

NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

DEPARTAMENT BUDŻETU I FINANSÓW

KBF-41020/2005

Nr ewid. 95/2006/P05031/KBF

Informacja o wynikach kontroli wywiązywania się przez inwestorów strategicznych z zobowiązań pozacenowych zawartych w umowach prywatyzacyjnych niektórych banków

W a r s z a w a k w i e c i e ń 2 0 0 6 r .

Misją *Najwyższej Izby Kontroli jest dbałość o gospodarność i skuteczność w służbie publicznej dla Rzeczypospolitej Polskiej*

Wizją *Najwyższej Izby Kontroli jest cieszący się powszechnym autorytetem najwyższy organ kontroli państwowej, którego raporty będą oczekiwanym i poszukiwanym źródłem informacji dla organów władzy i społeczeństwa*

Dyrektor Departamentu
Budżetu i Finansów:

Waldemar Długołęcki

Zatwierdzam:

Wiceprezes
Najwyższej Izby Kontroli

Piotr Kownacki

Warszawa, dnia kwietnia 2006 r.

Najwyższa Izba Kontroli
ul. Filtrowa 57
00-950 Warszawa
tel./fax: 0-xxxx-22-444 50 00
www.nik.gov.pl

Spis treści

| | |
|--|-----------|
| 1. Wprowadzenie | 4 |
| 2. Podsumowanie wyników kontroli | 5 |
| 2.1. Ogólna ocena kontrolowanej działalności | 5 |
| 2.2. Synteza wyników kontroli | 5 |
| 2.3. Uwagi końcowe i wnioski..... | 8 |
| 3. Ważniejsze wyniki kontroli | 9 |
| 3.1. Charakterystyka stanu prawnego oraz uwarunkowań ekonomicznych i organizacyjnych..... | 9 |
| 3.1.1. Charakterystyka stanu prawnego | 9 |
| 3.1.2. Charakterystyka uwarunkowań ekonomicznych i organizacyjnych | 11 |
| 3.2. Istotne ustalenia kontroli..... | 13 |
| 3.2.1. Realizacja zobowiązań kapitałowych i inwestycyjnych..... | 13 |
| 3.2.1.1. Informacje i uwagi ogólne | 13 |
| 3.2.1.2. Bank Polska Kasa Opieki S.A. w Warszawie (Pekao S.A.)..... | 15 |
| 3.2.1.3. Bank BPH S.A. w Krakowie | 18 |
| 3.2.1.4. Bank Zachodni WBK S.A. we Wrocławiu..... | 20 |
| 3.2.2. Realizacja zobowiązań dotyczących wspierania rozwoju banków | 23 |
| 3.2.3. Realizacja zobowiązań pracowniczych | 26 |
| 3.2.4. Realizacja pozostałych zobowiązań pozacenowych | 28 |
| 3.2.5. Nadzór nad realizacją zobowiązań pozacenowych sprawowany przez Ministerstwo Skarbu Państwa | 29 |
| 3.2.5.1. Ramy organizacyjne | 29 |
| 3.2.5.2. Pozyskiwanie informacji na temat realizacji zobowiązań..... | 29 |
| 3.2.5.3. Weryfikacja informacji nadsyłanych przez inwestorów i Bank | 30 |
| 3.2.5.4. Nieprawidłowości w zakresie rzetelności nadzoru | 32 |
| 4. Informacje dodatkowe o przeprowadzonej kontroli | 35 |
| 4.1. Przygotowanie kontroli..... | 35 |
| 4.2. Postępowanie kontrolne i działania podjęte po zakończeniu kontroli..... | 35 |
| 5. Załączniki..... | 38 |

1. Wprowadzenie

Kontrola planowa P/05/031 – „Wywiązywanie się przez inwestorów strategicznych z zobowiązań pozacenowych zawartych w umowach prywatyzacyjnych niektórych banków” została przeprowadzona z inicjatywy własnej Najwyższej Izby Kontroli.

Celem kontroli była ocena:

- stopnia wykonania przez inwestorów zobowiązań, wynikających z umów prywatyzacyjnych 3 banków: Polskiej Kasy Opieki S.A. w Warszawie (Pekao S.A.), Banku Przemysłowo-Handlowego S.A. w Krakowie (BPH S.A.) oraz Banku Zachodniego S.A. we Wrocławiu (BZ S.A.);
- zmian sytuacji finansowej i rynkowej banków po przejęciu większościowych pakietów ich akcji przez inwestorów strategicznych oraz w wyniku realizacji zobowiązań wynikających z umów prywatyzacyjnych;
- prawidłowości i efektywności nadzoru Ministra Skarbu Państwa nad wykonaniem tych zobowiązań.

Kontrola została przeprowadzona w trzech sprywatyzowanych bankach oraz w Ministerstwie Skarbu Państwa. Badaniami objęto lata 1998-2004, przy czym w stosunku do zobowiązań, których okres realizacji nie upłynął, badano aktualny stan ich wykonania.

Kontrolę przeprowadził Departament Budżetu i Finansów oraz Delegatura NIK we Wrocławiu w dniach od 20 czerwca do 4 października 2005 r. Ponadto w dniach 16 grudnia 2005 r. – 7 lutego 2006 r. Departament Budżetu i Finansów przeprowadził w Banku BPH S.A. w Krakowie kontrolę doraźną, mającą na celu ocenę stopnia realizacji zobowiązania do spowodowania przez inwestora poniesienia wydatków rozwojowych przez sprywatyzowany Bank. Zagadnienie to nie zostało objęte badaniem w ramach kontroli planowej, gdyż BPH S.A., z przyczyn organizacyjnych i technicznych, nie był w stanie przedstawić materiałów dokumentujących wykonanie tego zobowiązania.

Do 21 marca 2006 r. trwało postępowanie odwoławcze w związku z zastrzeżeniami złożonymi przez Prezesa Zarządu Banku Pekao S.A. do ocen i uwag sformułowanych w wystąpieniu pokontrolnym.

2. Podsumowanie wyników kontroli

2.1. Ogólna ocena kontrolowanej działalności

Najwyższa Izba Kontroli pozytywnie ocenia wywiązywanie się przez inwestorów strategicznych z zobowiązań pozacenowych zawartych w umowach prywatyzacyjnych Banku Polska Kasa Opieki S.A., Banku Przemysłowo-Handlowego S.A. oraz Banku Zachodniego S.A. Stwierdzone nieprawidłowości i uchybienia nie miały istotnych negatywnych konsekwencji dla sprywatyzowanych banków, ani Skarbu Państwa. NIK ustaliła ponadto, że od 17 listopada 2005 r. występowało naruszenie art. 3 § 9 umowy prywatyzacyjnej Banku Pekao S.A., zakazującego UniCredito Italiano S.p.A. zaangażowania w działalność konkurencyjną w stosunku do tego banku.

W wyniku realizacji przez inwestorów zobowiązań określonych w umowach prywatyzacyjnych wszystkie skontrolowane banki poprawiły swą pozycję kapitałową, co zwiększyło ich stabilność finansową i bezpieczeństwo. Oprócz tego banki Przemysłowo-Handlowy S.A. i Zachodni S.A. poprawiły swoją pozycję rynkową, mierzoną wzrostem udziałów w rynku depozytów i kredytów. Jedynie Bank Pekao S.A. częściowo utracił udziały w rynku depozytów i kredytów.

NIK pozytywnie z nieprawidłowościami oceniła sprawowanie przez Ministra Skarbu Państwa nadzoru nad realizacją zobowiązań, wynikających z omawianych umów prywatyzacyjnych. Najwyższa Izba Kontroli ustaliła, że wykonywanie zobowiązań nieobjętych karami umownymi było weryfikowane w ograniczonym zakresie. Stwierdzone braki miały swe źródło w nienależyтым zabezpieczeniu interesów Skarbu Państwa w umowach prywatyzacyjnych oraz w niedochowaniu należytej staranności działania przez jednostki organizacyjne Ministerstwa odpowiedzialne za sprawowanie nadzoru.

2.2. Synteza wyników kontroli

1. W umowach prywatyzacyjnych inwestorzy, oprócz obowiązku zapłaty za akcje banków, przyjęli m.in. zobowiązania do podniesienia funduszy własnych banków, dokonania w bankach inwestycji, wsparcia ich działań rozwojowych, okresowego utrzymania stanu zatrudnienia, nielikwidowania i nieograniczania działalności statutowej banków, zachowania dotychczasowych siedzib i nazw banków oraz do przekazywania do Ministerstwa Skarbu Państwa informacji na temat stanu realizacji zobowiązań we wskazanym zakresie.

2. Inwestorzy zgodnie z postanowieniami umów prywatyzacyjnych wywiązali się z zobowiązań do podwyższenia funduszy własnych w sprywatyzowanych bankach oraz do dokonania w nich inwestycji. Łączna wartość dokapitalizowań wyniosła 1.886 mln zł, co zwiększyło kapitały własne poszczególnych banków od 32% do 52%. Natomiast nakłady inwestycyjne na rzeczowy i finansowy majątek trwały oraz wartości niematerialne i prawne 3.864,3 mln zł. Podwyższenie funduszy własnych banków wzmocniło ich pozycję kapitałową, stwarzając warunki do rozszerzenia działalności bankowej bez ryzyka naruszenia norm ostrożnościowych, określonych w przepisach Prawa bankowego. Dokonane inwestycje, głównie w dziedzinie informatyki i rozwoju sieci, usprawniły funkcjonowanie banków. (str. 15-23)
3. Najwyższa Izba Kontroli stwierdziła nieprawidłowości polegające na niezgodnym z umowami prywatyzacyjnymi podziale zysków za niektóre lata w bankach: Zachodnim S.A. oraz Pekao S.A. W pierwszym przypadku inwestor zgłosił za przeznaczeniem na dywidendę większej części zysku niż dopuszczała to umowa prywatyzacyjna (o 363,4 tys. zł). Po stwierdzeniu naruszenia inwestor zrzekł się na rzecz Banku części dywidendy w wysokości 400 tys. zł. Mimo to w Banku pozostała kwota o 75,6 tys. zł niższa niż gdyby podział zysku został dokonany zgodnie z umową prywatyzacyjną, Bank był bowiem zobowiązany do zapłaty podatku od otrzymanej kwoty. (str. 21-22)

W drugim przypadku nie wystąpiły negatywne skutki finansowe działań inwestora dla Banku Pekao SA. Odstępstwo od postanowień umowy prywatyzacyjnej polegało na przekazaniu części zysków (336,9 mln zł) na inny składnik funduszy własnych Banku niż wskazany w umowie. Środki w całości pozostały w Banku Pekao S.A., z tą różnicą że prawo dysponowania nimi zyskał Zarząd Banku, podczas gdy przy podziale zgodnym z umową prawo takie posiadałoby wyłącznie Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy (str. 16).
4. Banki przy udziale inwestorów podejmowały działania rozwojowe, polegające na wprowadzeniu nowych produktów oraz wdrożeniu nowych rozwiązań organizacyjnych i technicznych, bez względu na to, czy zobowiązania takie zostały zapisane w umowach prywatyzacyjnych, czy też nie. Programy rozwoju zostały zawarte w umowach sprzedaży akcji banków: Pekao S.A. i Przemysłowo-Handlowego S.A. Programu takiego nie określała natomiast umowa prywatyzacyjna Banku Zachodniego S.A. W tym przypadku MSP wynegocjowało relatywnie wyższą cenę za akcje banku. Rozwiązanie przyjęte przy prywatyzacji Banku Zachodniego S.A. było tym bardziej zasadne, że o realizacji celów ekonomicznych określonych w programach rozwoju banków decydowały nie tyle nowe rozwiązania organizacyjne, techniczne lub nowe produkty, przewidziane w programach, co atrakcyjność i dostępność oferty bankowej. Bank Pekao S.A., mimo iż wdrożył

większość określonych w programie rozwiązań, nie zrealizował celów strategicznych. Zdecydowało o tym m.in. podniesienie marż bankowych oraz zaostrzenie wymagań w stosunku do kredytobiorców w celu ograniczeniu ryzyka prowadzonej działalności. (str. 23-26)

5. Najwyższa Izba Kontroli stwierdziła naruszenie przez UniCredito Italiano S.p.A. zobowiązania do nieangażowania się w Polsce, bezpośrednio ani pośrednio, w działalność konkurencyjną w stosunku do Banku Pekao S.A. Inwestor ten naruszył postanowienie umowy poprzez przejęcie w dniu 17 listopada 2005 r. Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG, który jest właścicielem banków BPH S.A. i BPH Bank Hipoteczny S.A. W ten sposób UniCredito Italiano S.p.A. pośrednio zaangażowało się w działalność bankową na terenie Polski, prowadzoną przez podmioty aktywnie konkurujące z Bankiem Pekao S.A. (str. 28)
6. Najwyższa Izba Kontroli nie stwierdziła naruszeń pozostałych postanowień umów prywatyzacyjnych. W szczególności zrealizowane zostały zobowiązania do utrzymania określonych w umowach stanów zatrudnienia, nielikwidowania i nieograniczania działalności statutowej banków oraz zachowania dotychczasowych siedzib i nazw banków (str. 26-29). Zastrzeżeń NIK nie budzi także wywiązywanie się przez inwestorów z obowiązków przekazywania do Ministerstwa Skarbu Państwa sprawozdań na temat realizacji zobowiązań.
7. NIK pozytywnie z nieprawidłowościami ocenia nadzór nad realizacją zobowiązań pozacenowych sprawowany przez Ministra Skarbu Państwa. Ministerstwo Skarbu Państwa na bieżąco pozyskiwało i weryfikowało informacje na temat realizacji zobowiązań najistotniejszych z punktu widzenia funkcjonowania banków i możliwości ich rozwoju¹. Stwierdzone nieprawidłowości polegały na nieweryfikowaniu informacji na temat realizacji niektórych zobowiązań nie objętych karami umownymi. (str. 32)
8. Sprawowanie nadzoru nad realizacją zobowiązań pozacenowych utrudniał fakt, iż inne jednostki organizacyjne MSP przygotowywały i negocjowały treść zobowiązań, a inne prowadziły czynności nadzorcze. Wskutek tego występowały trudności interpretacyjne przy stosowaniu umów, pogłębione dodatkowo przez nieprawidłowy przepływ informacji wewnątrz MSP oraz fakt, że większość pojęć użytych przy formułowaniu treści zobowiązań nie została w umowach zdefiniowana. Dodatkowo zauważyć należy, że niektóre zobowiązania określone w umowach

