

VILNIAUS UNIVERSITETO TEISĖS FAKULTETO
KONSTITUCINĖS IR ADMINISTRACINĖS TEISĖS KATEDRA

Dieninio skyriaus
V kurso mokesčių ir finansų teisės
studijų šakos studento
Edvard Gasperskij

Magistro darbas

**Komercinių bankų veiklos licencijavimas kaip *a priori* jų veiklos riziką
ribojantis veiksnys**

Vadovas: prof. habil. dr. Vytautas Vaškelaitis

Recenzentas: doc. dr. Bronius Sudavičius

Vilnius, 2007

TURINYS

| | |
|--|-----------|
| ĮVADAS | 3 |
| PAGRINDINĖS SAŲOKOS..... | 6 |
| I. BANKŲ VEIKLOS RIZIKA IR JOS <i>A PRIORI</i> RIBOJIMO PAGRINDIMAS..... | 8 |
| II. KREDITO ĮSTAIGŲ VEIKLAI PRADĖTI TAIKOMŲ REIKALAVIMŲ TEISINIS REGULIAVIMAS EUROPOS SĄJUNGOS TEISĖS AKTUOSE | 15 |
| 2.1. REIKALAVIMAI KREDITO ĮSTAIGŲ VEIKLAI PRADĖTI PIRMOJOJE BANKININKYSTĖS DIREKTYVOJE..... | 16 |
| 2.2. REIKALAVIMAI KREDITO ĮSTAIGŲ VEIKLAI PRADĖTI ANTROJOJE BANKININKYSTĖS DIREKTYVOJE..... | 24 |
| 2.3. REIKALAVIMŲ KREDITO ĮSTAIGŲ VEIKLAI PRADĖTI KODIFIKAVIMAS..... | 32 |
| III. BENDROJI EUROPOS SĄJUNGOS BANKŲ LICENCIJA | 38 |
| 3.1. FILIALŲ STEIGIMAS PRIIMANČIOJE VALSTYBĖJE NARĖJE | 39 |
| 3.2. TIESIOGINIS PASLAUGŲ TEIKIMAS | 44 |
| IV. EUROPOS SĄJUNGOS REIKALAVIMŲ KREDITO ĮSTAIGŲ VEIKLAI PRADĖTI PERKĖLIMAS Į NACIONALINĘ TEISINĘ SISTEMĄ | 48 |
| 4.1. DVIEJŲ LEIDIMŲ SISTEMA..... | 48 |
| 4.2. REIKALAVIMŲ KREDITO ĮSTAIGŲ VEIKLAI PRADĖTI PERKĖLIMAS Į NACIONALINIUS TEISĖS AKTUS..... | 50 |
| IŠVADOS IR PASIŪLYMAI | 58 |
| LITERATŪROS SĄRAŠAS | 60 |
| PRIEDAI..... | 65 |
| SANTRAUKA | 69 |
| SUMMARY | 70 |

Ivadas

Komercinių bankų veiklos licencijavimas yra vienas ir bene svarbiausias sudėtingo teisinio mechanizmo elementas, užtikrinantis komercinių bankų veiklos rizikos ribojimą. Tokios pozicijos dėl komercinių bankų licencijavimo laikosi daugelis finansų teisės bei ekonomikos specialistų. Olandų mokslininkas Van Der Vossen teigia, jog svarbiausias banko veiklos rizikos ribojimo veiksnys yra leidimo veiklai išdavimo etapas ir visa visuomenė yra suinteresuota, kad priežiūros institucija *a priori* dėtų maksimalias pastangas neįsileisti į rinką nesąžiningų bei nemokių subjektų, tuo labiau, kad pradiniam etape galimos rizikos atsiradimo ribojimas yra žymiai paprastesnis. Taip pat pažymima, jog bent jau pradiniam veiklos etape bankas turi būti nepriekaištingos būklės.¹ Pasaulio banko darbuotojai T. Hellmann, K. Murdoch ir J. Stiglitz savo mokslinėse monografijose pabrėžia, kad efektyvus bankų įžengimo į rinką monitoringas užtikrina bankų stabilumą bei apsaugo visą valstybės ekonominę sistemą nuo banko žlugimo.² Tos pačios nuomonės dėl komercinių bankų licencijavimo svarbos laikosi ir prof. V. Vaškelaitis, teigdamas, jog bankų licencijavimas yra svarbiausias atskiro banko veiklos dalykas ir veiksminga bankų visumos priežiūros poveikio priemonė. Juo siekiama neįsileisti į bankų veiklą neišgalinančių, nepareigingų, nedorų ar nesąžiningų ūkio subjektų.³

Tačiau, nepaisant komercinių bankų veiklos licencijavimo svarbos vėlesniems tokios veiklos rezultatams, mokslinėje literatūroje dažniausiai apsiribojama jau veikiančio banko riziką ribojančių normatyvų ar nuolatinės bankų priežiūros analize, t.y. atliekama *a posteriori* komercinių bankų veiklos rizikos analizė, ignoruojant poreikį ištirti komercinių bankų veiklos leidimo išdavimo problematiką. Tai rodo, jog pasigendama specialios studijos, kuri apimtų vieną iš svarbiausių Europos Sąjungos bankininkystės srityje harmonizavimo aspektų, o konkrečiai reikalavimus kredito įstaigų veiklai pradėti.

Pastaruoju metu komercinių bankų veiklos licencijavimo, kaip *a priori* riziką ribojančio veiksnio, klausimas tampa vis aktualesnis atsižvelgiant į Bazelio bankų priežiūros komiteto rengiamus dokumentus bei propaguojamą rinkos disciplinos doktriną, kuria remiantis nacionalinių priežiūros institucijų vaidmuo turėtų būti mažinamas, o bankų veiklą bei teikiamų paslaugų kokybę turėtų reguliuoti pati rinka, bankams tinkamai atskleidžiant visą reikiamą

¹ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G. *Banking and EC Law Commentary*. – Amsterdam financial series, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994, p. 56 – 63

² Stiglitz J., Hellmann T., Murdoch K., *Liberalization, Moral Hazard in Banking and Prudential Regulation: Are Capital Requirements Enough?* // *American Economic Review*, No 90 (1), 2000 p. 147-165

³ Vaškelaitis V., *Pinigai: komerciniai bankai ir jų rizikos valdymas*. – Vilnius: PĮ “Lietuvos mokslo” redakcija, 2003, p. 234

informaciją apie savo veiklą. Dėl to tampa ypač aktualu į rinką įsileisti tik sąžiningas kredito įstaigas, kurių valdymo ir organizacinė struktūra, rizikos valdymo sistema, veiklos planas ir kiti veiksniai užtikrina saugią ir patikimą veiklą.

Komercinių bankų licencijavimo klausimas yra aktualus ne tik visos Europos Sąjungos, bet ir nacionaliniu lygmeniu, kadangi kiekviena valstybė narė, vadovaudamasi Europos Sąjungos teisės aktais, išskyrus minimalius direktyvose nustatytus reikalavimus, turi teisę nustatyti papildomus nediskriminuojančius reikalavimus kredito įstaigų veiklai pradėti. Dėl šios priežasties yra tikslinga atlikti išsamią tiek Europos Sąjungos, tiek nacionalinių reikalavimų, keliamų komerciniams bankams, analizę.

Tyrimo tikslas. Atlikti dalykinę Europos Sąjungos teisės aktuose reglamentuojamų kredito įstaigų leidimų veiklai (licencijos) išdavimo reikalavimų analitinę apžvalgą. Ištirti minėtų reikalavimų perkėlimo į Lietuvos Respublikos nacionalinius teisės aktus ypatumus bei, atsižvelgiant į skirtingą pasirinktų valstybių narių praktiką, suformuluoti atitinkamus pasiūlymus.

Tyrimo objektas ir tyrimo struktūra. Darbo tyrimo objektai yra:

1) Komercinių bankų veiklos rizika ir jos išankstinis ribojimas veiklos leidimo pagalba. Šioje darbo dalyje atliekama išsami komercinių bankų veiklos rizikos apibrėžties analizė, išskiriami jos požymiai bei pagrindžiama jos išankstinio ribojimo komercinių bankų veiklos leidimo (licencijavimo) pagalba svarba. Tyrimas atliekamas analizuojant įvairių teisinių sistemų finansų teisės bei ekonomikos specialistų požiūrį į bankų veiklos riziką bei jos išankstinį ribojimą, taip pat lyginant liberaliosios bankininkystės (angl. “private interest view”) bei viešojo intereso (angl. “public interest view”) doktrinų atstovų požiūrį į komercinių bankų įleidimo į rinką reikalavimų pagrįstumą;

2) Europos Sąjungos direktyvose nustatytų kredito įstaigų veiklai pradėti reikalavimų analizė. Atsižvelgiant į tai, jog 2000 m. kovo 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva “Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo⁴ kodifikuoja Pirmosios⁵ ir Antrosios⁶ bankininkystės direktyvų nuostatas dėl leidimo kredito įstaigų veiklai pradėti išdavimo, todėl tyrimas yra atliekamas nuosekliai analizuojant minėto leidimo išdavimo reikalavimus pradedant Pirmąja bankininkystės direktyva ir baigiant minėtus reikalavimus kodifikuojančia 2000 m. kovo 20 d.

⁴ 2000 m. kovo 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2000/12/EB “Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo” L 126. 26/05/2000 p. 0001 – 0059.

⁵ 1977 m. gruodžio 12 d. Pirmoji Tarybos direktyva 77/780/EEB „Dėl įstatymų ir kitų teisės aktų. Susijusių su kredito įstaigų veiklos pradžia ir vykdymu, derinimo” OL L 322, 17/12/1977.

⁶ 1989 m. balandžio 17 d. Antroji Tarybos direktyva 89/646/EEB “Iš dalies pakeičianti Direktyvą 77/780/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kredito įstaigų veiklos pradėjimu ir vykdymu, derinimo” OJ L 386, 30/12/1989.

direktyva ir jos 2006 m. birželio 14 d. naująja redakcija⁷. Taip pat tyrimo objektu yra bendroji Europos Sąjungos bankų licencija. Darbe yra atskleidžiamas jos turinys bei analizuojami probleminiai įgyvendinimo klausimai;

3) Europos Sąjungos kredito įstaigų veiklai pradėti reikalavimų perkėlimas į Lietuvos Respublikos nacionalinę teisinę sistemą, kiek tai susiję su komercinių bankų veikla Lietuvos Respublikoje. Šioje darbo dalyje analizuojama, koku būdu Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas perkėlė minimalius leidimo veiklai išdavimo reikalavimus, nustatytus aukščiau minėtoje Europos Sąjungos direktyvoje, į nacionalinius teisės aktus.

Tyrimo metodai. Atliekant tyrimą yra taikomi sisteminės analizės, loginis - analitinis, istorinis, lyginamasis, lingvistinis bei teleologinis metodai. Atitinkamo metodo panaudojimas priklauso nuo analizuojamo klausimo, pavyzdžiui, sisteminės analizės, loginis – analitinis ir istorinis metodai panaudoti analizuojant įvairių autorių darbus šio darbo problematika, minėtų Europos Sąjungos direktyvų bei kitų teisės aktų nuostatas. Lingvistinis ir teleologinis metodai panaudoti atskleidžiant bankų veiklos rizikos sąvoką, tiriamų teisės normų turinį. Lyginamasis metodas iš esmės yra taikomas dvejais aspektais: 1) kai yra sulyginamos skirtingų mokslininkų nuomonės ir teorijos, t.y. lyginamoji analizė teoriniame lygmenyje; 2) kai yra analizuojamos skirtingų valstybių narių komercinių bankų veiklą reglamentuojančių teisės aktų nuostatos, kiek tai yra susiję su reikalavimais komercinių bankų veiklai pradėti, t.y. teisės aktų lyginamoji analizė.

Darbo šaltiniai. Kaip jau buvo minėta anksčiau, Lietuvos jurisprudencijoje pasigendama specialios studijos darbe nagrinėjamu klausimu. Bene vieninteliu Lietuvos mokslininku, kuris savo mokslinėse monografijose⁸ nagrinėja su komercinių bankų licencijavimu susijusius klausimus, yra prof. V. Vaškelaitis. Dėl šios priežasties darbe yra daugiausiai remiamasi užsienio mokslininkų mokslinėmis publikacijomis. Kaip darbo šaltinis taip pat yra naudojami Europos Teisingumo Teismo praktika bei skirtingų valstybių narių teisės aktai.

⁷ 2006 m. birželio 14 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/48/EB “Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo (nauja redakcija)” OL L 177, 30/06/2006, p. 1 – 200.

⁸ Vaškelaitis V., 2003 ir Vaškelaitis V., *Pinigai: centriniai bankai ir jų funkcijos*. – Vilnius: VĮ Mokslotyros institutas, 2006.

Pagrindinės sąvokos

Žemiau nurodyti žodžiai bei jų junginiai (jei kontekstas aiškiai nereikalauja kitaip) darbe turės šias reikšmes:

- (i) **autorizavimas** valstybės narės kompetetingų institucijų leidimo verstis kredito
(angl. “authorization”) įstaigos veikla išdavimo procedūra;
- (ii) **bankas** kredito įstaiga, kuriai valstybės narės teisės aktai suteikia teisę
(angl. “bank”) verstis bankų veikla. Darbe ši sąvoka, priklausomai nuo konteksto, vartojama kaip “komercinio banko” sąvokos sinonimas;
- (iii) **bankų veiklos rizika** banko veiklą įtakančių vidinių ir išorinių veiksnių visuma,
(angl. “risk of banking activities”) dėl kurių poveikio atsiranda nuostolių tikimybė;
- (iv) **buveinės valstybė narė** valstybė narė, kurioje kredito įstaiga yra gavusi leidimą
(angl. “home Member State”) veiklai;⁹
- (v) **komercinis bankas** kredito įstaiga, kuri turi licenciją verstis ir verčiasi indėlių ar
(angl. “commercial bank”) kitų gražintinų lėšų priėmimu iš neprofesionalių rinkos dalyvių ir jų skolinimu ir prisiima su tuo susijusią riziką bei atsakomybę;¹⁰
- (vi) **kredito įstaiga** tai įmonė, kuri verčiasi indėlių ar kitų gražintinų lėšų
(angl. “credit institution”) priėmimu iš visuomenės ir paskolų teikimu savo sąskaita.¹¹
Darbe ši sąvoka, priklausomai nuo konteksto, taip pat vartojama kaip “komercinio banko” sąvokos sinonimas;

⁹ 2006 m. birželio 14 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/48/EB “Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo (nauja redakcija)” (OL L 177, 30/06/2006, p. 1 – 200) 4 str. 7 p.

¹⁰ 2004 m. kovo 30 d. Lietuvos Respublikos bankų įstatymo Nr. IX-2085 (VŽ., 2004, Nr. 54-1832) 2 str. 5 p.

¹¹ 2006 m. birželio 14 d. direktyvos (OL L 177, 30/06/2006, p. 1 – 200) 4 str. 1 p.

| | |
|---|--|
| (vii) licencija (angl. “licence”) | valstybių narių kompetetingų institucijų išduotas leidimas veiklai; |
| (viii) leidimas veiklai (angl. “authorisation”) | valstybių narių kompetetingų institucijų išduotas dokumentas, kuriuo suteikiama teisė verstis kredito įstaigos veikla; |
| (ix) notifikavimas (angl. “notification”) | valstybės narės kompetetingos institucijos atitinkamo pranešimo teikimas kitos valstybės narės kompetetingai institucija; |
| (x) priimanti valstybė narė (angl. “host Member State”) | valstybė narė, kurioje kredito įstaiga turi filialą arba teikia paslaugas; ¹² |
| (xi) užsienio bankas (angl. “foreign bank”) | užsienio valstybėje įsteigta kredito įstaiga, kuri turi užsienio valstybės priežiūros institucijos išduotą leidimą ar licenciją verstis ir verčiasi indėlių ar kitų grąžintinų lėšų priėmimu iš neprofesionalių rinkos dalyvių ir jų skolinimu arba elektroninių pinigų išleidimu ir tvarkymu; ¹³ |
| (xii) valstybių narių kompetetingos institucijos (angl. “competent authorities of the Member States”) | valstybių narių nacionalinės institucijos, kurios įstatymų arba kitų teisės aktų yra įgaliotos prižiūrėti kredito įstaigas. ¹⁴ |

¹² Ten pat, 4 str. 8 p.

¹³ 2004 m. kovo 30 d. Lietuvos Respublikos bankų įstatymo Nr. IX-2085 (VŽ., 2004, Nr. 54-1832) 2 str. 8 p.

¹⁴ 2006 m. birželio 14 d. direktyvos (OL L 177, 30/06/2006, p. 1 – 200) 4 str. 4 p.

I. Bankų veiklos rizika ir jos *a priori* ribojimo pagrindimas

Vadovaujantis 2004 m. kovo 30 d. Lietuvos Respublikos bankų įstatymo (toliau – “Bankų įstatymas” arba “Įstatymas”)¹⁵ 2 straipsnio 5 dalimi, komercinis bankas yra Lietuvos Respublikoje įsteigta kredito įstaiga, kuri turi licenciją verstis ir verčiasi indėlių ar kitų gražintinų lėšų priėmimu iš neprofesionalių rinkos dalyvių ir jų skolinimu ir prisiima su tuo susijusią riziką bei atsakomybę.

Pagal Įstatyme pateiktą apibrėžimą, komercinis bankas yra specifinė kredito įstaiga besiverčianti Įstatyme nustatytų licencinių paslaugų teikimu profesionaliems ir neprofesionaliems rinkos dalyviams¹⁶ bei prisiimanti su tuo susijusią riziką. “Rizika” pagal savo prigimtį yra daugialypė sąvoka, analizuojama įvairiose mokslo srityse, tačiau bankų sektoriuje jai tenka išskirtinis dėmesys dėl sąsajų su pagrindiniais banko veiklos principais, pagrįstais atlygio už rizikos prisiėmimą gavimu. Kadangi bankų veiklą reglamentuojantys teisės aktai neapibrėžia rizikos sąvokos, tikslinga atlikti šios sąvokos analizę remiantis mokslinėmis publikacijomis.

Bankų patiriama rizika, kaip specifinė verslo rizikų kategorija, yra gana plačiai nagrinėjama daugelio finansų specialistų. Išsamiai bankų veiklą ir finansų sektoriaus specifiką nagrinėjantys autoriai S. Taraila, V. Vaškelaitis, B. J. Das, J. Bessis, J. Khorassani nemažai dėmesio skiria bankų rizikoms, pateikdami jų klasifikaciją ir įvertindami banko rizikos reikšmę banko veiklos procesams.

S. Taraila, analizuodamas banko rizikas, apibrėžė rizikos sąvoką siaurąja prasme teigdamas jog, rizika yra tikimybė, kad fizinis ar juridinis asmuo, prisiėmęs išsipareigojimus bankui, gali jų neįvykdyti nustatytais terminais.¹⁷ Taip apibrėždamas banko riziką, autorius iš esmės akcentavo tik kredito rizikos vaidmenį, ignoruodamas kitas galimas rizikos formas. S. Taraila išanalizavo rizikos sąvoką atsižvelgdamas tik į išorinius veiksnius eliminuodamas banko veiklos vidinę riziką.

V. Vaškelaitis pateikia rizikos apibrėžimą plačiąja prasme, teigdamas, jog rizika yra nesėkmės tikimybė, galimų praradimų pavojus.¹⁸ Panašiai banko riziką traktuoja B. J. Das, riziką

¹⁵ 2004 m. kovo 30 d. Lietuvos Respublikos bankų įstatymas Nr. IX-2085 (VŽ., 2004, Nr. 54-1832).

¹⁶ Sutinkamai su Lietuvos Respublikos finansų įstaigų įstatymo 2 straipsnio 29 punktu (VŽ., 2002, Nr. 91-3891), neprofesionaliais rinkos dalyviais yra laikomi visi asmenys, išskyrus Lietuvos banką, finansų įstaigas, draudimo įmones, taip pat kitus asmenis, kurie gali kvalifikuotai įvertinti skolinimosi riziką.

¹⁷ Taraila S., *Kreditavimas: teorija ir praktika*. - Vilnius: Lietuvos bankininkystės, draudimo ir finansų institutas, 2001.

¹⁸ V. Vaškelaitis, 2003, p. 59

sulygindamas su neapibrėžtumu, kuris pasireiškia ekonominėje aplinkoje. B. J. Das riziką apibrėžia kaip gresiančią žalą, nuostolius, o taip pat kaip veiksmų vykdymą, kurių atlikimas priklauso nuo iš anksto nežinomų įvykių ir aplinkybių. Autorius visus riziką lemiančius veiksnius suskirsto į dvi grupes: 1) neapibrėžtumai, galimi pavojai, kuriuos nulemia rinkos mechanizmo funkcionavimas, rinkos dalyvių elgesys, nuolatiniai rinkos pokyčiai ir jos dinamika; 2) neapibrėžtumai, galimi pavojai, slypintys už rinkos mechanizmo, *force majeure* aplinkybės, žmogiškasis faktorius, nusikaltimai ir kt.¹⁹

J. Bessis banko riziką apibrėžia per pelno/nuostolių kategoriją. Pasak J. Bessis „...rizika yra neįvertinama ir lieka nepastebėta tol, kol nepasireiškia nuostolių pavidalu“. Tačiau tai pat teigia, jog galimų nuostolių apskaičiavimas neapsaugo nuo visų galimų rizikų atsiradimo.²⁰

J. Khorassani riziką analizuoja per matematinę prizmę ir ją apibrėžia kaip matematinių paskaičiavimų rezultata.²¹ Šis autorius neanalizuoja rizikos prigimties, o tik tiria jos vertinimo rezultatų išraiškos galimybes.

Bankų veiklos rizikos suvokimui bei jos reguliavimui labai daug dėmesio skiria tarptautiniu mastu bankų priežiūros srityje veikiantis Tarptautinių atsiskaitymų banko Bazelio bankų priežiūros komitetas. Nors jo sprendimai yra rekomenduojamojo pobūdžio, šalys dažnai jais remiasi kurdamos savo bankų įstatyminę bazę. Bankų veiklos rizikai suvokti ir reguliuoti itin reikšminga 1988 m. parengta pirmoji Kapitalo sutartis²², žinoma santrumpa Baselis I (oficialus dokumento pavadinimas: International Convergence of Capital Measurement and Capital Standarts). Tačiau Baselis I akcentavo tik vieną rizikos rūšį - kredito riziką, kuri buvo vertinama kaip svarbiausia rizikos rūšis bankų sektoriuje, lemianti banko veiklos rodiklius.

Atsižvelgiant į pokyčius bankų sektoriuje bei Bazelio komiteto įdirbį bankų priežiūros rekomendacijų srityje, 1996 m. išleistas 1988 metų Kapitalo sutarties papildymas²³ (oficialus dokumento pavadinimas: Amendment to the Capital Accord to Incorporate Market Risks). Šio dokumento parengimas buvo sąlygotas padidėjusios bankų konkurencijos, banko veiklos rizikų valdymo nepakankamumo.

¹⁹ Das B. J. *Vadybos ekonomika*. – Kaunas: Technologija, 2000.

²⁰ Bessis J. *Risk management in Banking*. – New York: John Wiley & Sons, 1998, p. 11

²¹ Khorassani J. An Empirical Study of Depositor Sensitivity to Bank Risk // *Journal of Economics and Finance*, Vol. 24, No 1, 2000, p.15 –27

²² Basel Committee. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, 1998 // Interneto prieiga: <http://www.bis.org/publ/bcbs111.pdf>. [Žiūrėta 2007-03-09]

²³ Basel Committee. Amendment to the Capital Accord to Incorporate Market Risks, 1996 // Interneto prieiga: <http://www.bis.org/publ/bcbs24.pdf>. [Žiūrėta 2007-03-09]

Dėl pokyčių finansų rinkose bei bankų rizikos valdymo praktikoje, priežiūros principuose 2005 m. paskelbta nauja Kapitalo sutartis²⁴, žinoma santrumpa Baselis II. Šiuo dokumentu siekiama išryškinti pagrindines rizikas, su kuriomis susiduria bankai bei bandoma daugiau atsižvelgti į naujų finansinių priemonių riziką. Naujoje kapitalo sutartyje pateikta lankstesnė, daugiau banko veiklos rizikų apimanti ir tikslesnius rizikų vertinimo būdus taikanti kapitalo pakankamumo skaičiavimo metodika.

