym w treści decyzji administracyjnej o przejęciu banku przez inny bank). Warto podkreślić, że KNF

nie dysponuje żadną kompetencją do „przymuszenia” banku do wyrażenia zgody na pełnienie roli banku przejmującego<sup>15</sup>.

Nowe regulacje zawierają także katalog przesłanek negatywnych, których zaistnienie uniemożliwia wydanie przez KNF decyzji o przejęciu banku przez inny bank. Wprowadzenie tego rodzaju ograniczenia dla organu nadzoru należy uznać za pozytywne, bo w pewien sposób zawęża ono zakres uznania administracyjnego, jakim przy podejmowaniu omawianego rozstrzygnięcia dysponuje KNF. W tym kontekście warto odnotować, że poprzednio (tj. do 2016 r.) obowiązujące przepisy dotyczące przejmowania banku przez inny bank na mocy decyzji organu nadzoru nie zawierały tego rodzaju postanowień ograniczających swobodę działania KNF, więc bez wątplenia jest to krok w dobrą stronę. Jednocześnie trzeba zaznaczyć, że przesłanki te co do zasady mają postać zwrotów niedookreślonych, których wykładni dokonuje sam organ nadzoru, co w pewnym stopniu umniejsza ich gwarancyjny charakter.

Pierwszą z ujemnych przesłanek wydania omawianej decyzji jest potencjalne wywołanie przez przejęcie banku zagrożenia dla bezpieczeństwa środków gromadzonych na rachunkach w banku przejmującym. W tym kontekście trzeba zauważyć, że w art. 124 ust. 2 p.b., który wskazuje powody odmowy wydania przez KNF zezwolenia na dobrowolne połączenie banków, jest mowa o zagrożeniu dla bezpieczeństwa środków zgromadzonych w którymkolwiek z banków biorących udział w tym połączeniu, a nie jedynie w banku przejmującym (w przypadku połączenia przez przejęcie). Oznacza to, że przy dobrowolnym łączeniu się banków KNF musi dbać o bezpieczeństwo środków w obu łączących się bankach, natomiast przy przymusowym przejęciu powinna zwracać szczególną uwagę na kwestię bezpieczeństwa środków zgromadzonych jedynie w banku przejmującym. Tego rodzaju zawężenie nie może zasługiwać na pozytywną ocenę. Trudno bowiem wskazać powód, dla którego szczególnie dogłębnej analizie organu nadzoru ma być poddawane wyłącznie bezpieczeństwo środków w banku przejmującym, nie zaś w obu bankach biorących udział w operacji przejęcia. Oczywiście nie jest tak, że organ nadzoru może zupełnie pominąć kwestię środków zgromadzonych w banku przejmowanym, bo jednym z generalnych celów nadzoru bankowego wskazanych w art. 133 ust. 1 p.b. jest ogólnie po-

jęte bezpieczeństwo środków gromadzonych na rachunkach w całym systemie bankowym, niemniej jednak swego rodzaju pierwszeństwo ma ewentualne ryzyko dla środków znajdujących się w banku przejmującym.

Inną okolicznością wykluczającą możliwość wydania przez KNF decyzji o przejęciu banku przez inny bank jest to, iż mogłoby to skutkować obniżeniem poziomu funduszy własnych banku przejmującego poniżej poziomu określonego w art. 128 p.b. lub stworzyć ryzyko takiego obniżenia. Generalnie trudno mieć zastrzeżenia do tak sformułowanej przesłanki, gdyż nie ulega wątpliwości, że działania mające na celu doprowadzenie do przejęcia banku w złej sytuacji nie mogą zarazem skutkować znacznym pogorszeniem sytuacji innego podmiotu, którym jest bank przejmujący. Kwestia tego, czy przejęcie stwarza ryzyko dla spełniania przez bank przejmujący wymaganych norm dotyczących funduszy własnych, nie jest zero-jedynkowa. Stąd też, uzasadnienie decyzji o przejęciu powinno zawierać elementy wskazujące na to, iż w odniesieniu do danego banku przejmującego nie zachodzi tego rodzaju niebezpieczeństwo.

Ostatnią przesłanką, której zaistnienie co do zasady wyłącza dopuszczalność wydania przez KNF rozstrzygnięcia o przejęciu banku przez inny bank jest to, iż mogłoby to zagrozić spełnianiu przez bank przejmujący wymogu połączonego bufora, o którym mowa w art. 55 ust. 4 ustawy o nadzorze makroostrożnościowym, nad systemem finansowym i zarządzaniu kryzysowym w systemie finansowym<sup>16</sup>. Również w tym przypadku chodzi o to, aby dokonując działań naprawczych w stosunku do banku przejmowanego, nie spowodować problemów banku przejmującego. Przy czym, w odróżnieniu od dwóch poprzednich, ta okoliczność nie ma charakteru bezwzględniego, gdyż jeśli jest to niezbędne ze względu na sytuację banku przejmowanego, KNF może zezwolić na przejęcie banku nawet mimo czasowego niespełniania przez bank przejmujący wymogu połączonego bufora (art. 146b ust. 2 p.b.). Jak się wydaje, może tu chodzić zarówno o niewypełnianie wymogu połączonego bufora przez bank przejmujący przed dniem przejęcia, jak i o potencjalne niespełnianie tego wymogu przez bank przejmujący po dniu przejęcia, a nawet później – po pokryciu strat bilansowych banku przejmowanego zgodnie z art. 146e p.b. Można zakładać, że odejście od wymogu połączonego bufora w stosunku do banku przejmującego

może być „konieczne ze względu na sytuację banku przejmowanego” np. wtedy, gdy sytuacja banku przejmowanego będzie wyjątkowo trudna, a tylko jeden bank (niespełniający wymogu połączonego bufora) wyrazi zgodę na bycie bankiem przejmującym lub też potencjalną konsekwencją wystąpienia przez dany bank w roli banku przejmującego będzie niespełnianie przez niego wymogu połączonego bufora.