¹ Zobowiązania te w szczególności dotyczyły: podwyższenia kapitałów własnych banków, głosowania za pozostawieniem w bankach całości lub części zysków, niezbywania akcji banków zakupionych od Skarbu Państwa, nieograniczania działalności bankowej, a także spowodowania by zostały zrealizowane plany inwestycyjne banków, zachowane składniki przedsiębiorstwa niezbędne do prowadzenia działalności statutowej oraz utrzymane zatrudnienie przez okres i na poziomie określonym w umowach.

prywatyzacyjnych zostały sformułowane bez określenia jednoznacznych mierników ich realizacji. (str. 31-32)

9. Ministerstwo Skarbu Państwa nie zagwarantowało sobie w umowach prywatyzacyjnych pełnego dostępu do informacji na temat realizacji zobowiązań. Obowiązkowe sprawozdania, które przewidziano w umowach, obejmowały na ogół tylko zobowiązania objęte karami umownymi. Tylko w jednej umowie Ministerstwo Skarbu Państwa zapewniło sobie prawo do zasięgnięcia dodatkowych informacji na temat realizacji zobowiązań. Żadna z umów nie dawała MSP uprawnień do żądania materiałów źródłowych pozwalających na weryfikację informacji nadsyłanych przez inwestorów. Ponadto dwie z trzech umów nie dawały MSP uprawnień do przeprowadzenia kontroli lub zlecenia audytu wykonania zobowiązań, bez spełnienia dodatkowych warunków zawartych w umowie. W tej sytuacji dostęp jednostek MSP sprawujących nadzór do informacji na temat realizacji części zobowiązań były uzależniony od woli inwestorów. (str. 29-31)

2.3. Uwagi końcowe i wnioski

Wnioski wynikające z kontroli zostały sformułowane w wystąpieniu pokontrolnym skierowanym do Ministra Skarbu Państwa. Miały one na celu poprawę efektywności nadzoru nad wykonaniem zobowiązań. Zwrócono przede wszystkim uwagę na konieczność:

- zagwarantowania w umowach prywatyzacyjnych dostępu MSP do informacji służących ocenie stopnia realizacji zobowiązań pozacenowych oraz możliwości ich weryfikacji,
- każdorazowego określania w umowach prywatyzacyjnych precyzyjnych mierników oceny realizacji zobowiązań.

Wyniki kontroli pokazały także, że dla zapewnienia rozwoju prywatyzowanego podmiotu nie jest konieczne zawieranie w umowach prywatyzacyjnych bardzo wielu szczegółowych zobowiązań, których realizacja jest uzależniona od przyszłych i niepewnych warunków rynkowych i które przez to nie mogą być efektywnie nadzorowane. Odstępowanie od takich zobowiązań jest szczególnie uzasadnione, gdy dzięki temu możliwe jest wynegocjowanie wyższej ceny za zbywane akcje lub udziały.

3. Ważniejsze wyniki kontroli

3.1. Charakterystyka stanu prawnego oraz uwarunkowań ekonomicznych i organizacyjnych

3.1.1. Charakterystyka stanu prawnego

Źródłem zobowiązań pozacenowych nałożonych na inwestorów strategicznych skontrolowanych banków były umowy prywatyzacyjne, zawarte w następstwie rokowań przeprowadzonych w wyniku publicznego zaproszenia, na podstawie art. 33 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych². Umowami objętymi kontrolą były:

- 1) umowa z dnia 22 października 1998 r., zawarta między Skarbem Państwa a niemieckim Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG, na mocy której inwestor ten za kwotę 2,07 mld zł nabył 4.3160.670 akcji Banku Przemysłowo-Handlowego S.A. w Krakowie, stanowiących 36,72% kapitału akcyjnego Banku³;
- 2) umowa z dnia 23 czerwca 1999 r., zawarta między Skarbem Państwa a włoskim UniCredito Italiano S.p.A. i niemieckim Allianz AG, na mocy której inwestorzy ci za łączną kwotę blisko 4,24 mld zł nabyli 75.707.500 akcji Banku Polska Kasa Opieki S.A. w Warszawie, stanowiących 52,09% kapitału akcyjnego Banku, w tym: UniCredito Italiano S.p.A. - 72.800.700 akcji, stanowiących 50,09% kapitału akcyjnego oraz Allianz AG - 2.906.800 akcji, stanowiących 2% kapitału akcyjnego Banku⁴;
- 3) umowa z dnia 24 czerwca 1999 r., zawarta między Skarbem Państwa a irlandzkim AIB European Investments Ltd, na mocy której inwestor ten za kwotę ponad 2,28 mld zł nabył 22.400.000 akcji Banku Zachodniego S.A. we Wrocławiu, stanowiących 80% kapitału akcyjnego Banku⁵.

² DzU Nr 118, poz. 561 ze zm.

³ Wraz z aneksem z 25 września 2001 r. stwierdzającym, że postanowienia umowy z 22 października 1998 r. nie stanowią przeszkody w głosowaniu przez inwestora za uchwałą o połączeniu Banku Przemysłowo-Handlowego S.A. z Powszechnym Bankiem Kredytowym S.A. zawierającą postanowienia zmieniające statut BPH S.A. i firmę BPH na „Bank Przemysłowo-Handlowy PBK Spółka Akcyjna”.

⁴ Wraz z aneksem z 7 września 1999 r. zobowiązującym Skarb Państwa w szczególności do głosowania na WZA za uchwałą o dodaniu do statutu Banku postanowienia o przynależności Banku do grupy kapitałowej UniCredito Italiano.

⁵ Wraz z aneksami z 24 października 2000 r. oraz 22 maja 2001 r. zmieniającymi niektóre postanowienia umowy z 24 czerwca 1999 r. w związku z połączeniem Banku Zachodniego S.A. we Wrocławiu z Wielkopolskim Bankiem Kredytowym S.A. w Poznaniu, dokonany za zgodą Ministra Skarbu Państwa z dnia 8 marca 2000 r.

We wszystkich umowach zastrzeżono, że zostały one sporządzone i podlegają interpretacji zgodnie z prawem polskim. Art. 65 ust. 2 Kodeksu cywilnego (K.c.) stanowi, że w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu.

W myśl art. 354 K.c. dłużnicy powinni wykonać zobowiązania zgodnie z ich treścią i w sposób odpowiadający ich celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje - także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. Są oni przy tym obowiązani do dołożenia należytej staranności - ogólnie wymaganej w stosunkach danego rodzaju (art. 355 § 1 i 2 K.c.). W taki sam sposób powinien współdziałać przy wykonaniu zobowiązania wierzyciel.

W razie spełnienia świadczenia będącego przedmiotem zobowiązania, zobowiązanie to wygasa. Brak spełnienia świadczenia oznacza niewykonanie zobowiązania, a spełnienie świadczenia niezgodnie z jego treścią np. poprzez niedochowanie terminu lub niewłaściwy sposób wykonania – nienależyte wykonanie.

Jeżeli następstwem niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania jest szkoda, to dłużnik, zgodnie z art. 471 K.c., obowiązany jest do jej naprawienia, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Dłużnik odpowiedzialny jest także za działania i zaniechania osób, z których pomocą zobowiązanie wykonuje lub którym wykonanie zobowiązania powierza tak, jak za własne działania lub zaniechania (art. 474 K.c.).

We wszystkich umowach, zgodnie z art. 483 § 1 K.c., zastrzeżono kary umowne za niewykonanie lub nienależyte wykonania niektórych zobowiązań niepieniężnych. W razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony postanowiły inaczej (art. 484 § 1 K.c.).

Wszystkie sprywatyzowane podmioty objęte kontrolą są bankami działającymi w formie spółek akcyjnych. W związku z tym działania inwestorów związane z realizacją zobowiązań powinny być zgodne z przepisami ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe⁶ oraz przepisami Kodeksu handlowego⁷, a od 1 stycznia 2001 r. Kodeksu spółek handlowych⁸. Akty te regulowały m.in. kwestie istotne z punktu widzenia realizacji zobowiązań do podwyższenia funduszy własnych banków oraz utrzymania współczynników wypłacalności.

⁶ DzU Nr 140, poz. 939 ze zm.

⁷ DzU z 1934 r. Nr 57, poz. 503 ze zm.

⁸ DzU z 2000 r. Nr 94, poz. 1037 ze zm.

Banki Polska Kasa Opieki S.A. oraz Przemysłowo-Handlowy S.A. już w momencie sprzedaży ich akcji przez Skarb Państwa na rzecz inwestorów strategicznych były spółkami publicznymi notowanymi na Giełdzie Papierów Wartościowych S.A. w Warszawie. Bank Zachodni S.A. został spółką publiczną we wrześniu 2001 r. po połączeniu z Wielkopolskim Bankiem Kredytowym S.A. w Poznaniu. Na bankach jako spółkach publicznych spoczywał szereg obowiązków wynikających z przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi⁹, w tym w szczególności obowiązki informacyjne. Podawanie do publicznej wiadomości istotnych informacji dotyczących funkcjonowania banków ułatwiało nadzór nad wykonaniem zobowiązań pozacenowych wynikających z umów prywatyzacyjnych.

Nadzór ten, jak i uprawnienia wynikające z praw majątkowych Skarbu Państwa, w szczególności praw z akcji należących do Skarbu Państwa, łącznie z wynikającymi z nich prawami osobistymi, wykonuje Minister właściwy do spraw Skarbu Państwa (art. 2 pkt 5 lit. a ustawy z dnia 8 sierpnia 1996 r. o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa¹⁰), tj. Minister Skarbu Państwa.

Zakres uprawnień i instrumentów, jakie w związku z nadzorem nad realizacją zobowiązań pozacenowych przysługują Ministrowi Skarbu Państwa w stosunku do inwestorów którzy nabyli akcje banków, został w szczególności określony w każdej z umów prywatyzacyjnych.

W związku z tym, że Skarb Państwa przez cały okres objęty kontrolą był i nadal jest mniejszościowym akcjonariuszem w trzech skontrolowanych bankach, na podstawie art. 428 Kodeksu spółek handlowych przysługiwało mu prawo występowania do zarządów banków o informacje dotyczące banków.

3.1.2. Charakterystyka uwarunkowań ekonomicznych i organizacyjnych

W I połowie lat dziewięćdziesiątych w polskim sektorze bankowym zapoczątkowane zostały procesy prywatyzacyjne. Największe ich nasilenie przypadło na lata 1995-1999. Największy udział w procesach prywatyzacyjnych mieli inwestorzy zagraniczni. Ich łączne zaangażowanie w kapitały zakładowe sektora bankowego ogółem wzrosło na przestrzeni lat 1995-2004 z 18,1% do 60,1%¹¹. Wśród banków sprywatyzowanych przy udziale inwestorów zagranicznych znalazły się

⁹ DzU Nr 118, poz. 754 ze zm.

¹⁰ DzU Nr 106, poz. 493 ze zm.

¹¹ *Sytuacja finansowa banków w 2004 r. Synteza*, Narodowy Bank Polski, Warszawa, maj 2005 r., zał. nr 8.

wszystkie 3 banki objęte kontrolą. Należały one do największych banków w kraju. Ich pozycja została umocniona w kolejnych latach m.in. w wyniku realizacji zobowiązań zapisanych w umowach prywatyzacyjnych, a także wskutek działań konsolidacyjnych podejmowanych z inicjatywy inwestorów strategicznych.

Przed prywatyzacją, na koniec 1997 r. banki Pekao S.A, Przemysłowo-Handlowy S.A. i Zachodni S.A. posiadały łącznie aktywa w wysokości 44,7 mld zł, co stanowiło 18,0% aktywów sektora bankowego ogółem. Na koniec 2004 r. łączna wartość aktywów 3 banków wyniosła 139,6 mld zł, co dawało im udział w sektorze bankowym na poziomie 25,9%¹². Zanotowany wzrost był przede wszystkim wynikiem połączeń tych banków z innymi bankami¹³, ale także rozwoju działalności bankowej.

Największym ze sprywatyzowanych banków objętych kontrolą był Bank Pekao S.A. Przed prywatyzacją¹⁴ był on drugim bankiem w Polsce po PKO BP, pod względem wielkości aktywów (z udziałem rynkowym w tej kategorii na poziomie ok. 16,4%), funduszy własnych (12%), udzielonych kredytów (16,4%), przyjętych depozytów złotych (14,0%) oraz posiadanych rachunków bankowych. Był przy tym liderem rynku pod względem przyjętych depozytów walutowych (55,5%) oraz wydanych kart płatniczych (40%)¹⁵. W wyniku dokapitalizowania przez inwestorów Bank Pekao S.A. w 2000 r. został i do końca 2004 r. pozostawał największym bankiem w Polsce pod względem funduszy własnych. Pomimo spadku udziałów w rynku depozytów i kredytów na koniec 2004 r. nadal utrzymywał on pozycję drugiego banku w Polsce w tych segmentach działalności bankowej.

Bank Przemysłowo-Handlowy S.A. przed prywatyzacją w 1998 r. był siódmym bankiem w Polsce pod względem wielkości aktywów i funduszy własnych. W ciągu 6 kolejnych lat, dzięki połączeniu z Powszechnym Bankiem Kredytowym S.A. oraz ekspansywnej polityce¹⁶ stał się trzecim bankiem w Polsce pod względem sumy aktywów (z udziałem na poziomie 10% aktywów sektora bankowego) oraz funduszy własnych (8,1%).

¹² Obliczenia własne na podstawie danych przekazanych przez skontrolowane banki oraz NBP.

¹³ Bank Pekao S.A. połączył się z Pomorskim Bankiem Kredytowym S.A. w Szczecinie, Powszechnym Bankiem Gospodarczym S.A. w Łodzi oraz Bankiem Depozytowo-Kredytowym S.A. w Lublinie. BPH S.A. połączył się z HypoVereinsbankiem Polska S.A. oraz Powszechnym Bankiem Kredytowym S.A. w Warszawie. Bank Zachodni S.A. połączył się z Wielkopolskim Bankiem Kredytowym S.A. w Poznaniu.

¹⁴ Prywatyzacja została dokonana po połączeniu Pekao S.A. z 3 bankami zależnymi.

¹⁵ Dane o pozycjach banków w poszczególnych kategoriach zostały przedstawione na podstawie zestawień: *Najlepsze banki '98*. Gazeta Bankowa z 27.06.1998 oraz *Najlepsze banki – suplement*. Gazeta Bankowa nr 27 (871) z 4.07.2005. Dane dotyczące udziałów banków w sektorze bankowym na podstawie danych uzyskanych w trakcie kontroli w bankach i NBP.