Bazelis II išskiria šiuos su kapitalo ir rizikų valdymu susijusius blokus (angl. "Pillars"): Minimalaus kapitalo reikalavimai (angl. "Minimum Capital Requirements"), Priežiūrinio tikrinimo procesas (angl. "Supervisory Review Process") ir Rinkos disciplina (angl. "Market Discipline"). Minimalaus kapitalo reikalavimų bloke reikalaujama vertinti ne tik kredito ir rinkos rizikas (kaip tai užfiksuota Bazelis I), bet ir operacinę riziką. Todėl rizikas, su kuriomis susiduria bankai, siūloma skirstyti į tris pagrindines grupes: kredito, rinkos ir operacinės²⁵.

Priežiūrinio tikrinimo proceso blokas nustato bankų priežiūros principus. Šiame bloke yra akcentuojama išankstinė priežiūros institucijų intervencija, jei banko kapitalo valdymo strategija reikiamai neapsaugo nuo rizikos.

Rinkos disciplinos blokas nustato kokybinius ir kiekybinius viešo informacijos atskleidimo principus, kuriais siekiama didesnio skaidrumo rinkoje. Tuo reikalaujama patikimos ir savalaikės informacijos, kad rinkos dalyviai galėtų efektyviai įvertinti situaciją, susijusią su banko prisiimamu rizikos laipsniu ir kapitalo pakankamumu.

Apibendrinus aukščiau išdėstytus įvairių finansų specialistų bankų rizikos apibrėžimus bei bankų veiklos rizikos suvokimą Tarptautinių atsiskaitymų banko Bazelio bankų priežiūros komiteto priimtose rekomendacijose, galima išskirti šiuos pagrindinius banko veiklos rizikos požymius:

- rizika yra banko vidinių ir išorinių veiksnių visuma, dėl kurių gali kilti realus pavojus;
- rizika paprastai pasireiškia finansiniais nuostoliais;
- rizika yra veiksmų vykdymas, kurių atlikimas priklauso nuo iš anksto nežinomų įvykių ir aplinkybių (tikimybės aspektas).

²⁴ Basel Committee. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards: A Revised Framework, November 2005 // Interneto prieiga: <http://www.bis.org/publ/bcbs118.pdf>. [Žiūrėta 2007-03-09]

²⁵ Žirgūtis V., Smilga E., Karpavičienė E. Bankų strateginis valdymas: Naujos kapitalo sutarties ir subalansuotos bankininkystės principų taikymas // *Organizacijų vadyba: sisteminiai tyrimai* Nr. 32, 2004, p. 43-46

Atsižvelgiant į banko rizikų valstybinio reguliavimo būtinumą bei siekiant užtikrinti sisteminių bankų veiklos rizikos suvokimą, Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjui siūlytina įtvirtinti Lietuvos Respublikos bankų įstatyme tokį bankų veiklos rizikos apibrėžimą:

Bankų veiklos rizika – banko veiklą įtakančių vidinių ir išorinių veiksnių visuma, dėl kurių poveikio atsiranda nuostolių tikimybė.

Siekiant užtikrinti stabilų bankų sektoriaus vystymąsi, yra būtina sukurti komercinių bankų veiklos riziką ribojantį valstybinį reguliavimą, t.y. teisinį mechanizmą, nustatantį imperatyvias rizikos ribojimo priemones. Komercinių bankų veiklos rizikos ribojimo teisinis mechanizmas, jo elementai sukuria komerciniams bankams specifinę egzistavimo terpę ir tam tikra prasme riboja jų kaip ūkio subjektų veiklos laisvę. Kiekvienas bankas savo organizacine struktūra, banko akcininkų sudėtimi ir jų patikimumu, banko vadovų sąžiningumu ir kvalifikuotumu, banko veikla ir finansine būkle turi reiklavimus, kuriuos valstybė mano esant pakankamai saugius ir patikimus, užtikrinant stabilią bankų sistemą.

Lietuvos Respublikoje veikiantis bankų veiklos riziką ribojantis mechanizmas susideda iš šių pagrindinių elementų: 1) reikalavimai banko veiklai pradėti (dviejų leidimų sistema); 2) bankų veiklos normatyvų sistema; 3) bankų vidaus kontrolės organizavimas; 4) nuolatinės bankų priežiūros sistema.

Aukščiau minėtas bankų veiklos rizikos ribojimo mechanizmas arba, kitaip tariant, bankų priežiūros mechanizmas yra sukurtas siekiant šių tikslų:

- 1) indėlininkų ir skolininkų apsaugos. Tai yra bene svarbiausias bankų priežiūros tikslas. Jo esmė užtikrinti indėlininkų ir skolininkų pasitikėjimą finansų sektoriuje veikiančiais bankais ir jų teikiamomis paslaugomis. Tam turi būti naudojamos atitinkamos priemonės minimizuojančios bankų paslaugų vartotojų nuostolių tikimybę;
- 2) monetarinio ir finansinio stabilumo palaikymo. Komerciniai bankai, kredituodami ūkio subjektus, kartu vykdo pinigų emisiją. Tam kad nebūtų leistas perteklinis pinigų kūrimas ir infliacija yra būtina prižiūrėti ir kontroliuoti bankų veiklą;
- 3) reguliavimo sistemos, skatinančios efektyvumą ir konkurenciją, sukūrimo. Šis tikslas turėtų sąlygoti spartesnę finansų sektoriaus sukūrimą;

- 4) vartotojų teisių gynimo. Užtikrinamos vartotojams teikiamų banko paslaugų nediskriminacinės sąlygos.²⁶

Taigi komercinių bankų veiklos rizikos ribojimo teisinio mechanizmo (priežiūros) paskirtis – remiantis iš bankų ir kitų šaltinių gautos informacijos analizės pagrindu nustatyti patikimai ir saugiai banko veiklai gresiančius pavojus bei su jais susijusias neigiamas pasekmes banko kreditoriams, įstatymų leistinomis priemonėmis pabandyti užbėgti už akių banko griūčiai, o jeigu tai nepavyksta, izoliuoti jį nuo likusios bankų sistemos taip, kad vieno banko problemos nesužlugdytų visuomenės pasitikėjimo likusiais bankais.²⁷

Daugelis finansų specialistų bankų rizikos ribojimo mechanizmą bei minėtų tikslų įgyvendinimą sieja su jau veikiančiam bankui atitinkamų bankų veiklos riziką ribojančių priemonių taikymu.

Pavyzdžiui, A. Jerician teigia, jog bankų veiklos rizikos ribojimas yra bankų veiklos taisyklių nustatymas ir nuolatinis veiklos stebėjimas.²⁸

V. Polizatto taip pat daugiausiai dėmesio skiria jau veikiančio banko reguliavimui teigdamas, jog bankinės veiklos rizikos ribojimas yra procesas, skirtas užtikrinti, kad bankai laikytųsi nustatytų veiklos taisyklių.²⁹

Londono ekonomistų mokyklai atstovaujanti R. Lastra bankų veiklos rizikos ribojimo teisinį mechanizmą supranta kaip keturių etapų procesą: veiklos leidimo išdavimas, nuolatinė priežiūra, poveikio priemonių taikymas bei krizių valdymas.³⁰ Tačiau nagrinėdamas konkrečius šio mechanizmo etapus, autorius sureiškina jau veikiančiam bankui taikomų procesų svarbą.

Kitaip tariant, visų aukščiau minėtų autorių bankų rizikos reguliavimas yra grindžiamas *a posteriori* reguliavimu ir yra orientuotas į jau veikiančio banko galimų rizikų ribojimą.

Su tokiais autorių požiūriais galima sutikti tik iš dalies, dėl to, kad veikiančio banko veiklos rizikos atsiradimas dažniausiai siejamas su veiksniais, kurių atsiradimą turėjo riboti priežiūros institucija, įleisdama atitinkamus subjektus į bankų rinką, kaip antai: nestabili akcininkų finansinė padėtis, nesąžiningumas, neteisėtai įgytas pradinis kapitalas, interesų konfliktas, valdymo organų nekompetentingumas ir kt. Kaip teisingai pastebi Charles

²⁶ V. Vaškelaitis, 2003, p. 221-224

²⁷ Ten pat, p. 223

²⁸ Ерицяи А. В. Пруденциальное регулирование и пруденциальный контроль // *Бизнес и банки*, 2000, Nr. 46, p. 6-7

²⁹ Polizatto V. Prudential Regulation and banking Supervision // *Financial Regulation. Changing the Rules of the Game* // World Bank, 1992.

³⁰ Lastra R. M. *Central banking and banking regulation*. – London, School of Economics and Political Science, 1996.

Kindleberger, išankstinių tinkamumo reikalavimų nustatymas potencialiems bankams (angl. “fit and proper tests”) yra ilgos sukčiavimo bei apgaulės finansų sistemoje istorijos rezultatas.³¹

Dėl šių priežasčių galima pritarti V. Vaškelaičio pozicijai dėl komercinių bankų įėjimo į rinką barjerų sukūrimo pagrįstumo. V. Vaškelaitis teigia, jog bankų licencijavimas yra svarbiausias atskiro banko veiklai dalykas ir veiksminga bankų visumos priežiūros poveikio priemonė. Juo siekiama neįsileisti į bankų veiklą neišgalinančių, nepareigingų, nedorų ar nesąžiningų ūkio subjektų.³²

Van Der Vossen taip pat teigia, jog banko veiklos rizikos ribojimui svarbiausias yra leidimo veiklai išdavimo (autorizavimo) etapas. Kaip teisingai pastebi autorius, visa visuomenė yra suinteresuota, kad priežiūros institucija *a priori* dėtų maksimalias pastangas neįleisti į rinką nesąžiningų bei nemokių subjektų, tuo labiau, kad pradiniam etape galimos rizikos atsiradimo ribojimas yra žymiai paprastesnis. Autoriaus teigimu, bent jau pradiniam veiklos etape bankas turi būti nepriekaištingos būklės. Šito turi būti reikalaujama ne tik atsižvelgiant į tinkamos priežiūros praktiką, bet ir į viešojo intereso apsaugą.³³

T. Hellmann, K. Murdoch ir J. Stiglitz teigia, jog efektyvus bankų įleidimo į rinką monitoringas užtikrina bankų stabilumą bei apsaugo valstybės ekonominę sistemą nuo banko žlugimo. Autoriai išskiria dvi priežastis dėl kurių netinkamų subjektų įleidimas į bankų rinką gali būti destabilizuojantis:

- pirma, “sukčių kompanijos” (angl. “*rogue*”) įleidimas į rinką padidina vartotojų apgaulės riziką bei sąlygoja vartotojų neinformuotumą pasirenkant atitinkamo banko paslaugas;
- antra, gali nepagrįstai nukonkuruoti kreditų palūkanų normas, kurios atsidurs žemiau rizikos ribojimo principais pagrįsto minimumo, ir tai gali sąlygoti neigiamas pasekmes tiek pačiam bankui ir jo vartotojams, tiek visai finansų sistemai.³⁴

Autorių kolektyvas James R. Barth, Gerard Caprio, Jr., Ross Levine, atlikę pasaulinio masto bankų veiklos bei jų rizikos ribojimo tyrimus taip pat laikosi vieningos nuomonės, kad įėjimo į rinką barjerai negali būti liberalūs. Autoriai teigia, jog *a priori* bankų veiklos rizikos

³¹ Kindleberger Ch. *Manias, Panics, and Crashes: A History of Financial Crises*. - New York: John Wiley and Sons, 1996, p. 63;

³² V. Vaškelaitis, 2003, p. 234

³³ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G. *Banking and EC Law Commentary*. – Amsterdam financial series, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994, p. 56 – 63

³⁴ Stiglitz J., Hellmann T., Murdoch K., Liberalization, Moral Hazard in Banking and Prudential Regulation: Are Capital Requirements Enough? // *American Economic Review*, No 90 (1), 2000 p. 147-165

ribojimas skatina efektyvų visos bankų industrijos vystymąsi bei užtikrina geresnę bankų veiklos kokybę. Autorių atlikti tyrimai parodo, jog daugiau kaip 80 % visų pasaulio valstybių atsižvelgė į Bazelio komiteto pirmosios kapitalo sutarties nuostatas bei nustatė šiuos minimalius bankų veiklai pradėti reikalavimus: 1) Rašytiniai įstatatai; 2) Organizacinės formos reikalavimai; 3) Trejų ateinančių metų veiklos verslo planas; 4) Informacijos atskleidimas apie “stambiausius” akcininkus; 5) Patirties bei kvalifikacijos reikalavimai vadovams bei kitiems valdymo organams; 6) Nuosavų lėšų reikalavimas.³⁵

Nors taip vadinamos liberalios bankininkystės doktrinos (angl. “private interest view”) šalininkai John Wallis³⁶, Djankov, S., R. La Porta, F. Lopez-de-Silanes ir A. Shleifer³⁷ teigia, jog griežti reikalavimai bankų veiklai pradėti riboja konkurenciją bankų sektoriuje bei sudaro sąlygas korupcijai, vis dėlto pritartina aukščiau minėtų autorių (kurie neabejotinai laikytini viešojo intereso doktrinos³⁸ (angl. “public interest view”) atstovais) požiūriui dėl bankų veiklos pradžios reikalavimų.

Reziumuojant darytina išvada, kad leidimo bankų veiklai išdavimas (licencijavimas) yra pagrįsta ūkio subjektų įleidimo į rinką kontrolės forma bei yra svarbiausias komercinių bankų veiklos rizikos ribojimo teisinio mechanizmo elementas:

- juo siekiama neįsileisti į bankų veiklą neišgalinančių, nepareigingų, nedorų ar nesąžiningų ūkio subjektų (V. Vaškelaitis, 2003);
- pradiniam etape galimos rizikos atsiradimo ribojimas yra žymiai paprastesnis (Van Der Vossen, 1994);
- efektyvus bankų įsileidimo į rinką monitoringas užtikrina bankų stabilumą bei apsaugo valstybės ekonominę sistemą nuo banko žlugimo (T. Hellmann, K. Murdoch ir J. Stiglitz, 2000);
- *a priori* bankų veiklos ribojimas skatina visos bankų industrijos efektyvų vystymąsi bei užtikrina geresnę bankų veiklos kokybę (James R. Barth, Gerard Caprio, Jr., Ross Levine, 2006).

³⁵ Barth J. R., Caprio G., Jr., Levine R. *Rethinking Bank Regulation Till Angels Govern*. – New York, Cambridge university press, 2006, p. 110 –116

³⁶ Wallis J. *The Concept of Systematic Corruption in American History*, in Edward L. Glaeser and Claudia Goldin, eds., *Corruption and Reform: Lessons from America’s History*, forthcoming. – Chicago, University of Chicago Press, 2004

³⁷ Shleifer A., Djankov S., La Porta R., Lopez-de-Silanes, “The Regulation of Entry” // *Quarterly Journal of Economics*, No 117 (1), 2002, p. 1-37

³⁸ Viešojo intereso doktrinos pagrindu yra griežtas įleidimo į rinką kredito įstaigų monitoringas bei vėlenis jų veiklos valstybinis reguliavimas. Plačiau apie viešojo intereso doktriną žiūrėti Barth J. R., Caprio G., Jr., Levine, 2006, p. 21-34

II. Kredito įstaigų veiklai pradėti taikomų reikalavimų teisinis reguliavimas Europos Sąjungos teisės aktuose

2004 m. gegužės 1 d. Lietuvos Respublikai tapus Europos Sąjungos valstybe nare bei Lietuvos Respublikos Seimui 2004 m. liepos 13 d. priėmus Lietuvos Respublikos Konstitucijos papildymo konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos 150 straipsnio papildymo įstatymą,³⁹ Europos Sąjungos teisės normos tapo sudedamąja Lietuvos Respublikos teisinės sistemos dalimi bei įgijo viršenybę prieš nacionalinius teisės aktus.

Siekiant Europos Sąjungos bankininkystės sektoriaus harmonizavimo bei stabilizavimo tikslų, Europos Sąjunga yra parengusi 15 pagrindinių direktyvų, apimančių svarbiausius bankų veiklos aspektus. Bankų bei kitų kredito įstaigų veiklai pradėti yra reikšmingos šios Europos Sąjungos direktyvos: 1977 m. gruodžio 12 d. Pirmoji Europos Tarybos direktyva 77/780/EEB „Dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kredito įstaigų veiklos pradžia ir vykdymu, derinimo“⁴⁰ (toliau – „Pirmoji bankininkystės direktyva“ arba „Direktyva“), 1989 m. gruodžio 30 d. Antroji Europos Tarybos direktyva 89/646/EEB „Iš dalies pakeičianti Direktyvą 77/780/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kredito įstaigų veiklos pradžia ir vykdymu, derinimo“⁴¹ (toliau – „Antroji bankininkystės direktyva“ arba „Direktyva“), 1994 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 94/19/EB „Dėl indėlių garantijų sistemų“⁴² bei 2000 m. kovo 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva „Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo“⁴³ (toliau – „2000 m. kovo 20 d. Direktyva“ arba „Direktyva“). Kadangi minėta Direktyva buvo keletą kartų iš esmės keista, 2006 m. birželio 14 d. Europos Parlamentas ir Taryba direktyva 2006/48/EB patvirtino 2000 m. kovo 20 d. Direktyvos naują redakciją⁴⁴ (toliau – „2006 m. birželio 14 d. Direktyva“ arba „Direktyva“).

³⁹ 2004 m. liepos 13 d. Lietuvos Respublikos Konstitucijos papildymo Konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos 150 straipsnio papildymo įstatymas (VŽ., 2004, Nr. 111-4123, 2004-07-17).

⁴⁰ 1977 m. gruodžio 12 d. Pirmoji Tarybos direktyva 77/780/EEB „Dėl įstatymų ir kitų teisės aktų. Susijusių su kredito įstaigų veiklos pradžia ir vykdymu, derinimo“ OL L 322, 17/12/1977.

⁴¹ 1989 m. balandžio 17 d. Antroji Tarybos direktyva 89/646/EEB „Iš dalies pakeičianti Direktyvą 77/780/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kredito įstaigų veiklos pradėjimu ir vykdymu, derinimo“ OJ L 386, 30/12/1989.

⁴² 1994 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 94/19/EB „Dėl indėlių garantijų sistemų“ OL L 135, 1994 05 31, p. 5-14

⁴³ 2000 m. kovo 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva „Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo“ L 126, 26/05/2000 p. 0001 – 0059.

⁴⁴ 2006 m. birželio 14 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/48/EB „Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo (nauja redakcija)“ OL L 177, 30/06/2006, p. 1 – 200.

2.1. Reikalavimai kredito įstaigų veiklai pradėti Pirmojoje bankininkystės direktyvoje

Pirmoji bankininkystės direktyva buvo skirta suderinti tik esminius dalykus, kurie būtini ir kurių pakanka, kad būtų užtikrintas rizikos ribojimo principais pagrįstas išankstinis kredito įstaigų veiklos ribojimas bei kredito įstaigų priežiūros teisinis mechanizmas. Direktyvos preambulėje nustatyta, jog ši Direktyva, atsižvelgiant į skirtumus tarp valstybių narių teisinio bankų veiklos reguliavimo, yra tik pirmas žingsnis sukurti vieningą bankininkystės rinką. Direktyvos 3 straipsnyje nustatyta, jog valstybės narės įsipareigoja: a) įvesti privalomą veiklos leidimų išdavimo procedūrą kredito įstaigoms; b) nustatyti Direktyvoje numatytus minimalius veiklos leidimų išdavimo reikalavimus. Europos Teisingumo Teismas bylose *300/81, Commission v. Italy*⁴⁵ ir *301/81 Commission v. Belgium*⁴⁶ Pirmąją bankininkystės direktyvą apibrėžė “<...> kaip pirmąjį žingsnį bankinių struktūrų bei bankų priežiūros harmonizavimo link. Direktyvos tikslas yra nustatyti minimalius reikalavimus kredito įstaigų veiklai pradėti, kurių privalo laikytis visos valstybės narės”.

Taigi pagrindinis Pirmosios bankininkystės direktyvos tikslas yra užtikrinti, kad visos valstybės narės taikytų vienodus minimalius reikalavimus išduodamos leidimų kredito įstaigų veiklos leidimus. Tačiau vadovaujantis Direktyvos 3 straipsnio 2 dalimi, valstybėms narėms nėra draudžiama nustatyti griežtesnius už Direktyvoje numatytus minimalius reikalavimus, atsižvelgiant į kiekvienos valstybės narės rinkos specifiką su sąlyga, kad tie griežtesni reikalavimai nebus diskriminacinio pobūdžio ir nesuteiks nacionaliniams subjektams pranašumo prieš kitų valstybių narių kredito įstaigas, jų dukterines bendroves ar filialus. Skirtingai nei Antroji bankininkystės direktyva bei šiuo metu galiojanti 2006 m. birželio 14 d. Direktyva, Pirmosios bankininkystės nuostatos dėl minimalių leidimo veiklai išdavimo reikalavimų buvo taikomi ne tik valstybėse narėse steigiamoms kredito įstaigoms bet ir priimančiose valstybėse narėse steigiamiems filialams.

Direktyvos 3 straipsnis nustatė šiuos privalomus kredito įstaigų veiklai pradėti reikalavimus:

1. atskiros nuosavos lėšos (angl. “separate own funds”);
2. adekvatus minimalus pradinis kapitalas (angl. “adequate minimum own funds”);

⁴⁵ Europos Teisingumo Teismo Byla 300/81, *Commission of the European Communities v Italian Republic*, ECR 1983 p. 00449.

⁴⁶ Europos Teisingumo Teismo Byla 301/81, *Commission of the European Communities v Kingdom of Belgium*, ECR 1983 p. 00467.

3. du asmenys, turintys pakankamai gerą reputaciją bei patirtį ir sugebantys veiksmingai tiesiogiai vadovauti kredito įstaigai (angl. “two persons, of sufficiently good repute and having sufficient experience, who effectively direct the business of the credit institution”);
4. verslo planas (veiklos programa), nustatantis *inter alia* banko veiklos rūšis bei struktūrinę kredito įstaigos sandarą (angl. “programme of operations”).

1.1. Atskiro nuosavo kapitalo reikalavimas yra įtvirtintas Direktyvos 3 straipsnyje, kuriuo remiantis, valstybės narės kompetetinga institucija turi teisė išduoti leidimą kredito įstaigos veiklai tik tuo atveju, kai tokia kredito įstaiga turi atskiras nuosavas lėšas. “Nuosavos lėšos”, vadovaujantis Direktyvos 1 straipsniu, reiškia kredito įstaigos nuosavą kapitalą, įskaitant visus elementus, kurie gali būti laikytini kapitalu sutinkamai su nacionaliniais teisės aktais.

Esminius nuosavų lėšų tikslus įtvirtina 1989 m. balandžio 17 d. Tarybos direktyva “Dėl kredito įstaigų nuosavų lėšų”⁴⁷ (toliau – “Nuosavų lėšų direktyva”). Direktyvos preambulėje yra nustatyta: 1) jog bendrų pagrindinių standartų taikymas nuosavoms kredito įstaigų lėšoms yra esminis veiksnys, kuriant vidaus rinką bankininkystės sektoriuje; 2) nuosavos lėšos padeda užtikrinti nenutrūkstamą kredito įstaigų veiklą bei indėlių saugumą; 3) toks suderinimas sustiprins kredito įstaigų priežiūrą ir padės geriau koordinuoti bankininkystės sektorių, ypač didžiausios rizikos ir mokumo normatyvų priežiūrą; 4) nuosavos kredito įstaigų lėšos gali būti panaudotos nuostoliams padengti, kurių negalima padengti dėl nepakankamos pelno apimties; 5) atsakingos institucijos nuosavas lėšas laiko svarbiu įstaigos, o ypač jos mokumo vertinimo kriterijumi, arba naudoja kitiems riziką ribojantiems tikslams; 6) kredito įstaigos bendroje bankų rinkoje tiesiogiai konkuruoja viena su kita, todėl ir su kredito įstaigų nuosavomis lėšomis susijusios sąvokos turi būti vienodos, ir jiems turi būti taikomi vienodi standartai; 7) dėl to nuosavų lėšų sudėtį nusakantys kriterijai negali būti nustatomi vien valstybių narių nuožiūra.

