



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
VI kadencja
Prezes Rady Ministrów
DSPA-140 – 143(5)/10

Warszawa, 23 listopada 2010 r.

Pan
Grzegorz Schetyna
Marszałek Sejmu
Rzeczypospolitej Polskiej

Przekazuję przyjęte przez Radę Ministrów stanowisko wobec poselskiego projektu ustawy

**- o zmianie ustawy o Banku
Gospodarstwa Krajowego oraz
niektórych innych ustaw (druk nr 3479).**

Jednocześnie informuję, że Rada Ministrów upoważniła Ministra Skarbu Państwa do reprezentowania Rządu w tej sprawie w toku prac parlamentarnych.

(-) Donald Tusk

**Stanowisko Rządu Rzeczypospolitej Polskiej
wobec poselskiego projektu ustawy o zmianie ustawy o Banku Gospodarstwa Krajowego
oraz niektórych innych ustaw (druk nr 3479)**

I.

Poselski projekt ustawy o zmianie ustawy o Banku Gospodarstwa Krajowego i niektórych innych ustaw wprowadza zmiany w:

- ustawie z dnia 14 marca 2003 r. o Banku Gospodarstwa Krajowego (Dz. U. Nr 65, poz. 594, z późn. zm.),
- ustawie z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz. U. z 2000 r., Nr 54, poz. 654, z późn. zm.),
- ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759, z późn. zm.),
- ustawie z dnia 4 marca 2005 r. o Krajowym Funduszu Kapitałowym (Dz. U. Nr 57, poz. 491, z późn. zm.),
- ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240, z późn. zm.).

Podstawowe zagadnienia regulowane w poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy o Banku Gospodarstwa Krajowego oraz niektórych innych ustaw dotyczą:

- upadłości i likwidacji Banku Gospodarstwa Krajowego oraz przejęcia jego zobowiązań przez Skarb Państwa,
- doprecyzowania celów realizowanych przez Bank Gospodarstwa Krajowego,
- umożliwienia Bankowi Gospodarstwa Krajowego pozyskiwania pożyczek ze środków budżetu państwa na zwiększenie funduszy podstawowych,
- możliwości obniżenia funduszu statutowego Banku Gospodarstwa Krajowego,
- możliwości emisji przez Bank Gospodarstwa Krajowego listów zastawnych,
- wprowadzenia wyłączenia Banku Gospodarstwa Krajowego z ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych w zakresie finansowania jego działalności na rynku międzybankowym,
- zniesienia istniejącego ograniczenia możliwości prowadzenia przez Bank Gospodarstwa Krajowego obsługi centralnego rachunku bieżącego budżetu państwa, rachunków bieżących państwowych jednostek budżetowych oraz rachunków bieżących obsługujących organy podatkowe,
- rozszerzenia źródeł finansowania Krajowego Funduszu Kapitałowego o dotacje otrzymane z budżetu jednostek samorządu terytorialnego oraz doprecyzowania przepisów określających jego finansowanie i obsługę bankową,
- zmian doprecyzujących, redakcyjnych i legislacyjnych dotyczących m. in. wpisu Banku Gospodarstwa Krajowego do Krajowego Rejestru Sądowego, tytułów, na podstawie których dokonywane są wpisy hipotek w księgach wieczystych, zasad reprezentacji przez pełnomocników oraz przywołania aktualnych przepisów z ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych.

II.

W ocenie Rządu Rzeczypospolitej Polskiej rozwiązania proponowane w poselskim projekcie ustawy o zmianie ustawy o Banku Gospodarstwa Krajowego oraz niektórych innych ustaw, co do istoty zasługują na poparcie. Omawiany projekt ustawy jest także co do zasady zbieżny z propozycją legislacyjną Ministerstwa Finansów, która była ujęta w projekcie Planu prac Rady Ministrów na II półroczu 2010 r.

III.

Podkreślić należy, iż projekt ustawy wymaga dalszych prac o charakterze legislacyjnym, a nowelizacja ustawy w proponowanym zakresie pociągnie za sobą konieczność dokonania odpowiednich zmian rozporządzenia Ministra Skarbu Państwa z dnia 11 maja 2010 r. w sprawie nadania statutu Bankowi Gospodarstwa Krajowego (Dz. U. z 2010r. Nr 81, poz. 535), w szczególności w zakresie przepisów dotyczących zasad prowadzenia gospodarki finansowej.

IV.