**Okres niespełniania przez bank przejmujący tego obowiązku powinien być relatywnie krótki, gdyż jest to odstępstwo od zasady ogólnej, którego nie należy interpretować rozszerzająco. KNF mogłaby w uzasadnieniu decyzji administracyjnej o przejęciu banku określić akceptowane przez nadzór ramy czasowe tego odstępstwa. Niezależnie od powyższego, generalną zasadą powinno być dążenie przez KNF do przejęcia banku przez taki bank, który nie miałby trudności z wypełnieniem normy odnoszącej się do połączonego bufora, a odejście od tej reguły powinno następować jedynie wyjątkowo.**

Oprócz przedstawionych powyżej przesłanek podjęcia przez KNF decyzji administracyjnej o przejęciu banku przez inny bank, które mają zastosowanie zarówno do banków spółdzielczych, jak i banków w formie spółek akcyjnych, w nowych przepisach zawarto przesłankę wydania tego rozstrzygnięcia adresowaną tylko do sektora bankowości spółdzielczej. Stosownie do art. 146b ust. 3 p.b. bank spółdzielczy może zostać przejęty na mocy decyzji KNF również wtedy, gdy nie spełnia obowiązku zrzeszania się zgodnie z art. 16 ustawy o funkcjonowaniu banków spółdzielczych, ich zrzeszaniu się i bankach zrzeszających<sup>17</sup>. Jak się wydaje, przesłanka ta ma charakter autonomiczny<sup>18</sup> względem tych omówionych wcześniej – jej zaistnienie jest wystarczające do podjęcia przez organ nadzoru decyzji o przejęciu banku spółdzielczego. W takim przypadku KNF nie musi odnosić się do kwestii wskazanych w art. 146b ust. 1 p.b., kluczowy jest fakt niezrzeszenia się danego banku spółdzielczego w sytuacji, gdy prawo nakłada na niego taki obowiązek.

**TRYB PODEJMOWANIA PRZEZ KNF DECYZJI O PRZEJĘCIU BANKU PRZEZ INNY BANK NA PODSTAWIE ART. 146B UST. 1 P.B.**

**W**arto odnotować, że poprzednio (tj. do 2016 r.) obowiązujące przepisy odno-

szące się do przymusowego przejmowania banku przez inny bank na podstawie decyzji KNF zakładały przy takiej okazji pewną sekwencyjność zdarzeń. Zasadniczo, rozstrzygnięcie KNF w sprawie przejęcia powinno było zostać poprzedzone zwołaniem na żądanie KNF nadzwyczajnego walnego zgromadzenia (akcjonariuszy lub udziałowców) w celu rozpatrzenia sytuacji banku, powzięcia decyzji o pokryciu straty bilansowej oraz podjęcia innych uchwał, w tym o zwiększeniu funduszy własnych, w okresie nie dłuższym niż 6 miesięcy. Dopiero gdyby po upływie 6 miesięcy od odbycia tego zgromadzenia strata banku przekraczała połowę jego funduszy własnych, dopuszczalne było podjęcie przez KNF decyzji o jego przejęciu przez inny bank. Jednocześnie obowiązywał swego rodzaju tryb nadzwyczajny, pozwalający rozstrzygać organowi nadzoru w przedmiocie przejęcia bez konieczności odczekania okresu, w którym bank w trudnej sytuacji próbował ratować się samodzielnie. Przesłanki zastosowania tego szczególnego trybu były zbliżone do obecnie obowiązujących (groźba niewypłacalności banku lub obniżenie sumy funduszy własnych banku w takim stopniu, że nie byłyby spełnione wymagania obowiązujące przy tworzeniu banku).

Zmiana w stosunku do poprzednio obowiązujących regulacji w zakresie omawianej problematyki nie polega więc na tym, że dopiero teraz wprowadzono możliwość natychmiastowego wydania przez KNF decyzji o przejęciu banku przez inny bank, bo taka w określonych okolicznościach istniała już wcześniej. Istotą zmiany jest to, że całkowicie zrezygnowano z mającej mieć miejsce w pierwszej kolejności próby ratowania banku jego własnymi siłami. Innymi słowy, nie powrócono do swego rodzaju gradacji sposobów działania KNF w odniesieniu do mającego problemy banku. Nie wydaje się, aby mogło to zasługiwać na aprobatę. Nie ma bowiem uzasadnienia dla stosowania od razu najdalej idącego środka, skutkującego ustaniem bytu prawnego przejmowanego banku. Wydaje się, że lepszym rozwiązaniem byłby powrót do sytuacji, w której zasadą jest, iż w pierwszej kolejności dochodzi do próby uzdrowienia sytuacji banku niejako jego własnymi siłami, a dopiero jak to się nie powiedzie, dopuszczalna jest znacznie głębsza ingerencja organu nadzoru, z zastrzeżeniem możliwości szybszego działania KNF w sytuacjach wyjątkowych. Niejako na marginesie warto zauważyć, że taki mechanizm w dalszym ciągu ma zastosowanie do decyzji

o uchyleniu zezwolenia na utworzenie banku i jego likwidacji (art.147 ust. 1-2 p.b.).