Pirmojoje bankininkystės direktyvoje įtvirtintas nuosavų lėšų reikalavimas yra perkeltas į šiuo metu galiojančios 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 9 straipsnio 1 dalį, kuri nustato, kad nepažeidžiant kitų bendrų sąlygų, nustatytų nacionalinėje teisėje, kompetetingos institucijos neišduoda leidimo veiklai tais atvejais, kai kredito įstaiga neturi atskirų nuosavų lėšų. Tačiau Direktyvoje yra atsisakyta Pirmojoje bankininkystės direktyvoje pasiūlyto nuosavų lėšų

⁴⁷ 1989 m. balandžio 17 d. Tarybos direktyva “Dėl kredito įstaigų nuosavų lėšų” (89/299/EEB) OJ 1989, L 124/16; Pastaba: įsigaliojus 2000 m. kovo 20 d. Direktyvai, Nuosavų lėšų direktyva neteko galios ir jos nuostatos perkeltos į minėtos Direktyvos tekstą.

apibrėžimo. 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 56 straipsnyje yra nustatyta, kad, kai valstybė narė, įgyvendindama Bendrijos teisės aktus dėl veikiančių kredito įstaigų veiklos riziką ribojančios priežiūros, įstatyme ar teisės akte nustato reikalavimą, kuriame vartojamas nuosavų lėšų terminas ar sąvoka, ji šį terminą ar sąvoką turi suderinti su Direktyvos 57-61 ir 63-66 straipsniuose pateiktais nuosavų lėšų kriterijais. Tokiam teisiniam reglamentavimui reikėtų pritarti, kadangi Pirmojoje bankininkystės direktyvoje įtvirtinta nuosavų lėšų sąvoka yra pernelyg lakoniška ir nekonkretizuoja iš kokių kapitalo elementų privalo būti sudarytos nuosavos lėšos.

Kaip jau buvo minėta anksčiau, iki įsigaliojant Antrajai bankininkystės direktyvai, nuosavų lėšų reikalavimas taip pat buvo taikomas kredito įstaigų filialams, steigiamiems priimančioje valstybėje narėje. Šio reikalavimo taikymas tapo nesuderinamas su Antrojoje bankininkystės direktyvoje įtvirtintu bendrosios Europos Sąjungos licencijos principu⁴⁸, kuriuo remiantis kredito įstaigoms, gavusioms leidimus veiklai buveinės valstybėje narėje, galima nevaržomai teikti paslaugas tiesiogiai ar netiesiogiai (per filialus) priimančioje valstybėje narėje. Tačiau Pirmojoje bankininkystės direktyvoje nustatytas nuosavų lėšų reikalavimas filialams yra kritikuotinas ne tik dėl nepagrįstų kliūčių sudarymo Bendrijos bankininkystės rinkos harmonizavimui bet ir dėl šio reikalavimo ekonominės ir teisinės logikos. Pirmosios bankininkystės direktyvos 1 straipsnyje filialas yra apibrėžiamas kaip teisiškai priklausanti kredito įstaigos dalis. Taigi pats apibrėžimas savaime suponuoja, jog atskiro nuosavo kapitalo sąvokos taikymas filialams yra teisiškai netaisyklingas. Dėl specifinio filialo teisinio statuso, filialo kapitalas negali būti neįtakojamas steigėjo kapitalo neigiamų pokyčių bei atitinkamų įsipareigojimų neįvykdymu. Dėl to, šis reikalavimas taip pat prasilenkia su ekonomine logika.

Nuosavų lėšų reikalavimo nagrinėjimo kontekste yra paminėtina, jog nei Pirmoji, nei 2006 m. birželio 14 d. Direktyva nenustato kredito įstaigos teisinės formos reikalavimų, dėl ko praktikoje dažnai kyla diskusijos. Remiantis 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 4 straipsnio 1 dalimi, kredito įstaiga yra įmonė, kuri verčiasi indėlių ar kitų grąžintinų lėšų priėmimu iš visuomenės ir paskolų teikimu savo sąskaita. Taigi pagal Direktyvoje pateiktą apibrėžimą, kredito įstaiga gali būti bet kokios teisinės formos privatus juridinis asmuo. Tai reiškia, jog kredito įstaigomis iš esmės galėtų būti ir neribotos atsakomybės įmonės. Tačiau, kaip teisingai pastebi Van Der Vossen, atskiro nuosavo kapitalo reikalavimas gali būti įvykdomas tik tais atvejais, kai steigėjais yra akcinės bendrovės ar kiti juridiniai asmenys, kurių kapitalas,

⁴⁸ Žiūrėti plačiau 3 skyrių

vadovaujantis valstybės narės, kurioje yra steigiami šie juridiniai asmenys teisės aktais, yra atskirtas nuo akcininkų, savininkų ar valdymo organų kapitalo. Tuo labiau, kad įsivaizduoti kredito įstaigą, kuri nėra juridinis asmuo su aiškiai atskirtu nuosavu kapitalu būtų beveik neįmanoma.⁴⁹ Dėl šių priežasčių, siekiant aiškumo, Direktyvoje įtvirtintas kredito įstaigos apibrėžimas turėtų būti papildytas reikalavimais dėl konkrečių galimų kredito įstaigos teisinių formų.

2.1. Pirmoji bankininkystės direktyva įpareigoja valstybes nares nustatyti absoliutaus dydžio minimalaus pradinio kapitalo reikalavimą kredito įstaigoms, kaip sąlygą gauti leidimą veiklai. Kaip teisingai pastebi N. Lamoreaux, adekvataus minimalaus kapitalo reikalavimo įtvirtinimas Direktyvoje buvo reakcija į banko akcininkų polinkį dalyvauti labai rizikinguose projektuose. Minimalus pradinis kapitalas, kuriuo akcininkai rizikuoja nesėkmės atveju, užtikrintų protingą bei kryptingą banko veiklą. Išankstinis kapitalo reguliavimas taip pat turėtų būti laikomas pagrindiniu valstybės intervencijos centru, kadangi reguliuoja akcininkų rizikos prisiėmimą bei yra tam tikra prasme “buferiu” nenumatytiems nuostoliams.⁵⁰

Konkretus minimalaus pradinio kapitalo dydis Pirmosios bankininkystės direktyvos yra paliekamas kiekvienos valstybės narės nacionaliniam reguliavimui. Vieninteliu Direktyvoje nustatytu privalomu kriterijumi yra “pradinio kapitalo adekvatumo” reikalavimas, kurio apibrėžimas Direktyvoje nėra pateikiamas. Finansų teisės specialistai (Van Der Vossen, M. Jurkowska) priėjo prie vieningos išvados, jog Direktyvos kontekste adekvatumo kriterijus turėtų būti vertinamas kiekvienu individualiu atveju atsižvelgiant į steigiamos kredito įstaigos planuojamos veiklos mastą, vidinę struktūrą bei kt. požymius. Pradinis kapitalas turi būti pakankamai didelis, kad galėtų užtikrinti patikimą ir perspektyvią kredito įstaigos veiklą bei apsaugoti jos kreditorius nuo banko netikėto žlugimo rizikos.^{51 52}

Atsižvelgiant į tai, jog šis reikalavimas yra iš esmės pakeičiamas Antroje bankininkystės direktyvoje⁵³, detalesnis jo nagrinėjimas bus atliekamas kompleksiskai kartu su kitais Antroje bankininkystės direktyvoje įtvirtintais reikalavimais kredito įstaigų veiklai pradėti.

⁴⁹ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 14-15

⁵⁰ Lamoreaux, N. *Insider Lending: Banks, Personal Connections, and Economic Development in Industrial New England.* - New York: Cambridge University Press, 1994, p. 19-33

⁵¹ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 16-17

⁵² Jurkowska A. M. *Prawo bankowe Unii Europejskiej.* – Polska: Branta, 2003, p. 27

⁵³ Žiūrėti reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti lyginamąją lentelę (Priedas Nr. 1)

3.1. Pirmosios bankinikystės direktyvos 3 straipsnio 2 dalyje yra nustatyta, kad kompetetingos institucijos kredito įstaigai išduoda leidimą veiklai tik tada, kai yra bent du asmenys, veiksmingai tiesiogiai vadovaujantys kredito įstaigos veiklai. Jos leidimo veiklai neišduoda, jei šių asmenų reputacija nėra pakankamai gera arba jie stokoja patirties, kad galėtų eiti tokias pareigas. Ši Direktyvos nuostata nekeičiant jos turinio yra perkelta į 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 11 straipsnio 1 dalį.

Kiekybinių ir kokybinių reikalavimų nustatymo valdymo organams loginiu pagrindu yra šie du faktoriai:

- kredito įstaigą su vartotoju sieja pasitikėjimo santykiai, kurių stabilumui užtikrinti yra reikalingas kompetentingas bei moralus vadovavimas;
- subalansuotas kredito įstaigos veiklos vykdymas bei jos rizikų ribojimas gali būti užtikrintas tik apribojus galimybę vienam asmeniui priiminėti visus sprendimus;⁵⁴

Nepaisant ganėtinai preciziškai suformuluotų reikalavimų valdymo organams, kai kurios sąvokos lieka neaiškios. Visų pirma, valstybių narių nacionalinės teisėkūros diskrecijai yra paliktas “veiksmingo tiesioginio” valdymo sąvokos apibrėžimas. Veiksmingas tiesioginis valdymas teisės doktrinoje yra suprantamas kaip valdymo organų nepertraukiamas bei nuolatinis (kasdienis) valdymo funkcijų atlikimas, o taip pat valdymo organų “prieinamumas” priešiuo atliekančiai institucijai. Minėti tikslai gali būti įgyvendinti tik tuo atveju, jei asmuo vykdo savo tiesiogines darbo funkcijas visą darbo dieną bei reziduoja valstybėje, kurioje atlieka darbo funkcijas.⁵⁵ Tačiau, kaip rodo atlikto tyrimo rezultatai,⁵⁶ skirtingų valstybių narių įstatymų leidėjai skirtingai traktuoja šių sąvokų turinį.

Taip pat lieka neaiškios “pakankamai geros reputacijos” bei “pakankamos patirties” sąvokos. Žodžiai “pakankamas” bei “geras” yra reliatyvios sąvokos bei priklausomai nuo konteksto gali būti aiškinamos įvairiai. Nei Pirmoji, nei Antroji bankinikystės direktyvos, nei 2006 m. birželio 14 d. Direktyva neapibrėžia “pakankamai geros reputacijos” sąvokos. Tačiau manytina, jog bankų veiklos kontekste šioms sąvokoms turėtų būti taikomi ypatingai aukšti vertinimo kriterijai. Kai kurios valstybės narės nacionaliniuose teisės aktuose detalizavo pakankamai geros reputacijos sąvoką atsižvelgiant tik į tai, ar asmuo buvo baudžiamas administracine ar baudžiamojo įstatymo nustatyta tvarka neatsižvelgiant į šio asmens verslo ir

⁵⁴ Bessis J. *Risk management in Banking. Second edition.* – England: John Wiley & Sons, 2002, 37-49

⁵⁵ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 17-22

⁵⁶ Žiūrėti 2.1. poskyrį

profesinę reputaciją.⁵⁷ Tokia atskirų valstybių narių praktika yra laikytina ydinga, kadangi neatitinka Direktyvoje įtvirtintos pakankamai geros reputacijos reikalavimo turinio. “Reputacijos” sąvoka negali būti siejama tik su asmens baustumu, bet turi būti suprantama taip pat kaip šio asmens moralumas bei profesinė ir verslo reputacija. Štai, pavyzdžiui, tarptautinių žodžių žodyne, reputacijos sąvoka yra apibrėžiama kaip susidariusi bendra nuomonė apie kieno nors privalumus arba ydas.⁵⁸ Lietuvos Respublikos dabartinės lietuvių kalbos žodynas apibrėžia reputacija kaip viešąją nuomonę apie kieno nors ypatybes (geras ar blogas).⁵⁹ Analogišką apibrėžimą įtvirtina Black’s teisės terminų žodynas.⁶⁰ Taigi yra akivaizdu, jog reputacijos reikalavimo negalima susieti vien tik su asmens baustumu.

Neaiškumų kyla taip pat dėl “pakankamos patirties” sąvokos, dėl kurios Pirmosios bankininkystės direktyvos rengimo metu vyko aršios diskusijos. Nesutarimų kilo dėl to, ar verta plačiau apibrėžti pakankamos patirties sąvoką nustatant konkrečius patirties reikalavimus, ar palikti tai valstybių narių diskrecijai. Europos Komisija siūlė nustatyti, jog pakankama patirtimi gali būti laikoma tik 3 metų darbo kredito įstaigoje patirtis einant atitinkamas vadovavimo pareigas iš kurių vieneri metai turi būti išdirbti toje valstybėje narėje, kurioje ketinama užimti vadovaujamas pareigas.⁶¹ Tačiau į šį Komisijos pasiūlymą nebuvo atsižvelgta. Dėl šios priežasties pakankamos patirties reikalavimai iki šiol yra skirtingai reglamentuojami valstybių narių, kas sudaro kliūtis nacionalinių teisės aktų harmonizavimui.⁶²

Galiausiai kyla klausimas kokie asmenys (fiziniai ar juridiniai) gali būti kredito įstaigos vadovais? Teisės doktrinoje šiuo klausimu yra laikomasi vieningos nuomonės, jog Direktyvoje įtvirtintas reikalavimas yra taikomas išimtinai fiziniams asmenims, kurie, vadovaujantis atitinkamos valstybės narės teisės aktais, pagal jiems suteikiamų įgaliojimų apimtį gali būti laikomi valdymo organais.⁶³ ⁶⁴ Tokia nuomonė palaikytina, kadangi reikalavime keliami asmeninės kvalifikacijos bei reputacijos kriterijai gali būti būdingi tik fiziniam asmeniui ir negali būti logiškai susieti su juridiniu asmeniu. Tuo labiau, kad būtų labai sudėtinga užtikrinti nepertraukiamą efektyvų juridinio asmens valdymo paslaugų teikimą dėl galimos sudėtingos organizacinės struktūros (pavyzdžiui, įmonėje nustatytas kiekybinis atstovavimas) bei ribotos

⁵⁷ Žiūrėti plačiau 2.3. poskyrį

⁵⁸ Lemchenas Ch. *Tarptaurinių žodžių žodynas*. – Vilnius, “Mintis”, 1969, p. 659

⁵⁹ Kruopas J., Lyberis A., Lukšys D., Paulauskas J., Senkus J., Ulvydas K. *Dabartinės lietuvių kalbos žodynas*. – Vilnius, “Mintis”, 1972, p.663

⁶⁰ Black H. C. *Black’s Law Dictionary*. – St. Paul, Minn., West Publishing, 1990, p. 1303

⁶¹ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 19

⁶² Žiūrėti plačiau 2.3. poskyrį

⁶³ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 21

⁶⁴ Jurkowska A. M. *Prawo bankowe Unii Europejskiej*. – Polska: Branta, 2003, p. 30

juridinio asmens atsakomybės (jei paslaugas teiktų ribotos civilinės atsakomybės juridinis asmuo). Juridinis asmuo negalėtų būti valdymo organu taip pat ir dėl to, kad, pavyzdžiui, kredito įstaigos tyčinio bankroto atveju teisėsaugos institucijoms būtų apsunkintas konkretaus asmens patraukimo atsakomybėn klausimas. Taip pat yra palaikytina autorių nuomonė, jog vadovaujančiais kredito įstaigos veiklai asmenimis gali būti laikomi tik asmenys, kurie pagal atitinkamos valstybės narės teisės aktus yra laikomi valdymo organais. Tik valdymo organus su kredito įstaiga sieja specifiniai pasitikėjimo (fiduciariniai) santykiai ir dėl to šitiems asmenims turi būti taikomi padidinti kvalifikacijos, reputacijos ir kt. reikalavimai.

4.1. Pirmosios bankininkystės direktyvos 3 straipsnio 4 dalis nustato imperatyvų reikalavimą, kuriuo remiantis prie prašymų išduoti leidimą veiklai turi būti pridedama veiklos programa, kurioje, be kitų dalykų, būtų apibūdintos ir planuojamos veiklos rūšys bei struktūrinė kredito įstaigos sandara. Šis Pirmosios bankininkystės direktyvos reikalavimas, taip pat kaip ir reikalavimai banko vadovams, yra perkeltas nepakitusios formuluotės į 2006 m. birželio 14 d. Direktyvą (7 straipsnis).

Verslo planas leidžia priežiūros institucijai įvertinti kredito įstaigos veiklos perspektyvas bei *a priori* įvertinti galimą veiklos riziką susijusią su planuojama įstaigos veikla bei organizacine struktūra. Kaip teisingai pastebi V. Vaškelaitis, verslo planas yra reikalingas kuriamo banko veiklos ekonominiam pagrindimui.⁶⁵

Van Der Vossen išskiria šiuos pagrindinius veiklos programos tikslus:⁶⁶

- a) įrodyti priežiūros institucijai, kad naujai steigiamą kredito įstaigą mikroekonominėmis sąlygomis yra „gyvybinga“. Visuotinai pripažįstama, jog apie ūkinio vieneto mikroekonominį gyvybingumą yra sprendžiama pagal keletą pirmų veiklos metų;
- b) parodyti, jog įstaigos administracinė ir organizacinė struktūra sudaro visas reikiamas sąlygas įstaigos vadovybei užtikrinti įstaigos veiklos efektyvią kontrolę. Įstaigos administracinė ir organizacinė struktūra turėtų užtikrinti savalaikės ir tikslios informacijos pateikimą vadovybei, kuri savo ruožtu turi priimti savalaikius sprendimus;
- c) parodyti priežiūros įstaigai, jog bankas yra pajėgus teikti priežiūros institucijai reikiamą informaciją bei ataskaitas.

⁶⁵ V. Vaškelaitis, 2003, p. 287

⁶⁶ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 30-32

Direktyvoje nustatytas verslo plano reikalavimas apsiriboja vien tik jo būtinumu ir nenustato jo turinio reikalavimų, todėl daro šį reikalavimą ne itin efektyvų bei palieka valstybėms narėms pernelyg didelę diskreciją nustatant verslo plano turinio reikalavimus bei apibrėžiant terminą, kuriam verslo planas turi būti sudaromas.⁶⁷

Nepaisant aukščiau išvardytų kredito įstaigų veiklai pradėti reikalavimų, Pirmoji bankininkystės direktyva taip pat palieka teisę valstybėms narėms nustatyti nacionaliniais įstatymais papildomus nediskriminacinius reikalavimus arba esant Direktyvoje išvardytoms sąlygoms pasinaudoti ekonominio reikalingumo kriterijumi (angl. “the criterion of economic need”).

Sąvoka “nediskriminaciniai” Direktyvos kontekste turėtų būti suprantama kaip vienodų reikalavimų taikymą tiek nacionaliniams, tiek kitų valstybių narių kredito įstaigoms ar jų filialams. Teisė nustatyti papildomus nediskriminacinius reikalavimus taip pat yra numatyta 2006 m. birželio 14 d. Direktyvoje.

Ekonominio reikalingumo kriterijus reiškia, jog valstybės narės atsižvelgdamos į savo vidinės rinkos padėtį bei galimos sisteminės rizikos atsiradimą gali atsisakyti išduoti leidimą įsteigti kredito įstaigą ar kredito įstaigos filialą. Tačiau valstybėms narėms buvo leidžiama pasinaudoti šiuo kriterijumi tik esant šioms sąlygoms:

- nacionaliniai teisės aktai turi nustatyti teisę taikyti ekonominio reikalingumo kriterijų iki prisijungimo prie Pirmosios bankininkystės direktyvos dienos;
- ekonominio reikalingumo kriterijaus nustatymas nacionaliniuose teisės aktuose turi būti pagrįstas techniniais, struktūriniais sunkumais, kurie neleidžia atsisakyti šio kriterijaus;
- apie ekonominio reikalingumo kriterijaus nustatymą valstybė narė privalo informuoti Europos Komisiją bei Bankų Tarybą;
- valstybės narės gali pasinaudoti šiuo ribojimu tik kredito įstaigos įleidimo į rinką etape, tai reiškia, jog veiklos leidimo atšaukimas remiantis ekonominio reikalingumo kriterijumi turėtų būti vertinamas kaip neteisėtas.⁶⁸

Tačiau, atsižvelgiant į bendrosios Europos Sąjungos bankininkystės rinkos harmonizavimo tikslus bei fundamentalių Europos Bendrijos principų (įsisteigimo laisvės ir lasvės teikti paslaugas) funkcionavimo užtikrinimą, ekonominio reikalingumo kriterijus buvo

⁶⁷ Plačiau žiūrėti 2.3. poskyrį

⁶⁸ Pirmosios bankininkystės direktyvos 3 str. 3 d.

panaikintas įsigaliojus Antrajai bankininkystės direktyvai. Tuo tarpu, vadovaujantis 2006 m. birželio 14 d. direktyvos 8 straipsniu, valstybės narės negali reikalauti, kad prašymas išduoti leidimą veiklai būtų nagrinėjamas rinkos ekonominiu požiūriu.

Apibendrinus Pirmosios bankininkystės direktyvos kredito įstaigų veiklai pradėti reglamentavimą, konstatuotina:

- kaip parodė aukščiau atlikta atskirų Direktyvos nuostatų analizė, Direktyvoje įtvirtinti reikalavimai kredito įstaigų veiklai pradėti yra labai abstraktaus pobūdžio ir didžiąja dalimi palieka diskrecijos teisę valstybėms narėms apsispręsti dėl jų turinio bei taikymo masto, kas sąlygoja valstybių narių privalomų minimalių reikalavimų skirtingą teisinį reguliavimą bei sudaro kliūtis nacionalinių teisės aktų harmonizavimui Bendrijos teritorijoje;
- tačiau, atsižvelgiant į tai, jog dauguma Pirmosios bankininkystės direktyvos reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti yra perkelti į 2006 m. birželio 14 d. Direktyvą,⁶⁹ ši Direktyva yra laikoma labai svarbiu žingsniu vieningos bankininkystės rinkos sukūrimo bei išankstinio rizikos ribojimo link.

2.2. Reikalavimai kredito įstaigų veiklai pradėti Antrojoje bankininkystės direktyvoje

Antroji bankininkystės direktyva iš dalies pakeičia Pirmąją bankininkystės direktyvą bei atsižvelgiant į bankininkystės rinkos pokyčius nustato rizikos ribojimo principais pagrįstus papildomus kredito įstaigų veiklai pradėti bei priežiūros reikalavimus. Pagrindinis Direktyvos tikslas yra įtvirtintas jos preambulėje: “<...> *suderinti esminius dalykus, kurie būtini ir kurių pakanka, kad būtų užtikrintas leidimų ir rizikos ribojimo principais pagrįstos priežiūros tarpusavio pripažinimas, ir kurie sudaro galimybę visoje Bendrijoje pripažinti vieną leidimą bei taikyti buveinės valstybės narės rizikos ribojimo principais pagrįstą priežiūrą*”. Taigi palyginus su Pirmąja bankininkystės direktyva, Antroji bankininkystės direktyva iškelia kur kas ambicingesnius tikslus – ja siekiama sukurti bendrąją Bendrijos rinką bankinių paslaugų teikimui.

Išskyrus papildomus reikalavimus kredito įstaigų veiklai pradėti, Antroji bankininkystės direktyva įtvirtina labai svarbius principus, kurie didele dalimi prisidėjo prie vieningos vidaus rinkos sukūrimo, t.y. bendrosios banko licencijos principą (angl. “Single Licence”) bei buveinės valstybės narės priežiūros principą (angl. “Home Country Control”).

⁶⁹ Žiūrėti reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti lyginamąją lentelę (Priedas Nr. 1)

Buveinės valstybės narės priežiūros principo turinį sudaro Direktyvos preambulėje įtvirtinta nuostata, kad “<...> atsakomybė už kredito įstaigų finansinės būklės, ypač jos mokumo, priežiūrą teks buveinės valstybės narės kompetentingoms institucijoms < ...>”.

Bendrosios banko licencijos principą taip pat nustato Direktyvos preambulėje nustatytos taisyklės: “<...> egzistuojant tarpusavio pripažinimui, pasirinkta pozicija leidžia kredito įstaigoms, gavusioms leidimus veiklai buveinės valstybėje narėje, steigiant filialus ar teikiant paslaugas visoje Bendrijoje užsiimti visomis ar kai kuriomis priede išvardytomis veiklos rūšimis <...>“; “<...> leidimai veiklai, kuriuos kompetentingos nacionalinės institucijos išduos vadovaudamosi šia Direktyva, galios nebe nacionaliniu, o visos Bendrijos mastu < ...>”.⁷⁰

Iš dalies pakeisdama bei papildydama Pirmąją bankininkystės direktyvą, Antroji bankininkystės direktyva įtvirtina šiuos papildomus reikalavimus kredito įstaigų veiklai pradėti:⁷¹

1. pagrindinė kredito įstaigos buveinė privalo būti įkurta toje pat valstybėje narėje, kaip ir registruota buveinė;
2. pradinis kapitalas 5 milijonai ekių;
3. kredito įstaigos akcininkų tinkamumas;
4. privaloma konsultacija dėl leidimo veiklai išdavimo.