¹⁶ Między innymi w kategorii kredytów mieszkaniowych, w której został liderem z ponad 20% udziałem w rynku.

Bank Zachodni S.A. przez cały okres objęty kontrolą pozostawał najmniejszym z omawianych banków zarówno pod względem posiadanych aktywów (stanowiących ok. 2,6% aktywów sektora bankowego), jaki i funduszy własnych (2,1%). Przed prywatyzacją zajmował w obu tych kategoriach 11 miejsce w Polsce. W wyniku realizacji umowy prywatyzacyjnej oraz połączenia z Wielkopolskim Bankiem Kredytowym S.A. na koniec 2004 r. osiągnął on 7 miejsce po względem sumy aktywów (z udziałem 4,9%) oraz 9 pod względem funduszy własnych (5,1%).

3.2. Istotne ustalenia kontroli

3.2.1. Realizacja zobowiązań kapitałowych i inwestycyjnych

3.2.1.1. Informacje i uwagi ogólne

W ocenie NIK, inwestorzy strategiczni we wszystkich skontrolowanych bankach wywiązali się z zapisanych w umowach zobowiązań do podwyższenia funduszy własnych banków oraz do spowodowania dokonania przez banki inwestycji w określonej wysokości.

W wyniku realizacji postanowień umów prywatyzacyjnych dotyczących podwyższenia kapitałów własnych, trzy sprywatyzowane banki: Polska Kasa Opieki S.A., Zachodni S.A. i Przemysłowo-Handlowy S.A. zwiększyły swoje kapitały własne odpowiednio o 32%, 52% i 40%. Wysokość kapitałów własnych jest w bankach bardzo istotnym parametrem, bowiem zgodnie z przepisami Prawa bankowego, limituje skalę prowadzonej przez bank działalności. Przy zbyt małych kapitałach własnych bank ma ograniczone możliwości prowadzenia ekspansji kredytowej oraz angażowania się w finansowanie większych przedsięwzięć gospodarczych.

Podkreślić należy, że jedynym inwestorem, który oprócz wykonania obowiązku do podwyższenia kapitału zapisanego w umowie prywatyzacyjnej jeszcze dodatkowo, dobrowolnie dokonał podwyższenia kapitału, opłacając je środkami pieniężnymi umożliwiającymi sfinansowanie wydatków inwestycyjnych, był irlandzki właściciel Banku Zachodniego S.A. – AIB European Investments Ltd (AIB EI). Kapitały własne banków Zachodniego S.A. oraz Przemysłowo-Handlowego S.A. zostały również zwiększone wskutek połączeń tych banków z innymi bankami komercyjnymi w Polsce, dokonanych przez inwestorów strategicznych. Bank Zachodni S.A. został połączony z Wielkopolskim Bankiem Kredytowym S.A. w Poznaniu, którego większościowym akcjonariuszem był także AIB EI. Bank

Przemysłowo-Handlowy S.A. został natomiast połączony z Powszechnym Bankiem Kredytowym S.A. w Warszawie, co było konsekwencją przejęcia przez inwestora strategicznego BPH S.A. - Bayerische Hypo- und Vereinsbank - akcjonariusza dominującego w PBK S.A., tj. Banku Austria Creditanstalt AG. Połączenie Banku Zachodniego S.A. z WBK S.A. odbyło się za zgodą Ministra Skarbu Państwa, tak jak tego wymagała umowa prywatyzacyjna. Umowa sprzedaży akcji BPH S.A. pozwalała natomiast na połączenie tego Banku z innym bankiem bez konieczności uzyskiwania zgody MSP. Inwestor musiał jedynie zwrócić się o zgodę na zmianę firmy Banku na Bank Przemysłowo-Handlowy PBK S.A.

Dokonane przez inwestorów podwyższenia kapitałów własnych opłacone środkami pieniężnymi pozwoliły na częściowe sfinansowanie inwestycji w rzeczowy majątek trwały (głównie rozwój sieci) oraz wartości niematerialne i prawne (w tym w szczególności w oprogramowanie informatyczne). Wielkość inwestycji i struktura ich sfinansowania zostały indywidualnie określone w każdej z umów prywatyzacyjnych. W bankach Pekao S.A. i Zachodnim S.A. całość zabezpieczonych karami umownymi obowiązkowych inwestycji w rzeczowy majątek trwały oraz wartości niematerialne i prawne, w wysokości odpowiednio 1 mld zł i 250 mln zł, została sfinansowana ze środków pieniężnych pozyskanych w wyniku nowych emisji akcji, opłaconych przez inwestorów. Jak już wspomniano tylko inwestor w Banku Zachodnim S.A. dokonał podwyższenia kapitału akcyjnego opłaconego środkami pieniężnymi przekraczającego zobowiązania określone w umowie. Dzięki temu Bank Zachodni S.A. pozyskał kolejne 100 mln zł na sfinansowanie dodatkowych nakładów inwestycyjnych przewidzianych w umowie prywatyzacyjnej (600 mln zł). Pozostałe nakłady na rzeczowy majątek trwały oraz wartości niematerialne i prawne rzeczywiście poniesione w związku z umowami prywatyzacyjnymi obu banków (660 mld zł w Pekao S.A. oraz 489,4 mln zł w Banku Zachodnim S.A.) zostały sfinansowane ze środków wypracowanych przez te banki.

Umowa prywatyzacyjna BPH S.A. zobowiązywała Bayerische Hypo- und Vereinsbank do dokonania podwyższenia kapitałów BPH S.A., jednak dopuszczała opłacenie go aportem rzeczowym. W efekcie dokonania takiej operacji Bank BPH S.A. nie otrzymał od inwestora żadnych środków pieniężnych na dokonanie inwestycji, lecz jedynie finansowy majątek trwały w postaci dwóch dotychczasowych spółek zależnych inwestora. Jedną z tych spółek był funkcjonujący na rynku HypoVereinsbank Polska S.A.¹⁷, drugą HYPO-BANK Polska S.A., który dopiero przygotowywał się do rozpoczęcia działalności jako specjalistyczny bank

¹⁷ W 2000 r. HypoVereinsbank Polska S.A. został połączony z BPH S.A.

hipoteczny¹⁸. Rozwijając działalność tego banku Bank BPH S.A. dofinansowywał go kwotą 62,5 mln zł w zamian za akcje nowej emisji.

3.2.1.2. Bank Polska Kasa Opieki S.A. w Warszawie (Pekao S.A.)

3.2.1.2.1. Kształtowanie funduszy własnych Banku

W art. 4 umowy prywatyzacyjnej inwestorzy - UniCredito Italiano S.p.A. i Allianz AG - zobowiązali się do spowodowania podwyższenia kapitału własnego Banku o kwotę 1 mld zł w ciągu dwóch lat od dnia nabycia akcji Banku, tj. do 2 sierpnia 2001 r.

Realizacja tego zobowiązania nastąpiła na ponad 7 miesięcy przed wymaganym terminem w grudniu 2000 r. Bank wyemitował ponad 20,4 mln nowych akcji, które zgodnie z art. 4 § 3 ust. 1 pkt 2 umowy zostały zaoferowane w ofercie publicznej. Cena emisyjna pojedynczej akcji została ustalona na poziomie 49 zł, co odpowiadało warunkom ustalonym w art. 4 § 3 ust. 1 pkt 3 umowy¹⁹. Łączna wartość emisji i podwyższenia kapitału własnego Banku wyniosła 1 000 001 947 złotych. Tym samym nieznacznie przekraczała minimalny poziom, określony w umowie (1 mld zł).

Ze względu na umiarkowany popyt na akcje w ofercie publicznej²⁰, inwestorzy zobligowani postanowieniami umowy prywatyzacyjnej i umowy subemisji inwestycyjnej²¹, zawartej z Bankiem, dokonali zakupu niesprzedanych akcji proporcjonalnie do swoich dotychczasowych udziałów w kapitale akcyjnym Banku. UniCredito Italiano S.p.A. objęło ponad 15,3 mln akcji za łączną kwotę 750,7 mln zł, a Allianz AG – 607,4 tys. akcji za 29,8 mln zł²².

¹⁸ Po rozpoczęciu działalności bank ten funkcjonował pod nazwą HypoVereinsbank Bank Hipoteczny S.A., a od 25 listopada 2004 r. działa jako BPH Bank Hipoteczny S.A.

¹⁹ Zgodnie z tym postanowieniem umowy, cena emisyjna akcji nie mogła być niższa niż 90% średniej ceny akcji Banku na Giełdzie Papierów Wartościowych w Warszawie S.A. z okresu 30 dni roboczych bezpośrednio poprzedzających dzień ustalenia ceny emisyjnej, tj. 47,46 zł.

²⁰ Podmioty zewnętrzne objęły blisko 4,5 mln akcji za kwotę 219,5 mln zł (tj. 21,9% emisji).

²¹ Umowa subemisji inwestycyjnej zobowiązała UniCredito Italiano S.p.A i Allianz AG do nabycia wszystkich akcji, które nie znalazły nabywców w ofercie publicznej. W ten sposób zagwarantowane zostało dojście emisji do skutku. Zgodnie z umową prywatyzacyjną bank nie ponosił kosztów związanych z subemisją.

²² Omawiana emisja akcji Banku była jedyną w trzyletnim okresie gwarantowanych inwestycji. W tym czasie UniCredito Italiano S.p.A. i Allianz AG dobrowolnie nie zasyłały kapitału akcyjnego Banku, ale także nie zbyły posiadanych akcji, ani nie składały wniosków o zwołanie Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy Banku w celu obniżenia kapitału akcyjnego lub umorzenia części bądź całości akcji Banku. W ten sposób wykonane zostały postanowienia art. 3 § 6 i 8 umowy, zobowiązujące Inwestorów do utrzymania udziałów w kapitale akcyjnym Banku w proporcji ustalonej na mocy umowy oraz do nieobniżania kapitału akcyjnego Pekao S.A.

W art. 3 § 7 pkt 4 umowy prywatyzacyjnej inwestorzy zobowiązali się do spowodowania, że fundusze własne Banku, liczone zgodnie z definicją określoną w ustawie z dnia 27 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe²³, nie spadną poniżej poziomu notowanego w dniu 30 czerwca 1999 r., tj. 3.375,8 mln zł²⁴. W dniu 31 grudnia 1999 r. fundusze własne Banku wynosiły 3.340,2 mln zł i były o 35,6 mln zł niższe od minimum wymaganego na mocy umowy. Nastąpiło to na skutek zwiększenia zaangażowania Banku w podmioty zależne, co zgodnie z Prawem bankowym skutkowało pomniejszeniem funduszy własnych Banku. W związku z tym, że przed upływem 6 miesięcy od daty wystąpienia naruszenia inwestorzy doprowadzili do podniesienia funduszy własnych Pekao S.A. o 434,7 mln zł²⁵, nie byli oni zobowiązani do zapłaty kary przewidzianej w art. 7 § 4 pkt 3 umowy. Od tego czasu poziom funduszy własnych Banku kształtował się powyżej minimalnego poziomu ustalonego w umowie.

W art. 3 § 10 umowy inwestorzy zobowiązali się do głosowania na Walnych Zgromadzeniach Akcjonariuszy za przeznaczeniem zysków Banku za lata 1998, 1999 i 2000 na kapitał akcyjny, zapasowy lub kapitały rezerwowe Banku²⁶. NIK stwierdziła odstępstwo w realizacji tego zobowiązania od postanowień art. 3 § 10 umowy, bowiem cały zysk Pekao S.A. za 1999 r. (136,9 mln zł) oraz część zysku Pekao S.A. za 2000 r. (200 mln zł z 763,2 mln zł ogółem) - łącznie 336,9 mln zł - zostały przeznaczone na fundusz ryzyka ogólnego, który zgodnie z ustawą Prawo bankowe i statutem Banku, nie był zaliczany do żadnego z funduszy wskazanych w umowie²⁷. Z uwagi na to, że fundusz ryzyka ogólnego, podobnie jak fundusze wskazane w umowie wchodzi w skład funduszy podstawowych Banku, a całość zysków z lat 1998-2000 została

²³ DzU Nr 140, poz. 939 ze zm.

²⁴ Po dokonaniu gwarantowanego podwyższenia kapitału minimalny poziom funduszy własnych Banku, został zgodnie z art. 3 § 7 ust. 4 umowy, powiększony o 50% kwoty podwyższenia kapitału do 3.875,8 mln zł.

²⁵ W dniu 20 kwietnia 2000 r. Zwyczajne Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy podjęło uchwałę o przekazaniu na podwyższenie funduszy własnych Banku całości zysku netto Pekao S.A. za 1999 r. oraz niepodzielonych dotąd zysków netto z 1998 r. 3 banków zależnych, które przed prywatyzacją zostały włączone do Pekao S.A. Ponadto w dniu 29 kwietnia 2000 r. WZA Banku podjęło uchwałę w sprawie podwyższenia kapitałów Banku poprzez emisję akcji, wymaganego na mocy umowy. Podwyższenie to zostało dokonane, a jego rejestracja nastąpiła w dniu 12 grudnia 2000 r.

²⁶ Zapis o przeznaczeniu zysku na kapitał akcyjny był niezgodny z przepisami Kodeksu handlowego, gdyż zgodnie z nimi nie było możliwe przeznaczenie zysku bezpośrednio na kapitał akcyjny.

²⁷ Odstępstwo od postanowień umowy w tym zakresie potwierdził Prezes Zarządu Banku w złożonych wyjaśnieniach. Podstawowa różnica między funduszami zapasowym i rezerwowym a funduszem ryzyka ogólnego polega na tym, że te pierwsze służą pokryciu strat netto spółki, które miały miejsce w poprzednich latach i dysponuje nimi wyłącznie Walne Zgromadzenie Akcjonariuszy, natomiast fundusz ryzyka ogólnego, zgodnie z art. 127 ust. 2 pkt 2 lit. a Prawa bankowego, jest tworzony z przeznaczeniem na niezidentyfikowane ryzyko działalności bankowej i służy pokryciu strat wynikających z niedoborów i szkód w ramach gospodarki własnej także w trakcie roku obrotowego, na które nie utworzono rezerw celowych. Funduszem ryzyka ogólnego dysponuje Zarząd Banku.

przeznaczona na zasilenie tych funduszy²⁸, uchybienie to nie miało negatywnych skutków dla Banku.