Odnosnie kwestii zgodności uregulowań przewidzianych w projekcie ustawy z prawem Unii Europejskiej, wskazać należy, iż założenie poczynione w powyższym zakresie w Ocenie skutków regulacji projektu ustawy jest błędne (str. 12 projektu ustawy). Mylnie stwierdzono bowiem, że ze względu na wykonywaną działalność Bank Gospodarstwa Krajowego został wyłączony spod obowiązywania dyrektyw unijnych, co gwarantować ma odpowiedni zapis w Traktacie Akcesyjnym (załącznik nr II). Sformułowanie to błędnie sugeruje, że Bank został wyłączony z zakresu zastosowania wszystkich dyrektyw obowiązujących w unijnym porządku prawnym. Tymczasem załącznik nr II (tytuł 3 Swobodny przepływ usług, pkt 5) do Traktatu Akcesyjnego gwarantuje wyłączenie Banku jedynie z zakresu zastosowania dyrektywy 2000/12/WE w sprawie podejmowania i prowadzenia działalności przez instytucje kredytowe (art. 2 ust. 3), która zastąpiona została następnie dyrektywą 2006/48/WE (wyłączenie Banku z zakresu tej dyrektywy utrzymano w art. 2 ust. 3 dyrektywy). Wyłączenie z zakresu dyrektywy 2006/48/WE jest zatem oczywistą konsekwencją pierwotnego wyłączenia Banku z zakresu dyrektywy 2000/12/WE. Nie oznacza to jednak w żadnym wypadku ogólnego wyłączenia działalności Banku z zakresu zastosowania innych dyrektyw stanowiących część unijnego systemu prawnego, np. dyrektywy 2004/18/WE w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych (dyrektywa 2004/18/WE). W odniesieniu zatem do kwestii nieobjętych regulacją dyrektywy 2006/48/WE działalność Banku podlega w pełnym zakresie prawu Unii Europejskiej. W konsekwencji konieczne jest odpowiednie przeformułowanie Oceny skutków regulacji projektu ustawy.

Kolejną kwestią wymagającą rozważenia jest wprowadzenie do ustawy uregulowania przewidującego, iż do Banku Gospodarstwa Krajowego będzie miał zastosowanie przepis art. 6 pkt 4 ustawy z dnia 28 lutego 2003r. prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361, z późn. zm.).

W toku konsultacji Stanowiska zwrócono uwagę na możliwość pojawienia się wątpliwości dotyczących potrzeby wprowadzania przewidzianego w projekcie uregulowania. Zgodnie bowiem z art. 6 pkt. 4 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, nie można ogłosić upadłości instytucji i osób prawnych utworzonych w drodze ustawy. Bank został natomiast utworzony na mocy rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 30 maja 1924 r. o połączeniu (fuzji) Państwowych Instytucji Kredytowych w Bank Gospodarstwa Krajowego (Dz. U. Nr 46, poz. 477), a w orzeczeniu z dnia 28 września 1993 r., sygn. akt P 2/93, Trybunał Konstytucyjny stwierdził, iż rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej miało moc ustawy. Bank zatem zgodnie z art. 6 pkt. 4 powołanej powyżej ustawy, z uwagi na brak regulacji wyłączającej jego zastosowanie, nie ma zdolności upadłościowej.

Proponowana zmiana w zakresie dotyczącym upadłości Banku nie wydaje się w pełni uzasadniona gdyż już w obecnym stanie prawnym kwestia zdolności upadłościowej Banku została uregulowana

Odnosnie zaś do zawartej w projekcie ustawy regulacji, zgodnie z którą w przypadku likwidacji Banku Gospodarstwa Krajowego, jego mienie i zobowiązania przejmuje z tym dniem Skarb Państwa, zauważyć należy, iż wprowadzenie proponowanego przepisu mogłoby być uzasadnione w przypadku, gdyby przejęcie odpowiedzialności przez Skarb Państwa za zobowiązania Banku wynikało z realizacji przez Bank zadań zleconych przez Państwo. W tej sytuacji jednakże należałoby odpowiednio doprecyzować powołany przepis poprzez jednoznaczne wskazanie, że przejmowane przez Skarb Państwa zobowiązania wynikają wyłącznie z realizacji zadań zleconych przez Państwo.