1.1. Direktyvos preambulėje įtvirtinta nuostata imperatyviai nustato, jog valstybės narės privalo reikalauti, kad pagrindinė buveinė būtų įkurta toje pat valstybėje narėje, kaip ir registruota buveinė. Analogiška nuosta yra nustatyta 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos preambulės 10 punkte.

Šio reikalavimo tikslas yra užtikrinti efektyvią kredito įstaigos priežiūrą, kuri, vadovaujantis Europos Komisijos pasiūlymu, gali būti užtikrinta tik tuo atveju, kai kompetentingos valstybių narių priežiūros institucijos turi galimybę palaikyti pakankamą (kasdienį) kontaktą su banko vadovybe. Tuo atveju, kai pagrindinė kredito įstaigos buveinė (pagrindinė veiklos vykdymo vieta) yra kitoje valstybėje narėje, priežiūros institucija negali efektyviai stebėti banko veiklos bei užkirsti kelio galimai veiklos rizikai atsirasti.

Nepaisant šio reikalavimo svarbos tinkamai kredito įstaigų priežiūrai, Direktyvose nėra apibrėžiamos nei registruotos, nei pagrindinės buveinės sąvokos. Šių sąvokų teisinis

⁷⁰ Žiūrėti plačiau 3 skyrių

⁷¹ Žiūrėti reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti lyginamąją lentelę (Priedas Nr. 1)

reglamentavimas nacionalinių įstatymų leidėjų diskrecijai. Dėl šios priežasties praktiniame šio reikalavimo įgyvendinime gali kilti tam tikrų neaiškumų.⁷²

Teisės doktrinoje bankų veiklos kontekste pagrindinė buveinė yra apibrėžiama kaip svarbiausia veiklos vykdymo bei nuolatinių valdymo organų buvimo vieta. Kaip teisingai pastebi daugelis finansų teisės specialistų (M. Jurkowska⁷³, Van Der Vossen⁷⁴), pagrindinės buveinės kriterijus nėra formalumas ir turi labai svarbią praktinę reikšmę ir dėl to šios sąvokos apibrėžimu Direktyvoje būtų galima išvengti skirtingo valstybių narių reglamentavimo.

2.1. Direktyvos 4 straipsnis nustato, jog kompetentingos valstybių narių institucijos neišduoda leidimų veiklai tais atvejais, kai pradinis kapitalas yra mažesnis nei 5 milijonai ekiu. Įsigaliojus 2000 m. kovo 20 d. Direktyvai pasikeitė šio reikalavimo valiutinė išraiška ir šiuo metu galiojančios 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 9 straipsnyje yra nustatyta, jog kredito įstaigos pradinis kapitalas negali būti mažesnis negu 5 milijonai EUR (Atkreiptinas dėmesys, jog pirminis pasiūlymas dėl minimalaus įstatinio kapitalo buvo 10 milijonų ekiu).⁷⁵

Konkretaus dydžio pradinio kapitalo įtvirtinimas Direktyvoje buvo reakcija į netiksliai suformuluotą bei sukėlusį iš esmės skirtingą valstybių narių reglamentavimą adekvataus minimalaus pradinio kapitalo reikalavimą, įtvirtintą Pirmojoje bankininkystės direktyvoje. 5 milijonų EUR pradinio kapitalo reikalavimas yra ne tik labai svarbus žingsnis valstybių narių įstatymų harmonizavimo link, bet ir bene svarbiausia išankstinio rizikos ribojimo priemonė, kuri apsaugo ne tik nacionalinės valstybių narių finansų sistemas nuo galimo banko žlugimo, bet ir visos Europos Sąjungos ekonominę erdvę nuo galimos sisteminės rizikos išplitimo, kuri galėtų sukelti bet kurio valstybės narės banko žlugimas.

Atsižvelgiant į absoliutaus dydžio pradinio reikalavimo svarbą, praktikoje dėl jo nekyla nesutarimų. Daugiausiai diskusijų sukelia Antrosios bankininkystės direktyvos 4 straipsnio 2 dalyje įtvirtinta bei perkelta į 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 9 straipsnio 2 dalį valstybių narių teisė išduoti leidimą veiklai tam tikrų kategorijų kredito įstaigoms, kurių pradinis kapitalas yra mažesnis negu nustatyta. Tokiais atvejais:

- a. pradinis kapitalas turi būti ne mažesnis kaip 1 milijonas ekiu;
- b. suinteresuotos valstybės narės privalo Komisijai pranešti, dėl kokių priežasčių jos pasinaudojo šioje dalyje numatyta pasirinkimo galimybe.

⁷² Žiūrėti plačiau 4.2. poskyrio 5.1. punktą

⁷³ Jurkowska M., 2003, p. 43

⁷⁴ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 40

⁷⁵ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 40

Toks teisinis reglamentavimas turėtų būti laikomas ydingu visų pirma dėl to, kad valstybės narės gali piktnaudžiauti minėta straipsnio išlyga bei nepagrįstai suteikti tam tikroms kredito įstaigų kategorijoms teisę turėti mažesnę įstatinį kapitalą, antra, nėra numatyta jokie kontrolės mechanizmo Europos Sąjungos lygmeniu – valstybės narės įsipareigoja tik informuoti Europos Komisiją apie priimtus sprendimus.

3.1. Penktasis Antrosios bankininkystės direktyvos straipsnis, kuris yra perkeltas į 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 12 straipsnį, įpareigoja valstybes nares atsisakyti išduoti leidimą veiklai (licenciją) esant šioms trimis sąlygoms:

1) kai priežiūros institucija negauna informacijos apie akcininkų arba narių, kurie gali būti fiziniai ar juridiniai asmenys ir kurie tiesiogiai arba netiesiogiai turi kvalifikuotąsias akcijų paketų dalis, tapatybę. Kvalifikuotoji akcijų paketo dalis, vadovaujantis 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 4 straipsnio 11 dalimi (Antrosios bankininkystės direktyvos 1 str. 10 p.), yra suprantama kaip tiesiogiai arba netiesiogiai turima įmonės akcijų paketo dalis, kuri sudaro 10 % ar daugiau kapitalo ar balsavimo teisių, arba tokia dalis, kuris suteikia galimybę daryti reikšmingą įtaką tos įmonės, kurios akcijų turima, valdymui. Taigi net tuo atveju, kai akcijų paketo dalis yra mažesnė nei 10 %, tačiau akcininkas gali daryti reikšmingą įtaką kredito įstaigos valdymui, priežiūros institucija privalo atsisakyti išduoti leidimą veiklai, jeigu negauna reikiamos informacijos apie jo tapatybę;

2) kai priežiūros institucija negauna informacijos apie aukščiau minėtų akcijų paketų dalių dydžius.

Aiškumo dėlei yra tikslinga išskirti akcininkų grupes, kuriems yra taikomi minėti Direktyvos reikalavimai:

- 1) akcininkai, tiesiogiai turintys kvalifikuotąsias akcijų paketo dalis;
- 2) akcininkai, netiesiogiai turintys kvalifikuotąsias akcijų paketo dalis;
- 3) akcininkai, galintys daryti reikšmingą įtaką kredito įstaigos valdymui.

Daugiausiai diskusijų sukelia antroji akcininkų grupė. Įsivaizduokime hipotetinę situaciją, kai banką steigia dvi akcinės bendrovės lygiomis dalimis po 50 %. Minėtų bendrovių akcininkai yra kitos bendrovės, turinčios, pavyzdžiui, po 25 % šių bendrovių akcijų ir t.t. Ši grandinė gali būti tęsiama iki netiesioginis kvalifikuotųjų banko akcijų paketo dalių valdymas bus mažesnis už 10 % arba akcininkai negalės daryti reikšmingos įtakos kredito įstaigos valdymui. Vadovaujantis minėtomis Direktyvos nuostatomis, kiekvieno iš šių akcininkų

tinkamumas turės būti įvertintas bendrąja tvarka kartu su kitų grupių akcininkais. Nepaisant šio reikalavimo pagrįstumo, atsižvelgiant į išankstinį rizikos ribojimą, praktinis šios nuostatos įgyvendinimas gali būti sunkiai įsivaizduojamas. Daugiausiai problemų gali kilti tada, kai akcininkai, netiesiogiai turintys kredito įstaigos kvalifikuotąsias akcijų paketo dalis, yra skirtingų valstybių narių subjektai, o priimančiosios ir minėtų valstybių narių priežiūros institucijos neturi veiksmingo bendradarbiavimo (keitimosi informacija) mechanizmo. Kaip teisingai pastebi M. Jurkowska, Direktyvos straipsnis, reglamentuojantis akcininkų tinkamumą, turėtų būti papildytas nuoroda į Antrosios bankininkystės direktyvos 11 straipsnio 1 d. (2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 19 straipsnio 1 dalis), kuri nustato, jog valstybės narės reikalauja, kad kiekvienas fizinis ar juridinis asmuo, kuris pareiškia norįs tiesiogiai ar netiesiogiai valdyti kredito įstaigos kvalifikuotąsias akcijų paketo dalis, apie tai pirmiausia informuotų kompetentingas institucijas – praneštų joms apie planuojamas įsigyti kvalifikuotąsias akcijų paketo dalis.⁷⁶ Toks reglamentavimas iš esmės išspręstų tiesiogiai ar netiesiogiai turinčių kvalifikuotąsias akcijų paketo dalis akcininkų, kurie neturi kontroliuojančio akcijų paketo statuso,⁷⁷ tinkamumo tikrinimo klausimus, kai pastarieji yra skirtingų valstybių narių subjektai. Priimanti valstybė narė visą reikiamą informaciją galėtų sužinoti iš kitos valstybės narės priežiūros institucijos.

“Reikšmingos įtakos” sąvoka taip pat reikalauja detalesnio nagrinėjimo. Kadangi Direktyvos nepateikia šios sąvokos apibrėžimo, jos interpretacija yra paliekama valstybių narių diskrecijai. Van Der Vossen siūlo interpretuoti “reikšmingos įtakos” sąvoką kaip galėjimą daryti esminę įtaką kredito įstaigos veiklos politikai, kuri gali sukelti grėsmę kredito įstaigos mokumui ar likvidumui pakenkiant jos reputacijai, padidinant didelių nuostolių atsiradimo tikimybę, vykdant neskaidrią kreditų teikimo politiką ir kt.⁷⁸ Tokiai autoriaus pozicijai iš esmės reikėtų pritarti, kadangi reikšmingos įtakos sąvoka yra visų pirma kildinimą iš tam tikro asmens (akcininko) gebėjimo tiesiogiai ar netiesiogiai įtakoti kredito įstaigos veiklą priimant vienokius ar kitokius sprendimus, kurie ne visada yra apgalvoti ir atitinka riziką ribojančio valdymo principus.

Kitas probleminis klausimas, susijęs su akcininkų tinkamumo tikrinimu, kyla taikant Antrosios bankininkystės direktyvos 5 straipsnio 2 dalį (2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 12 straipsnio 2 dalis), kuri nustato, jog priežiūros institucija, atsižvelgdama į būtinybę užtikrinti patikimą ir riziką ribojantį kredito įstaigos valdymą, gali neišduoti leidimo veiklai, jeigu nėra

⁷⁶ Jurkowska A. M. *Prawo bankowe Unii Europejskiej*. – Polska: Branta, 2003, p. 49-53

⁷⁷ Plačiau žiūrėti 4.1. punkte

⁷⁸ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 47

patenkinta minėtų akcininkų ar narių tinkamumu. Ši atsisakymo išduoti leidimą sąlyga kelia daugiausiai diskusijų akademinėje visuomenėje dėl savo abstraktumo bei dėl suteikiamos pernelyg didelės diskrecijos teisės nacionalinėms priežiūros institucijoms.

Sąvokos “patikimas” ir “riziką ribojantis” visų pirma siejamos su kredito įstaigos mokumu ir likvidumu ir dažniausiai yra vartojamos kalbant apie veikiančios kredito įstaigos valdymą. Tačiau Direktyvos kontekste nuostatos tikslas yra *a priori* įvertinti akcininkų tinkamumą atsižvelgiant į tam tikrus kriterijus, kurių atitikimas turėtų užtikrinti patikimą ir riziką ribojantį kredito įstaigos valdymą. Teisės doktrinoje šiais kriterijais paprastai yra laikomi akcininkų finansinė padėtis bei reputacija. Akcininkų finansinė padėtis yra pirmaeilės svarbos kriterijus, užtikrinantis patikimą kredito įstaigos veiklą, kadangi neigiami akcininko kapitalo pokyčiai gali tiesiogiai įtakoti banko mokumą.

Ne mažesnės svarbos yra akcininkų reputacija. Blogos reputacijos akcininkas gali pakirsti visuomenės pasitikėjimą kredito įstaiga ir tokiu būdu netiesiogiai prisidėti prie kredito įstaigos finansinių nuostolių.

Pasak Van Der Vossen, vadovaujantis šiuo Direktyvos straipsniu, valstybės narės turėtų reikalauti iš akcininkų atskleisti šią informaciją:⁷⁹

- išsamią informaciją apie akcininkų ar narių finansinę padėtį (įrodomąją galią turinčiais dokumentais šiuo atveju reikėtų laikyti metinės finansinės atskaitomybės dokumentus, auditorių ataskaitas, viešai žinomų bei patikimų subjektų rekomendacijos ir kt.);
- rekomendacijų davėjų kontaktai, su kuriais esant reikalui būtų galima susisiekti informacijos apie pareiškėją patikrinimui;
- informaciją apie kitą akcininkų komercinę veiklą;
- akcininkų pareiškimai dėl akcijų paketo panaudojimo (pvz., akcininkas planuoja naudoti savo akcijų paketą išimtinai investavimo tikslais).

Kaip teisingai pažymi daugelis autorių (V. D. Vossen⁸⁰, M. Jurkowska⁸¹), akcininkų tinkamumas yra labai svarbus elementas ir, priežiūros institucijai netinkamai įvertinus visą aukščiau minėtą informaciją, yra galimas akcininkų bei kredito įstaigos interesų konfliktas, kuris gali nulemti nuostolingą banko veiklą ar net bankrotą. Dėl šios priežasties kai kuriose Europos Sąjungos valstybėse (Olandija, Jungtinė Karalystė) yra vykdoma griežta nuolatinė akcininkų

⁷⁹ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 49

⁸⁰ Ten pat

⁸¹ Jurkowska M., 2003

priežiūra bei jiems nustatoma prievolė sistematiškai pateikinti priežiūros institucijai atnaujintą informaciją pagal aukščiau minėtus kriterijus. Tokiai valstybių praktikai yra visiškai pritartina, kadangi akcininkų tinkamumo reikalavimas yra vienas iš svarbiausių reikalavimų leidimo veiklai išduoti ir priežiūros institucijai netinkamai vykdant akcininkų tinkamumo kontrolę, banko veiklos rizika ženkliai padidėja. Taigi bankų veiklos rizikos padidėjimą, priežiūros institucijai netinkamai atlikus savo pareigas, gali nulemti du faktoriai: 1) bloga akcininkų reputacija; 2) banko ir akcininkų interesų konfliktas.

4.1. Nepaisant to, jog privalomos konsultacijos pareiga yra nustatyta priimančios valstybės narės priežiūros institucijai, o ne pareiškėjui, jos detalesnis aptarimas yra tikslingas kredito įstaigų autorizavimo procedūros kontekste. Antrosios bankininkystės direktyvos 7 straipsnis (atitinka 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 15 straipsnio 1 dalį) nustato, kad su atitinkamos kitos valstybės narės kompetentingomis institucijomis turi būti iš anksto konsultuojamasi dėl leidimo veiklai išdavimo kredito įstaigai, kuri yra:

- toje valstybėje narėje leidimą veiklai gavusios kredito įstaigos dukterinė įmonė;
- kredito įstaigos, kurios patronuojanti įmonė leidimą veiklai yra gavusi kitoje valstybėje narėje, dukterinė įmonė (šiuo atveju patronuojanti įmonė nebūtinai turi būti kredito įstaiga). Patronuojančios įmonės sąvoką apibrėžia Antrosios bankininkystės direktyvos 1 straipsnio 12 punktą (atitinka 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 4 straipsnio 12 punktą), kurioje nustatyta, jog patronuojanti įmonė – įmonė, apibrėžta direktyvos 83/349/EEB⁸² (toliau – “Konsoliduotos atskaitomybės direktyva”) 1 ir 2 straipsniuose;
- kontroliuojama tų pačių fizinių ar juridinių asmenų, kurie kontroliuoja kitoje valstybėje narėje leidimą veiklai gavusią kredito įstaigą. Kontrolės sąvoka yra apibrėžta Antrosios bankininkystės direktyvos 1 straipsnio 9 punkte (atitinka 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 4 straipsnio 9 punktą) ir reiškia patronuojančios įmonės ir dukterinės įmonės santykius, apibrėžtus Konsoliduotos atskaitomybės direktyvos 1 straipsnyje, arba bet kio fizinio ar juridinio asmens ir įmonės panašius santykius. Konsoliduotos atskaitomybės direktyvoje kontrolė yra suprantama kaip: a) dauguma balsavimo teisių; b) teisė rinkti ar atšaukti daugumą kitos bendrovės administracijos narių, valdybos ar stebėtojų tarybos narių, kartu esant tos bendrovės akcininke ar dalyve; c) teisė daryti lemiamą įtaką dukterinei bendrovei, kurios akcininke arba dalyve ji yra, pagal su ta

⁸² 1983 m. birželio 13 d. Septintoji Tarybos direktyva 83/349/EEB “Dėl konsoliduotos atskaitomybės (OL L 193, 18.7.1983., p. 1).

bendrove sudarytą sutartį; d) pagal sutartį su kitais dukterinės bendrovės akcininkais arba dalyviais, bendrovė viena valdo daugumą akcininkų arba dalyvių balsavimo teisių toje dukterinėje bendrovėje.

Nuo to momento, kai akcininkų, galinčių daryti reikšmingą įtaką, tinkamumas yra privalomas autorizavimo proceso reikalavimas, privalomo konsultavimo instituto įtvirtinimas Direktyvoje turi loginį pagrindimą. Šis institutas priimančios valstybės narės priežiūros institucijai suteikia galimybę gauti visą reikiamą informaciją apie kitų valstybių narių rezidentus (tiek fizinius, tiek juridinius asmenis), aukščiau nurodytais būdais dalyvaujančius priimančios valstybės narės kredito įstaigos kapitale. Tačiau, kaip jau buvo minėta anksčiau, Direktyvoje suformuluotas konsultavimosi reikalavimas nepagrįstai neapima tų kvalifikuotojų akcijų paketo dalių savininkų, kurie nėra apibūdinami aukščiau minėtuose apibrėžimuose, tačiau kurių tinkamumą priežiūros institucija privalės tikrinti.

Teisės doktrinoje yra dažnai keliamas klausimas dėl priežiūros institucijų suteiktų konsultacijų teisinės galios bei jų nevykdymo pasekmių. Kadangi Direktyvoje įtvirtinta nuostata įpareigoja valstybių narių priežiūros institucijas tik kreiptis konsultacijos, jų vertinimas bei teisinė galia priklauso išimtinai nuo priimančios valstybės narės priežiūros institucijos. Tai reiškia, jog nepaisant neigiamo atsakymo, priimanti valstybė narė turi teisę suteikti leidimą veiklai, jeigu vadovaujantis nacionaliniais teisės aktais akcininkai yra laikomi tinkamais.

Praktikoje taip pat yra galima situacija, kai priimančios valstybės narės priežiūros institucija apskritai nesikreipdama konsultacijos suteikia leidimą veiklai kredito įstaigai. Tokiu atveju manytina, jog priimančios valstybės priežiūros institucija prisiima visą riziką bei atsakomybę, kurios būtų galima išvengti gavus kitos valstybės narės kompetentingos institucijos konsultaciją. Nors praktiškai kreditorių bylinėjimasis su priežiūros institucija yra sunkiai įsivaizduojamas, kadangi įrodyti priežastinį ryšį tarp atsiradusios žalos bei priežiūros institucijos neveikimo būtų labai sudėtinga, tokia galimybė teoriškai galima.

Kita problema gali iškilti tada, kai priimančios valstybės narės priežiūros institucija suteikusi leidimą veiklai nesikreipiant dėl konsultacijos, kitos valstybės narės kompetentingos institucijos *ex-officio* gauna neigiamą informaciją (konsultaciją) apie akcininkus (angl. “ex-post information”). Tokiu atveju manytina, jog priimančiosios valstybės narės priežiūros institucija turėtų vadovautis Antrosios bankininkystės direktyvos 11 straipsnio 5 dalimi (atitinka 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 21 straipsnio 2 dalį), kuria remiantis valstybės narės reikalauja, kad kompetentingos institucijos imtųsi tinkamų priemonių susidariusiai padėčiai pakeisti, jei

manoma, jog asmenys, tiesiogiai ar netiesiogiai turintys kvalifikuotąsias akcijų paketo dalis, daro neigiamą įtaką įstaigos riziką ribojančiam ir patikimam valdymui. Tokios priemonės gali būti, pavyzdžiui, teismo uždraudimai, sankcijų taikymas direktoriams ir valdytojams arba naudojimosi balsavimo teisėmis, kurias suteikia aptariamų akcininkų ar narių turimos akcijos, sustabdymas. Tuo atveju, kai priimančiosios valstybės narės priežiūros institucija nesiima minėtų veiksmų, jos neveikimas turėtų būti vertinamas kaip aplaidumas bei nerūpestingumas. Nustačius neveikimo faktą priežiūros institucija gali būti patraukta atsakomybėn dėl galimos žalos atlyginimo.

2.3. Reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti kodifikavimas

Kadangi Pirmoji bankininkystės direktyva, Nuosavų lėšų direktyva, Antroji bankininkystės direktyva būdavo dažnai ir iš esmės keičiamos, dėl to aiškumo ir racionalumo sumetimais šios Direktyvos turėjo būti kodifikuotos ir sujungtos į vieną tekstą. Toks tekstas buvo parengtas ir patvirtintas 2000 m. kovo 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos Direktyva “Dėl kredito įstaigų steigimosi ir veiklos”. 2006 m. birželio 14 d. patvirtinta šios Direktyvos nauja redakcija. Tačiau, išskyrus reikalavimus kredito įstaigų veiklai pradėti ir vykdyti bei nuostatų dėl įsisteigimo laisvės bei laisvės teikti paslaugas, Direktyva detaliai reglamentuoja riziką ribojančios priežiūros principus bei technines priemones.

Kadangi Direktyvos pagrindinis tikslas yra kodifikuoti anksčiau priimtų Direktyvų nuostatas, Direktyvos preambulėje yra įtvirtinami iš esmės analogiškai Antrajai bankininkystės direktyvai tikslai (kiek tai yra susiję su reikalavimais kredito įstaigų veiklai pradėti). Taigi minėta Direktyva yra “<...> skirta suderinti tik esminius dalykus, kurie būtini ir kurių pakanka, kad būtų užtikrintas leidimų ir rizikos ribojimo principais pagrįstos priežiūros tarpusavio pripažinimas, ir kurie sudaro galimybę visoje Bendrijoje pripažinti vieną leidimą bei taikyti buveinės Valstybės narės rizikos ribojimo principais pagrįstą priežiūrą. Įsisteigimo laisvės ir laisvės teikti paslaugas atžvilgiu kredito įstaigų veiklos srityje ši Direktyva yra svarbiausia priemonė vidaus rinkai sukurti.”

Direktyvos II dalis apjungia Pirmojoje ir Antrojoje bankininkystės direktyvose įtvirtintus reikalavimus kredito įstaigų veiklai pradėti (išskyrus tam tikras išimtis)⁸³ bei nustato jų baigtinį sąrašą, kurio privalo paisyti visos valstybės narės. Taigi kiekviena valstybė narė savo

⁸³ Žiūrėti 2.1. ir 2.2. poskyrius

nacionaliniuose įstatymuose privalo nustatyti šiuos minimalius reikalavimus leidimų kredito įstaigų veiklai išdavimui⁸⁴:

- 1) atskiros nuosavos lėšos;
- 2) pradinis kapitalas ne mažesnis negu 5 milijonai EUR (išskyrus tam tikras kategorijas kredito įstaigų, kurių pradinis kapitalas negali būti mažesnis kaip 1 milijonas EUR);
- 3) veiklos programa (verslo planas);
- 4) yra bent du asmenys, turintys pakankamai gerą reputaciją bei patirtį ir sugebantys veiksmingai tiesiogiai vadovauti kredito įstaigos veiklai;
- 5) kredito įstaigos akcininkų tinkamumo reikalavimai;
- 6) pagrindinė buveinė yra toje pačioje valstybėje narėje, kur yra jos registruota buveinė;
- 7) privalomas dalyvavimas valstybės narės indėlių garantijų sistemoje;⁸⁵
- 8) privaloma konsultacija dėl leidimo veiklai išdavimo.