## WEJŚCIE BANKU PRZEJMĄCEGO W PRAWA I OBOWIĄZKI BANKU PRZEJMOWANEGO

Z dniem przejścia bank przejmujący wchodzi we wszystkie prawa i obowiązki banku przejmowanego (art. 146d ust. 1 p.b.). W tym kontekście należy zgodzić się z wyrażonym na tle poprzednio obowiązującego stanu prawnego poglądem, iż omawiane przekształcenie stanowi autonomiczną procedurę<sup>19</sup>, odrębną od regulacji zawartych w Kodeksie spółek handlowych<sup>20</sup>. To zaś oznacza w szczególności, że na bank przejmujący bezwarunkowo, z mocy prawa, przechodzą wszelkie koncesje, licencje i zezwolenia udzielone bankowi przejmowanemu. Omawiane regulacje dotyczące przejmowania banku na podstawie decyzji KNF nie zawierają bowiem postanowień analogicznych do art. 494 § 5 k.s.h., który to przepis wprowadza dodatkowe warunki w odniesieniu do sukcesji administracyjnoprawnej koncesji, licencji i zezwoleń udzielonych instytucjom finansowym. Stąd też należałoby uznać, że KNF nie może w żaden sposób zablokować przejścia tych uprawnień przez bank przejmujący, w tym poprzez wprowadzenie jakichś zastrzeżeń w treści decyzji o przejściu banku.

Może się więc zdarzyć, iż bank przejmowany prowadzi na podstawie odpowiednich zezwoleń KNF działalność w jakiejś dziedzinie, np. w zakresie obrotu instrumentami finansowymi, a bank przejmujący nie jest aktywny w tej sferze. Tego rodzaju sytuacja może rodzić pytania odnośnie przygotowania organizacyjnego banku przejmującego do kontynuowania tej działalności (nawet gdy weźmie się pod uwagę przejście przez bank przejmujący majątku, pracowników i *know-how* banku przejmowanego). Jest to kwestia, która powinna być uwzględniana przez organ nadzoru przy wydawaniu decyzji o przejściu banku przez dany bank, jak również przy wybieraniu jednego spośród większej liczby podmiotów mogących wyrażać zainteresowanie wystąpieniem w roli banku przejmującego.

## WYBÓR BANKU PRZEJMĄCEGO PRZEZ KNF

Podobnie jak miało to miejsce poprzednio, także obecnie obowiązujące przepisy do-

tyczące przymusowego przejścia banku przez inny bank na podstawie decyzji KNF nie regulują kwestii wyboru konkretnego banku przejmującego przez organ nadzoru. Oznacza to, że KNF dysponuje swobodą w tej materii. W praktyce może być tak, że potencjalny bank przejmujący sam zgłosi się do organu nadzoru ze swego rodzaju „ofertą” przejścia innego banku, jak również że KNF zwróci się do danego banku z zapytaniem, czy wyraża chęć pełnienia roli banku przejmującego.

Teoretycznie nie można wykluczyć zaistnienia sytuacji, w której więcej niż jeden bank będzie zainteresowany przejściem. W takim przypadku organ nadzoru powinien dokonać stosownego wyboru w ramach przysługującego mu uznania administracyjnego. Przepisy nie określają żadnych kryteriów takiego wyboru, więc KNF powinna przy tej okazji kierować się koniecznością jak najpełniejszej realizacji ogólnych celów nadzoru bankowego z art. 133 ust. 1 p.b. Powinna również mieć na względzie treść przepisów dotyczących *stricto* przejmowania banku – czyli przykładowo w pierwszej kolejności powinna dążyć do wskazania podmiotu, który po przejściu nie będzie miał trudności ze spełnianiem wymogu połączonego bufora.

## CHARAKTER PRAWNY DECYZJI KNF O PRZEJĘCIU BANKU PRZEZ INNY BANK NA PODSTAWIE ART. 146B UST. 1 P.B.

Warto zwrócić uwagę, że w nowych przepisach w odniesieniu do rozstrzygnięcia wydawanego przez KNF na podstawie art. 146b ust. 1 p.b. raz mowa jest o decyzji o przejściu banku, a innym razem o wydaniu przez organ nadzoru zezwolenia na przejście banku (art. 146b ust. 2 p.b.). To drugie określenie jest chyba błędem ustawodawcy, dodatkowo wprowadzającym pewien zamęt terminologiczny. Trudno byłoby bowiem uznać, że decyzja wydawana na podstawie art. 146b ust. 1 p.b. zawiera wyłącznie zezwolenie na przejście, a dojście przejścia do skutku zależy od tego, czy bank przejmujący skonsumentuje zgodę wyrażoną przez nadzór. Przeciwnie, po wydaniu decyzji przez KNF, we wskazanym w niej dniu, określone skutki (np. w postaci objęcia przez bank przejmujący zarządu majątkiem banku przejmowanego) następują niejako z automatu i bank przejmujący nie może po prostu „nie skorzystać” z przyznanego zezwolenia na przejście. Innymi słowy, bank przejmujący nie jest władny zahamować procesu przejścia po wydaniu

decyzji przez KNF<sup>21</sup>. Jediną formą sprzeciwu banku przejmującego wobec rozstrzygnięcia organu nadzoru, którego wydanie musi zresztą być poprzedzone uzyskaniem jego zgody, mogłoby być zaskarżenie przez niego jako stronę postępowania tego aktu do sądu administracyjnego. Stąd też, należałoby postulować usunięcie z treści przepisów p.b. fragmentów mówiących o decyzji o przejściu banku przez inny bank wydawanej na podstawie art. 146b ust. 1 p.b. jako o zezwoleniu.

Przyjęcie interpretacji, zgodnie z którą rozstrzygnięcie organu nadzoru o przejściu banku ma charakter wyłącznie zezwolenia (zgody), prowadziło do konkluzji, że w obrocie może pozostawać natychmiast wykonalna decyzja o przejściu mająca moc ostatecznej decyzji administracyjnej (art. 11 ust. 2 pkt. 24 p.b.), zgodnie z którą we wskazanym w jej treści dniu przejścia następują określone skutki prawne (np. rozwiązanie zarządu i wygaśnięcie kompetencji pozostałych organów banku przejmowanego), a jednocześnie podmiot mający pełnić rolę banku przejmującego może, ale wcale nie musi podjąć się tego zadania. Powstawałoby wówczas pytanie, jak ma wyglądać kierowanie działalnością banku przejmowanego po dniu przejścia w sytuacji, gdy bank przejmujący uzna, że jednak nie chce być bankiem przejmującym. Teoretycznie można sobie wyobrazić konstrukcję, w której decyzja o przejściu zawiera w swojej treści warunek wejścia w życie w postaci akceptacji przez dany bank funkcji banku przejmującego, ale to poddawałoby w wątpliwość sens uzyskiwania uprzedniej akceptacji tego podmiotu na przejście. Z tych względów trudno byłoby uznać koncepcję decyzji o przejściu banku jako mającej charakter wyłącznie zezwolenia.