3.2.1.2.2. Zobowiązanie do dokonania inwestycji w Banku oraz niezbywania przedsiębiorstwa i jego składników majątkowych

W art. 4 § 2 umowy prywatyzacyjnej Banku Pekao S.A. inwestorzy bezwarunkowo zobowiązali się, że w ciągu 3 lata nabycia przez nich akcji Pekao S.A., tj. w okresie od 3 sierpnia 1999 r. do 2 sierpnia 2002 r., Bank dokona inwestycji w wysokości 1 mld zł. W art. 4 § 1 umowy inwestorzy oświadczyli także, że planują, iż w okresie 5 lat od tej daty, tj. do 2 sierpnia 2004 r., Bank zainwestuje łącznie 2 mld zł. Pożądane kierunki działalności inwestycyjnej zostały określone w załączniku nr 11 do umowy, przy czym zastrzeżono, że załącznik ten nie ma charakteru obligatoryjnego. Realizacja zobowiązania do bezwarunkowego dokonania inwestycji została zabezpieczona karą umowną. W umowie nie przewidziano natomiast żadnej kary z tytułu niezrealizowania dodatkowych inwestycji powyżej obligatoryjnego 1 mld zł. Mimo to oba zobowiązania zostały zrealizowane.

W ramach realizacji zobowiązania określonego w art. 4 § 2 umowy Bank poniósł nakłady na środki trwałe oraz wartości niematerialne i prawne (po odliczeniu przychodów ze sprzedaży części środków trwałych podlegających reinwestowaniu²⁹) w wysokości 1.008,9 mln zł. Dokonana przez NIK kontrola dokumentacji źródłowej wydatków inwestycyjnych, stanowiących 9% nakładów ogółem, nie wykazała odstępstw od postanowień umowy, ani przypadków niegospodarności.

Także w okresie 5 lat od wykonania umowy prywatyzacyjnej Bank dokonał inwestycji na kwotę przekraczającą plan ustalony w art. 4 §1 umowy (2 mld zł). Ich łączna wartość wyniosła 2.073,9 mln zł. W wydatkach tych ponad 1.660 mln zł stanowiły nakłady na rzeczowy majątek trwałe oraz wartości niematerialne i prawne, w tym w szczególności na informatykę i rozwój sieci. Kwotę tę uzupełnił przyrost netto inwestycji kapitałowych w spółki krajowe i zagraniczne, rozumiany jako różnica między nabytymi a zbytymi udziałami kapitałowymi, w wysokości 413,9 mln zł.

Inwestorzy terminowo wywiązali się z obowiązku przekazania do Ministerstwa Skarbu Państwa sprawozdań z realizacji inwestycji. W sprawozdaniach tych zawyżono wprawdzie o blisko 2 mln zł wartość zrealizowanych inwestycji gwarantowanych, jednak nie powodowało to błędnej

²⁸ Bank nie wypłacał w tym okresie dywidendy dla akcjonariuszy.

²⁹ Bank, stosownie do art. 3 §7 pkt 2 umowy, przekazał całość wpływów ze sprzedaży środków trwałych na zakup innych środków trwałych.

oceny przez MSP sposobu realizacji zobowiązania, gdyż rzeczywista kwota inwestycji (1.008,9 mln zł) również przekraczała poziom nakładów inwestycyjnych, określony w umowie. NIK pozytywnie ocenia dobrowolne poddanie się przez Bank na koszt inwestorów audytowi, mającemu ustalić stopień realizacji zobowiązań objętych karami umownymi, w tym w szczególności wielkości dokonanych inwestycji.

W art. 3 § 7 ust. 1 pkt 3 umowy inwestorzy przyjęli zobowiązanie, że przez 3 lata od nabycia akcji Banku nie spowodują, aby dokonał on jednej lub wielu transakcji, stanowiących rozporządzenie przedsiębiorstwem Banku lub jego składnikami majątkowymi. W okresie objętym zakazem Bank za blisko 16,4 mln zł zbył dwa składniki majątkowe, stanowiące część przedsiębiorstwa. Składnikami tymi była ochrona Banku, przeniesiona początkowo do spółki zależnej, a następnie zbyta na rzecz osób trzecich, oraz zakładowa przychodnia lekarska. Składniki te nie służyły realizacji czynności bankowych, ani nie były przedmiotem działalności statutowej Banku, choć ochrona Banku, zgodnie z art. 5 ust. 2 pkt 2 lit. c ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o ochronie osób i mienia³⁰, była nieodzowna do prowadzenia działalności bankowej. Mając na względzie zbieżne wyjaśnienia zarówno Ministra Skarbu Państwa, jak przedstawicieli inwestorów³¹, że intencją stron umowy nie było uniemożliwienie zbycia jakichkolwiek składników majątkowych Banku, lecz tylko tych które są związane z działalnością statutową Pekao S.A. i które są niezbędne dla zachowania integralności przedsiębiorstwa bankowego, NIK uznała, że powyższe transakcje nie stanowiły naruszenia postanowień umowy.

3.2.1.3. Bank BPH S.A. w Krakowie

3.2.1.3.1. Kształtowanie funduszy własnych Banku

Inwestor strategiczny Banku Przemysłowo-Handlowego S.A. w Krakowie – Bayerische Hypo- und Vereinsbank wywiązał się z obowiązku podwyższenia funduszy własnych Banku o kwotę co najmniej 400 mln zł w ciągu 3 lat od osiągnięcia 50% udziału w jego kapitale akcyjnym, które nastąpiło w dniu 24 czerwca 1999 r.

Czynności związane z podwyższeniem kapitału BPH S.A. zostały zakończone do 24 września 1999 r. Inwestor objął blisko 2,3 mln akcji Banku, opłacając je wkładem niepieniężnym w postaci prawa własności 100% akcji banków HypoVereinsbank Polska S.A. oraz HYPO-BANK Polska S.A., wycenionych

³⁰ DzU Nr 114, poz. 740 ze zm.

³¹ Zgodnie z art. 65 § 2 kodeksu cywilnego w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu.

na 527 mln zł³². Taki sposób opłacenia emisji akcji był dopuszczony na mocy art. 4 § 2 ust. 1 pkt 1 umowy. Cena emisyjna nowych akcji została ustalona zgodnie z art. 4 § 2 ust. 3 umowy, tj. była nie niższa od średniej ceny notowań akcji Banku na Giełdzie Papierów Wartościowych w Warszawie S.A. w okresie 6 miesięcy, poprzedzających dzień podjęcia uchwały o podwyższeniu kapitału akcyjnego Banku.

3.2.1.3.2. Zobowiązanie do dokonania inwestycji w Banku oraz wydatków rozwojowych w ciężar kosztów operacyjnych Banku

Zgodnie z art. 4 § 1 i 2 umowy, w związku z przekroczeniem przez HVB w dniu 24 czerwca 1999 r. 50% udziału w kapitale akcyjnym Banku, inwestor był zobowiązany do spowodowania dokonania w Banku, w ciągu 3 lat od osiągnięcia tego pakietu, tj. do 23 czerwca 2002 r., inwestycji w kwocie co najmniej 700 mln zł. Na inwestycje te miały złożyć się przyrost finansowego majątku trwałego w wysokości co najmniej 400 mln zł, wynikający z opisanego w poprzednim punkcie niniejszej informacji gwarantowanego podwyższenia kapitału, opłaconego aportem rzeczowym, oraz inwestycje w rzeczowy majątek trwały, wartości niematerialne i prawne na kwotę co najmniej 300 mln zł.

Zobowiązania inwestycyjne zostały w całości zrealizowane do 8 czerwca 2002 r., co oznacza, że HVB terminowo wywiązał się z nałożonego obowiązku. Łączna kwota zrealizowanych zobowiązań inwestycyjnych wyniosła 950,6 mln zł i była o 250,6 mln zł wyższa od minimalnej wielkości przewidzianej w umowie.

Bank BPH S.A., poza objęciem akcji HypoVereinsbank Polska S.A. i HYPO-BANK Polska S.A. w wysokości 527 mln zł, poniósł także nakłady inwestycyjne na rzeczowy majątek trwały oraz wartości niematerialne i prawne w łącznej

³² Wycena wkładu niepieniężnego, która stanowiła podstawę ustalenia kwoty podniesienia kapitału Banku, została dokonana przez Zarząd Banku Przemysłowo-Handlowego S.A., za pomocą metody skorygowanej wartości netto, z uwzględnieniem premii za przejęcie kontroli nad bankami. Wartość aktywów netto skorygowana o odpowiednie wskaźniki ryzyka wyniosła 479,1 mln zł, a powiększona o premię za kontrolę nad obu bankami 527 mln zł. NIK nie sformułowała zastrzeżeń do sposobu wyliczenia wartości aktywów netto banków. Zwróciła natomiast uwagę, że premia za przejęcie kontroli nad obu bankami została ustalona na jednolitym poziomie ok. 10%, choć banki te różniły się skalą i zakresem prowadzonej działalności. O ile HypoVereinsbank Polska S.A. był aktywnie działającą spółką, posiadającą klientów oraz utrwalone relacje z nimi, o tyle HYPO-BANK Polska S.A. od połowy 1998 r. nie prowadził aktywnej działalności rynkowej i nie posiadał kredytów, ani depozytów klientów w bilansie. Rozpoczął natomiast proces ubiegania się o licencję na prowadzenie działalności w zakresie bankowości hipotecznej oraz prace przygotowawcze związane z rozpoczęciem działalności w tym zakresie. Kwestia ta nie miała jednak znaczenia dla realizacji zobowiązań. Bez względu na to, czy premia za kontrolę nad HYPO-BANK Polska S.A. zostałaby naliczona, łączna wartość aportu wniesionego do BPH S.A. przez HVB i tak przekroczyłaby kwotę minimalnego gwarantowanego podwyższenia kapitału, wymaganego na mocy art. 4 § 2 umowy.

wysokości 423,6 mln zł. Nakłady te poniesiono m.in. na rozwój kanałów dystrybucji³³ (179,4 mln zł), systemów informatycznych (94,2 mln zł) oraz na inne cele³⁴ (149,9 mln zł). Zostały one w całości sfinansowane ze środków wypracowanych przez Bank, w tym z zysku pozostawionego w Spółce na mocy uchwał walnych zgromadzeń akcjonariuszy.

Szczegółowym badaniem objęto poprawność zaliczenia do wydatków inwestycyjnych nakładów na kwotę 52,2 mln zł, stanowiących 12,5% inwestycji ogółem z wyłączeniem podwyższenia kapitału. Kontrola w tym zakresie nie wykazała nieprawidłowości.

NIK pozytywnie ocenia także wywiązanie się przez Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG z zobowiązania do spowodowania poniesienia przez BPH S.A., wydatków rozwojowych zaliczanych w ciężar kosztów operacyjnych Banku w wysokości co najmniej 400 mln zł. W wyniku kontroli stwierdzono, że z pierwotnie przedstawionego przez Bank wykazu wydatków rozwojowych, opiewającego na kwotę 540,3 mln zł, za zgodne z umową można uznać wydatki rozwojowe w wysokości 445 mln zł. Oznacza to, że omawiane zobowiązanie inwestora, wynikające z załącznika nr 6 do umowy prywatyzacyjnej, zostało wykonane.

3.2.1.4. Bank Zachodni WBK S.A. we Wrocławiu

3.2.1.4.1. Kształtowanie funduszy własnych Banku

NIK pozytywnie ocenia wykonanie zobowiązań dotyczących podwyższenia funduszy własnych Banku. Inwestor w terminie i na zasadach określonych w art. 5 ust. 1 umowy dokonał pierwszego podwyższenia kapitału akcyjnego Banku Zachodniego S.A., w ramach którego – za środki pieniężne w wysokości ponad 150 mln zł – objął 1.470.589 akcji Banku, po cenie emisyjnej równej cenie zakupu akcji od Skarbu Państwa (102 zł za akcję). Podwyższenie to zostało zarejestrowane przez Sąd Rejestrowy w dniu 25 października 1999 r., tj. na ponad 8 miesięcy przed terminem przewidzianym w art. 5 ust. 4 lit. b umowy prywatyzacyjnej.

Także drugie podwyższenie kapitału akcyjnego Banku, przewidziane w art. 5 ust. 2 umowy, zostało dokonane z zachowaniem warunków i terminów określonych w umowie. Inwestor objął 980.393 akcji nowej emisji za łączną kwotę ponad 100 mln zł.

³³ W tym utworzenie 71 nowych placówek bankowych i telefonicznego centrum obsługi oraz instalację urządzeń samoobsługowych.

³⁴ W tym inwestycje kapitałowe w spółkach zależnych i w rozwój infrastruktury technicznej Banku

W wyniku obu podwyższeń kapitał akcyjny Banku Zachodniego S.A., odpowiadający nominalnej wartości wszystkich zarejestrowanych akcji, wzrósł z 280 mln zł do 304.509.820 zł, tj. o 20 zł powyżej poziomu wymaganego na mocy art. 5 ust. 3 umowy. Nadwyżka finansowa stanowiąca różnicę między wpływami z nowych emisji akcji a ich wartością nominalną w wysokości blisko 225,5 mln zł została w całości zaliczona na poczet kapitału zapasowego Banku.

W dniu 22 listopada 2000 r. Walne Zgromadzenia Akcjonariuszy z inicjatywy inwestora dokonało trzeciego podwyższenia kapitału akcyjnego Banku, niewymaganego na mocy umowy. Wszystkie wyemitowane akcje o łącznej wartości nominalnej wynoszącej 25 mln zł objął AIB EI. Dzięki temu kapitał akcyjny Banku wzrósł do 329,5 mln zł. Akcje zostały opłacone gotówką, a nadwyżka wpływów z emisji ponad wartość nominalną wyemitowanych akcji w wysokości 75 mln zł została przeznaczona na zwiększenia kapitału zapasowego Banku.

W 2001 r. zarejestrowane zostało jeszcze jedno podwyższenie kapitału, związane z połączeniem Banku Zachodniego S.A. we Wrocławiu z Wielkopolskim Bankiem Kredytowym S.A. w Poznaniu. Operacja ta została dokonana za zgodą Ministra Skarbu Państwa, wydaną w dniu 8 marca 2000 r., w związku z czym nie stanowiła naruszenia ograniczenia do dokonywania połączeń, zapisanego w art. 7 pkt VI ust. 1 umowy. W wyniku fuzji obu banków kapitał akcyjny Banku Zachodniego S.A. został podniesiony o ponad 400 mln zł do 729,6 mln zł.