Atsižvelgiant į tai, jog reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti kodifikavimas buvo atliktas perkeliant ankstesnių Direktyvų nuostatas į naujai įformintą Direktyvos tekstą, visos problemos susijusios su minėtų nuostatų interpretavimu bei netobulumu taip pat išliko.

Visų pirma liko neišspręstas veiklos programos klausimas. Kaip jau buvo minėta anksčiau, Direktyvoje nustatytas veiklos programos reikalavimas apsiriboja vien tik jo būtinumu ir nenustato jo turinio reikalavimų (išskyrus reikalavimą apibūdinti planuojamas veiklos rūšis bei struktūrinę sandarą) bei termino, kuriam veiklos programa turėtų būti sudaroma, kas daro šį reikalavimą ne itin efektyvų bei palieka valstybėms narėms pernelyg didelę diskreciją. Šios teisinio reglamentavimo spragos pasekmė yra skirtingas valstybių narių teisinis reguliavimas, kaip antai: vadovaujantis Latvijos kredito įstaigų įstatymu,⁸⁶ pareiškėjas kartu su kitais dokumentais privalo pateikti pirmųjų dvejų metų banko veiklos programą. Lietuvos ir Lenkijos bankų įstatymai⁸⁷ įpareigoja pateikti pirmųjų trejų metų veiklos programą. Tuo tarpu Estijos

⁸⁴ Žiūrėti reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti lyginamąją lentelę (Priedas Nr. 1)

⁸⁵ Pastaba: šis reikalavimas nėra tiesiogiai įtvirtintas Direktyvoje ir turi būti taikomas valstybių narių įsigaliojus 1994 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvai 94/19/EB "Dėl indėlių garantijų sistemų OL L 135, 1994 05 31, p. 5-14

⁸⁶ Latvijos Respublikos kredito įstaigų įstatymo 12 str. // prieiga per internetą: http://www.ur.gov.lv/drukat.php?t=8&id=152&v=lv#_Toc133146543 [Žiūrėta 2006-03-09]

⁸⁷ Lenkijos bankų įstatymo 30 str. // prieiga per internetą: <http://www.nbp.pl/> [Žiūrėta 2006-03-09] ir Lietuvos bankų įstatymo 9 str.

kredito įstaigų aktas⁸⁸ iki vėliausių pakeitimų apskritai nenustatė jokio termino, kuriam privalo būti sudaroma veiklos programa. Kiekviena iš minėtų valstybių narių taip pat nustato iš esmės skirtingus veiklos programos turinio reikalavimus. Pavyzdžiui, Estijos įstatymų leidėjas veiklos programą, planuojamų veiklos rūšių apibūdinimą bei struktūrinės sandaros aprašymą apskritai supranta kaip atskirus dokumentus bei kelia jiems skirtingus reikalavimus. Latvijos įstatymų leidėjas nustato tik privalomas dalis, kurios privalo būti veiklos programoje. Lietuvos Respublikoje taip pat nustatomos privalomos dalys, tačiau jų skaičius bei reikalaujamas detalizavimo laipsnis ženkliai skiriasi nuo Latvijos ir Lenkijos.

Apibendrinus yra akivaizdu, jog Direktyvoje įtvirtintas reikalavimas yra labai abstraktus ir dėl to netenka savo efektyvumo. Atsižvelgiant į tai, jog veiklos programa yra labai svarbus dokumentas, turintis padėti aiškiai ir nuosekliai nustatyti banko pajėgumą, įvertinti banko veiklą, riziką ir galimybes, Direktyvoje turi būti suvienodintas veiklos programos sudarymo terminas, kuris vadovaujantis Europos Komisijos pasiūlymu turi būti ne trumpesnis kaip 3 metai.⁸⁹ Be to, Direktyvoje turėtų būti įtvirtinti konkretūs kriterijai (veiklos programos privalomos dalys), kurių kiekviena valstybė narė privalo paisyti. Minėti du veiksniai, t.y. minimalus terminas bei privalomi turinio reikalavimai, suteiktą galimybę priežiūros institucijai tinkamai įvertinti banko veiklos riziką pradiniam etape bei panaikintų nepagrįstą pranašumą, kurį įgyja valstybių narių komerciniai bankai pasinaudojantys bendrąją Europos Sąjungos bankų licencija priimančiose valstybėse narėse, kuriose yra griežtesni veiklos programos reikalavimai ir tokiu būdu gali sukelti buveinės valstybės narės bei priimančios valstybės narės finansų sistemos stabilumo riziką. Buveinės valstybės narės, kurioje yra liberalūs veiklos programos reikalavimai, priežiūros institucija, neturėdama aiškios veiklos bei rizikos ribojimo strategijos gali netinkamai įvertinti kredito įstaigos pasiruošimą išplėsti veiklą kitoje valstybėje narėje

Kalbant apie reikalavimus kredito įstaigos vadovams, lieka neaiškios kai kurios Direktyvoje vartojamos sąvokos (“veiksmingas tiesioginis valdymas”, “pakankamai gera reputacija”, “pakankama patirtis”).

Kaip jau buvo minėta anksčiau, veiksmingas tiesioginis valdymas gali būti užtikrintas tik esant nepertraukiamam bei kasdieniam vadovų darbo funkcijų vykdymui, todėl Direktyvoje galėtų būti įtvirtintas nuolatinės gyvenamosios vietos darbo funkcijų vykdymo valstybėje narėje

⁸⁸ Estijos kredito įstaigų akto 13 str. // prieiga per internetą: http://www.bankofestonia.info/pub/en/dokumendid/dokumendid/Seadused/seaduste_kogum.html?objId=190724 [Žiūrėta 2006-03-09]

⁸⁹ Cituota iš Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 43

reikalavimas bent vienam iš administracijos vadovų. Nuolatinis rezidavimas taip pat išspręstą “prieinamumo” priežiūros institucijai klausimą.

Grįžtant prie “pakankamai geros reputacijos” bei “pakankamos patirties” reikalavimų yra pažymėtina, jog dėl Direktyvoje įtvirtintų reikalavimų abstraktumo skirtingos valstybės narės nustato iš esmės skirtingus reputacijos bei profesinės kvalifikacijos reikalavimus. Pavyzdžiui, Estijos kredito įstaigų akto 48 straipsnis banko vadovų reputaciją sieja su nepriekaištingu vadovavimu kitose darbovietėse ar su nepriekaištinga verslo reputacija, jeigu vadovas vertėsi individualia veikla. Lenkijos ir Lietuvos bankų įstatymai⁹⁰ banko vadovų reputaciją sieja labiau su šių asmenų kriminaline praeitimi bei nustato konkrečias veikas, už kurių padarymą banko vadovai negalėjo būti patraukti atsakomybėn. Latvijos kredito įstaigų įstatyme yra taip pat akcentuojamas asmens administracinis ir kriminalinis baustumas.

Pakankamos patirties klausimas valstybių narių įstatymų leidėjų taip pat yra skirtingai sprendžiamas. Pavyzdžiui, Lietuvos, Lenkijos ir Latvijos teisės aktai nustato ne mažesnę kaip 3 metų darbo einant vadovaujamas pareigas stažą, bent dviems valdybos nariams (Lietuvoje įskaitant valdybos pirmininką). Estijos įstatymų leidėjas apsiriboja pakankamos patirties būtinumu ir palieka diskrecijos teisę nacionalinėms priežiūros institucijoms.

Galiausiai lieka neaiškūs subjektai, kuriems yra taikomi Direktyvoje nustatyti pakankamos reputacijos bei patirties reikalavimai. Kaip jau buvo minėta anksčiau, teisės doktrinoje ne kartą kildavo diskusijos dėl to ar šiais subjektais gali būti juridiniai asmenys. Tačiau atsižvelgiant į tai, jog Direktyvoje įtvirtinti pakankamos reputacijos, patirties bei sugebėjimo efektyviai vadovauti kredito įstaigai reikalavimai yra labiausiai sietini su fiziniais asmenimis, praktikoje dėl to nekyla problemų.

Praktinių diskusijų taip pat sukelia kitas klausimas, o konkrečiai kokie asmenys (pagal užimamas pareigas) gali būti laikomi vadovaujančiais kredito įstaigai. Šiuo klausimu valstybės narės nėra solidarios. Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos bankų įstatymo 34 straipsnis nustato, kad banko vadovais yra: 1) banko stebėtojų tarybos nariai; 2) banko valdybos nariai; 3) administracijos vadovai; 4) vidaus audito tarnybos vadovas; 5) banko filialų, atstovybių vadovai, taip pat kiti banko darbuotojai bei kiti asmenys, kuriems pagal banko įstatus, valdybos nutarimus, administracijos darbo reglamentą ar administracijos vadovų sprendimu yra suteikti įgaliojimai savarankiškai priimti sprendimus dėl finansinių paslaugų teikimo ir banko vardu sudaryti priežiūros institucijos teisės aktų nustatytus kriterijus atitinkančius sandorius, turinčius

⁹⁰ Lenkijos bankų įstatymo 22b str. ir Lietuvos bankų įstatymo 34 str.

rizikos požymių. Lenkijos bei Latvijos įstatymų leidėjai šiai asmenų kategorijai priskiria tik valdybos narius. Tuo tarpu Estijos kredito įstaigų akto 48 straipsnis nustato, jog banko vadovais yra stebėtojų tarybos bei valdybos nariai. Šie skirtumai aiškiai rodo, jog valstybės narės nevienodai supranta Direktyvoje įtvirtintus reikalavimus.

Apibendrinus yra darytina išvada, jog siekiant panaikinti skirtingą valstybių narių Direktyvos nuostatų interpretavimą yra tikslinga papildyti efektyvaus tiesioginio valdymo reikalavimą bent vieno vadovo privalomu nuolatinio rezidavimu. Nustatant pakankamos reputacijos reikalavimus, Direktyvoje tikslinga įvardyti kriterijus, pagal kuriuos asmens reputacija turėtų būti vertinama, taip pat siūloma pritarti Europos Komisijos pasiūlymui įtvirtinti trejų metų pakankamos patirties reikalavimą. Siekiant panaikinti skirtingą asmenų einančių vadovavimo pareigas interpretavimą, Direktyvoje siūloma nustatyti pavyzdinį (neprivalomą) sąrašą asmenų, kuriems privalomai turėtų būti taikomi minėti reikalavimai.

Akcininkų tinkamumo reikalavimai taip pat nėra pakankamai aiškiai suformuluoti Direktyvoje. Daugiausiai diskusijų sukelia Direktyvos 12 straipsnio 2 dalis, nustatanti, kad kompetentingos institucijos neišduoda leidimo, jeigu, atsižvelgdamos į būtinybę užtikrinti patikimą ir riziką ribojantį kredito įstaigos valdymą, jos nėra patenkintos akcininkų tinkamumu. Detalesnio apibrėžimo reikalauja “patikimo” ir “riziką ribojančio” kredito įstaigos valdymo sąvokos, kadangi dėl jų skirtingo suvokimo atsiranda skirtingas valstybių narių teisinis reguliavimas. Kaip jau buvo minėta anksčiau, minėtos nuostatos tikslas yra *a priori* įvertinti akcininkų tinkamumą, atsižvelgiant į tam tikrus kriterijus, kurių atitikimas turėtų užtikrinti patikimą ir riziką ribojantį kredito įstaigos valdymą. Dėl šių kriterijų nustatymo valstybės narės nėra solidarios. Pavyzdžiui, Estijos ir Lietuvos įstatymų leidėjai⁹¹ tokiais kriterijais laiko akcininkų finansinę padėtį bei tinkamą akcininkų reputaciją. Tačiau tiek finansinės padėties, tiek reputacijos tinkamumui vertinti šių valstybių įstatymai nustato skirtingus reikalavimus. Kaip papildomą saugiklį Lietuvos įstatymų leidėjas finansų įstaigų įstatymo 7 straipsnio 1 dalies 1 punkte įtvirtina nuostatą, kad toks asmuo gali būti laikomas tinkamu, jeigu pats arba kieno nors veikiamas nesukels pavojaus finansų įstaigos veiklos saugumui bei patikimumui ir kuris gali garantuoti Lietuvos Respublikos įstatymų reglamentuotą ir patikimą įstaigos valdymą bei veiklos kontrolę. Tuo tarpu Lenkijos įstatymų leidėjas apsiriboja Direktyvos nuostatos tiesioginiu atkartojimu Lenkijos bankų įstatyme,⁹² paliekant diskrecijos teisę priežiūros institucijai. Šalia

⁹¹ Estijos kredito įstaigų akto 30 str. ir Lietuvos bankų įstatymo 25 str. 5 d.

⁹² Lenkijos bankų įstatymo 25 str. 7 d.

šitos nuostatos taip pat yra akcentuojama tinkama akcininko finansinė padėtis. Latvijos kredito įstaigų įstatyme yra akcentuojama išimtinai akcininkų tinkama finansinė padėtis.⁹³

Aukščiau paminėti valstybių narių teisinio reguliavimo skirtumai akivaizdžiai rodo, jog Direktyvoje įtvirtintos “patikimo” ir “riziką ribojančio” kredito įstaigos valdymo sąvokos reikalauja detalesnio apibrėžimo. Direktyvoje turėtų būti nustatyti kriterijai, kuriais remiantis kredito įstaigos valdymas galėtų būti laikomas patikimu ir riziką ribojančiu.

Grįžtant prie privalomos konsultacijos instituto yra pažymėtina, jog Direktyvoje nėra aiškiai apibrėžta šio instituto teisinė galia, t.y. jo privalomumas bei teisinės pasekmės nepagrįstai nesikreipus dėl konsultacijos, kai vadovaujantis Direktyvos nuostatomis, tai buvo privaloma. Direktyvoje suformuluotas konsultavimosi reikalavimas taip pat nepagrįstai neapima tų kvalifikuotojų akcijų paketo dalių savininkų, kurių neapima Direktyvoje nustatytas privalomo konsultavimosi reikalavimas, tačiau kurių tinkamumą priežiūros instituciją privalės tikrinti (pavyzdžiui, kai akcininkui priklauso 15 % kvalifikuotojų akcijų paketo dalių, kurios neturi kontroliuojančio akcijų paketo statuso).

⁹³ Latvijos kredito įstaigų įstatymo 11-13 straipsniai

III. Bendroji Europos Sąjungos bankų licencija

Vieningos Europos Bendrijos rinkos (pagrįstos keturiomis pamatinėmis kapitalo, asmenų, prekių ir paslaugų laisvo judėjimo laisvėmis) sukūrimas bei minimalių reikalavimų taikomų kredito įstaigos veiklai pradėti akceptavimas valstybėmis narėmis sudarė visas reikiamas sąlygas įvesti bendrą Europos Sąjungos bankų licenciją (*single licence*) dar vadinama “*european passport*” (Europietišku pasu). Kaip jau buvo minėta anksčiau, bendrosios Europos Sąjungos bankų licencijos principą (toliau – “bendroji bankų licencija”) įtvirtina Antroji bankininkystės direktyva savo preambulėje nustatydamą, kad “<...> egzistuojant tarpusavio pripažinimui, pasirinkta pozicija leidžia kredito įstaigoms, gavusioms leidimus veiklai buveinės valstybėje narėje, steigiant filialus ar teikiant paslaugas visoje Bendrijoje užsiimti visomis ar kai kuriomis Direktyvos priede⁹⁴ išvardytomis veiklos rūšimis.”

Taigi bendrosios bankų licencijos esmę sudaro tai, jog bet kuri kredito įstaiga teisėtai įsteigta bet kurioje valstybėje narėje bei gavusi leidimą vykdyti bankinę veiklą turi teisę ją vykdyti visoje Europos Sąjungos teritorijoje. Praktikoje tai reiškia, jog kredito įstaiga gavusi leidimą vykdyti bankinę veiklą vienoje valstybėje narėje, turi teisę vykdyti tą veiklą kitose valstybėse narėse netiesiogiai, t.y. per filialus, arba teikti paslaugas kitose valstybėse narėse nesteigiant filialų ar dukterinių bendrovių (angl. “cross-border”).

Tačiau nepaisant bendrosios bankų licencijos principo universalumo bei suderinamumo su pagrindiniais Europos Sąjungos principais (įsisteigimo laisvės, laisvės nevaržomai teikti paslaugas ir kt.), bendroji bankų licencija pastaruoju metu vis dažniau tampa kritikos objektu. Bankų veiklos išplėtimas kitose valstybėse narėse per struktūrinius padalinius (filialus) dažnai yra vadinamas teisine fikcija, iliuzija (J. Dermine⁹⁵, J. R. Barth, G. Caprio, Jr., R. Levine⁹⁶). Tiesioginis paslaugų teikimas yra kritikuojamas dėl aiškių šių paslaugų teikimo taisyklių nebuvimo bei dėl universalaus banko modelio propagavimo Bendrijos teritorijoje (M. Jurkowska⁹⁷, M. Lastra⁹⁸). Dėl šios priežasties yra tikslinga atlikti išsamesnę bendrosios bankų licencijos analizę suskirstant tolesnį nagrinėjimą į dvi dalis, t.y. veiklos išplėtimą per filialus bei tiesioginį paslaugų teikimą.

⁹⁴ Žiūrėti Priedą Nr. 2

⁹⁵ Dermine J., 2002

⁹⁶ Barth J. R., Caprio G., Jr., Levine, 2006

⁹⁷ Jurkowska A. M. *Prawo bankowe Unii Europejskiej*. – Polska: Branta, 2003

⁹⁸ Lastra R. M., 1996

3.1. Filialų steigimas priimančioje valstybėje narėje

Buveinės valstybės narės bankas, norintis steigti filialą priimančioje valstybėje narėje, privalo „atlaikyti“ keturių etapų procedūrą, nurodytą 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 3 skirsnyje. Pirma, bankas apie savo ketinimą privalo pranešti buveinės valstybės narės kompetentingoms institucijoms. Pranešime privalo būti nurodyta informacija, numatyta Direktyvos 25 straipsnio 2 dalyje. Antra, jeigu buveinės valstybės narės kompetentingos institucijos, atsižvelgdamos į numatomas veiklos rūšis, neturi priežasčių abejoti banko administracine struktūra ar finansinės padėties tinkamumu, tuomet per tris mėnesius nuo aukščiau minėtos informacijos gavimo dienos jos perduoda tą informaciją priimančiosios valstybės narės kompetentingoms institucijoms ir atitinkamai informuoja suinteresuotą kredito įstaigą. Gavus taip vadinamą „išvykimo vizą“ (angl. „exit visa“) bankas privalo palaukti du mėnesius, per kuriuos priimančiosios valstybės narės kompetentingos institucijos pasirengia kredito įstaigos priežiūrai ir prireikus nurodo, kokių sąlygų visuotinės gerovės labui būtina laikytis norint priimančioje valstybėje narėje užsiimti tokia veikla. Galiausiai, kai iš priimančiosios valstybės narės kompetentingų institucijų gaunamas pranešimas arba, pasibaigus dviejų mėnesių terminui, negaunama jokie pranešimo, filialas gali būti įsteigtas ir gali pradėti savo veiklą.

Grįžtant prie pirmo aukščiau minėtos procedūros elemento, yra tikslinga detaliau aptarti Direktyvos 25 straipsnio 2 dalyje nurodytos informacijos turinį. Taigi minėta Direktyvos nuostata nustato, jog valstybės narės reikalauja, kad kiekviena kredito įstaiga, norinti steigti filialą kitoje valstybėje narėje, pateikdama pranešimą apie tokį ketinimą buveinės valstybei narei, pranešime privalo nurodyti tokią informaciją:

- a) valstybę narę, kurios teritorijoje ketina steigti filialą;
- b) veiklos programą, kurioje, be kitų dalykų, atsispindėtų numatomos veiklos rūšys bei filialo struktūrinė organizacija. Pagal veiklos programą buveinės valstybė narė privalo įvertinti banko veiklos išplėtimo rizikingumą, konkrečiai analizuodama veiklos rūšis, kuriomis bus verčiamasi priimančioje valstybėje narėje bei banko galimybes;
- c) adresą priimančioje valstybėje narėje, kur galima gauti dokumentus. Šis reikalavimas aiškiai parodo, kad bankas gali pateikti prašymą dėl filialo steigimo tik po to, kai yra žinomas konkretus būsimas filialo veiklos adresas. Manytina, jog valstybė narė turėtų reikalauti kažkokios formos patvirtinimą, jog adresas ateityje bus iš tikrųjų suteiktas. Tai galėtų būti sutartis, notariškai patvirtintas įsipareigojimas ir kt. Preziumuojama,

jog dokumentais, apie kuriuos yra kalbama šiame reikalavime, turėtų būti banko steigėjo korporatyvinių dokumentų kopijos (licencijos kopija, steigimo sutartis (aktas), įstatai ir kt.) bei filialo steigimo bei veiklos dokumentais;

- d) už filialo valdymą būsiančių atsakingų asmenų pavardes. Šis reikalavimas taip pat parodo, jog banko pasirengimas veiklos išplėtimui kreipiantis į buveinės valstybės narės kompetentingą instituciją turi būti pasiekęs “brandesnę” stadiją.

Buveinės valstybės narės kompetentingai institucijai teiktinos informacijos kontekste yra paminėtina Direktyvos 26 straipsnio 3 dalis, kuri nustato, kad keičiantis pagal 25 straipsnio 2 dalies b, c ar d punktus perduotai informacijai, kredito įstaiga raštu bent jau prieš mėnesį iki pasikeitimo apie tai praneša buveinės ir priimančios valstybės narės kompetentingoms institucijoms, kad buveinės valstybės narės kompetentingos institucijos galėtų priimti sprendimą pagal 25 straipsnį, o priimančios valstybės narės kompetentingos institucijos galėtų pagal 26 straipsnio 1 dalį priimti sprendimą dėl pasikeitimo. Tai reiškia, jog pasikeitus bent vienam iš nurodytų punktų, iš esmės pasikartoja visos steigimo procedūros antras ir trečias elementai. Kaip teisingai pastebi J. Dalhuisen, ši Direktyvos nuostata dėl savo neefektyvumo bei neaiškumo turėtų būti keičiama, kadangi yra nesuvokiama, kad bankas, kuris praėjo dvigubą adekvačios administracinės struktūros ir finansinės padėties testą filialui steigti, turėtų viską kartoti iš naujo keičiant kokią nors nežymią detalę, kuri sudaro vieną iš duomenų, nurodytų 25 straipsnio 2 dalies b, c ar d punktuose.⁹⁹

Pereinant prie antro procedūros etapo detalesnio nagrinėjimo, pažymėtina, jog buveinės valstybės narės kompetentingos institucijos turi teisę nepersiųsti priimančios valstybės narės kompetentingai institucijai informacijos, jeigu turi priežasčių abejoti kredito įstaigos administracine struktūra ar finansinės padėties tinkamumu. Adekvačios administracinės struktūros bei tinkamos finansinės padėties reikalavimais yra siekiama nustatyti, ar bankas, atsižvelgiant į jo organizacinę struktūrą bei finansinę padėtį, yra pajėgus turėti struktūrinį padalinį užsienio valstybėje. Tuo atveju, kai bankas atitinka visus buveinės valstybės narės keliamus reikalavimus, buveinės valstybės narės kompetentinga institucija persiunčia Direktyvoje nurodytą informaciją priimančios valstybės narės kompetentingai institucijai. Kitaip tariant, buveinės valstybės narės kompetentinga instituciją išduoda kredito įstaigai vadinamąją “išvykimo vizą” (angl. “exit visa”), su kuria pastaroji gali pereiti į kitą procedūros etapą.

⁹⁹ Dalhuisen J. H., *International Commercial, Financial and Trade Law. Second edition.* – USA, Hart Publishing, 2004, p. 1032-1037

Dėl išvykimo vizos bei jos atitikimo Europos Bendrijos steigimo sutarties¹⁰⁰ 43 straipsniui, kuris nustato, kad vienos valstybės narės nacionalinių subjektų įsisteigimo laisvės kitos valstybės narės teritorijoje apribojimai uždraudžiami, akademinėje visuomenėje kyla daugiausiai diskusijų (J. Dalhuisen¹⁰¹, M. Dassesse¹⁰²). Tačiau atsakymo į šį klausimą reikėtų ieškoti ne teisės doktrinoje, o Europos Bendrijų Teisingumo Teismo (toliau – “ETT” arba “Teismas”) praktikoje.