## ZASKARŻANIE DECYZJI KNF O PRZEJĘCIU BANKU PRZEZ INNY BANK NA PODSTAWIE ART. 146B UST. 1 P.B.

Ważnym elementem przywróconych regulacji odnoszących się do przymusowego przejścia banku przez inny bank na podstawie decyzji KNF jest – podobnie jak miało to miejsce w stanie prawnym obowiązującym do 2016 r. – możliwość zaskarżenia takiego rozstrzygnięcia przez radę nadzorczą banku przejmowanego. Umożliwia to poddanie decyzji organu nadzoru kontroli sądownoadministracyjnej przez bank będący przedmiotem przejścia<sup>22</sup>. Jest to pozytywne, nawet jeśli ta

kontrola ma ograniczony charakter i sprowadza się do oceny, czy przy wydawaniu decyzji nie doszło do naruszenia reguł postępowania administracyjnego<sup>23</sup>. Niewątpliwie kompetencja rady nadzorczej banku przejmowanego obejmuje zarówno działanie przed wojewódzkim sądem administracyjnym, jak i ewentualne wniesienie skargi kasacyjnej do Naczelnego Sądu Administracyjnego.

W kontekście powyższego, na tle poprzednio obowiązujących regulacji w literaturze zastanawiano się, czy przepisy przyznające radzie nadzorczej banku kompetencję do zaskarżenia decyzji KNF o przejęciu banku mają zastosowanie jedynie do banku przejmowanego, czy również do banku przejmującego<sup>24</sup>. Jak się wydaje, nie ma uzasadnienia dla uznawania, iż regulacje te odnoszą się do obu tych podmiotów.

**Należy bowiem mieć na uwadze, że sytuacja banku przejmowanego jest szczególna – z dniem przejęcia wskazanym w decyzji KNF jego zarząd ulega rozwiązaniu i gdyby nie przyznanie radzie nadzorczej uprawnienia do działania w tym zakresie – podmiot ten w ogóle nie mógłby zainicjować kontroli sądownoadministracyjnej rozstrzygnięcia organu nadzoru.**

Odmienne rzecz się ma z bankiem przejmującym będącym stroną postępowania administracyjnego w przedmiocie przejęcia innego banku – zarząd tego podmiotu działa i nic nie stoi na przeszkodzie, aby zaskarżył decyzję KNF. Innymi słowy, nie ma przeciwwskazań, aby bank przejmujący w całym procesie przejęcia był reprezentowany przez zarząd, na zasadach ogólnych, zarówno przed organem nadzoru, jak i przed sądami administracyjnymi. Szczególna regulacja kwestii reprezentacji przed sądami administracyjnymi jest niezbędna jedynie w odniesieniu do banku przejmowanego. Wydaje się, że rozumowanie to potwierdza brzmienie art. 146c ust. 1 pkt. 1 p.b. Przepis ten, nakazujący stosowanie art. 147 ust. 3 p.b. mówiącego o uprawnieniu rady nadzorczej banku do zaskarżenia decyzji KNF, odnosi się bowiem wyłącznie do kompetencji organów banku przejmowanego. Z tego względu trudno byłoby uznać, że dotyczy on również zasad reprezentacji banku przejmującego. Poza tym, jak słusznie zauważono w doktrynie, niezrozumiała byłaby sytuacja, w której zgodę na przejęcie wyrażałby zarząd banku przejmującego, a kontrola sądownoadministracyjna decyzji KNF byłaby

inicjowana przez radę nadzorczą tego podmiotu<sup>25</sup>.

Nie wydaje się zasadnym odmawianie bankowi przejmującemu uprawnienia do zaskarżenia decyzji KNF o przejęciu z tego względu, że wcześniej podmiot ten musiał wyrazić zgodę na pełnienie roli banku przejmującego<sup>26</sup>. Ostateczny kształt decyzji KNF może być dla niego trudny do zaakceptowania np. z uwagi na zawarte w niej warunki i terminy.

Jakkolwiek nie wynika to wprost z treści analizowanych przepisów, należałoby uznać, że bank przejmujący może kwestionować decyzję KNF w takim samym trybie jak bank przejmowany – bez wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, od razu do wojewódzkiego sądu administracyjnego, w terminie 7 dni od daty otrzymania decyzji administracyjnej.

#### **DECYZJE KNF O PRZEJĘCIU BANKU PRZEZ INNY BANK NA PODSTAWIE ART. 158 UST. 1 P.B. I ART. 158 UST. 2 P.B.**

**D**la pełnego obrazu omawianych regulacji trzeba zauważyć, że decyzja o przejęciu banku przez inny bank może być podjęta przez KNF również na dwóch innych podstawach prawnych, stanowiąc alternatywę dla rozpoczęcia procedury upadłościowej banku. Jest tak, gdy bilans banku sporządzony na koniec okresu sprawozdawczego wskazuje, że aktywa banku nie wystarczają na zaspokojenie jego zobowiązań (art. 158 ust. 1 p.b.) oraz gdy z powodów związanych bezpośrednio z sytuacją finansową banku nie reguluje on swoich zobowiązań w zakresie wypłaty środków objętych ochroną gwarancyjną (art. 158 ust. 2 p.b.). W przypadku pierwszej z tych sytuacji przesłanką podjęcia aktywności przez KNF ma ścisły (rachunkowy) charakter i w zasadzie nie ma tu dowolności ani uznaniowości organu nadzoru. Druga daje minimalnie większe pole do interpretacji, choć okoliczność tego, że bank nie dokonuje wypłaty środków gwarantowanych z powodu swojej trudnej sytuacji finansowej, również powinna być dość jednoznacznie weryfikowalna. Użycie słowa „bezpośrednio” przy wskazaniu na sytuację finansową jako przyczynę nieregulowania przez bank ww. zobowiązań oznacza, że działań KNF na tej podstawie prawnej nie mogą uzasadniać innego rodzaju trudności w wypłacaniu zobowiązań gwarantowanych przez bank, np. te o charakterze organizacyjnym.