Wątpliwości co do zgodności z prawem Unii Europejskiej budzi rozszerzenie wyłączenia działalności Banku z konieczności stosowania ustawy - Prawo zamówień publicznych (projektowany art. 4 pkt 2a lit. c) ustawy Prawo zamówień publicznych). Należy bowiem pamiętać, że wszelkie wyłączenia podmiotów publicznych z zakresu zastosowania reżimu zamówień publicznych muszą znaleźć uzasadnienie w dopuszczalnych wyłączeniach przewidzianych w dyrektywie 2004/18/WE w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych, której implementację stanowi właśnie Prawo zamówień publicznych. Dotychczasowe wyłączenie zamówień Banku z art. 4 pkt 2a lit. a) i b) ww. ustawy uzasadniane było na podstawie motywu 27 i art. 16 lit. d) oraz art. 18 dyrektywy 2004/18/WE. Na mocy tych postanowień dyrektywa 2004/18/WE nie ma zastosowania do usług związanych z instrumentami polityki pieniężnej, kursami wymiany, długiem publicznym, zarządzaniem rezerwami ani innymi politykami obejmującymi transakcje papierami wartościowymi lub innymi instrumentami finansowymi, w szczególności transakcjami zawieranymi przez instytucje zamawiające celem uzyskania funduszy lub kapitału, a także zamówieniami związanymi z emisją, zakupem, sprzedażą lub zbyciem papierów wartościowych lub innych instrumentów finansowych. Natomiast zgodnie z art. 18 dyrektywa 2004/18/WE nie ma zastosowania do zamówień publicznych na usługi udzielane przez instytucję zamawiającą innej instytucji zamawiającej lub związkowi instytucji zamawiających na podstawie prawa wyłącznego przyznanego im zgodnie z opublikowanym przepisem ustawowym, wykonawczym lub administracyjnym, zgodnym z postanowieniami Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, przy czym w odniesieniu do Prawa zamówień publicznych za prawo wyłączne uznano ustawowe przydzielenie Bankowi zadań w zakresie obsługi funduszy utworzonych, powierzonych lub przekazanych mu na podstawie odrębnych ustaw oraz realizacją programów rządowych.

Tymczasem proponowane w projekcie ustawy wyłączenie z ustawy Prawo zamówień publicznych zamówień związanych z wykonywaniem przez Bank komercyjnej działalności bankowej wydaje się wykraczać poza zakres dopuszczalnych wyłączeń przewidzianych w dyrektywie 2004/18/WE. Choć żaden przepis prawa unijnego nie ogranicza rodzaju i zakresu działalności, jaka może być prowadzona przez Bank Gospodarstwa Krajowego, a przez to nie wyłącza możliwości prowadzenia przez Bank komercyjnej działalności bankowej, nie oznacza to, że Bank jest automatycznie wyłączony z zakresu zastosowania Prawa zamówień publicznych jako implementacji dyrektywy 2004/18/WE. Uzasadnieniem takiego wyłączenia nie może być jedynie podawany przez projektodawcę fakt, iż w tym zakresie (tj. komercyjnej działalności bankowej) Bank konkuruje z innymi bankami, a obowiązek stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych wprowadza asymetryczność w warunkach działania tego banku i powoduje uzyskanie przez inne banki przewagi konkurencyjnej.

W związku z powyższym należy stwierdzić, iż Bank Gospodarstwa Krajowego jest zobowiązany stosować przepisy o zamówieniach publicznych w takim zakresie, w jakim

wynika to z pozytywnej przesłanki zastosowania Prawa zamówień publicznych wskazanej w art. 3 tej ustawy, brak jest natomiast możliwości zastosowania wyłączeń z art. 4 ustawy.

W przypadku spełnienia tych ogólnych przesłanek zastosowania ustawy Prawo zamówień publicznych do działalności bankowej Banku Gospodarstwa Krajowego wszelkie wyraźne wyłączenia tej działalności z obowiązku stosowania reżimu zamówień publicznych (takie jak np. proponowany art. 4 pkt 2a lit. c) ustawy), bez wyraźnego uzasadnienia takiego wyłączenia na gruncie dyrektywy 2004/18/WE, należy uznać za niezgodne z prawem Unii Europejskiej.

V.