W latach 2000 oraz 2002–2003 kapitały własne Banku były powiększane także o pozostawione w Banku zyski netto z lat poprzednich. W art. 7 pkt VII ust. 1 umowy prywatyzacyjnej inwestor zobowiązał się spowodować podjęcie w latach 2000-2003 uchwał zwyczajnych walnych zgromadzeń akcjonariuszy (ZWZA) o podziale zysku netto Banku w taki sposób, aby nie więcej niż jego 20% było przeznaczone do podziału pomiędzy akcjonariuszy, a pozostała część została przeznaczona na działalność Banku. W 2002 r. miało miejsce naruszenie tego postanowienia umowy. Inwestor zagłosował za uchwałą ZWZA o podziale zysku za rok 2001, zaproponowaną przez Zarząd Banku. W uchwale tej ustalono dywidendę przypadającą na jedną akcję na poziomie 0,42 zł. W ten sposób do podziału między akcjonariuszy przeznaczone zostało 20,24% zysku netto Banku za rok 2001, wynoszącego 151,4 mln zł. Nadwyżka 0,24 pkt. proc. powyżej dopuszczalnej wielkości była wynikiem omyłkowego zaokrąglenia w górę do pełnych groszy³⁵ dywidendy, przypadającej na jedną akcję z podziału 20% zysku netto. Niezwłocznie po stwierdzeniu niezgodności podjętej uchwały z umową inwestor powiadomił o tym Skarb Państwa i podjął działania w celu ograniczenia negatywnych

³⁵ Dywidenda została obliczona jako iloraz 20% zysku netto Banku za rok 2001 i liczby akcji Banku. Wynik tego działania - 0,415016262 zł – został zaokrąglony w górę do 0,42 zł, co spowodowało przekroczenie dopuszczalnej wysokości.

skutków uchwały dla Banku. AIB EI zrzekł się na rzecz Banku części dywidendy w wysokości 400 tys. zł. W wyniku tego dywidenda wypłacona akcjonariuszom wyniosła 19,98% zysku netto. BZ S.A. musiał jednak zapłacić podatek dochodowy od kwoty pozostawionej przez Inwestora, co spowodowało, że w Banku pozostawione zostało 79,95% a nie 80% zysku netto. Różnica to odpowiada kwocie 75,6 tys. zł. Należy przy tym zauważyć, że gdyby zaokrąglenie dywidendy do pełnych groszy zostało dokonane w dół, do poziomu 0,41 zł na akcję, to w Banku pozostałaby kwota o 441 tys. zł wyższa niż miało to miejsce w rzeczywistości.

3.2.1.4.2. Zobowiązanie do dokonania inwestycji w Banku

NIK pozytywnie ocenia realizację przez AIB European Investments Ltd zobowiązań do spowodowania poniesienia przez Bank wydatków inwestycyjnych, określonych w art. 5 ust. 6 i 8 umowy prywatyzacyjnej. Na mocy tych postanowień inwestor został zobowiązany do spowodowania, aby Bank w ciągu 4 lat od podpisania umowy dokonał inwestycji w system informatyczny i rozwój sieci na łączną kwotę 250 mln zł (art. 5 ust. 6 umowy), a w ciągu 10 lat od podpisania umowy spowodowania dalszych inwestycji w wysokości co najmniej 600 mln zł, o ile stan ekonomiczny Banku lub sytuacja makroekonomiczna w Polsce nie ulegnie istotnej zmianie, tak iż realizacja tych inwestycji nie będzie z gospodarczego punktu widzenia uzasadniona (art. 5 ust. 8 umowy).

Realizacja zobowiązania, wynikającego z art. 5 ust. 6 umowy, nastąpiła z ponad dwuletnim wyprzedzeniem w stosunku do terminu ustalonego w umowie. Już w latach 2000–2001 łączne nakłady inwestycyjne w Banku przekroczyły 465,1 mln zł. Były zatem o 215,1 mln zł wyższe niż przewidziane do dokonania w ciągu 4 lat od podpisania umowy. Do nakładów tych, zgodnie z art. 7 pkt IV ust. 3 umowy, nie zaliczono zakupu nowych składników majątkowych, sfinansowanych ze środków pochodzących z rozporządzenia składnikami dotychczasowymi. Z ogólnej kwoty inwestycji 312,6 mln zł zostało przeznaczonych na rozwój systemu informatycznego Banku, a 152,5 mln zł na rozwój sieci oddziałów. W obu tych dziedzinach nakłady przewyższyły wielkości założone w umowie odpowiednio o 162,6 mln zł (108,5%) i 52,5 mln zł (52,5%).

Plan inwestycyjny na lata 1999–2009, nakładający na inwestora zobowiązanie do dołożenia staranności i poniesienia nakładów inwestycyjnych w wysokości co najmniej 850 mln zł, został w znacznej części zrealizowany już w latach 2000–2004. Łączna wartość inwestycji w tym okresie wyniosła 839,8 mln zł, co stanowiło 98,8% minimalnej kwoty przewidzianej do poniesienia w ciągu 10 lat. Nakłady na system informatyczny Banku wyniosły 593,4 mln zł i o 31,9% przewyższyły wielkość założoną w umowie (450 mln zł). Wydatki na rozwój sieci wyniosły 246,3 mln zł. Kwota ta odpowiada 61,6% planu inwestycyjnego dla tej grupy wydatków,

ustalonego na poziomie 400 mln zł. Zrealizowanie planu inwestycyjnego w tej części wymagałoby poniesienia w latach 2005–2009 wydatków inwestycyjnych na rozwój sieci w wysokości około 153,7 mln zł, o ile nie zaistnieją okoliczności wskazane w art. 5 ust. 8 umowy, które spowodowałyby iż poniesienie tych wydatków byłoby z gospodarczego punktu widzenia niezasadne.

3.2.2. Realizacja zobowiązań dotyczących wspierania rozwoju banków

W dwóch z trzech umów prywatyzacyjnych, których wykonanie było objęte kontrolą, inwestorzy przyjęli zobowiązania do wspierania rozwoju banków, zgodnie z indywidualnie ustalonymi biznes planami i programami. Zobowiązania takie ciążyły na inwestorach strategicznych w bankach Pekao S.A. i BPH S.A. W biznes planach i programach rozwoju założono cele rynkowe do osiągnięcia przez dany bank oraz działania, jakie banki te miały podjąć przy wsparciu inwestorów, by cele te zostały zrealizowane. Wskazane działania miały polegać w szczególności na wprowadzeniu nowych produktów, rozwoju infrastruktury banku oraz wdrożeniu prorozwojowych rozwiązań organizacyjnych i technicznych. Ich realizacja nie była zabezpieczona karą umownymi.

NIK stwierdziła, że oba banki przy udziale doradców oddelegowanych przez inwestorów zrealizowały działania zapisane w programach rozwoju, jednak nie wszystkie cele strategiczne tam określone zostały osiągnięte. Wywiązanie się z niektórych deklaracji było ułatwione z uwagi na to, że określono je w sposób ogólny, nie ustalając mierników oceny ich realizacji, ani konkretnych cech jakościowych, jakie dane rozwiązanie powinno spełniać, by być uznane za zgodne z założonym programem. Wyniki kontroli pokazały jednak, że realizacja celów strategicznych była nie tyle uzależniona od wprowadzenia poszczególnych rozwiązań produktowych, organizacyjnych i technicznych ogólnie zapisanych w programach rozwoju, co od warunków na jakich dane produkty zostaną zaoferowane. Szczególnie uwidocznili to przykład Banku Pekao S.A. Bank ten zrealizował zdecydowaną większość działań zapisanych w pięcioletnim programie rozwoju na lata 1999–2004. Działania te koncentrowały się na poprawie obsługi klientów, wprowadzeniu zindywidualizowanych produktów dla poszczególnych grup klientów oraz nowych kanałów ich dystrybucji. Mimo to większość celów rynkowych nie została zrealizowana. W szczególności Bank nie osiągnął pozycji największego dostawcy usług finansowych dla ludności w Polsce, ustępując w tym zakresie Powszechnej Kasie Oszczędności Bankowi Polskiemu S.A. Nie udało się także odwrócić trendu utraty udziałów w rynku podstawowych produktów bankowych dla ludności. Udział Banku w rynku depozytów osób prywatnych spadł z ok. 21,9% na koniec 1999 r. do ok. 14,0% na koniec 2004 r. Spadek ten wynikał z obniżenia nominalnej sumy

depozytów z 34,5 mld zł do 27,3 mld zł³⁶. Także po przejściowym wzroście udziałów w rynku należności od osób prywatnych z 10,2% na koniec 1999 r. do 12,5% na koniec 2001 r. w kolejnych latach Bank notował systematyczne spadki do ok. 8% na koniec 2004 r. Podstawową przyczyną spadku należności była zmiana polityki kredytowej Pekao S.A. Bank zrezygnował z udzielania kredytów hipotecznych w walutach obcych uznając, że narażanie klientów na ryzyko kredytowe, w sytuacji gdy nie są oni w stanie go rzetelnie ocenić, stanowi zagrożenie dla bezpieczeństwa finansowego klientów i reputacji Banku. Ponadto w związku z pogorszeniem sytuacji makroekonomicznej w Polsce oraz systematycznym wzrostem z 11,1% w 1999 r. do 24,7% w 2003 r. udziału kredytów zagrożonych w sumie kredytów ogółem, Bank zaostrzył procedury udzielania kredytów złotych dla niektórych grup klientów, a w koszcie kredytu uwzględnił wyższą marżę związaną z wyższym ryzykiem. Pozwoliło to na wypracowanie przez Bank w latach 2003–2004 większych zysków niż w 2002 r., lecz kosztem obniżenia udziałów rynkowych. Bank przyjął stanowisko, że utrzymanie zadowalających wyników finansowych jest warunkiem wzrostu akcji kredytowej w długim okresie, szczególnie wobec dalszej liberalizacji rynku usług finansowych po wejściu Polski do Unii Europejskiej. Jednak tylko około 20% zysków wypracowanych w latach 2003–2004 zostało przeznaczone na poprawę pozycji kapitałowej Banku, podczas gdy pozostała część została wypłacona akcjonariuszom w formie dywidendy.

Bank Pekao S.A. podejmował działania przewidziane w programie rozwoju banku, dotyczące poprawy obsługi małych i średnich przedsiębiorstw, takie jak wprowadzenie specjalnie przygotowanych produktów, uproszczenie procedur kredytowych oraz poprawienie zasięgu dystrybucji. Mimo to zamiast wzmocnienia pozycji Banku, jego udział w rynku depozytów przedsiębiorców indywidualnych uległ obniżeniu z ok. 17,7% na koniec 1999 r. do ok. 13,0% na koniec 2004 r. W tym czasie udział należności Pekao S.A. w należnościach systemu bankowego ogółem od tej grupy podmiotów początkowo wzrósł z 14,8% na koniec 1999 r. do 16,6% na koniec 2001 r., by od 2002 r. do 2004 r. ulec stopniowemu obniżeniu do 9,0%. Wpływ na to miała m.in. opisana wcześniej zmiana polityki kredytowej Banku. Według danych prezentowanych przez Główny Urząd Statystyczny³⁷ Bank Pekao S.A. od marca 2002 r. do końca 2003 r. oferował kredyty dla przedsiębiorców indywidualnych o najwyższym oprocentowaniu spośród 11 największych banków w Polsce, wynoszącym 18,25–19,75%³⁸.

³⁶ Suma depozytów w sektorze bankowym wzrosła w tym okresie z 157,2 mld zł do 194,8 mld zł.

³⁷ Główny Urząd Statystyczny. *Ceny w gospodarce narodowej*, styczeń 1999 - grudzień 2004 (wydania miesięczne).

³⁸ W tym czasie średnie oprocentowanie w sektorze bankowym wynosiło 7,5-14,4%.

Bank poinformował, że w tym okresie udzielał kredytów zarówno według stawki podstawowej, podawanej przez GUS, jak i według niższych stawek ustalanych indywidualnie dla danego kredytobiorcy oraz według stawek preferencyjnych. W związku z tym efektywna stopa oprocentowania kredytów terminowych (powyżej 1 roku) dla mikro firm kształtowała się na poziomie 13,2% w marcu 2002 r., 10,2% w grudniu 2003 r. oraz 11,1% w grudniu 2004 r. Dzięki temu, zdaniem Banku, oferta ta była porównywalna z ofertą banków konkurencyjnych. Teza ta nie mogła zostać przez NIK zweryfikowana, gdyż brak jest publicznie dostępnych danych na temat efektywnych stóp kredytowych w innych bankach.

W latach 1999–2004 nastąpił spadek udziałów rynkowych Banku również w kategorii należności od przedsiębiorstw z 17,1% na koniec 1999 r. do 13,7% na koniec 2004 r. W części spadek ten można wytłumaczyć zmianą sposobu prezentacji portfela kredytowego, w związku z dokonaną nowelizacją przepisów o rachunkowości, dostosowujących polskie standardy rachunkowości do standardów międzynarodowych³⁹. Spadek udziałów rynkowych był także efektem konkurencji rynkowej. Spadkowi temu towarzyszył wzrost zaangażowania spółek zależnych Banku w usługi leasingu i faktoringu.

W przypadku Banku BPH S.A. została zrealizowana większość celów strategicznych, dotyczących obsługi przedsiębiorstw oraz bankowości hipotecznej. Bank zbliżył się do zakładanego udziału w rynku usług bankowych dla podmiotów gospodarczych na poziomie 12%⁴⁰ oraz przekroczył zakładany udział w rynku kredytów mieszkaniowych i na finansowanie nieruchomości komercyjnych na poziomie ok. 15%⁴¹. Realizacja tych celów była możliwa dzięki połączeniu Banku BPH S.A. z PBK S.A. oraz zaoferowaniu konkurencyjnych warunków, szczególnie w dziedzinie bankowości hipotecznej. Do końca 2004 r. Bank nie w pełni zrealizował natomiast założenie dotyczące wzmocnienia pozycji banku na rynku bankowości detalicznej. W programie rozwoju jako cel przyjęto osiągnięcie ok. 15% udziału w tym rynku. Tymczasem udział banku w należnościach od ludności wzrósł w ciągu 6 lat od zawarcia umowy prywatyzacyjnej z 2,8% na koniec 1998 r. do 11,2% na koniec 2004 r.⁴², a w sumie depozytów osób prywatnych z 4,2% do 8,1%. W dalszym wzroście udziałów przeszkodziła silna presja konkurencyjna.

³⁹ Wskutek tych zmian nastąpiło zmniejszenie prezentowanego w sprawozdaniach finansowych Banku poziomu kredytu na inwestycję centralną oraz rozliczeń międzyokresowych w innych aktywach i przychodów przyszłych okresów w pasywach, łącznie o 7,3 mld zł.