We wskazanych powyżej przypadkach rozstrzygnięcie KNF ma charakter związany w takim sensie, że organ nadzoru musi wydać decyzję o zawieszeniu działalności banku i ustanowieniu zarządu komisarycznego, jeśli ten nie został ustanowiony wcześniej, oraz jednocześnie musi podjąć jedną z dwóch decyzji: o przejęciu banku przez inny bank albo o wystąpieniu do właściwego sądu z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. Wybór między przejęciem banku przez inny bank a wszczęciem procedury upadłościowej, został w całości pozostawiony organowi nadzoru. Przepisy nie wprowadzają kryteriów wyboru między tymi dwoma rozwiązaniami – w art. 158 ust. 3b p.b. jest jedynie mowa o tym, co ma być uwzględniane przy podejmowaniu decyzji o przejęciu banku przez inny bank. Należałoby uznać, że obierając kierunek działania w konkretnej sprawie, KNF powinna kierować się ogólnymi celami nadzoru bankowego wskazanymi w art. 133 ust. 1 p.b., mając dodatkowo na względzie okoliczność wskazaną w art. 158 ust. 3b p.b. KNF musi więc przede wszystkim dogłębnie rozważyć, który sposób postępowania w większym stopniu przyczyni się do realizacji celów nadzoru bankowego, w tym zapewnienia bezpieczeństwa środków pieniężnych gromadzonych na rachunkach bankowych. Na podstawie posiadanych danych i doświadczenia nadzorczego, KNF powinna być w stanie wskazać bardziej pożądaną sposób działania. W uzasadnieniu rozstrzygnięcia należałoby wskazać, dlaczego jest ono lepsze, niż występowanie do właściwego sądu o ogłoszenie upadłości banku.

#### **PRZEJĘCIE BANKU A PRAWO UNII EUROPEJSKIEJ**

**W**arto spojrzeć na ponowne wprowadzenie do polskiego systemu prawnego kompetencji KNF do wydania decyzji o przejęciu banku przez inny bank z perspektywy prawa Unii Europejskiej. W tym kontekście zwraca uwagę, że takiego uprawnienia nie ma wskazanego wprost na liście kompetencji, którymi powinny dysponować właściwe organy zgodnie z art. 104 ust. 1 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE z dnia 26.06.2013 r. w sprawie warunków dopuszczenia instytucji kredytowych do działalności oraz nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami kredytowymi i firmami inwestycyjnymi, zmieniającej dyrektywę 2002/87/WE i uchylającej dyrektywy 2006/48/WE oraz 2006/49/WE<sup>27</sup>. W przepisie tym nie ma mowy o uprawnieniu właściwego organu

do podjęcia rozstrzygnięcia o przejściu jednej instytucji przez drugą w razie niespełniania przez instytucję wymogów dotyczących funduszy własnych, a CRD IV jest dyrektywą maksymalnej harmonizacji<sup>28</sup>. Z drugiej strony, przepis ten nie zawiera wyczerpującego katalogu uprawnień właściwych organów, stanowiąc, że właściwe organy dysponują „przynajmniej” wskazanymi w nim kompetencjami, co w zasadzie mogłoby przemawiać na rzecz zgodności przywróconych regulacji z prawem Unii Europejskiej.

Jednocześnie trzeba mieć na uwadze, że omawiana kompetencja organu nadzoru, której niewątpliwie blisko do tematyki przymusowej restrukturyzacji, nie może zostać uznana za implementację BRRD, bo ten akt prawny również nie przewiduje takiego instrumentu. Nieprzypadkowo zresztą w 2016 r., gdy dokonywano transpozycji BRRD do polskiego systemu prawnego, wskazano, że możliwość przejścia banku na podstawie decyzji administracyjnej KNF zostaje zastąpiona narzędziami przymusowej restrukturyzacji<sup>29</sup>.

#### **KILKA UWAG MA TEMAT WSPARCIA BANKU PRZEJMUJĄCEGO INNY BANK PRZEZ BFG**

**Z**akres zadań BFG w zakresie restrukturyzacji banków został rozszerzony o udzielanie wsparcia bankom przejmującym inne banki oraz kontrolowanie prawidłowości wykorzystania tej pomocy (art. 5 ust. 2a ustawy o BFG). Wsparcie może być przyznane, gdy bankowi grozi niewypłacalność.

**Zwraca uwagę, że takie ujęcie przesłanki działania BFG nie odpowiada w sposób dosłowny ani przesłankom wydania przez KNF decyzji o przejściu banku z art. 146b ust. 1 p.b., ani też podjęciu przez organ nadzoru tego rodzaju rozstrzygnięcia na podstawie art. 158 ust. 1 p.b. 1 lub art. 158 ust. 2 p.b. W żadnym z tych przepisów nie ma bowiem mowy o niewypłacalności banku przejmowanego.**

Taki stan rzeczy nie może zasługiwać na aprobatę, gdyż przepisy p.b. i ustawy o BFG dotyczące przymusowego przejścia banku przez inny bank powinny ze sobą harmonijnie współgrać.