Odnosząc się do poszczególnych rozwiązań zawartych w projekcie ustawy o zmianie ustawy o Banku Gospodarstwa Krajowego i niektórych innych ustaw, zauważyć należy, iż Bank Gospodarstwa Krajowego jako bank państwowy ma ograniczoną możliwość zwiększenia funduszy własnych. Może to nastąpić jedynie w drodze dokapitalizowania z zysku netto wypracowanego przez Bank Gospodarstwa Krajowego oraz ze środków budżetowych. Uwzględniając specyficzną rolę Banku, należy stwarzać dodatkowe możliwości służące powiększeniu jego funduszy. Bank ten jako jedyny w Polsce jest bankiem państwowym, a jego działalność skoncentrowana jest na realizacji programów rządowych. Tym samym uzasadnione jest wyposażenie go w fundusze własne na poziomie zapewniającym bezpieczne wykonywanie powierzonych mu przez Rząd Rzeczypospolitej Polskiej zadań.

Ocena ratingowa Banku Gospodarstwa Krajowego winna być dokonana w kontekście uwag zawartych w punkcie IV. Natomiast należy podzielić pogląd, że zrównanie ratingu Banku z ratingiem Polski przyczyni się nie tylko do zwiększenia możliwości pozyskiwania przez Bank Gospodarstwa Krajowego środków, ale również zmniejszy koszty tego pozyskania i koszty udzielenia gwarancji Skarbu Państwa na działalność statutową.

W obecnym stanie prawnym Skarb Państwa może udzielać Bankowi Gospodarstwa Krajowego tylko pożyczek podporządkowanych, które po uzyskaniu zgody przez Komisję Nadzoru Finansowego mogą zostać zaliczone do funduszy uzupełniających Banku. Wydaje się zatem słuszne przyznanie ministrowi właściwemu od spraw finansów publicznych możliwości udzielenia takiej pożyczki w celu zwiększenia funduszy podporządkowanych na rzecz Banku Gospodarstwa Krajowego. Takie rozwiązanie może być odpowiednim narzędziem do utrzymania płynności oraz realizacji określonych dla Banku Gospodarstwa Krajowego celów. Należy podkreślić, iż udzielenie takiej pożyczki jest wyłącznie możliwością – nie powodując obowiązku jej przyznania.

Ważnym elementem poselskiego projektu ustawy o Banku Gospodarstwa Krajowego jest przyznanie możliwości emisji listów zastawnych. W obecnym stanie prawnym nieuzasadnione wydaje się być ograniczanie tego typu uprawnień Banku w przypadku, gdy znaczna część jego działalności koncentruje się na udzielaniu kredytów związanych z finansowaniem nieruchomości. Rozwiązanie to z pewnością przyczyni się do ułatwienia refinansowania tego obszaru działalności Banku, co z kolei spowoduje transfer powstałych nadwyżek finansowych do innych obszarów działalności.

Na poparcie zasługuje uzupełnienie przepisu art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o Banku Gospodarstwa Krajowego o projekty realizowane z wykorzystaniem środków pochodzących z międzynarodowych instytucji finansowych, takich jak np. Europejski Bank Inwestycyjny, czy Bank Rozwoju Rady Europy. Projekty finansowane z ww. środków do tej

pory nie były wyodrębnione w ustawie z dnia 14 marca 2003 r. o Banku Gospodarstwa Krajowego. Stanowią one znaczny procent programów realizowanych przez Bank. Pozwoli to na wskazanie możliwych źródeł finansowania Banku oraz jednego z istotniejszych sposobów pozyskiwania środków na działalność Banku.

VI.

Wątpliwości budzi natomiast przepis art. 4 pkt 1 lit. a poselskiego projektu ustawy. Propozycję rozszerzenia katalogu przychodów Krajowego Funduszu Kapitałowego o dotacje z budżetów jednostek samorządu terytorialnego należy ocenić jako niezasadną. Zgodnie ze swoją konstrukcją ustrojową jednostki samorządu terytorialnego nie zostały powołane do realizacji zadań polegających na bezpośrednim angażowaniu się finansowym w pomoc przedsiębiorcom. Nie znajduje uzasadnienia umożliwienie angażowania środków finansowych jednostek samorządu terytorialnego (w formie dotacji udzielanej Krajowemu Funduszowi Kapitałowemu) w inwestycje „podwyższonego ryzyka” (Venture Capital/Private Equity).

VII.

Za uzasadnione należy przyjąć odstąpienie od propozycji zawartej w art. 5 poselskiego projektu ustawy. Regulacja zawarta w art. 196 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. nr 157 poz. 1240 z późn. zm.) weszła w życie na zasadach określonych w art. 85 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. - Przepisy wprowadzające ustawę o finansach publicznych (Dz. U. nr 157 poz. 1241 z późn. zm.) tj. z dniem 1 stycznia 2010 r.