⁴⁰ W latach 1998-2004 udział w rynku należności (w tym kredytowych) od przedsiębiorstw wzrósł z 5,7% do 11,8%, a depozytów z 4,5% do 11,6%.

⁴¹ W latach 1998-2004 udział ten wzrósł z 4,1% do ponad 17,1%

⁴² Głównie dzięki wzrostowi kredytów mieszkaniowych.

W umowie prywatyzacyjnej Banku Zachodniego S.A. w ogóle nie określono programu rozwoju banku. Bank i jego inwestorzy mieli zatem pełną swobodę w ustalaniu priorytetów i kierunków działania Banku⁴³. MSP wynegocjowało natomiast wyższą cenę za akcje Banku w stosunku do jego wartości księgowej niż w innych transakcjach tego typu wówczas przeprowadzanych⁴⁴. Brak zapisów w umowie prywatyzacyjnej nie stanowił przeszkody we wdrożeniu przez Bank Zachodni S.A. nowych produktów o profilu zbliżonym do wdrażanych przez Pekao S.A. i BPH S.A. oraz wprowadzeniu rozwiązań organizacyjnych i technologicznych opartych na *know how* przekazanych przez inwestora. Prace wdrożeniowe zostały nasilone po połączeniu Banku Zachodniego S.A. z Wielkopolskim Bankiem Kredytowym S.A. W wyniku połączenia obu banków w 2001 r. powstał podmiot z udziałami w poszczególnych segmentach rynku 2-3-krotnie większymi niż dotychczasowy Bank Zachodni S.A.⁴⁵ W latach 2002-2004 utrzymywał on lub nieznacznie zwiększał udziały w należnościach od przedsiębiorstw, przedsiębiorców indywidualnych oraz osób prywatnych. Nieznacznie spadły natomiast jego udziały w depozytach przedsiębiorców i osób prywatnych⁴⁶. Bank Zachodni WBK S.A. wykazywał zatem wyższą dynamikę przyrostu tych kategorii niż Pekao S.A., lecz niższą niż BPH S.A. Występujące zmiany były przede wszystkim pochodną polityki Banku w zakresie podejmowanego ryzyka w działalności i związanej z nim atrakcyjności oferty przedstawianej klientom. Rozwój banków nie był przy tym silnie uzależniony od tego czy w umowach prywatyzacyjnych zostało w tym zakresie zapisane odpowiednie zobowiązanie.

3.2.3. Realizacja zobowiązań pracowniczych

NIK pozytywnie ocenia realizację zobowiązań do utrzymania zatrudnienia w bankach przez okres ustalony w umowach. Nie stwierdzono nieprawidłowości, ani uchybień w tym zakresie.

⁴³ Jedynymi ograniczeniami wynikającymi z umowy prywatyzacyjnej było utrzymanie przez 4 lata od dnia nabycia akcji przez inwestora uniwersalnego charakteru Banku, jego dotychczasowej działalności statutowej oraz obszaru działania. Zobowiązania te zostały wykonane.

⁴⁴ Cena za akcję przekraczała ponad 3,8 razy wartość księgową Banku przypadającą na 1 akcję. Był to najwyższy wskaźnik uzyskany w tamtym okresie przy sprzedaży akcji banku na rynku pierwotnym. W przypadku sprzedaży akcji BPH S.A. wskaźnik ten wynosił 3,5, Banku Pekao S.A. - 2,2, Wielkopolskiego Banku Kredytowego S.A. - 1,79, Powszechnego Banku Kredytowego S.A. - 1,39, Banku Handlowego w Warszawie S.A. (w transzy dla inwestorów stabilnych) - 0,99.

⁴⁵ Udziały BZ S.A. w należnościach od przedsiębiorstw wzrosły w związku z połączeniem z WBK S.A. z 2,7% na koniec 2000 r. do 5,6% na koniec 2001 r., od przedsiębiorców indywidualnych z 4,3% do 9%, a osób prywatnych z 1,8% do 3,3%.

⁴⁶ Odpowiednio z 5,4% do 5,3% oraz z 6,1% do 5,7%.

Kształtowanie się zatrudnienia w bankach w okresach obowiązywania gwarancji zatrudnienia przedstawia poniższa tabela:

| L.p. | Wyszczególnienie | Pekao S.A. | BPH S.A. | B. Zachodni S.A. |
|------|--|--|--|--|
| 1 | Okres obowiązywania gwarancji zatrudnienia | 3.08.1999- 3.02.2001 (18 miesięcy) | 22.10.1998- 22.10.2000 (24 miesiące) | 16.09.1999- 16.03.2001 (18 miesięcy) |
| 2 | Stan zatrudnienia wymagany na mocy umów prywatyzacyjnych (minimalny limit zatrudnienia) | 25.033 osób | 6.570,98 etatów | 6.651 umów o pracę na czas nieokreślony |
| 3 | Liczba umów rozwiązanych z przyczyn wymienionych w umowach (inwestorzy nie byli zobowiązani do ich utrzymania) | -5.013 | -1.059,56 | -1.065 |
| 4 | Limit pomniejszony w związku z rozwiązaniem umów o pracę z przyczyn wymienionych w umowach | 20.029 | 5.511,42 | 5.586 |
| 5 | Zmniejszenie zatrudnienia z przyczyn niewymienionych w umowach (np. skutek wypowiedzenia przez bank) | -639 | -32,50 | - |
| 6 | Zatrudnienie nowych pracowników | +654 | +926,40 | +590 |
| 7 | Stan zatrudnienia na koniec okresu obowiązywania gwarancji zatrudnienia | 20.035 | 6.405,32 | 6.176 |
| 8 | Nadwyżka ponad limit (wiersz 7-4) | +6 | +893,9 | +590 |

Źródło: Wyniki kontroli w bankach

We wszystkich skontrolowanych bankach zatrudnienie zostało utrzymane powyżej limitów minimalnych, określonych w umowach (co ilustruje wiersz 8 tabeli). Limity te ulegały obniżeniu w przypadku, gdy rozwiązanie umów o pracę następowało: w wyniku rozwiązania umowy o pracę za porozumieniem stron, przejścia pracownika na emeryturę lub rentę, wypowiedzenia umowy o pracę przez pracownika, rozwiązania umowy o pracę bez wypowiedzenia z powodu naruszenia obowiązków pracowniczych, zatrudnienie pracownika przez podmiot stowarzyszony banku lub spółkę świadcząca usługi na rzecz Banku lub śmierci pracownika (tabela wiersze 3-4). Inwestorzy, ani banki nie byli zobowiązani do utrzymania miejsc pracy zwolnionych z tych przyczyn. MSP dopuszczało także możliwość rozwiązania umów o pracę z innych przyczyn niż wyżej wymienione, np. w wyniku wypowiedzenia przez pracodawcę z przyczyn leżących po jego stronie, ale tylko wtedy gdy poprzedzone zostało ono zatrudnieniem innej osoby na umowę o pracę, tak by łączny stan zatrudnienia nie spadł poniżej obowiązującego limitu. NIK nie stwierdziła by banki dokonując zwolnień pracowników naruszały tę zasadę.

Banki Pekao S.A. i Zachodni S.A. w okresie obowiązywania gwarancji zatrudnienia podejmowały natomiast dopuszczalne na mocy umów prywatyzacyjnych działania w celu obniżenia liczby pracowników. Bank BPH S.A. nie podejmowały

takich działań przez cały okres ochronny przewidzianych w umowach. Zmiany zatrudnienia w tym Banku wynikał z naturalnej fluktuacji kadr⁴⁷.

3.2.4. Realizacja pozostałych zobowiązań pozacenowych

NIK negatywnie oceniła realizację przez inwestora strategicznego w Banku Pekao S.A. - UniCredito Italiano S.p.A. - jednego z pozostałych zobowiązań pozacenowych. Na mocy art. 3 § 9 umowy prywatyzacyjnej inwestor ten zobowiązał się, że tak długo jak będzie posiadał przynajmniej 10% kapitału akcyjnego Banku, nie będzie ani pośrednio, ani bezpośrednio zaangażowany w Polsce w jakąkolwiek działalność gospodarczą, która byłaby konkurencyjna pod jakimkolwiek względem w stosunku do jakiejkolwiek działalności gospodarczej prowadzonej przez Bank Pekao S.A. W dniu 17 listopada 2005 r. nastąpiło przejęcie przez UniCredito Italiano S.p.A. kontroli nad Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG. W związku z tym inwestor ten został pośrednio właścicielem 71,03% akcji Banku BPH S.A. w Krakowie, prowadzącego na terenie Polski działalność konkurencyjną w stosunku do Pekao S.A. Za pośrednictwem Banku BPH S.A. UniCredito Italiano S.p.A. weszło także w posiadanie 100% akcji BPH Banku Hipotecznego S.A., co również stanowi naruszenie postanowień art. 3 § 9 umowy.

NIK nie wnosi zastrzeżeń do realizacji pozostałych zobowiązań inwestorów w tym Banku. Wykonane zostały zobowiązania zakazujące likwidacji i rozwiązania Banku, ograniczenia jego działalności statutowej, zmiany firmy i znaków towarowych oraz siedziby Banku

⁴⁷ Banki Pekao S.A. i Zachodni S.A. przeniósł odpowiednio 1580 i 593 osób do spółek zależnych, świadczących usługi na rzecz banków. Po zmianie miejsca zatrudnienia stosunek pracy tych osób nie był już chroniony na mocy umowy. Nie stwierdzono jednak by w okresie gwarantowanego zatrudnienia następowały masowe zwolnienia przeniesionych tam pracowników.

Bank Pekao S.A. jako jedyny ze skontrolowanych banków stworzył zachęty dla pracowników do dobrowolnego odejścia z Banku za porozumieniem stron. Pracownicy którzy się na to zdecydowali otrzymywali odprawy w wysokości 6-miesięcznego wynagrodzenia. Z oferty tej skorzystało 700 osób. Na miejsca zwolnione z przyczyn dopuszczonych na mocy umowy Bank tylko w wyjątkowych przypadkach zatrudniał nowe osoby. W związku z tym w całym okresie ochronnym udało się Bankowi obniżyć stan zatrudnienia o blisko 20%. Po upływie okresu ochronnego, w latach 2001-2004, Bank obniżył zatrudnienie o kolejne 21,5%. Pozostałe banki na miejsca zwolnione z przyczyn nie stanowiących naruszenia umowy prywatyzacyjnej na ogół zatrudniały nowych pracowników, w związku z tym w ich przypadku zmniejszenie zatrudnienia w okresie ochronnym wynosiło 7,1% w Banku Zachodnim S.A. i 2,5% w BPH S.A. Większe redukcje zatrudnienia w tych bankach nastąpiły po połączeniach Banku Zachodniego S.A. z WBK S.A. i BPH S.A. z PBK S.A. W latach 2002-2004 skala redukcji w bankach powstałych w wyniku połączeń wyniosła odpowiednio 27,7% (2.728 osób) i 25,9% (3.406 osób). W tym okresie zatrudnienie w całym sektorze bankowym uległo obniżeniu o 9,4% (15.615 osób), a w bankach komercyjnych 12,1% (16.812 osób). Z tego około połowa spadku (8.445 osób) przypadła na 3 banki objęte kontrolą.

Analogiczne zobowiązania w pozostałych bankach zostały również zrealizowane. Wprowadzie oba banki – Zachodni S.A. i Przemysłowo-Handlowy S.A. – w związku z połączeniem z innymi bankami dokonały zmiany swojej firmy, jednak w obu przypadkach zmiana ta została dokonana za zgodą Ministra Skarbu Państwa, po stosownym aneksowaniu umów prywatyzacyjnych.

3.2.5. Nadzór nad realizacją zobowiązań pozacenowych sprawowany przez Ministerstwo Skarbu Państwa

3.2.5.1. Ramy organizacyjne

W okresie objętym kontrolą nadzór nad realizacją zobowiązań pozacenowych, określonych w umowach prywatyzacyjnych skontrolowanych banków, sprawowały delegatury Ministra Skarbu Państwa właściwe terytorialnie ze względu na siedziby banków. Nadzór nad realizacją zobowiązań wynikających z umowy prywatyzacyjnej Banku Polska Kasa Opieki S.A. sprawowała Delegatura w Ciechanowie, Banku Przemysłowo – Handlowego S.A. – Delegatura w Krakowie, a Banku Zachodniego S.A. – Delegatura we Wrocławiu. Wyjątkiem był okres od 20 listopada 2000 r. do 30 marca 2002 r., gdy nadzór nad zobowiązaniami wynikającymi ze wszystkich umów został scentralizowany w Departamencie Ewidencji i Gospodarki Mieniem Skarbu Państwa.

3.2.5.2. Pozyskiwanie informacji na temat realizacji zobowiązań

Podstawę bieżącego nadzoru sprawowanego przez jednostki organizacyjne Ministerstwa Skarbu Państwa stanowiły oświadczenia inwestorów o sposobie realizacji zobowiązań pozacenowych. Umowy prywatyzacyjne nie zabezpieczały jednak MSP pełnego dostępu do informacji. O ile w przypadku zobowiązań objętych karami umownymi, inwestorzy byli zobowiązani do przesyłania sprawozdań na temat ich realizacji, to w pozostałym zakresie takich obowiązków na ogół nie przewidziano. Tylko jedna ze zbadanych umów – sprzedaży akcji Banku Pekao S.A. – dawała MSP uprawnienie do żądania od inwestorów wszelkich dodatkowych informacji. Z uprawnienia tego korzystała Delegatura Ministra Skarbu Państwa w Ciechanowie. Pozostałe umowy prywatyzacyjne nie gwarantowały Ministerstwu dostępu do dodatkowych informacji.

Delegatura MSP we Wrocławiu, sprawująca nadzór nad wykonaniem zobowiązań, wynikających z umowy sprzedaży akcji Banku Zachodniego S.A., występowała do inwestora o przekazanie informacji na temat pozostałych zobowiązań pomimo braku w umowie takich uprawnień i informacje te otrzymywała. Należy jednak podkreślić, że ich przekazanie było uzależnione od woli inwestora. Jej brak,

w sytuacji braku stosownych uprawnień zawartych w umowie prywatyzacyjnej, mógłby skutecznie ograniczyć możliwość sprawowania nadzoru nad wykonaniem zobowiązań. Dotyczy to w szczególności sytuacji, gdyby Skarb Państwa przestał być akcjonariuszem sprywatyzowanego banku. Dopóki nim jest prawo dostępu do informacji dotyczących spółki, za pośrednictwem zarządu spółki, zapewnia mu art. 428 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych⁴⁸. Z uprawnienia tego korzystała jednak tylko Delegatura MSP w Krakowie oraz Departament Ewidencji i Gospodarki Mieniem Skarbu Państwa. Pozostałe delegatury sprawujące nadzór tego instrumentu nie wykorzystywały.