Jak się wydaje, użyte w art. 5 ust. 2a ustawy o BFG pojęcie niewypłacalności należy odnosić do definicji zawartej w ustawie Prawo

upadłościowe<sup>30</sup>, zgodnie z którą, generalnie rzecz ujmując, niewypłacalność oznacza utratę zdolności do wykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Z tego względu przesłanka udzielenia przez BFG pomocy w największym stopniu odpowiada temu kryterium wydania przez KNF decyzji o przejściu banku przez inny bank, które zawarte jest w art. 158 ust. 1 p.b. – czyli stanowi, w którym zgodnie z bilansem aktywa banku nie wystarczają na zaspokojenie jego zobowiązań. Mniej wyraźna jest korelacja z bardziej ogólnie sformułowanym kryterium wskazanym w art. 158 ust. 2 p.b. – ogólnie pojętą złą sytuacją finansową banku przejmowanego. Tak czy inaczej, możliwość udzielenia przez BFG pomocy bankowi przejmującemu w sytuacji, gdy przejście ma miejsce na podstawie art. 158 ust. 1 p.b. i art. 158 ust. 2 p.b., niejako wprost wynika z treści art. 158 ust. 3b p.b., w którym mowa jest o konieczności brania pod uwagę przez organ nadzoru w takich przypadkach deklaracji wsparcia składanych przez BFG. Stąd też, niezależnie od braku spójności tych przepisów, nie budzi zastrzeżeń możliwość udzielenia wsparcia przez BFG w tych sytuacjach. Więcej wątpliwości pojawia się w sytuacji, gdy przejście odbywa się w trybie art. 146b ust. 1 p.b. W takim przypadku żaden przepis nie wskazuje jednoznacznie na możliwość działania BFG, choć należy mieć na względzie, że podmiot ten zawsze jest zawiadamiany o wszczęciu postępowania administracyjnego w trybie art. 146b ust. 1 p.b. Racjonalność każe uznać, że ma to swój cel – którym jest danie BFG szansy na skorzystanie z kompetencji do udzielenia wsparcia bankowi przejmującemu. Pomoc ta będzie mogła zostać udzielona wtedy, gdy sytuacja opisana w art. 146b ust. 1 p.b. (obniżenie poziomu funduszy własnych banku poniżej wymaganego poziomu lub powstanie ryzyka takiego obniżenia) będzie jednocześnie stwarzała niebezpieczeństwo niewypłacalności banku.

Udzielenie przez BFG wsparcia bankowi przejmującemu inny bank jest wyłącznie jego uprawnieniem, a nie obowiązkiem, co jednoznacznie wynika z posłużenia się przez ustawodawcę w treści art. 5 ust. 2a p.b. słowem „może”. Jednocześnie nie oznacza to absolutnej dowolności BFG w tym zakresie. Mając na względzie, że omawiane wsparcie zostało zaliczone przez ustawodawcę do przysługującego temu podmiotowi administrującemu instrumentarium w zakresie restrukturyzacji banków, wydaje się, że przy jego udzielaniu powinien on przynajmniej w jakimś stopniu

brać pod uwagę cele przymusowej restrukturyzacji wskazane w art. 66 ustawy o BFG. Choć bowiem przejście banku przez inny bank na podstawie decyzji KNF nie jest instrumentem przymusowej restrukturyzacji w ścisłym znaczeniu, to niewątpliwie ma ono służyć zbliżonym celom.

Przepisy nie odnoszą się do kwestii „wyboru” potencjalnego banku przejmującego, któremu mógłby udzielić wsparcia BFG w przypadku, gdyby więcej niż jeden podmiot był zainteresowany pełnieniem tej roli. Wydaje się, że pożądane byłoby określenie przez Radę BFG na podstawie art. 8 pkt. 9 lit. k ustawy o BFG procedury dokonywania takiego wyboru opartej o jasne kryteria. Jest to o tyle istotne, że deklaracja udzielenia pomocy wydana przez BFG niekiedy może mieć znaczenie dla podjęcia przez KNF decyzji o powierzeniu konkretnemu bankowi funkcji banku przejmującego. Trudne do wyobrażenia byłoby deklarowanie przez BFG udzielenia wsparcia więcej niż jednemu bankowi.

Z pewnością BFG w jednym procesie przymusowego przejścia banku finalnie może udzielić wsparcia tylko jednemu bankowi przejmującemu. W tym kontekście dziwi użycie liczby mnogiej w treści art. 5 ust. 2a pkt. 1 ustawy o BFG w odniesieniu do udzielania wsparcia na rzecz działalności restrukturyzowanego banku „bankom przejmującym”, nie zaś bankowi przejmującemu. Wydaje się, że jest to oczywisty błąd ustawodawcy, bo przepisy nie dopuszczają możliwości przymusowego przejścia banku przez kilka banków<sup>31</sup>. Ustawodawca wykazał się brakiem precyzji również w treści art. 268a ust. 1 ustawy o BFG, gdzie mowa jest o podmiotach przejmujących bank, a nie o bankach przejmujących.

BFG ma sporą swobodę w określeniu poziomu deklarowanego wsparcia, przynajmniej jeśli chodzi o niektóre formy udzielanej pomocy (w szczególności objęcie akcji banku przejmującego oraz udzielenie mu pożyczki lub gwarancji). Wydaje się, że uzasadnione byłoby oczekiwanie jakiegoś uszczegółowienia tej kwestii przez Radę BFG. Pożądane byłoby również zakreślenie granic czasowych, w których może być udzielane wsparcie – przykładowo chodzi tu o wskazanie, jak długo BFG powinno pozostawać akcjonariuszem banku przejmującego. Same przepisy ustawy o BFG nie wprowadzają żadnych ograniczeń w tych kwestiach, co prowadzi do wniosku,

że teoretycznie BFG może zostać nawet większościowym akcjonariuszem banku i posiadać ten status przez długi czas. Co istotne, w tym okresie BFG może wykonywać wszelkie uprawnienia akcjonariusza banku przejmującego i poprzez mechanizmy korporacyjne wpływać na funkcjonowanie tego podmiotu.