ETT yra išnagrinėjęs nemažai bylų, susijusių su konkrečių ūkio subjektų naudojimuisi Europos Bendrijos steigimo sutarties antrame skyriuje įtvirtinta įsisteigimo laisve. Tarp jų paminėtinos *Daily Mail*¹⁰³, *Segers*¹⁰⁴, *Centros*¹⁰⁵, *Kraus*¹⁰⁶ ir kt. bylos.

Minėtose bylose Teismo priimti sprendimai leidžia daryti išvadą, kad Teismas skiria bendrovės išvykimo iš valstybės narės ir atvykimo į kitą valstybę narę stadijas ir joms taiko skirtingą apribojimų draudimo apimtį. Teisės doktrinoje (Van Der Vossen, 1994, Dassesse, 1997) yra bandoma pagrįsti Direktyvoje įtvirtintos išvykimo vizos pagrįstumą atsižvelgiant į *Daily Mail*, *Segers*, *Centros*, *Kraus* bylose suformuotą teismų praktiką. *Daily Mail* byloje teismas nustatė, kad Didžiosios Britanijos nacionalinės teisės apribojimai perkelti savo centrinę vadovybę neprieštaravo Bendrijos teisei. *Centros* ir *Kraus* bylose Teismas konstatavo ir galimas ribojimo pagrįstumo sąlygas, t.y. sąlygas, kada galima pateisinti nediskriminuojančias, tačiau ribojančias ar darančias mažiau patrauklią įmonių steigimosi laisvę, taisyklės: „<...> jos turi būti taikomos nediskriminuojant, turi būti grindžiamos imperatyviais reikalavimais, kurie nustatomi bendrųjų interesų pagrindu, turi būti tinkamos, norint pasiekti tikslą, ir neturi būti labiau ribojančios nei būtina, siekiant numatyto tikslo.“

Nepaisant to, kad aukščiau minėtų bylų faktinių aplinkybių sudėtis yra iš esmės skirtinga nuo bankinės veiklos išplėtimo per struktūrinius padalinius, su tokia autorių pozicija (dėl analogijos taikymo) reikėtų sutikti. Manytina, jog buveinės ir priimančios valstybių narių

¹⁰⁰ Europos Bendrijos Steigimo Sutartis // OL C: 1997 11 10 Nr.340-145

¹⁰¹ Ten pat

¹⁰² Dassesse M., A Courageous initiative and an important precedent, The Commission’s interpretative communication on the second banking directive: The single market in financial services may, at long last, become a reality // *Journal of International Banking and Financial Law* Vol. 12, No 8, 1997

¹⁰³ Europos Teisingumo Teismo Byla 81/87, *The Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc.*, ECR 1988 p. 05483

¹⁰⁴ Europos Teisingumo Teismo Byla 79/85, *D. H. M. Segers v Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank – en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen*, ECR 1986 p. 02375

¹⁰⁵ Europos Teisingumo Teismo Byla C-221/97, *Aloys Schroder, Jan Thamann and Karl-Julius Thamann v Commission of the European Communities*, ECR 1998 p. I-08255

¹⁰⁶ Europos Teisingumo Teismo Byla C-12/92, *Criminal proceedings against Edmond Huygen and others*, ECR 1993 p. I-06381

ekonominė “sveikata” yra pakankamai svarbus tikslas, kurio užtikrinimui gali būti taikomi minėti Teismo apribojimai.

Taigi buveinės valstybės narės kompetentingai institucijai suteikus išvykimo vizą, prasideda trečias filialo steigimo etapas, kuriame per du mėnesius nuo Direktyvoje nurodytos informacijos gavimo dienos iki kredito įstaigos filialui pradėdant savo veiklą priimančios valstybės narės kompetentingos institucijos pasirengia kredito įstaigos priežiūrai ir prireikus nurodo, kokių sąlygų visuotinės gerovės labui būtina laikytis norint priimančioje valstybėje narėje užsiimti tokia veikla.

Pasirengimo laikotarpis priimančios valstybės narės kompetentingai institucijai yra reikalingas dėl to, kad vadovaujantis Direktyvos 41 straipsniu, priimančios valstybės narės kompetentingos institucijos bendradarbiaudamos su buveinės valstybės narės institucijomis atsako už kredito įstaigų filialų likvidumo priežiūrą. Taip pat nepažeisdamos tų priemonių, kurių reikia Europos pinigų sistemai stiprinti, priimančios valstybės narės tebėra visiškai atsakingos už priemones, susijusias su jų pinigų politikos įgyvendinimu. Dėl šios priežasties dviejų mėnesių laikotarpis yra būtinas siekiant atlikti visus paruošiamuosius veiksmus.

Tačiau lieka neaiškus priimančios valstybės narės kompetentingai institucijai suteikiamos teisės - prireikus nurodyti, kokių sąlygų visuotinės gerovės labui būtina laikytis priimančioje valstybėje narėje - turinys. Šios teisės turinį yra bandoma detalizuoti Direktyvos preambulės 17 punkte, kuris nustato, kad naudojimosi įsisteigimo teise ir laisve teikti paslaugas atžvilgiu priimanči valstybė narė turėtų galėti reikalauti, kad įstaigos, kurios buveinės valstybėje narėje nėra gavusios leidimų veikti kaip kredito įstaigos, vykdytų konkrečius jų nacionalinių įstatymų ar taisyklių reikalavimus, jeigu tokie reikalavimai atitinka Bendrijos teisę ir yra skirti visuotinei gerovei užtikrinti.

Teisės doktrinoje (J. Dalhuisen) tokie reikalavimai yra išskiriami į dvi grupes: reikalavimai, kurie yra minimalaus Europos Sąjungos harmonizavimo objektu (pavyzdžiui, vartotojų apsauga) bei išimtinai lokalinio pobūdžio reikalavimai (pavyzdžiui, priešgaisrinės saugos, statybos ir kt. reikalavimai).¹⁰⁷ Manytina, jog valstybės narės papildomi reikalavimai kildinami iš minimalaus Europos Sąjungos harmonizavimo grupės negali būti laikomi būtinais visuotinės gerovės užtikrinimui, kadangi visos valstybės narės yra įgyvendinusios būtiną tam tikslui pasiekti minimumą. Tačiau, nesant aiškaus reglamentavimo, vis tiek lieka neaišku ar,

¹⁰⁷ Dalhuisen J. H., *International Commercial, Financial and Trade Law. Second edition.* – USA, Hart Publishing, 2004, p. 1036 - 1037

pavyzdžiui, maksimalių galimų palūkanų ribojimas gali būti laikomas būtinu visuotinei gerovei užtikrinti.

Skirtingų valstybių narių įstatymų leidėjai taip pat nėra vieningos nuomonės šiuo klausimu. Pavyzdžiui, Lietuvos bankų įstatymo 20 straipsnyje yra apsiribojama nuostata, kad valstybėje narėje licencijuotas užsienio bankas gali steigti filialą Lietuvos Respublikoje gavęs iš priežiūros institucijos pranešimą apie pasirengimą atlikti priežiūrą ir, jeigu reikia, informaciją apie teisės aktų reikalavimus viešo intereso apsaugai, kurių privalo laikytis filialas teikdamas finansines paslaugas Lietuvos Respublikoje. Taigi Lietuvos įstatymų leidėjas sutapatina Direktyvoje panaudotos visuotinės gerovės sąvoką su viešojo intereso sąvoka bei palieka diskrecijos teisę priežiūros institucijai. Lenkijos banko įstatymo 48¹ straipsnyje yra nustatyta, kad per du mėnesius nuo informacijos gavimo dienos, priežiūros institucija gali nurodyti reikalavimus, kuriuos privalo įvykdyti buveinės valstybės narės filialas siekdamas užtikrinti visuotinę gerovę, o konkrečiai, siekiant apsaugoti vartotojų teises, valstybės ekonominę saugumą, o taip pat užkirsti kelią galimiems teisės pažeidimams. Estijos ir Latvijos įstatymų leidėjai apsiriboją tiesioginiu Direktyvos nuostatos perkėlimu.

Atsižvelgiant į aukščiau išdėstyta, darytina išvada, jog siekiant aiškumo, Direktyvoje turėtų būti nurodytos konkrečios valstybinio reguliavimo sritys, kuriose valstybės narės galėtų kelti papildomus reikalavimus visuotinei gerovei užtikrinti.

Galiausiai, kai iš primančios valstybės narės kompetentingų institucijų gaunamas pranešimas arba per 2 mėnesius negaunama jokie pranešimo, filialas gali būti įsteigtas ir gali pradėti savo veiklą.

Išskyrus aukščiau minėtas teisinio reglamentavimo spragas, bankų veiklos išplėtimas Europos Sąjungoje per struktūrinius padalinius tampa kritikos objektu ir dėl ekonominių priežasčių. Jos neigiamą poveikį Europos Sąjungos bankų industrijos vystymuisi bei sisteminei bankų veiklos rizikai savo moksliniuose darbuose išsamiai nagrinėja J. Dermine¹⁰⁸, J. R. Barth, G. Caprio, R. Levine¹⁰⁹. J. Dermine bendrąją Europos Sąjungos bankų licenciją, kiek jos taikymas yra susijęs su filialų steigimu, vadina iliuzija, o savo tvirtinimą grindžia atlikto tyrimo duomenimis, kurie parodo, jog apie 85 % (procentus) visų Europos Sąjungos valstybių narių bankų kitose valstybėse narėse veikia per dukterines bendroves ar tiesiogiai teikdami paslaugas,

¹⁰⁸ Dermine J. *European banking, Past, Present and Future*. – Paper presented at the Second Central Banking Conference (24-25 October), 2002

¹⁰⁹ Barth J. R., Caprio G., Jr., Levine R. *Rethinking Bank Regulation Till Angels Govern*. – New York, Cambridge university press, 2006

o ne per filialus.¹¹⁰ Toks bankų pasirinkimas visų pirma yra grindžiamas rizikos diferencijavimu, t.y. leidžia atriboti bei efektyviau reguliuoti banko steigėjo bei dukterinės bendrovės rizikas. Kitu dukterinės bendrovės privalumu yra tai, kad pati bendrovė, kaip turtinis kompleksas, ir jos akcijos yra civilinės apyvartos objektais, kuo dažnai pasinaudoja bankai siekdami pasitraukti iš tam tikros valstybės rinkos bei išvengti ilgo bei sudėtingo likvidavimo proceso. Trečia, struktūrinio vieneto registravimo procedūra, veiklos dokumentų bei valdymo organų keitimo bei atitinkamų keitimų įregistravimo valstybinėse registruose procedūros yra žymiai sudėtingesnės negu akcinės ar uždarnosios akcinės bendrovės atveju.

J. R. Barth, G. Caprio, Jr. ir R. Levine autorių kolektyvas bendrosios bankų licencijos neigiamą poveikį nagrinėja per kitą prizmę. Autoriai teigia, jog pagrindinis skirtumas tarp veiklos per dukterinę bendrovę, tiesiogiai teikiant paslaugas ar veikiant per filialą išryškėja esant banko bankrotui. Bendrovės ribotos atsakomybės požymis leidžia bankrotuoti bankui neišplečiant bankroto rizikos bankui steigėjui bei jos struktūriniais padaliniais, tuo tarpu filialo bankrotas tiesiogiai paliečia steigėją bei sukelia riziką ne tik visai banko struktūrai, bet ir šalies finansų sistemos stabilumui.¹¹¹

Tačiau nepaisant aukščiau minėtų autorių kritikos, manytina, jog banko veiklos išplėtimas per filialus kaip bendrosios banko licencijos dalis yra labai svarbus Europos Sąjungos bankininkystės rinkos harmonizavimo pasiekimas, suteikiantis teisę valstybių narių bankams patekti į kitų valstybių narių rinkas be didesnių kliūčių. Tokiu būdu yra panaikinama bet kokia diskriminacija, kuri gali būti taikoma priimančios valstybės narės kitų valstybių narių bankams siekiantiems išplėsti veiklą už savo šalies ribų.

3.2. Tiesioginis paslaugų teikimas

Vadovaujantis Direktyvos 28 straipsnio 1 dalimi, kiekviena kredito įstaiga, norinti pasinaudoti laisve teikti paslaugas ir pradėti savo veiklą kitos valstybės narės teritorijoje, buveinės valstybės narės kompetentingoms institucijoms praneša apie Direktyvoje pateiktame sąraše numatytas veiklos rūšis¹¹², kuriomis ji ketina užsiimti. Per vieną mėnesį nuo minėto pranešimo gavimo dienos buveinės valstybės narės kompetentingos institucijos persiunčia tą

¹¹⁰ Dermine J., 2002

¹¹¹ Barth J. R., Caprio G., Jr., Levine R. *Rethinking Bank Regulation Till Angels Govern*. – New York, Cambridge university press, 2006, p. 161-163

¹¹² Veiklos rūšių, kurioms taikomas abipusio pripažinimo principas, sąrašas pateikiamas Priede Nr. 2

pranešimą priimančios valstybės narės kompetentingoms institucijoms ir nuo to momento kredito įstaiga įgyja teisę teikti pranešime nurodytas paslaugas priimančios valstybės narės teritorijoje.

Direktyvoje įtvirtintas platus paslaugų spektras aiškiai parodo Europos Sąjungos tendencijas dėl universalaus banko modelio įdiegimo visoje Bendrijos teritorijoje. Ši Europos Sąjungos pozicija yra visų pirma grindžiama noru panaikinti bet kokią galimą diskriminaciją, kuri gali būti taikoma nacionalinių kredito įstaigų atžvilgiu. Praktikoje yra galimos situacijos, kai tam tikros valstybės narės savo nacionaliniams bankas apriboja galimybę teikti tam tikras paslaugas (pavyzdžiui, veikti vertybinių popierių rinkoje). Tokiu atveju kitų valstybių narių bankai buveinės valstybės narės teritorijoje gavę licenciją teikti tokias paslaugas, vadovaujantis laisve teikti paslaugas visoje Europos Sąjungos teritorijoje, galės nevaržomai teikti minėtas paslaugas priimančios valstybės narės teritorijoje. Tokiu būdu buveinės valstybės narės įgytų nepagrįstą pranašumą prieš priimančios valstybės narės bankus, kuriems remiantis nacionaliniais teisės aktais apskritai yra apribota galimybė konkuruoti šioje srityje.

Nepaisant bankinės veiklos universalizavimo priešininkų nepasitenkinimo, minėta Direktyvos nuostata yra taip pat kritikuotina dėl kitų priežasčių. Didžiausios kritikos objektu yra notifikavimo procedūra, kuri Direktyvoje yra suformuluota kaip privalomas reikalavimas, kurio neįvykdžius paslaugų teikimas kitoje valstybėje narėje turėtų būti laikomas neteisėtu. Nepaisant Europos Komisijos pastangų, kuri savo aiškinamajame pranešime¹¹³ bandė paaiškinti, kad šio reikalavimo tikslas yra išimtinai apsikeitimas informacija tarp valstybių narių priežiūros institucijų ir nesudaro jokių rinkos ribojimo priemonių, šio reikalavimo teisinė prigimtis lieka neaiški.

Visų pirma, tokio pobūdžio tiesioginio paslaugų teikimo ribojimas yra nesuderinamas su Europos Bendrijos steigimo sutarties 49 straipsniu bei su Europos Teisingumo Teismo praktika. *Van Binsbergen*¹¹⁴, *Van Wesemael*¹¹⁵, *Webb*¹¹⁶, *Ramel*¹¹⁷ ir kitose bylose Teismas, atskleisdamas Europos Bendrijos sutarties 49 straipsnio turinį, ne kartą yra pabrėžęs, kad Bendrijoje draudžiami bet kokie laisvės teikti paslaugas apribojimai, taikomi valstybių narių nacionaliniams subjektams, kurie yra įsisteigę kitoje valstybėje narėje. *Webb* byloje Teismas yra aiškiai pasakęs,

¹¹³ Commission's interpretative communication on the Second banking directive // OJ C 209/6 – ref 97/C 209/04

¹¹⁴ Europos Teisingumo Teismo Byla 33/74, *Johannes Henricus Maria van Binsbergen v Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid*, ECR 1974 p. 01299

¹¹⁵ Europos Teisingumo Teismo Byla 110 and 111/78, *Ministere public and "Chambre syndicale des agents artistiques et impresarii de Belgique" ASBL v Willy van Wesemael and others*, ECR 1979 p. 00035

¹¹⁶ Europos Teisingumo Teismo Byla 279/80, *Criminal proceedings against Alfred John Webb*, ECR 1981 p. 03305

¹¹⁷ Europos Teisingumo Teismo Byla 80 and 81/77, *Societe Les Commissionnaires Reunis SARL v Receveur des douanes ; SARL Les fils de Henri Ramel v Receveur des douanes*, ECR 1978 p. 00927

kad “<...>laisvė teikti paslaugas yra fundamentalus Bendrijos principas, kurio ribojimas gali būti pateisinamas tik taikant visuotinės gerovės išlygą.”

Kadangi, skirtingai negu filialų steigimo atveju, kai iš kredito įstaigos yra reikalaujama atitinkamų dokumentų bei informacijos, reikalingos veiklos išplėtimo rizikos įvertinimui, tiesioginio paslaugų teikimo atveju iš kredito įstaigos yra reikalaujama tik “laukimo laikotarpio”, notifikavimo procedūra yra laikytina nepagrįstomis biurokratinėmis kliūtimis, dėl kurių yra ribojama kredito įstaigos teisė nevaržomai teikti paslaugas kitos valstybės narės teritorijoje. Tuo labiau, kad vadovaujantis Direktyvos 28 straipsnio 2 dalimi, priimančios valstybės narės kompetentingos institucijos gavusios pranešimą iš buveinės valstybės narės kompetentingų institucijų neturi *veto* teisės ir privalo leisti teikti pranešime nurodytas paslaugas savo šalies teritorijoje.

Notifikavimo procedūros nepagrįstumą taip pat patvirtina jos nepraktiškumas. Įsivaizduokime situaciją, kai priimančios valstybės narės rezidentas pageidauja gauti atitinkamą paslaugą iš buveinės valstybės narės banko rezidavimo valstybėje. Tokiu atveju, rezidentas, norintis gauti tokią paslaugą, turės sulaukti vieno mėnesio “laukimo laikotarpio” pabaigos, kol priimanti valstybė narė iš buveinės valstybės narės kompetentingų institucijų gaus pranešimą apie ketinamą teikti paslaugą priimančios valstybės narės teritorijoje. Tai aiškiai rodo Direktyvos nuostatos užslėptą tikslą apriboti kredito įstaigoms galimybę verstis atsitiktinių paslaugų teikimu kitos valstybės narės teritorijoje. Tačiau tokie tikslai negali būti suderinami su fundamentaliaisiais Bendrijos principais bei akivaizdžiai riboja laisvą paslaugų teikimą kitos valstybės narės teritorijoje.

Grįžtant prie Direktyvos 28 straipsnio 1 dalyje įtvirtintos dispozicijos analizės, lieka neaišku, kada konkrečiai yra laikoma, kad paslaugos yra teikiamas “kitos valstybės narės teritorijoje”. Pavyzdžiui, ar bus laikoma, kad bankas teikia paslaugas kitos valstybės narės teritorijoje, jeigu jos yra teikiamos internetu ar kitomis techninėmis priemonėmis? Šiuo atveju reikėtų vadovautis jau minėtu Europos Komisijos pranešimu, kuriame po ilgų diskusijų buvo įtvirtinta esminės paslaugos dalies suteikimo vietos taisyklė (angl. “characteristic performance of the service”). Nors praktikoje dažnai iškyla šios taisyklės praktinio pritaikymo problemos nustatant esminę paslaugos dalį (ypač teikiant paslaugas techninių priemonių pagalba), tokiu būdu Europos Komisija išsprendė begalinius ginčus dėl esminio kriterijaus, kuriuo dažnai buvo laikomi paslaugos gavėjo rezidavimo vieta, paslaugos teikėjo registravimo vieta, pagrindinės sutarties pasirašymo vieta ir kt.

Apibendrinus yra darytina išvada, jog Direktyvoje įtvirtinto notifikavimo instituto teisinė galia bei prigimtis kelia rimtas abejones, kadangi: visų pirma, nepagrįstai riboja fundamentalią Bendrijos teisę laisvai teikti paslaugas bei, antra, neturi jokios praktinio pritaikymo naudos, o tik sukuria nepagrįstas biurokratinės kliūtis. Kaip teisingai pastebi J. Dalhuisen¹¹⁸ bei M. Dassesse¹¹⁹ šis institutas neturi jokio objektyvaus egzistavimo pagrindo.

¹¹⁸ Dalhuisen J. H., *International Commercial, Financial and Trade Law. Second edition.* – USA, Hart Publishing, 2004

¹¹⁹ Dassesse M., A Courageous initiative and an important precedent, The Commission's interpretative communication on the second banking directive: The single market in financial services may, at long last, become a reality // *Journal of International Banking and Financial Law* Vol. 12, No 8, 1997

IV. Europos Sąjungos reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti perkėlimas į nacionalinę teisinę sistemą

4.1. Dviejų leidimų sistema

Skirtingai negu kai kurios kitos valstybės narės (Lenkija, Estija), Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas yra pasirinkęs dviejų pakopų leidimo veiklai išdavimo procedūrą, t.y. leidimas įsteigti banką bei licencijos teikti konkrečias licencijuojamas paslaugas suteikimas. Reikalavimus leidimui įsteigti banką reglamentuoja Bankų įstatymo 8 straipsnis, nustatydamas, kad banko steigėjai, norėdami gauti leidimą įsteigti banką, priežiūros institucijai pateikia prašymą ir priežiūros institucijos teisės aktų nustatytus dokumentus bei duomenis, tarp kurių: 1) dokumentai ir duomenys apie banko steigėjų tapatybę ir kiekvieno iš jų įsigyjamą banko įstatinio kapitalo ir (arba) balsavimo teisių dalį, taip pat dokumentus ir duomenis, įrodančius, kad lėšos, panaudotos banko įstatinio kapitalo ir (arba) balsavimo teisių daliai įsigyti, yra gautos teisėtai; 2) dokumentus, patvirtinančius, kad banko akcijos yra visiškai apmokėtos; 3) steigiamojo susirinkimo išrinktų banko vadovų, kuriems rinkti ar skirti turi būti gautas priežiūros institucijos leidimas, sąrašą, o taip pat kiti dokumentai numatyti minėtame Įstatymo straipsnyje. Vadovaujantis to paties straipsnio 5 dalimi, priežiūros institucija gali atsisakyti išduoti leidimą įsteigti banką, jeigu pateikti dokumentai neatitinka Įstatymo keliamų reikalavimų, banko įstatų nuostatos neužtikrina saugios ir patikimos banko veiklos ar prieštarauja tai reglamentuojantiems teisės aktams, steigiamo banko teisinė forma, steigėjai, banko vadovai, minimalus banko kapitalas neatitinka Įstatyme nustatytų reikalavimų.

Kreipiantis dėl licencijos teikti konkrečias finansines paslaugas, bankas taip pat privalo pateikti eilę dokumentų, tarp kurių: 1) dokumentai, patvirtinantys, kad bankas turi Įstatymo nustatytą minimalų banko kapitalą; 2) banko akcininkų sąrašą, kuriame nurodyta kiekvieno iš jų įsigyta banko įstatinio kapitalo ir (arba) balsavimo teisių dalis; 3) įsteigus banką išrinktų (paskirtų) banko vadovų, kuriems rinkti ar skirti turi būti gautas priežiūros institucijos leidimas, sąrašą; 4) banko veiklos pirmųjų trejų metų planą; 5) valdymo ir organizacinės struktūros aprašymą; 6) dokumentus ir informaciją, patvirtinančius, kad bankas turi saugią ir patikimą banko veiklą užtikrinančius: vidaus kontrolės sistemą, personalą, technines, informacines ir technologines apsaugos priemones, patalpas ir turto draudimą ir kitus dokumentus bei informaciją, nurodytą Bankų įstatymo 9 straipsnyje. Minėto straipsnio 10 dalyje yra nustatyta, kad priežiūros institucija gali atsisakyti išduoti licenciją, kai licencijos prašančio banko įstatatai,

veiklos planas, valdymo ir organizacinė struktūra, rizikos valdymo sistema ir kiti faktoriai neužtikrina saugios ir patikimos banko veiklos, o taip pat jeigu bankas neatitinka teisinės formos, minimalaus banko kapitalo, reikalavimus buveinei, banko akcininkams, įskaitant akcininkus, įsigijusius banko kvalifikuotąjį įstatinio kapitalo ir (arba) balsavimo teisių dalį, banko vadovams, ir bankas nėra pasirengęs saugiai ir patikimai teikti finansines paslaugas.