MSP sprawując nadzór nad realizacją zobowiązań pozacenowych w latach 1998-2004 nie wykorzystywało możliwości pozyskiwania informacji, służących ocenie stopnia realizacji zobowiązań, jakie stwarzało posiadanie przez Skarb Państwa przedstawicieli w radach nadzorczych banków. Przedstawiciele ci nie byli zobowiązani do przekazywania informacji istotnych z punktu widzenia sprawowanego nadzoru nad realizacją zobowiązań pozacenowych, do jednostek ten nadzór sprawujących. Nie przekazywali ich także z własnej inicjatywy. Na potrzebę wykorzystania tego źródła informacji NIK zwracała uwagę m.in. w wystąpieniu pokontrolnym, skierowanym do Ministra Skarbu Państwa po kontroli stanu prywatyzacji Powszechnego Zakładu Ubezpieczeń S.A. w styczniu 2003 r. Z dniem 19 kwietnia 2004 r. wniosek pokontrolny NIK zostały zrealizowany i Minister wprowadził w tym zakresie stosowną regulację⁴⁹.

3.2.5.3. Weryfikacja informacji nadsyłanych przez inwestorów i Bank

NIK pozytywnie ocenia dokonywanie przez MSP weryfikacji informacji inwestorów, dotyczących zobowiązań objętych karami umownymi, za wyjątkiem informacji o stanie zatrudnienia. Weryfikacji tej dokonywano na podstawie wyników badań stanu realizacji zobowiązań, przeprowadzonych przez niezależnych biegłych rewidentów oraz dokumentów źródłowych przekazywanych przez inwestorów lub banki, takich jak protokoły z walnych zgromadzeń akcjonariuszy.

W dokumentacji MSP brak było natomiast dowodów potwierdzających weryfikację informacji na temat realizacji znacznej części zobowiązań nieobjętych karami umownymi. W ocenie NIK, podstawowymi przyczynami ograniczonej weryfikacji sposobu realizacji części zobowiązań było niezapewnienie Skarbowi Państwa w umowach prywatyzacyjnych prawa do żądania od inwestorów dokumentów źródłowych, potwierdzających wykonanie zobowiązań. W związku

⁴⁸ DzU Nr 94, poz. 1037 ze zm.

⁴⁹ Zarządzenie Nr 10 Ministra Skarbu Państwa z dnia 19 kwietnia 2004 r. w sprawie wprowadzenia jednolitych zasad nadzoru właścicielskiego nad spółkami z udziałem Skarbu Państwa oraz innymi państwowymi osobami prawnymi.

z tym oceny realizacji tych zobowiązań dokonano wyłącznie na podstawie oświadczeń inwestorów lub banków. W wyjaśnieniach złożonych w trakcie kontroli dyrektorzy delegatur informowali wprawdzie, że do weryfikowania wykorzystywane były powszechnie dostępne dokumenty ze spółek, takie jak np. prospekty emisyjne i raporty giełdowe, jednak dokumenty te nie zostały wykazane w Zintegrowanym Systemie Informatycznym MSP, służącym do ewidencji i monitorowania wykonania zobowiązań.

Istotne znaczenie przy weryfikacji stopnia realizacji zobowiązań inwestorów wynikających z umów prywatyzacyjnych ma ocena dokonana przez podmiot niezależny od inwestora i sprywatyzowanego banku. Badanie stanu realizacji zobowiązań umownych zostało przeprowadzone przez biegłych rewidentów wyłącznie w bankach BPH S.A. oraz Pekao S.A. Były one ograniczone wyłącznie do zobowiązań objętych karami umownymi. W przypadku BPH S.A. przeprowadzenie audytu było obowiązkiem zapisanym w umowie sprzedaży akcji banku. Umowy prywatyzacyjne Banku Pekao S.A. i Banku Zachodniego S.A. przewidywały przeprowadzenie audytu na koszt inwestora jedynie w przypadku niedoręczenia przez niego sprawozdań przewidzianych w umowach lub powzięcia przez MSP uzasadnionych wątpliwości co do rzetelności informacji zawartych w sprawozdaniach. W umowie sprzedaży akcji Banku Pekao S.A. zastrzeżono, że w przypadku gdyby badanie rewidenta nie potwierdziło wątpliwości MSP, będzie ono zobowiązane do pokrycia związanych z nim kosztów. NIK pozytywnie ocenia fakt, że MSP już po zawarciu umowy, wynegocjowało z inwestorem strategicznym Banku Pekao S.A. przeprowadzenie audytu na jego koszt pomimo braku przesłanek wskazanych w umowie prywatyzacyjnej. Podobne negocjacje z nabywcą akcji Banku Zachodniego S.A. nie przyniosły pozytywnych rezultatów. Inwestor irlandzki nie zgodził się na dokonanie audytu w Banku na jego koszt. Podjęcie przez MSP negocjacji na temat przeprowadzenia audytów wskazuje, że w tym zakresie zabezpieczenie interesów Skarbu Państwa w umowach nie było należyte.

W ocenie NIK, sprawowanie nadzoru nad realizacją zobowiązań pozacenowych utrudniał także fakt, iż inne jednostki organizacyjne MSP przygotowywały i negocjowały treść zobowiązań, a inne prowadziły czynności nadzorcze. Delegatury sprawujące nadzór nie znały interpretacji niektórych zapisów umownych, nakładających na inwestorów zobowiązania pozacenowe, tłumacząc to tym, że nie brały udziału w negocjacjach. Poddaje to w wątpliwość możliwość rzetelnej oceny przez delegatury stanu realizacji tych zobowiązań. Przykładem takiej sytuacji może być nadzorowanie przez Delegaturę Ministra Skarbu Państwa w Ciechanowie zobowiązania do utrzymania przez 18 miesięcy od dnia wykonania umowy zatrudnienia w Banku Pekao S.A. na poziomie co najmniej 25.033 osób. Liczba ta, stanowiąca punkt odniesienia dla oceny realizacji zobowiązania, została określona w umowie na podstawie stanu zatrudnienia w jednostkach krajowych Banku na dzień 31 maja 1999 r. W związku z tym, Bank w raportach, które były

przesyłane do MSP na mocy postanowień umowy prywatyzacyjnej, konsekwentnie informował o łącznym stanie zatrudnienia na terenie kraju. Jednostka MSP sprawująca nadzór uznawała, że jest informowana o łącznym zatrudnieniu w kraju i za granicą i że tego dotyczyło zobowiązanie. Rozbieżność ta nie została przez nią zauważona, gdyż nie weryfikowała ona danych dotyczących zatrudnienia, nadsyłanych przez Bank. Weryfikacja taka nie była możliwa bez szczegółowej kontroli dokumentów źródłowych dotyczących zatrudnienia, której nie przeprowadzono, gdyż umowa prywatyzacyjna nie dawała MSP takich uprawnień. Umowy prywatyzacyjne ustalały obowiązek nadsyłania przez inwestorów lub banki informacji o zatrudnieniu według stanów na dni określone w umowach. Dni te nie pokrywały się z dniami sprawozdawczymi, wynikającymi z przepisów o publicznym obrocie papierami wartościowymi, o rachunkowości, o statystyce publicznej, ani z regulacji nakładającymi obowiązki sprawozdawcze na rzecz nadzoru bankowego. Wskutek tego MSP nie miało także możliwości porównania otrzymywanych danych na temat zatrudnienia z danymi generowanymi przez banki na potrzeby innych adresatów.

Stwierdzone w toku kontroli trudności interpretacyjne przy wykonywaniu umów prywatyzacyjnych wynikały z tego, że większość pojęć użytych do sformułowania treści zobowiązań nie została w umowach zdefiniowana, ani w sposób bezpośredni, ani pośredni – poprzez odwołanie do definicji znajdujących się w obowiązujących aktach prawnych. Pozostawia to stronom umów szerokie pole do interpretacji, co może być wykorzystywane przez inwestorów do ograniczenia zakresu ich odpowiedzialności. Dodatkowo zauważyć należy, że niektóre zobowiązania określone w umowach prywatyzacyjnych zostały sformułowane bez określenia jednoznacznych mierników ich realizacji. Dotyczyło to części zobowiązań nieobjętych karami umownymi, jak np. przekazania *know-how*, przeprowadzenia szkoleń dla pracowników, a także rozwoju niektórych segmentów działalności bankowej, w tym wprowadzenia niektórych nowych produktów i metod ich sprzedaży, które nie zostały jednak precyzyjnie zdefiniowane w umowach. Najwięcej tego typu postanowień zostało zawartych w umowach sprzedaży akcji banków Pekao S.A. i BPH S.A., do których dołączono programy ich rozwoju. W ocenie NIK, brak mierników wykonania zobowiązań utrudniał rzeczywistą ocenę stopnia ich realizacji. W praktyce nadzór nad realizacją tak sformułowanych zobowiązań ograniczał się do przyjęcia oświadczeń przedstawianych przez inwestorów. Zdaniem NIK, w umowach prywatyzacyjnych MSP powinny być określone mierniki realizacji wszystkich zobowiązań.

3.2.5.4. Nieprawidłowości w zakresie rzetelności nadzoru

W wyniku kontroli NIK stwierdziła nieprawidłowości i uchybienia wskazujące na brak staranności w prowadzeniu nadzoru przez poszczególne jednostki organizacyjne Ministerstwa Skarbu Państwa:

- 1) Ani Delegatura MSP w Krakowie, ani Departament Ewidencji i Gospodarki Mieniem Skarbu Państwa, prowadzące nadzór nad realizacją zobowiązań pozacenowych, określonych w umowie prywatyzacyjnej Banku Przemysłowo-Handlowego S.A. nie podejmowały jakichkolwiek działań, które pozwoliłyby ocenić realizację zobowiązania inwestora do spowodowania poniesienia przez BPH S.A. w latach 1999-2001 nakładów na wydatki rozwojowe, odnoszonych bezpośrednio w ciężar kosztów Banku na kwotę co najmniej 400 mln zł. Zobowiązanie to nie zostało wykazane w Zintegrowanym Systemie Informatycznym MSP, służącym m.in. do ewidencji zobowiązań. W ocenie NIK, nie można uznać za zasadne wyjaśnień MSP, że zobowiązanie to nie było nadzorowane, gdyż brak było w umowie (*sensu stricto*) definicji tych wydatków, ich wartości i terminu realizacji. Parametry te zostały bowiem określone w załączniku nr 6 do umowy, który zgodnie z art. 8 § 9 umowy stanowi jej integralną część. Istnienia tego zobowiązania nie kwestionował także nabywca akcji Banku. Brak nadzoru ze strony MSP nie miał negatywnych skutków, gdyż inwestor bez nadzoru wywiązał się z zobowiązania.
- 2) Ani Delegatura MSP w Krakowie, ani Departament Ewidencji i Gospodarki Mieniem Skarbu Państwa przez ponad 4 lata od zawarcia umowy sprzedaży akcji BPH S.A. na rzecz Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG nie podejmowały działań w celu ustalenia daty przekroczenia przez tego inwestora 50% udziału w kapitale akcyjnym Banku, do jakiego doszło w wyniku zapowiedzianych przez niego transakcji zakupu akcji na Giełdzie Papierów Wartościowych w Warszawie. Data ta była podstawą wyliczenia rzeczywistych terminów realizacji zobowiązań inwestycyjnych, określonych w umowie.

W trakcie kontroli stwierdzono także nieprawidłowy przepływ informacji między departamentem merytorycznym a Delegaturą MSP w Ciechanowie, który skutkowało przyjęciem przez Delegaturę niewłaściwych terminów realizacji niektórych zobowiązań, określonych w umowie sprzedaży akcji Banku Pekao S.A. Terminy te były uzależnione od terminu wykonania umowy, tj. dnia zapłaty przez inwestora za akcje i przeniesienia na niego ich własności. Dzień ten przypadł na dzień późniejszy niż zawarcie umowy, gdyż inwestor był zobowiązany do uzyskania zgód na zakup akcji Banku wymaganych prawem polskim. Departament Spółek Strategicznych i Instytucji Finansowych, który odpowiadał za wykonanie transakcji nie przekazał Delegaturze informacji, kiedy wykonanie to nastąpiło. W tej sytuacji Delegatura przyjęła inne niż rzeczywiste terminy realizacji zobowiązań. Uchybienie to nie miało jednak negatywnych konsekwencji dla sprawowanego nadzoru.

- 3) Delegatura MSP w Krakowie przyjęła bez zastrzeżeń sprawozdanie biegłego rewidenta z realizacji gwarantowanego podwyższenia kapitału i gwarantowanych inwestycji, pomimo iż jego treść nie zawierała wszystkich obowiązkowych elementów, o których mowa w art. 4 § 3 pkt 2 umowy sprzedaży akcji Banku BPH S.A. Sprawozdanie miało opisywać m.in. źródła podwyższenia kapitałów w Banku oraz rodzaj i wartość dokonanych w nim inwestycji, tymczasem zawierało

ogólną opinię rewidenta, że we wszystkich istotnych aspektach zrealizowane zostały zobowiązania inwestycyjne, określone w art. 4 § 1 i § 2 umowy. Do opinii dołączono wprawdzie materiały opracowane przez Bank, które zawierały ww. informacje, jednak nie były one podpisane, ani parafowane przez audytora.

- 4) Przedstawiciel Skarbu Państwa na Zwyczajnym Walnym Zgromadzeniu Akcjonariuszy Banku Zachodniego S.A. we Wrocławiu w dniu 11 kwietnia 2002 r. nie zapobiegł naruszeniu umowy prywatyzacyjnej, głosując wraz z inwestorem za przeznaczeniem na dywidendę kwoty stanowiącej 20,24% zysku netto Banku za rok 2001. Tymczasem art. 7 pkt VII ust. 1 umowy dopuszczał przeznaczenie na dywidendę nie więcej niż 20% zysku netto Banku (zob. także str. 21-22). Analogiczna sytuacja miała miejsce na ZWZA Banku Pekao S.A., gdy przedstawiciel Skarbu Państwa, podobnie jak inwestor, głosował za przeznaczeniem zysku za rok 2000 na fundusz ryzyka ogólnego, podczas gdy zgodnie z art. 3 § 10 umowy prywatyzacyjnej zysk powinien być przekazany na kapitał akcyjny⁵⁰, zapasowy lub rezerwowy .