Nie do końca jasny jest tryb udzielania wsparcia przez BFG bankowi przejmującemu. Z brzmienia art. 158 ust. 3b p.b. można wywnioskować, że przynajmniej w niektórych przypadkach powinien mieć on dwa etapy – w pierwszym BFG składa deklarację udzielania wsparcia (tam, gdzie chodzi o wsparcie udzielane w formach, o których mowa w art. 268a ust. 2 pkt. 3 i 4 ustawy o BFG), a w drugim finalnie tego wsparcia udziela. Wydaje się, że ta pierwsza, wstępna deklaracja udzielania pomocy powinna mieć charakter warunkowy – jej realizacja w praktyce powinna być uzależniona od zajścia okoliczności wymienionych w art. 268b ustawy o BFG. Inaczej trudno byłoby pogodzić ze sobą równoległe obowiązywanie tych przepisów. Warto zwrócić uwagę, że jednym z warunków udzielenia wsparcia przez BFG jest uznanie przez zarząd BFG sprawozdania finansowego banku przejmowanego sporządzonego na dzień poprzedzający dzień przejścia, który to dzień przejścia wynika z decyzji KNF wydawanej z uwzględnieniem deklaracji udzielenia wsparcia przedstawianej przez BFG. Z taką piętrową konstrukcją udzielania wsparcia przez BFG wiąże się szereg pytań i wątpliwości. Najważniejsza dotyczy tego, co w sytuacji, gdy KNF wyda decyzję o przejściu banku przez inny bank w jakiejś mierze opierając swoje rozstrzygnięcie na deklaracjach pomocy bankowi przejmującemu złożonych przez BFG, po czym warunki udzielenia tego wsparcia ostatecznie nie zostaną spełnione. Mogłoby to prowadzić do niepożądanego stanu, w którym bankiem przejmującym byłby bank nie do końca przygotowany do pełnienia tej roli. Teoretycznie sposobem uniknięcia takiego negatywnego scenariusza byłoby zawarcie w decyzji KNF odpowiedniego warunku, niemniej jednak taki system wzajemnych uzależnień w rozstrzygnięciach obu podmiotów administrujących byłby mało przejrzysty i czyniłby proces przymusowego przejścia banku mocno zawiłym.

Z treści przepisów nie wynika jednoznacznie, czy coś takiego jak deklaracje udzielenia wsparcia powinno być wydawane przez BFG

również w odniesieniu do pomocy przyjmującej postacię wskazane w art. 268a ust. 2 pkt. 1 i 2 ustawy o BFG. Wydaje się, że nie ma uzasadnienia dla wprowadzania rozróżnienia w tym zakresie. Co więcej, należałoby również uznać, że w toku postępowania administracyjnego w przedmiocie przejścia banku przez inny bank, KNF powinna brać pod uwagę wszelkie zadeklarowane przez BFG formy wsparcia banku przejmującego, nie tylko te wprost wskazane w treści art. 158 ust. 3b p.b.

Wymaga podkreślenia, że – w odróżnieniu od zamkniętej listy dopuszczalnych form wsparcia – katalog warunków udzielenia wsparcia przez BFG zawarty w art. 268b ustawy o BFG nie jest wyczerpujący, na co wskazuje poprzedzenie go wyrażeniem „w szczególności”. W przepisie tym zawarto pewien minimalny zestaw okoliczności, które zawsze muszą być spełnione przy udzielaniu przez BFG pomocy bankowi przejmującemu, natomiast BFG może w konkretnym przypadku uzależnić swoje wsparcie od spełnienia dodatkowych warunków. Generalnie BFG ma swobodę w określaniu dodatkowych warunków udzielenia wsparcia, natomiast wydaje się, że należałoby oczekiwać jakiegoś ich powiązania z oceną sytuacji finansowej banku przejmowanego, przebiegiem procesu ewentualnego przejścia, jego kosztami czy też możliwością zwrotu środków wypłacanych w ramach przyznawanej pomocy.

Na koniec warto także zaznaczyć, że finansowanie wsparcia udzielanego bankowi przejmującemu przez BFG ma odbywać się ze środków funduszu gwarancyjnego (art. 272 ust. 1 ustawy o BFG), czyli ekonomiczny ciężar pomocy udzielanej bankowi przejmującemu będzie ponoszony przez cały sektor bankowy. W tym kontekście warto zauważyć, że finansowanie pomocy bankowi przejmującemu nie stanowi przymusowej restrukturyzacji, a więc nie mają tu zastosowania różnego rodzaju limity (np. ten z art. 272 ust. 9 ustawy o BFG).

## PODSUMOWANIE

**P**rzywrócenie do systemu prawnego instytucji przymusowego przejścia banku przez inny bank na podstawie decyzji KNF, wraz z przyznaniem BFG szerokich kompetencji do udzielania wsparcia bankowi przejmującemu, zasługuje na niejednoznaczną ocenę. Z jednej strony bowiem niewątpliwie

stare-nowe narzędzia nadzorcze w pewnych sytuacjach mogą okazać się użyteczne i ich wykorzystywanie może przyczynić się do zachowania stabilności sektora bankowego. Rzeczywiście szczególną rolę mogą one odegrać w sektorze bankowości spółdzielczej w sytuacjach, które nie kwalifikują się do objęcia przymusową restrukturyzacją. Jednocześnie trzeba wyraźnie zaznaczyć, że omawiane regulacje są adresowane zarówno do banków spółdzielczych, jak banków w formie spółki akcyjnej, a jedynie kilka wybranych przepisów odnosi się stricte do banków spółdzielczych. Pole rażenia instytucji przymusowego przejścia banku jest więc bardzo szerokie.