Analizuojant aukščiau minėtas Bankų įstatymo nuostatas, aiškiai matyti, jog priežiūros institucija iš esmės turi teisę tikrinti tam tikrus 2006 m. birželio 14 d. Direktyvoje įtvirtintus reikalavimus leidimo veiklai išdavimui du kartus, tiek kreipiantis dėl leidimo įsteigti banką, tiek kreipiantis dėl licencijos suteikimo (pavyzdžiui, reikalavimus banko steigėjams (akcininkams), banko vadovams, reikalavimus pradiniam kapitalui). Tuo tarpu, pavyzdžiui, Direktyvoje įtvirtintas veiklos programos reikalavimas atsiranda tik kreipiantis dėl licencijos suteikimo. Tai aiškiai parodo, jog Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas Direktyvoje įtvirtintą veiklos leidimą bei jo išdavimo reikalavimus supranta ne tik kaip leidimą įsteigti banką, tačiau taip pat kaip leidimą pradėti teikti licencijuojamas finansines paslaugas ir dėl to išdėsto Direktyvoje įtvirtintų reikalavimų tikrinimą per du etapus. Nepaisant licencijos suteikimo procedūros sudėtingumo, kuri iš esmės susideda iš dviejų leidimų gavimo procedūros, kurios pasekoje bankas gauna leidimą veiklai Direktyvos prasme, toks teisinis reguliavimas neprieštarauja Direktyvai, kurios 6 punktą numato, kad Direktyvos nuostatos neturėtų trukdyti taikyti nacionalinių įstatymų, kurie numato, kad kredito įstaigos turi gauti papildomą leidimą, kad galėtų užsiimti specifine veikla ar imtis specifinių operacijų.

Kaip jau buvo minėta anksčiau, kai kurios valstybės narės sprendžia nagrinėjamą klausimą kitu būdu. Pavyzdžiui, Lenkijos įstatymų leidėjas bankų įstatyme taip pat nustato dviejų leidimų sistemą, tačiau licenciją, kaip teisę teikti licencijuojamas finansines paslaugas, bankui yra suteikiama gavus pirmą leidimą (leidimą įsisteigti). Kaip antai, vadovaujantis Lenkijos bankų įstatymo 34 straipsniu, leidime įsteigti banką priežiūros institucija nustato banko teisinę formą, buveinę, pavadinimą, steigėjus bei jų turimas kapitalo dalis, įstatinį kapitalą, finansines paslaugas, kurias bankas turi teisę teikti. Visus Direktyvoje įtvirtintus reikalavimus leidimo veiklai išdavimui Lenkijos įstatymų leidėjas kelia pirmo leidimo gavimo metu. Tuo tarpu antrasis leidimas tampa formalumu, kurio tikslas yra suteikti teisę veikti pačiam bankui, o ne jo steigėjams (antrasis leidimas yra išduodamas banko vardu). Tam kad, bankas gautų antrą

leidimą, priežiūros institucija tik patikrina ar banko patalpos bei kolektyvas yra “fiziškai” pasiruošę teikti finansines paslaugas, o taip pat ar visiškai yra apmokėtas įstatinis kapitalas.¹²⁰

Tuo tarpu Estijos įstatymų leidėjas išsprendžia komercinių bankų veiklos pradžios klausimą vieno leidimo pagalba, o leidimo veiklai išdavimo procedūrą vadinama bankinės veiklos autorizavimu. Štai, pavyzdžiui, Slovakijos bankų akte¹²¹ yra taip pat įtvirtinta vieno leidimo sistema, o leidimas veiklai vadinamas licencija. Minėto teisės akto 2 straipsnio 3 punkte Slovakijos įstatymų leidėjas nustato, kad banko licencija yra leidimas įsteigti banką ir vykdyti licencijoje nustatytą veiklą.

Kalbant apie Direktyvoje įtvirtintus leidimo veiklai reikalavimus, teisės doktrinoje yra dažniausiai vartojama bankinės veiklos autorizavimo sąvoka (J. B. Barth, G. Caprio, R. Levine, 2006, Van Der Vossen, 1994), kuri yra įtvirtinta oficialiame 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos tekste (angl. “authorisation”). Tačiau kai kurie mokslininkai (M. Jurkowska, 2003, L. Mazur, 2005, E. Fojcik¹²²) Direktyvoje įtvirtintus reikalavimus vadina bankinės veiklos licencijos išdavimo reikalavimais.

Apibendrinus, darytina išvada, jog nepaisant skirtingo Direktyvoje įtvirtintos autorizavimo sąvokos turinio traktavimo nacionaliniame lygmenyje bei skirtingų leidimų išdavimų sistemų nustatymo, yra akivaizdu, jog Direktyvoje įtvirtintų reikalavimų tikslas yra užtikrinti saugią ir stabilią bankų veiklą, t.y. paslaugų teikimą, o ne tik jų įsisteigimą. Dėl šios priežasties pritartina Lenkijos, Estijos, Slovakijos ir kitų valstybių narių įstatymų leidėjams, kurie neišskaido šių reikalavimų bei tikrina juos kompleksiskai gaunant pagrindinį leidimą, kuris suteikia teisę teikti konkrečias finansines paslaugas.

4.2. Reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti perkėlimas į nacionalinius teisės aktus

Atsižvelgiant į tai, jog šiame darbo skyriuje yra atliekamas tik 2006 m. birželio 14 d. Direktyvoje įtvirtintų reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti perkėlimo į nacionalinę teisinę sistemą tyrimas (kiek tai yra susiję su komercinių bankų veiklos pradžia), tolesnį minėtų reikalavimų nagrinėjimą yra tikslinga organizuoti tokia pačia eilės tvarka, kokia jie yra išdėstyti minėtoje Direktyvoje, t.y:

1. Reikalavimai veiklos programai;

¹²⁰ Mazur L. *Prawo bankowe. Krotkie komentarze Becka.* – Polska, C. H. Beck, 2005, p. 234-235

¹²¹ Slovakijos Respublikos bankų aktas // prieiga per internetą: <http://www.nbs.sk/INDEXA.HTM> [Žiūrėta 2006-03-09]

¹²² Fojcik – Mastalska E., *Prawo bankowe Unii Europejskiej.* – Polska, 1995

2. Reikalavimai pradiniam kapitalui;
3. Reikalavimai banko vadovams;
4. Reikalavimai steigėjams (akcininkams);
5. Reikalavimai pagrindinei buveinei;

1.1. Bankų įstatymo 9 straipsnio 5 dalis nustato, jog bankas norėdamas gauti licenciją priežiūros institucijai pateikia prašymą, priežiūros institucijos teisės aktų nustatytus dokumentus bei duomenis tarp kurių taip pat yra banko veiklos pirmųjų trejų metų planas. Reikalavimus veiklos planų sudarymui reglamentuoja 1999 m. sausio 14 d. Lietuvos Respublikos Lietuvos banko valdybos nutarimas “Dėl banko veiklos (verslo) planų sudarymo reikalavimų patvirtinimo”¹²³ (toliau – “Nutarimas”).

Kaip jau buvo minėta anksčiau,¹²⁴ veiklos planas yra labai svarbus dokumentas, kuris turi padėti aiškiau ir nuosekliau nustatyti banko pajėgumą, įvertinti banko veiklą, riziką ir galimybes, taip pat vadovų sugebėjimą vertinti banko perspektyvas. Nutarimo 4 punkte veiklos planas yra apibrėžiamas kaip banko veiklos strategijos ir uždavinių bei jų įgyvendinimo aprašymas. Veiklos planas turi atspindėti einamųjų metų ir strateginius banko tikslus bei uždavinius, turi būti sudaromas remiantis realiais faktais, prielaidomis bei atsižvelgiant į perspektyvą, veiklos tęstinumą, o taip pat būti lankstus, t.y. turi būti numatoma, kaip bus veikliama keičiantis aplinkybėmis. Vadovaujantis Nutarimo 6 punktu, bankas privalo rengti operatyvinius, t.y. trumpalaikius, veiklos planus vieneriems metams bei strateginius, t.y. vidutinio laikotarpio, veiklos planus trejiems metams. Steigiant banką yra pateikiamas strateginis veiklos planas, o operatyvinis planas yra rengiamas pradėjus veiklą. Nutarimo 11 punkte yra pabrėžiama, jog nei operatyvinio, nei strateginio veiklos plano forma nėra griežtai reglamentuojama, tačiau veiklos planą turi sudaryti Nutarime pateikiamų veiklos planų nurodytos dalys.

Nutarime yra pateikiamos tik operatyvinių planų privalomos turinio dalys bei pažymima, jog steigiant banką į rengiamą strateginį veiklos planą neįtraukiami tie punktai, kuriuose turi būti nagrinėjama ankstesnė banko veikla. Tačiau, nagrinėjant Nutarime pateikiamas privalomas dalis, ne visada yra įmanoma aiškiai atskirti vienos ar kitos dalies tiesioginę paskirtį (pavyzdžiui, *teikiamų ir naujų produktų bei paslaugų plėtotės* privaloma turinio dalis gali būti panaudojama sudarant tiek operatyvinį, tiek strateginį veiklos planus). Dėl šios priežasties nepritartina tokiai

¹²³ 1999 m. sausio 14 d. Lietuvos Respublikos Lietuvos banko valdybos nutarimas Nr. 4, “Dėl banko veiklos (verslo) planų sudarymo reikalavimų patvirtinimo” (VŽ., 1999, Nr. 11-277).

¹²⁴ Žiūrėti 2 skyrių

Lietuvos banko valdybos pozicijai bei siekiant aiškumo, Nutarime siūloma atskirai reglamentuoti strateginio veiklos plano reikalavimus aiškiai nurodant, kokios privalomos dalys turi būti įtraukiamos į strateginio plano turinį banko steigimo metu. Manytina, jog steigimo metu strateginiame veiklos plane turi būti šios privalomos dalys: a) banko pristatymas, b) verslo idėja bei veiklos pobūdžio aprašymas, c) aplinkos apibūdinimas, d) teikiamų ir naujų produktų bei paslaugų plėtra, e) vidutinio laikotarpio (trejų metų) banko strategijos kryptys, f) strategijos įgyvendinimo priemonės, g) banko ir konsoliduotos grupės kiekvienų ateinančių trejų metų veiklos prognozavimas įgyvendinant numatytas strategijos kryptis (išvados, komentarai), h) Priedai: Prognozuojamos trejų metų ataskaitos (kiekvienų metų), pateikiamos publikavimui skirta forma.

Nepaisant to, kad kitų valstybių narių įstatymų leidėjai (Estija, Latvija) kelia iš esmės liberalesnius reikalavimus veiklos planams (verslo programoms), manytina, jog aukščiau minėtos strateginio plano privalomos dalys, bankui kreipiantis dėl licencijos, priežiūros institucijai leistų tinkamai įvertinti banko gebėjimą prisitaikyti prie aplinkos, konkuruoti su kitais bankais, saugiai atlikti operacijas bei apsaugoti klientų interesus. Tai pat, nepaisant to, jog kai kurių valstybių narių įstatymų leidėjai nustato trumpesnius veiklos programos sudarymo terminus, Nutarime įtvirtintas 3 metų terminas yra laikytinas optimaliu bei atitinka Europos Sąjungos Direktyvose įtvirtintus tikslus.¹²⁵ Kaip teisingai yra pastebėjęs Van Der Vossen, visuotinai pripažįstama, jog ūkinio vieneto mikroekonominis gyvybingumas yra sprendžiamas pagal keletą pirmų veiklos metų.¹²⁶

2.1. Reikalavimus komercinio banko pradiniam kapitalui įtvirtina Bankų įstatymo 40 straipsnis, nustatydamas, jog Įstatymo 38 straipsnio 1 dalies 1, 2, 3 ir 4 punktuose nustatytų banko nuosavo kapitalo dalių suma (t.y. įstatinis kapitalas be privilegijuotų akcijų su kaupiamuoju dividendu vertės, atsargos kapitalas, kapitalo rezervas, praėjusių metų nepaskirstytas pelnas arba nuostolis), išreikšta eurais pagal Lietuvos banko skelbiamą oficialų lito ir euro santykį, turi būti ne mažesnė kaip 5 milijonai eurų. Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas taip pat pasinaudoja 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 9 straipsnyje įtvirtinta išlyga dėl mažesnio įstatinio kapitalo tam tikrų kategorijų kredito įstaigoms bei Bankų įstatymo 40 straipsnio 2 dalyje nustato, jog specializuoto banko, kuriam išduota licencija suteikia teisę tik išleisti ir tvarkyti elektroninius pinigus, šio Įstatymo 38 straipsnio 1 dalies jau minėtuose 1, 2, 3 ir 4 punktuose nustatytų nuosavo kapitalo

¹²⁵ Žiūrėti 2.3. poskyrį

¹²⁶ Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G., 1994, p. 32

dalių suma, išreikšta eurais pagal Lietuvos banko skelbiamą oficialų lito ir euro santykį, turi būti ne mažesnė kaip 1 milijonas eurų.

Reikalavimų pradiniam kapitalui kontekste yra paminėtinas 1994 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvoje „Dėl indėlių garantijų sistemų“¹²⁷ nustatytas reikalavimas privalomai dalyvauti indėlių garantijų sistemoje. Vadovaujantis minėtos Direktyvos 3 straipsnio 1 dalimi, valstybėje narėje gavusi veiklos licenciją kredito įstaiga, nedalyvaujanti tos valstybės narės indėlių garantijų sistemoje, negali priimti indėlių. Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas perkelia šį reikalavimą į Bankų įstatymo 9 straipsnį, kuriame turto draudimo reikalavimą suformuluoja kaip vieną iš būtinų sąlygų, kurias privalo įvykdyti pareiškėjai siekiant gauti licenciją.

Atsižvelgiant į tai, jog minimalaus, nuosavo kapitalo ir turto draudimo reglamentavimas atitinka Europos Sąjungos Direktyvų keliamus reikalavimus bei Bazelio komiteto rekomendacijas, detalesnė šių Banko įstatymo straipsnių analizė nėra tikslinga.

3.1. Vadovaujantis Bankų įstatymo 34 straipsnio 1 dalimi, banko vadovais yra: 1) banko stebėtojų tarybos nariai; 2) banko valdybos nariai; 3) administracijos vadovai; 4) vidaus audito tarnybos vadovas; 5) banko filialų, atstovybių vadovai, taip pat kiti banko darbuotojai bei kiti asmenys, kuriems pagal banko įstatus, valdybos nutarimus, administracijos darbo reglamentą ar administracijos vadovų sprendimu yra suteikti įgaliojimai savarankiškai priimti sprendimus dėl finansinių paslaugų teikimo ir banko vardu sudaryti priežiūros institucijos teisės aktų nustatytus kriterijus atitinkančius sandorius, turinčius rizikos požymių. Remiantis to paties straipsnio 2 dalimi, banko vadovai turi būti nepriekaištingos reputacijos bei turėti kvalifikaciją ir patirtį, leidžiančią tinkamai eiti pareigas. Banko vadovų kvalifikacijos ir patirties reikalavimus detalizuoja 2004 m. birželio 17 d. Lietuvos banko valdybos nutarimas „Dėl banko vadovų rinkimo arba skyrimo“.¹²⁸ Nutarime yra keliami skirtingi kvalifikacijos bei patirties reikalavimai kiekvienam vadovui, atsižvelgiant į jų vykdomas funkcijas.

Pirmas klausimas, kuris logiškai kyla analizuojant minėtus Įstatymo straipsnius, 2006 m. birželio 14 d. Direktyvoje bei kitų valstybių narių¹²⁹ teisės aktuose įtvirtintus reikalavimus banko

¹²⁷ 1994 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 94/19/EB „Dėl indėlių garantijų sistemų“ OL L 135, 1994 05 31, p. 5-14

¹²⁸ 2004 m. birželio 17 d. Lietuvos Respublikos Lietuvos banko valdybos nutarimas Nr. 105 „Dėl banko vadovų rinkimo arba skyrimo“ (VŽ., 2004, Nr. 103-3825)

¹²⁹ Žiūrėti lyginamąją lentelę (Priedas Nr. 3)

vadovams, yra susijęs su banko vadovo statuso suteikimu ne tik valdymo organams, bet ir kitiems banko organams bei darbuotojams.

Vadovaujantis 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 11 straipsniu, kompetentingos įstaigos išduoda leidimą veiklai tikrai tada, kai yra bent du asmenys, veiksmingai vadovaujantys kredito įstaigos veiklai. Kaip jau buvo minėta anksčiau,¹³⁰ Direktyvoje įtvirtinta veiksmingo tiesioginio vadovavimo sąvoka yra suprantama kaip valdymo organų nepertraukiamas bei nuolatinis valdymo funkcijų atlikimas. Sutinkamai su Bankų įstatymo 30 straipsnio 2 dalimi, banko valdymo organais yra banko valdyba ir administracijos vadovas. Atsižvelgiant į valdymo organams įstatymo suteikiamą plačią kompetenciją bei funkcijas, juos su banku sieja specifiniai pasitikėjimo (fiduciariniai) santykiai, ir dėl to įstatymų leidėjas privalo jiems kelti padidintus kvalifikacijos, patirties bei reputacijos reikalavimus. Štai, pavydžiui, Austrijos įstatymų leidėjas Austrijos bankų akto 2 straipsnio 2 dalyje¹³¹ aiškiai nustato, kad banko vadovais gali būti tik tie fiziniai asmenys, kurie vadovaujantis banko įstatais turi specifinius įgaliojimus veikti banko vardu. Prokuristų ir kiti amėnų, turinčių plačius įgaliojimus veikti banko vardu, statusas yra prilyginamas banko vadovų statusui, tačiau tik tam laikui kol galioja įgaliojimai ar nėra panaikinta prokūros registracija komerciniame registre. Kaip rodo lyginamosios lentelės duomenys (Priedas Nr. 3), kitos valstybės narės daugeliu atveju taip pat suteikia vadovų statusą tik kredito įstaigos valdymo organams. Dėl šios priežasties Įstatyme siūloma atskirai reglamentuoti reikalavimus valdymo organams, suteikiant jiems Direktyvoje apibrėžtą vadovų statusą, bei kitiems banko organams ir darbuotojams išskiriant juos į atskirą kategoriją. Toks teisinis reguliavimas visiškai atitiktų Direktyvoje įtvirtintus tikslus, o taip pat kitų valstybių narių praktiką.

Analizuojant banko vadovams keliamą tinkamos reputacijos reikalavimą reikėtų atkreipti dėmesį į tai, kad Lietuvos įstatymų leidėjas supranta reputacijos sąvoką siaurąja prasme (Bankų įstatymo 25 straipsnio 6 ir 7 dalys) bei iš esmės vertina asmens tinkamumą per nusikaltimų, baudžiamųjų nusižengimų ar administracinių nuobaudų prizmę. Kaip jau buvo minėta anksčiau reputacijos sąvoka yra suprantama ne tik kaip asmens moralė, bet ir kaip jo verslo ir profesinė reputacija. Dėl šios priežasties yra pritartina Estijos įstatymų leidėjui,¹³² kuris kredito įstaigų akto 48 straipsnyje akcentuoja ne tik asmens kriminalinę praeitį bet ir jo profesinę ir verslo reputaciją.

¹³⁰ Žiūrėti 2.1. poskyrį

¹³¹ Austrijos Respublikos bankų aktas // prieiga per internetą:

http://www.oenb.at/en/ueber_die_oenb/rechtl_grundlagen/rechtliche_grundlagen.jsp [Žiūrėta 2006-03-09]

¹³² Žiūrėti 2.3. poskyrį

Galiausiai, siekiant palengvinti priežiūros institucijos darbą tikrinant banko vadovų tinkamumą, yra svarstytinas banko vadovų finansinio laidavimo instituto įtvirtinimas Bankų įstatyme. Kaip rodo Lenkijos mokslininko L. Mazur atlikti tyrimai, Lenkijos bankų įstatyme¹³³ įtvirtintus finansinio laidavimo institutą, bankų veiklos rizika susijusi su banko vadovų netinkamu vadovavimu sumažėjo iki minimumo, kadangi prieš paskiriant valdymo organą į atitinkamas pareigas jis turi praeiti “dvių pakopų testą” - laiduotojo bei priežiūros institucijos.

4.1. Analizuojant reikalavimus banko steigėjams, tolesnį nagrinėjimą yra tikslinga išskirti į dvi dalis, t.y. kiekybinius ir kokybinius reikalavimus.

Pradedant kiekybiniais reikalavimais pažymėtina, jog minimalaus kredito įstaigos steigėjų skaičiaus nustatymas apskritai nėra 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos harmonizavimo objektas. Tai reiškia, jog kiekviena valstybė narė turi diskrecijos teisę nustatyti kokios sudėties ir dydžio steigėjų kolektyvas gali įeiti į rinką.

Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas Bankų įstatymo 7 straipsnyje nustato, jog banką gali steigti ne mažiau kaip 10 steigėjų. Tuo atveju, kai viena iš banko steigėjų yra Lietuvos ar užsienio finansų įstaiga ar draudimo įmonė ir ji įsigyja daugiau kaip 2/3 balsavimo teisę suteikiančių banko akcijų, minėtas kiekybinis apribojimas nėra taikomas.

Analizuojant minėtas įstatymų nuostatas bei kitų valstybių narių reikalavimus banko steigėjams,¹³⁴ abejones kelia drakoniškas ne mažiau 10 steigėjų apribojimas. Šiuo atveju Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjo valia nėra visiškai aiški. Kaip rodo statistiniai duomenys¹³⁵, užsienio investuotojai mieliau pasirenka ne Lietuvą, o kaimynines valstybes, kur kiekybiniai steigėjų apribojimai yra žymiai mažesni. Be abejo, negalima teigti, kad tai yra vienintelis faktorius skatinantis investuotojus pasirinkti kitas teises sistemas. Tačiau, atsižvelgiant į tai, jog Lietuvoje, palyginus su kaimyninėmis valstybėmis narėmis, yra mažas bankų skaičius, o užsienio investuotojų susidomėjimas Lietuvos bankų rinka yra didžiulis (Lietuvos banko duomenimis,¹³⁶ 2006 m. balandžio 1 d. yra gauti 99 pranešimai iš Europos Sąjungos šalių priežiūros tarnybų dėl šių priežiūros tarnybų licencijuotų bankų ketinimų teikti paslaugas Lietuvoje neįsteigus filialo), tokia Lietuvos įstatymų leidėjo pozicija nėra pagrįsta jokiais objektyviais ekonominiais rodikliais ar rizikos ribojimo principais. Tiek užsienio, tiek nacionaliniai investuotojai norėdami “apeiti” 10 steigėjų reikalavimą gali įsteigti banką bet

¹³³ Lenkijos Respublikos bankų įstatymo 30 straipsnis

¹³⁴ Žiūrėti lyginamąją lentelę (Priedas Nr. 4)

¹³⁵ Žiūrėti lyginamąją lentelę (Priedas Nr. 4)

¹³⁶ Lietuvos banko tinklapis // prieiga per internetą: <http://www.lb.lt/lt/apie/prieziura0601.html> [Žiūrėta 2006-03-09]

kurioje kaimyninėje valstybėje ir pasinaudodami bendrąja Europos Sąjungos licencija teikti paslaugas Lietuvos Respublikos teritorijoje tiesiogiai ar per filialą.

Kiekybinių reikalavimų banko steigėjams sumažinimas taip pat būtų pagrįstas *a priori* rizikos ribojimo principais, kadangi priežiūros institucija tikrindama mažesnių subjektų ratą galėtų išsamiau išnagrinėti kiekvieno asmens tinkamumą. Kaip papildomą „saugiklį“ Bankų įstatyme siūloma riboti steigėjų dalyvavimą pradiniam banko kapitale, t.y. nustatyti maksimalias kapitalo dalis, kurias gali įnešti vienas steigėjas ar susijusių asmenų grupė. Toks reikalavimas iki vėliausių pakeitimų buvo įtvirtintas Lenkijos Respublikos bankų įstatymo 30 straipsnyje, kuris nustatė, jog steigėjas arba susijusių steigėjų grupė gali įnešti piniginius įnašus, kurie negali viršyti pusės įstatinio kapitalo sumos. Lenkijos mokslininkų atliktų tyrimų duomenimis, toks apribojimas yra itin reikšmingas bankų veiklos rizikos diferencijavimui, kadangi leidžia išvengti kapitalo koncentracijos bei su tuo susijusios vienašalės sprendimų priėmimo laisvės.¹³⁷

Apibendrinus, darytina išvada, jog Bankų įstatyme įtvirtintas kiekybinis steigėjų reikalavimas ne mažiau 10 neturi aiškaus ekonominio ar rizikos ribojimo principais pagrįsto pagrindimo ir dėl to, sekant kaimyninių valstybių narių pavyzdžiu, siūloma sumažinti minėtą apribojimą iki „ne mažiau 3“ steigėjų. Šis pakeitimas, visų pirma, leistų Lietuvos bankų rinkai sulygtinti galimybes konkurencinėje kovoje dėl užsienio investicijų su kitomis kaimyninėmis valstybės narėmis, o taip pat panaikintų nepagrįstus įėjimo į rinką barjerus nacionaliniams subjektams.