⁵⁰ Zapis w umowie prywatyzacyjnej o przekazaniu zysku netto na kapitał akcyjny był niewłaściwy, bowiem przepisy prawa regulujących działanie spółek i banków nie dopuszczają takiego przeznaczenia zysku spółki.

4. Informacje dodatkowe o przeprowadzonej kontroli

4.1. Przygotowanie kontroli

NIK nie kontrolowała dotąd wykonania zobowiązań wynikających z umów prywatyzacji banków. Miały natomiast miejsce kontrole w ramach których dokonano oceny realizacji zobowiązań inwestorskich w niektórych sektorach gospodarki (np. w przemyśle samochodowym, branży piwowarskiej, farmaceutycznej, tytoniowej) lub w wybranych przedsiębiorstwach (jak np. PZU S.A.). Wykazywały one nieprawidłowości polegające na niepełnym wywiązywaniu się inwestorów z zobowiązań umownych oraz niewłaściwym nadzorze Ministra Skarbu Państwa nad realizacją zobowiązań.

Formułowane w tych kontrolach wnioski zmierzały do wyegzekwowania kar umownych oraz do podjęcia działań w celu poprawy nadzoru nad wykonaniem zobowiązań ze strony Ministra Skarbu Państwa, w tym m.in. usprawnienia przepływu informacji między jednostkami MSP współuczestniczącymi w sprawowaniu nadzoru, aktywnego wykorzystywania przedstawicieli Skarbu Państwa w radach nadzorczych spółek do pozyskiwania informacji na temat realizacji zobowiązań pozacenowych, bardziej aktywnego nadzorowania zobowiązań nieobjętych karami umownymi.

Minister Skarbu Państwa deklarował wykonanie tych wniosków. Wyniki niniejszej kontroli pokazują jednak że nie zostały one w pełni zrealizowane.

Badania kontrolne sposobu realizacji poszczególnych zobowiązań pozacenowych w bankach zostały dokonana bądź na podstawie kompletu dokumentów źródłowych, bądź jak w przypadku inwestycji na podstawie próby dobranej metodą niestatystyczną na podstawie osądu kontrolera. W kontroli doraźnej przeprowadzonej uzupełniająco w Banku BPH S.A. w zakresie wydatków rozwojowych Banku w latach 1999–2001 dokonano doboru próby metodą statystyczną według jednostki monetarnej, zakładającej badanie wszystkich operacji największych kwotowo oraz losowo dobranych operacji o mniejszej wartości.

4.2. Postępowanie kontrolne i działania podjęte po zakończeniu kontroli

W ramach niniejszej kontroli zasięgnięto informacji w Generalnym Inspektoracie Nadzoru Bankowego na temat zaangażowania UniCredito Italiano S.p.A. w działalność konkurencyjną na terenie Polski. Ponadto w kontroli w Banku Pekao S.A. wykorzystano materiały pokontrolne Państwowej Inspekcji Pracy, która

dokonała oceny wykonania zobowiązań dotyczącego utrzymania zatrudnienia w Banku przez 18 miesięcy od dnia wejścia inwestorów w posiadanie akcji Banku, nie stwierdzając nieprawidłowości.

Po kontrolach przeprowadzonych w Ministerstwie Skarbu Państwa oraz bankach NIK skierowała wystąpienia pokontrolne do kierowników jednostek kontrolowanych. Wysłanie wystąpień do Ministra Skarbu Państwa oraz Zarządu Banku BPH S.A. poprzedziły narady pokontrolne. O wynikach kontroli w Banku Pekao S.A. oddzielnymi wystąpieniami pokontrolnymi poinformowani zostali Prezes Rady Ministra, pełniący wówczas obowiązki Ministra Skarbu Państwa, oraz Sekretarz Stanu w Ministerstwie Skarbu Państwa.

Prezesi zarządów banków Pekao S.A. i Zachodniego WBK S.A. złożyli zastrzeżenia do ocen i uwag zawartych w przekazanych im wystąpieniach pokontrolnych.

Prezes Zarządu Banku Pekao S.A. nie zgodził się z przedstawioną oceną NIK, iż pośrednie nabycie przez UniCredito Italiano S.p.A. akcji Wschodniego Banku Cukrownictwa S.A. w Lublinie w 2003 r. oraz Banku Przemysłowo-Handlowego S.A. w Krakowie i BPH Banku Hipotecznego S.A. w Warszawie w 2005 r. stanowiły naruszenie art. 3 § 9 umowy o zakazie konkurencji. Ponadto wyraził opinię, iż alokowanie zysków Banku do funduszu ryzyka ogólnego nie może być traktowane jako naruszenie art. 3 § 10 umowy.

Komisja Rozstrzygająca uwzględniła pierwsze z zastrzeżeń stwierdzając, że pośrednie nabycie przez UniCredito Italiano S.p.A. akcji Wschodniego Banku Cukrownictwa S.A. nie stanowiło naruszenia umowy prywatyzacyjnej, gdyż zostało dokonane w sytuacji, gdy Bank WBC S.A. realizował program naprawczy, który zakładał m.in. nieudzielanie kredytów i nieprzyjmowanie depozytów. Komisja uznała, że skoro w chwili objęcia przez Pekao S.A. akcji WBC S.A. bank ten był *de facto* w trakcie postępowania prowadzącego do zakończenia jego działalności, nie ma racji bytu rozpatrywanie zaangażowania Pekao S.A. w kategoriach prowadzenia działalności konkurencyjnej.

Komisja Rozstrzygająca oddaliła zastrzeżenia w pozostałym zakresie.

Prezes Zarządu Banku Zachodniego WBK S.A. złożył zastrzeżenie do niewłaściwego oddania w wystąpieniu pokontrolnym treści jednego z zobowiązań oraz zanegował przedstawione w tym dokumencie skutki nieprawidłowości polegającej na niezgodnym z umową głosowaniu przez inwestora nad uchwałą Walnego Zgromadzenia Akcjonariuszy Banku o podziale zysku za rok 2001. Pierwsze z tych zastrzeżeń zostało uwzględnione. Drugie zastrzeżenie zostało oddalone.

Wnioski pokontrolne zostały sformułowane wyłącznie w wystąpieniu pokontrolnym do Ministra Skarbu Państwa. Dotyczyły one:

- 1) należytego zabezpieczenia w umowach prywatyzacyjnych dostępu MSP do informacji służących ocenie stopnia realizacji zobowiązań pozacenowych oraz możliwości ich weryfikacji,
- 2) formułowania w umowach prywatyzacyjnych mierników realizacji zobowiązań pozacenowych lub każdorazowe rozpatrywanie zasadności zawierania w umowach prywatyzacyjnych zobowiązań pozacenowych, w stosunku do których mierników takich się nie określa,
- 3) wykorzystywania przez MSP możliwości nadzoru nad realizacją zobowiązań pozacenowych, jakie daje art. 428 Kodeksu spółek handlowych,
- 4) poprawy przepływu informacji istotnych z punktu widzenia realizacji zobowiązań między departamentami merytorycznymi a jednostkami sprawującymi nadzór,
- 5) uzupełnienia niepełnych zapisów w Zintegrowanym Systemie Informatycznym Ministerstwa, służącym do ewidencji zobowiązań i stanu ich realizacji.

W informacji na temat wykonania wniosków Minister poinformował, że umowy prywatyzacyjne dotyczące sprzedaży akcji banków były zawierane w okresie od 1997 r. do 1999 r. Od tego czasu treść klauzul kontraktowych dotyczących określania zakresu zobowiązań pozacenowych oraz sprawozdawczości inwestora z wykonania tych zobowiązań uległa zmianom. Intencją Ministerstwa Skarbu Państwa jest każdorazowo takie określenie zobowiązań pozacenowych inwestora, aby ich zakres i wykonanie były weryfikowalne i oparte na istniejących miernikach mających swoje źródło w umowie. Jednakże mając na uwadze wnioski pokontrolne NIK jednostki organizacyjne MSP, które wykonują zadania z zakresu prywatyzacji, zostały poinformowane, że w celu osiągnięcia bardziej sprawnego i efektywnego nadzoru nad realizacją zobowiązań pozacenowych należy przy pracach nad kolejnymi projektami prywatyzacyjnymi wziąć pod uwagę m.in. iż:

- realizacja wszystkich ważniejszych postanowień umów powinna być objęta badaniem biegłego rewidenta,
- odnośnie pozostałych zobowiązań sprawozdanie powinien składać zarząd spółki,
- wszystkie zobowiązania wynikające z umów powinny być zabezpieczone sankcjami w postaci kar umownych,
- umowy prywatyzacyjne powinny zawierać zapisy umożliwiające żądanie od inwestorów i zarządów spółek wszelkich dodatkowych informacji o sposobie realizacji zobowiązań
- zobowiązania powinny być formułowane w sposób precyzyjny i jasny, aby delegatury nie miały problemów z oceną stopnia ich realizacji.

W kontroli nie stwierdzono podstaw do sporządzenia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa lub wykroczenia, ani w sprawie naruszenia dyscypliny finansów publicznych.

5. Załączniki

Załącznik nr 1 - Wykaz skontrolowanych podmiotów oraz jednostek organizacyjnych NIK, które przeprowadziły w nich kontrole

Załącznik nr 2 - Lista osób zajmujących kierownicze stanowiska, odpowiedzialnych za kontrolowaną działalność

Załącznik nr 3 - Wykaz aktów prawnych dotyczących kontrolowanej działalności

Załącznik nr 4 - Wykaz organów, którym przekazano informację o wynikach kontroli

Załącznik nr 1

Wykaz skontrolowanych podmiotów oraz jednostek organizacyjnych NIK, które przeprowadziły w nich kontrole

Jednostki skontrolowane przez Departament Budżetu i Finansów NIK:

- Ministerstwo Skarbu Państwa - Delegatura Ministra Skarbu Państwa w Ciechanowie,
- Ministerstwo Skarbu Państwa - Delegatura Ministra Skarbu Państwa w Krakowie,
- Bank Polska Kasa Opieki S.A. w Warszawie,
- Bank Zachodni WBK S.A. we Wrocławiu,
- Bank BPH S.A. w Krakowie (dwukrotnie).

Jednostka skontrolowana przez Delegaturę NIK we Wrocławiu:

- Ministerstwo Skarbu Państwa – Delegatura Ministra Skarbu Państwa we Wrocławiu.

Załącznik nr 2

Lista osób zajmujących kierownicze stanowiska, odpowiedzialnych za kontrolowaną działalność

W okresie od 1 stycznia 1998 r. do 31 grudnia 2005 r. stanowisko Ministra Skarbu Państwa zajmowali:

- Emil Wąsacz – do 16 sierpnia 2000 r.,
- Andrzej Chronowski – od 16 sierpnia 2000 r. do 28 lutego 2001 r.,
- Aldona Kamela-Sowińska – od 28 lutego 2001 r. do 19 października 2001 r.,
- Wiesław Kaczmarek – od 19 października 2001 r. do 7 stycznia 2003 r.,
- Sławomir Cytrycki – od 7 stycznia 2003 r. do 2 kwietnia 2003 r.,
- Piotr Czyżewski – od 2 kwietnia 2003 r. do 21 stycznia 2004 r.,
- Jerzy Hausner – p.o. Ministra Skarbu Państwa od 22 stycznia 2004 r. do 27 stycznia 2004 r.,
- Zbigniew Kaniewski – od 28 stycznia 2004 r. do 2 maja 2004 r.,
- Jacek Socha – od 2 maja 2004 r. do 31 października 2005 r.
- Andrzej Mikosz – od 31 października 2005 r. do 3 stycznia 2006 r.

W okresie od zawarcia umowy prywatyzacyjnej, tj. 23 czerwca 1999 r. do 31 grudnia 2005 r. pracami Zarządu Banku Polska Kasa Opieki S.A. kierowali:

- Maria Paśło-Wiśniewska – do 30 września 2003 r.,
- Jan Krzysztof Bielecki – od 1 października 2003 r.

W okresie od zawarcia umowy prywatyzacyjnej, tj. 22 października 1998 r. do 31 grudnia 2005 r. pracami Zarządu Banku Przemysłowo-Handlowego S.A. (Banku Przemysłowo-Handlowego PBK S.A., Banku BPH S.A.) kierowali:

- Henryka Pieronkiewicz – do 24 stycznia 2000 r.,
- Józef Wancer – od 25 stycznia 2000 r.

W okresie od zawarcia umowy prywatyzacyjnej, tj. 24 czerwca 1999 r. do 31 grudnia 2005 r. pracami Zarządu Banku Zachodniego S.A. (Banku Zachodniego WBK S.A.) kierowali:

- Tadeusz Głuszczyk – do 15 marca 2000 r.,
- Aleksander Kompf – od 20 października 2000 r. do 13 czerwca 2001 r.,
- Jacek Kseń – od 14 czerwca 2001 r.

Załącznik nr 3

Wykaz aktów prawnych dotyczących kontrolowanej działalności

1. Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (DzU Nr 16, poz. 93 ze zm.),
2. Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (DzU Nr 43, poz. 296 ze zm.),
3. Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 czerwca 1934 r. – Kodeks handlowy (DzU Nr 57, poz. 502 ze zm.),
4. Ustawa z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (DzU Nr 94, poz. 1037 ze zm.),
5. Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. – Prawo o publicznym obrocie papierami wartościowymi (tekst jednolity DzU z 2002 r. Nr 49, poz. 447 ze zm.),
6. Ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (DzU Nr 140, poz. 939 ze zm.),
7. Ustawa z dnia 8 sierpnia 1996 r. o zasadach wykonywania uprawnień przysługujących Skarbowi Państwa (DzU Nr 106, poz. 493 ze zm.),
8. Ustawa z dnia 30 sierpnia 1996 r. o komercjalizacji i prywatyzacji przedsiębiorstw państwowych (DzU Nr 118, poz. 561 ze zm.). Od dnia 15 stycznia 2003 r. tytuł ustawy brzmi: o komercjalizacji i prywatyzacji.

Załącznik nr 4

Wykaz organów, którym przekazano informację o wynikach kontroli

1. Prezydent Rzeczypospolitej Polskiej
2. Marszałek Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej
3. Marszałek Senatu Rzeczypospolitej Polskiej
4. Prezes Rady Ministrów
5. Sejmowa Komisja Skarbu Państwa
6. Sejmowa Komisja Finansów Publicznych
7. Sejmowa Komisja do Spraw Kontroli Państwowej
8. Prezes Narodowego Banku Polskiego
9. Minister Finansów
10. Minister Skarbu Państwa