Z drugiej strony, konstrukcja analizowanych regulacji jest daleka od doskonałości. Wprowadzając ponownie omawiane rozwiązania, ustawodawca nie wykorzystał szansy na rozwianie szeregu wątpliwości, jakie pojawiały się w czasie, gdy obowiązywały już analogiczne regulacje (tj. do 2016 r.). Przykładem może być kwestia możliwości zaskarżania decyzji o przejściu przez bank przejmujący. Dodatkowo, relacja przywróconych przepisów do prawa Unii Europejskiej nie jest zupełnie oczywista.

Stosowanie przepisów o przymusowym przejściu banku przez inny bank, tak przez KNF, jak i przez BFG, musi odbywać się ze szczególną ostrożnością i rozważą. Oba podmioty administrujące, a w szczególności organ nadzoru, uzyskały bardzo szerokie kompetencje, pozwalające na ostateczne wyeliminowanie danego podmiotu z rynku bankowego. Przy korzystaniu z tych uprawnień podmioty te nierzadko dysponują przyznanym przez ustawodawcę szerokim luzem decyzyjnym, co uzasadnia postulat, aby każde ich działanie w tym zakresie było dogłębnie i wyczerpująco uzasadnione i odpowiednio udokumentowane.

*Artykuł ukazał się w Monitorze Prawa Bankowego, nr 04 (101), kwiecień 2019 r.*

*www.monitorpb.pl*



- 1 Dz.U. z 2018 r., poz. 2243.
- 2 T.j.: Dz.U. z 2017 r., poz. 1876, z późn. zm., dalej: „p.b.”.
- 3 Chodzi o art. 146b-146g i art.158-158a p.b.
- 4 T.j.: Dz.U. z 2017 r., poz. 1937, z późn. zm., dalej: „ustawa o BFG”.
- 5 Chodzi o art. 5 ust. 2a, art. 268a-268d, art. 272, art. 304 ust. 8 i art. 305 ust. 4-4b ustawy o BFG.
- 6 <https://www.prawo.pl/biznes/poprawka-do-ustawy-o-knf-bez-zwiazku-z-afery,330581.html>.
- 7 Dz. Urz. UE L 173 z 12.06.2014, s. 190, dalej: „BRRD”.
- 8 [https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Pismo\\_KNF\\_do\\_MF\\_63765.pdf](https://www.knf.gov.pl/knf/pl/komponenty/img/Pismo_KNF_do_MF_63765.pdf).
- 9 Np. art. 146b ust. 3 p.b.
- 10 Podobnie wskazywał Z. Ofiarski, *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 978.
- 11 T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 2096, dalej: „k.p.a.”.
- 12 M. Bączyk [w:] *Prawo bankowe. Komentarz* (red. E. Fojcik-Mastalska), Warszawa 2007, s. 763.
- 13 M. Bączyk [w:] *Prawo bankowe...*, s. 614.
- 14 Nie znaczy to wszakże, iż KNF na pewno podzieli to rozumowanie – podobnie zresztą, jak nadzór konsekwentnie odmawia statusu strony postępowania administracyjnego kandydatom na stanowiska w zarządach instytucji finansowych mimo, iż w literaturze wielokrotnie wyrażano pogląd, że osoba taka jest stroną postępowania administracyjnego – np. H. Kosiński [w:] *Prawo bankowe. Komentarz* (red. H. Gronkiewicz-Waltz), Warszawa 2013, s. 107; A. Kawulski, *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2013, s. 144.
- 15 Podobnego zdania był B. Smykla, *Prawo bankowe. Komentarz*, Warszawa 2011, s. 629.
- 16 T.j.: Dz.U. z 2017 r., poz. 1934, z późn. zm.
- 17 T.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 613.
- 18 Wydaje się, że rozumowanie to potwierdza sama KNF w prezentowanym publicznie stanowisku: [https://www.knf.gov.pl/o\\_nas/komunikaty?articleId=64103&cp\\_id=18](https://www.knf.gov.pl/o_nas/komunikaty?articleId=64103&cp_id=18).
- 19 Np. A. Skoczylas, *Przejęcie banku – zagadnienia publicznoprawne*, Prawo bankowe 2001, nr 7-8, s. 100.
- 20 T.j.: Dz.U. z 2017 r., poz. 1577, z późn. zm., dalej: „k.s.h.”.
- 21 Odminną tezę wyraził M. Bączyk, którego zdaniem wydana decyzja nie nakłada na bank przejmujący obowiązek uczestniczenia w procedurze definitywnego przejęcia banku, M. Bączyk [w:] *Prawo bankowe...*, s. 763.
- 22 B. Smykla, *Prawo bankowe...*, s. 631.
- 23 Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9.11.2001 r., III SA 2333/01, Legalis nr 123188.
- 24 Np. K. Kohutek [w:] *Prawo bankowe. Komentarz, T. II, Komentarz do art. 92A-194*, (red. F. Zoll), Zakamycze 2005, s. 617-619.
- 25 Zwrócił na to uwagę A. Kawulski, *Prawo bankowe...*, s. 660.
- 26 Taki pogląd prezentuje A. Kawulski, *Prawo bankowe...*, s. 660.
- 27 Dz. Urz. UE L 176 z 27.06.2013 r., s. 338, dalej: „CRD IV”.
- 28 [https://www.knf.gov.pl/dla\\_rynku/pakiet\\_crd4/maksymalna\\_harmonizacja](https://www.knf.gov.pl/dla_rynku/pakiet_crd4/maksymalna_harmonizacja).
- 29 S. 14 uzasadnienia <http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/0/5C4ED181B184E135C1257F4900516561/%24File/215.pdf>.
- 30 T.j.: Dz.U. z 2017 r., poz. 2344, z późn. zm.
- 31 Tak: K. Kohutek [w:] *Prawo bankowe...*, s. 614-615; odmiennie – M. Bączyk [w:] *Prawo bankowe...*, s. 762.