Reikalavimus steigėjų tinkamumui nustato Bankų įstatymo 7 straipsnio 4 dalis, kuria remiantis banko steigėjais negali būti asmenys, kurie negali būti finansų įstaigos steigėjais pagal Finansų įstaigų įstatymą, bei asmenys, kurie negali būti banko akcininkais pagal Bankų įstatymą. Steigėjams, įsigyjantiems kvalifikuotąsias įstatinio kapitalo dalis, yra keliami papildomi reikalavimai, nustatyti Banko įstatymo 25 straipsnyje. Skirtingai nei „paprastų“ steigėjų atveju, kai yra tikrinama steigėjų tapatybė, finansinė padėtis, kriminalinė praeitis bei lėšų, kurios yra panaudotos įstatinio kapitalo daliai įsigyti, teisėtumas, kvalifikuotąsias kapitalo dalis įsigyjantiems steigėjams yra keliamas papildomas nepriekaištingos reputacijos reikalavimas¹³⁸. Atsižvelgiant į tai, jog toks teisinis reguliavimas pilnai atitinka 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 12 straipsnyje steigėjams (akcininkams) keliamus reikalavimus bei yra pakankamas užtikrinti patikimą ir rizikas ribojantį banko valdymą, detalesnė minėtų reikalavimų analizė nebus atliekama.

¹³⁷ Mazur L. *Prawo bankowe. Krotkie komentarze Becka*. – Polska, C. H. Beck, 2005, p. 225-226

¹³⁸ Apie nepriekaištingos reputacijos reikalavimą žiūrėti plačiau 3.1. punktą

5.1. Sutinkamai su 2006 m. birželio 14 d. Direktyvos 11 straipsnio 2 dalimi, valstybės narės reikalauja, kad kiekviena kredito įstaiga, kuri yra juridinis asmuo ir turi pagal atitinkamos valstybės narės teisę registruotą buveinę, turėtų savo pagrindinę buveinę toje pačioje valstybėje narėje, kur yra jos registruota buveinė ir jai yra išduotas leidimas vykdyti veiklą. Iš aukščiau pateikto Direktyvos reikalavimo akivaizdu, jog Direktyvoje išskiriamos dvi buveinių kategorijos, t.y. registruota buveinė bei pagrindinė buveinė. Kadangi Direktyvoje nėra apibrėžiamos šios sąvokos, jų supratimas priklauso nuo valstybių narių įstatymų leidėjų valios. Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas tiesiogiai neįtvirtina banko buveinės sąvokos Bankų įstatyme. Įstatymo 3 straipsnio 4 dalyje yra tik pabrėžiama, jog Lietuvos Respublikos juridinių asmenų registre įregistruotos akcinės bendrovės ar uždarnosios akcinės bendrovės, turinčios šio Įstatymo nustatyta tvarka išduotą licenciją, buveinė turi būti Lietuvos Respublikoje. Kadangi Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymas¹³⁹ taip pat nepateikia buveinės sąvokos, vadovaujantis šio įstatymo blanketinėmis normomis, buveinės sąvoka turėtų būti suprantama taip kaip ji yra apibrėžta Lietuvos Respublikos civilinio kodekso¹⁴⁰ 2.49 straipsnyje. Vadovaujantis minėto straipsnio 1 dalimi, juridinio asmens buveinė laikoma ta vieta, kurioje yra nuolatinis jo valdymo organas. Vadovaujantis to paties straipsnio 2 dalimi, juridinio asmens buveinė apibūdinama nurodant patalpų, kuriose yra buveinė, adresą. Taigi Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas neišskiria dviejų buveinės rūšių bei jos esminių požymių, t.y. adresą ir nuolatinio valdymo organo buvimo vietą priskiria vienai kategorijai.

Atsižvelgiant į tai, jog Direktyvoje nėra pateikiama pagrindinės buveinės sąvoka ar jos nustatymo kriterijai, nagrinėjama Bankų įstatymo nuostata negali būti laikoma prieštaraujanti Europos Sąjungos teisiniam reguliavimui.

¹³⁹ Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymas Nr. VIII-1835 (VŽ., 2000, Nr. 64-1914)

¹⁴⁰ Lietuvos Respublikos civilinio kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas Nr. VIII-1864 (VŽ., 2000, Nr. 74-2262)

Išvados ir pasiūlymai

1. Atsižvelgiant į banko rizikos valstybinio reguliavimo būtinumą bei siekiant užtikrinti sisteminių bankų veiklos rizikos suvokimą, Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjui siūlytina įtvirtinti Lietuvos Respublikos bankų įstatyme tokį bankų veiklos rizikos apibrėžimą:

Bankų veiklos rizika – banko veiklą įtakojančių vidinių ir išorinių veiksnių visuma, dėl kurių poveikio atsiranda nuostolių tikimybė.

2. Leidimo kredito įstaigos veiklai išdavimas (licencijavimas) yra pagrįsta kontrolės forma bei svarbiausias komercinių bankų veiklos rizikos ribojimo teisinio mechanizmo elementas. Šiame etape įstatymų leidėjas bei priežiūros institucija privalo dėti maksimalias pastangas neįsileisti į rinką neišgalinančių bei nesąžiningų verslo subjektų.

3. 2006 m. birželio 14 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos 2006/48/EB “Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo (nauja redakcija)” keliami reikalavimai kredito įstaigų veiklai pradėti yra pernelyg liberalūs bei abstraktūs. Atskirų reikalavimų detalizavimas yra paliekamas nacionalinei teisėkūrai ir dėl to yra sudaromos kliūtys bankininkystės sektoriaus harmonizavimui:

- Direktyvoje nurodytas veiklos programos reikalavimas apsiriboja vien tik jo būtinumu ir nenustato jo turinio reikalavimų bei termino, kuriam veiklos programa turėtų būti sudaroma. Dėl šių priežasčių šis reikalavimas tampa ne itin efektyvus bei, kaip rodo praktiniai pavyzdžiai, sukelia skirtingą Europos Sąjungos valstybių narių teisinį reglamentavimą;

- kredito įstaigos vadovams keliamų reikalavimų požiūriu Direktyvoje liko nedetalizuotas kai kurių sąvokų turinys (“efektyvus tiesioginis valdymas”, “pakankamai gera reputacija”, “pakankama patirtis”, “vadovaujantis kredito įstaigos veiklai”). Kaip rodo atlikto tyrimo rezultatai, dėl aukščiau minėtų priežasčių Europos Sąjungos valstybių narių įstatymų leidėjai savo nacionaliniuose teisės aktuose įtvirtina iš esmės skirtingus banko vadovų tinkamumo reikalavimus;

- reikalavimai akcininkams taip pat nėra pakankamai aiškiai suformuluoti Direktyvoje. Detalesnio apibrėžimo reikalauja “patikimo” ir “riziką ribojančio” kredito įstaigos valdymo sąvokos, kadangi dėl jų skirtingo suvokimo atsiranda skirtingas valstybių narių teisinis reguliavimas;

- Direktyvoje nėra aiškiai apibrėžta privalomos konsultacijos instituto teisinė galia. Abejones kelia instituto privalomumas bei teisinės pasekmės, kurios gali atsirasti valstybės narės kompetetingai institucijai nesilaikant Direktyvoje nustatytos tvarkos;

4. Nepaisant to, kad buveinės valstybės narės kompetetingos institucijos teisė suteikti kredito įstaigai “išvykimo vizą” (angl. “exit visa”) veiklai išplėsti per filialą priimančioje valstybėje narėje vis dažniau tampa kritikos objektu dėl jos atitikimo Europos Bendrijos sutarties 43 straipsniui (įsisteigimo laisvė), yra pritartina tokiam Direktyvos reguliavimui, atsižvelgiant į Europos Teisingumo Teismo praktiką bei šio instituto tikslus;

5. Privaloma notifikavimo procedūra, taikoma kredito įstaigai, norinčiai išplėsti veiklą priimančioje valstybėje narėje, nepagrįstai riboja fundamentalią Bendrijos teisę laisvai teikti paslaugas Bendrijos teritorijoje bei yra nesuderinama su Europos Teisingumo Teismo praktika. Kaip rodo atlikto tyrimo rezultatai, šio instituto praktinis naudingumas taip pat kelia rimtas abejones;

6. Lietuvos Respublikos bankų įstatyme banko vadovų statusas yra traktuojamas pernelyg plačiai. Įstatyme siūloma atskirai reglamentuoti reikalavimus valdymo organams, suteikiant jiems 2006 m. birželio 14 d. Direktyvoje apibrėžtą vadovų statusą, ir kitiems banko organams ir darbuotojams, kuriems, vadovaujantis įstatymu, suteikiamas vadovo statusas, išskiriant juos į atskirą kategoriją. Susiaurinus subjektų ratą, priežiūros institucija galėtų efektyviau stebėti jų veiklą bei taikyti šių asmenų skyrimo į valdymo organus kontrolę. Toks teisinis reguliavimas taip pat visiškai atitiktų Direktyvoje įtvirtintus tikslus, o taip pat kitų Europos Sąjungos valstybių narių praktiką;

7. Bankų įstatyme įtvirtintas kiekybinis banko steigėjų reikalavimas ne mažiau 10 neturi aiškaus ekonominio ar rizikos ribojimo principais pagrįsto pagrindimo. Sekant kaimyninių Europos Sąjungos valstybių narių pavyzdžiu, siūlytina sumažinti minėtą apribojimą iki ne mažiau 3 steigėjų. Kaip papildomą “saugiklį” Bankų įstatyme siūloma riboti steigėjų dalyvavimą pradiniam banko kapitale, t.y. nustatyti maksimalias kapitalo dalis, kurias gali įnešti vienas steigėjas ar susijusių asmenų grupė. Toks reikalavimas leistų išvengti kapitalo koncentracijos bei su tuo susijusios vienašalės sprendimų priėmimo laisvės.

Literatūros sąrašas

Teisės norminiai aktai:

1. Lietuvos Respublikos Konstitucija, priimta tautos referendumu 1992 m. spalio 25 d. // Valstybės žinios, 1992, Nr. 33-1014;
2. Europos Bendrijos Steigimo Sutartis // OL C: 1997 11 10 Nr.340-145;
3. 1977 m. gruodžio 12 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 77/780/EEB “Dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kredito įstaigų veiklos pradžia ir vykdymu, derinimo” // OL L 322, 1977 12 17;
4. 1983 m. birželio 13 d. Septintoji Tarybos direktyva 83/349/EEB “Dėl konsoliduotos atskaitomybės // OL L 193, 18.7.1983., p. 1;
5. 1989 m. gruodžio 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 89/646/EEB “Iš dalies pakeičianti Direktyvą 77/780/EEB dėl įstatymų ir kitų teisės aktų, susijusių su kredito įstaigų veiklos pradžia ir vykdymu, derinimo” // OJ No. L386, 30.12.1989;
6. 1989 m. balandžio 17 d. Tarybos direktyva “Dėl kredito įstaigų nuosavų lėšų” // OJ L 124, 1989 05 05, p.1.;
7. 1994 m. gegužės 30 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 94/19/EB “Dėl indėlių garantijų sistemų” // OL L 135, 1994 05 31, p. 5-14;
8. 2000 m. kovo 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva “Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo” // L 126 , 26/05/2000 p. 0001 – 0059;
9. 2006 m. birželio 14 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/48/EB “Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo (nauja redakcija)” // OL L 177, 30/06/2006, p. 1 – 200;
10. 2000 m. liepos 18 d. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas Nr. VIII-1864 // Valstybės žinios, 2000, Nr. 74-2262;
11. 2000 m. liepos 13 d. Lietuvos Respublikos akcinių bendrovių įstatymas Nr. VIII-1835 // Valstybės žinios, 2000, Nr. 64-1914;
12. 2002 m. rugsėjo 10 d. Lietuvos Respublikos finansų įstaigų įstatymas Nr. IX-1066 // Valstybės žinios, 2002, Nr. 91-3891;
13. 2004 m. kovo 30 d. Lietuvos Respublikos bankų įstatymas Nr. IX-2085 // Valstybės žinios, 2004, Nr. 54-1832);
14. 2004 m. liepos 13 d. Lietuvos Respublikos Konstitucijos papildymo Konstituciniu aktu „Dėl Lietuvos Respublikos narystės Europos Sąjungoje“ ir Lietuvos Respublikos Konstitucijos 150 straipsnio papildymo įstatymas // Valstybės žinios, 2004, Nr. 111-4123, 2004-07-17;

15. 1999 m. sausio 14 d. Lietuvos Respublikos Lietuvos banko valdybos nutarimas Nr. 4, “Dėl banko veiklos (verslo) planų sudarymo reikalavimų patvirtinimo” // Valstybės žinios, 1999, Nr. 11-277;
16. 2004 m. birželio 17 d. Lietuvos Respublikos Lietuvos banko valdybos nutarimas Nr. 105 “Dėl banko vadovų rinkimo arba skyrimo” // Valstybės žinios, 2004, Nr. 103-3825;
17. Commission’s interpretative communication on the Second banking directive // OJ C 209/6 – ref 97/C 209/04;
18. 1993 m. liepos 30 d. Austrijos Respublikos bankų aktas (2002 m. BGBI 45/2002) // prieiga per internetą: http://www.oenb.at/en/ueber_die_oenb/rechtl_grundlagen/rechtliche_grundlagen.jsp [Žiūrėta 2006-03-09];
19. 1995 m. spalio 24 d. Latvijos Respublikos kredito įstaigų įstatymas (2005-06-09 redakcija) // prieiga per internetą: http://www.ur.gov.lv/drukat.php?t=8&id=152&v=lv#_Toc133146543 [Žiūrėta 2006-03-09];
20. 1997 m. rugpjūčio 29 d. Lenkijos bankų įstatymas (2004 m. Dz.U. Nr 64, poz. 594 redakcija) // prieiga per internetą: <http://www.nbp.pl/> [Žiūrėta 2006-03-09];
21. 1999 m. vasario 9 d. Estijos kredito įstaigų aktas (2005-01-01 redakcija) // prieiga per internetą: http://www.bankofestonia.info/pub/en/dokumendid/dokumendid/Seadused/seaduste_kogum.html?objId=190724 [Žiūrėta 2006-03-09];
22. 2001 m. lapkričio 1 d. Slovakijos Respublikos bankų aktas (2006 m. Coll. Nr. 214/2006 redakcija) // prieiga per internetą: <http://www.nbs.sk/INDEXA.HTM> [Žiūrėta 2006-03-09]

Specialioji literatūra:

23. Bajor B., *Spółka akcyjna jako forma prawnego-organizacyjna banku* // Sp., Nr. 3-4, 2001;
24. Barth J. R., Caprio G., Jr., Levine R. *Rethinking Bank Regulation Till Angels Govern.* – New York, Cambridge university press, 2006;
25. Basel Committee. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards, 1988 // prieiga per internetą: <http://www.bis.org/publ/bcbs111pdf> [Žiūrėta 2006-03-09];
26. Basel Committee. Amendment to the Capital Accord to Incorporate Market Risks, 1996 // prieiga per internetą: <http://www.bis.org/publ/bcbs24pdf> [Žiūrėta 2006-03-09];

27. Basel Committee. International Convergence of Capital Measurement and Capital Standards: A Revised Framework, November 2005 // prieiga per internetą: <http://www.bis.org/publ/bcbs118pdf>. [Žiūrėta 2006-03-09];
28. Bessis J. *Risk management in Banking*. – New York: John Wiley & Sons, 1998;
29. Bessis J. *Risk management in Banking. Second edition*. – England: John Wiley & Sons, 2002;
30. Black H. C. *Black's Law Dictionary*. – St. Paul, Minn., West Publishing, 1990;
31. Dalhuisen J. H., *International Commercial, Financial and Trade Law. Second edition*. – USA, Hart Publishing, 2004;
32. Das B. J. *Vadybos ekonomika*. – Kaunas: Technologija, 2000.
33. Dasse M., A Courageous initiative and an important precedent, The Commission's interpretative communication on the second banking directive: The single market in financial services may, at long last, become a reality // *Journal of International Banking and Financial Law* Vol. 12, No 8, 1997;
34. Dermine J. *European banking, Past, Present and Future*. – Paper presented at the Second Central Banking Conference (24-25 October), 2002;
35. Ерицяи А. В. Пруденциальное регулирование и пруденциальный контроль // *Бизнес и банки*, 2000, № 46, p. 6-7.
36. Fojcik – Mastalska E., *Prawo bankowe Unii Europejskiej*. – Polska, 1995;
37. Jurkowska A. M. *Prawo bankowe Unii Europejskiej*. – Polska: Branta, 2003;
38. Khorassani J. An Empirical Study of Depositor Sensitivity to Bank Risk // *Journal of Economics and Finance*, Vol. 24, No 1, 2000;
39. Kindleberger Ch. *Manias, Panics, and Crashes: A History of Financial Crises*. - New York: John Wiley & Sons, 1996;
40. Kruopas J., Lyberis A., Lukšys D., Paulauskas J., Senkus J., Ulvydas K. *Dabartinės lietuvių kalbos žodynas*. – Vilnius, “Mintis”, 1972;
41. Lamoreaux, N.. *Insider Lending: Banks, Personal Connections, and Economic Development in Industrial New England*. - New York: Cambridge University Press, 1994;
42. Lastra R. M. *Central banking and banking regulation*. – London, School of Economics and Political Science, 1996;
43. Lemchenas Ch. *Tarptaurinių žodžių žodynas*. – Vilnius, “Mintis”, 1969;
44. Mazur L. *Prawo bankowe. Krotkie komentarze Becka*. – Polska, C. H. Beck, 2005;

45. Polizatto V. Prudential Regulation and banking Supervision // *Financial Regulation. Changing the Rules of the Game* // World Bank, 1992;
46. Shleifer A., Djankov S., La Porta R., Lopez-de-Silanes, “The Regulation of Entry” // *Quarterly Journal of Economics*, No 117 (1), 2002;
47. Stiglitz J., Hellmann T., Murdoch K., Liberalization, Moral Hazard in Banking and Prudential Regulation: Are Capital Requirements Enough? // *American Economic Review*, No 90 (1), 2000 p. 147-165
48. Taraila S., *Kreditavimas: teorija ir praktika*. – Vilnius, Lietuvos bankininkystės, draudimo ir finansų institutas, 2001;
49. Vaškelaitis V., *Pinigai: komerciniai bankai ir jų rizikos valdymas*. – Vilnius, PĮ “Lietuvos mokslo” redakcija, 2003;
50. Vaškelaitis V., *Pinigai: centriniai bankai ir jų funkcijos*. – Vilnius, VĮ Mokslotyros institutas, 2006;
51. Vossen V. D. Jan-Willem, Kluwer G. *Banking and EC Law Commentary*. – Amsterdam financial series, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1994;
52. Žirgūtis V., Smilga E., Karpavičienė E. Bankų strateginis valdymas: Naujos kapitalo sutarties ir subalansuotos bankininkystės principų taikymas // *Organizacijų vadyba: sisteminiai tyrimai* Nr. 32, 2004;
53. Wallis J. *The Concept of Systematic Corruption in American History*, in Edward L. Glaeser and Claudia Goldin, eds., *Corruption and Reform: Lessons from America’s History*, forthcoming. – Chicago, University of Chicago Press, 2004;

Europos Teisingumo Teismo praktika:

54. Europos Teisingumo Teismo Byla 33/74, *Johannes Henricus Maria van Binsbergen v Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid*, ECR 1974 p. 01299;
55. Europos Teisingumo Teismo Byla 80 and 81/77, *Societe Les Commissionnaires Reunis SARL v Receveur des douanes ; SARL Les fils de Henri Ramel v Receveur des douanes*, ECR 1978 p. 00927;
56. Europos Teisingumo Teismo Byla 110 and 111/78, *Ministere public and “Chambre syndicale des agents artistiques et impresarii de Belgique” ASBL v Willy van Wesemael and others*, ECR 1979 p. 00035;
57. Europos Teisingumo Teismo Byla 279/80, *Criminal proceedings against Alfred John Webb*, ECR 1981 p. 03305;

58. Europos Teisingumo Teismo Byla 79/85, *D. H. M. Segers v Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor Bank – en Verzekeringswezen, Groothandel en Vrije Beroepen*, ECR 1986 p. 02375;
59. Europos Teisingumo Teismo Byla 300/81, *Commission of the European Communities v Italian Republic*, ECR 1983 p. 00449;
60. Europos Teisingumo Teismo Byla 301/81, *Commission of the European Communities v Kingdom of Belgium*, ECR 1983 p. 00467;
61. Europos Teisingumo Teismo Byla 81/87, *The Queen v H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc.*, ECR 1988 p. 05483;
62. Europos Teisingumo Teismo Byla C-12/92, *Criminal proceedings against Edmond Huygen and others*, ECR 1993 p. I-06381;
63. Europos Teisingumo Teismo Byla C-221/97, *Aloys Schroder, Jan Thamann and Karl-Julius Thamann v Commission of the European Communities*, ECR 1998 p. I-08255.

Šaltiniai internete:

64. Lietuvos banko tinklapis // prieiga per internetą: <http://www.lb.lt/home/default.asp> [Žiūrėta 2006-03-09];
65. Lenkijos nacionalinio banko (Narodowy Bank Polski) tinklapis // prieiga per internetą: <http://www.nbp.pl/> [Žiūrėta 2006-03-09];
66. Latvijos banko (Latvijas Banka) tinklapis // prieiga per internetą: <http://www.bank.lv/lat/main/all/> [Žiūrėta 2006-03-09];
67. Estijos banko (Eesti Pank) tinklapis // prieiga per internetą: <http://www.bankofestonia.info/frontpage/en/> [Žiūrėta 2006-03-09];
68. Slovakijos nacionalinio banko (Narodna banka Slovenska) tinklapis // prieiga per internetą: <http://www.nbs.sk/> [Žiūrėta 2006-03-09];
69. Austrijos nacionalinio banko (Oesterreichische Nationalbank) tinklapis // prieiga per internetą: <http://www.oenb.at/> [Žiūrėta 2006-03-09].

Priedai

Priedas Nr. 1

Europos Sąjungos Direktyvose nustatytų reikalavimų kredito įstaigų veiklai pradėti lyginamoji lentelė

| Minimalūs reikalavimai kredito įstaigų veiklai pradėti Pirmojoje bankininkystės direktyvoje | Minimalūs (papildomi) reikalavimai kredito įstaigų veiklai pradėti Antrojoje bankininkystės direktyvoje | Minimalūs reikalavimai kredito įstaigų veiklai pradėti 2006 m. birželio 14 d. Direktyvoje |
|---|---|---|
| 1. Atskiros nuosavos lėšos; | 1. Pradinis kapitalas ne mažiau kaip 5 milijonai ekių; | 1. Atskiros nuosavos lėšos; |
| 2. Adekvatus minimalus kapitalas; | 2. Pagrindinė kredito įstaigos buveinė privalo būti įkurta toje pat valstybėje narėje, kaip ir registruota buveinė; | 2. Pradinis kapitalas ne mažesnis kaip 5 milijonai EUR; |
| 3. Du asmenys, turintys pakankamai gerą reputaciją bei patirtį ir sugebantys veiksmingai tiesiogiai vadovauti kredito įstaigai; | 3. Kredito įstaigos akcininkų tinkamumo reikalavimai; | 3. Veiklos programa (verslo planas); |
| 4. Veiklos programa (verslo planas). | 4. Privaloma konsultacija dėl leidimo veiklai išdavimo. | 4. Du asmenys, turintys pakankamai gerą reputaciją bei patirtį ir sugebantys veiksmingai tiesiogiai vadovauti kredito įstaigai; |
| | | 5. Kredito įstaigos akcininkų tinkamumo reikalavimai; |
| | | 6. Pagrindinė kredito įstaigos buveinė privalo būti įkurta toje pat valstybėje narėje, kaip ir registruota buveinė; |
| | | 7. Privaloma konsultacija dėl leidimo veiklai išdavimo. |

Priedas Nr. 2

Veiklos rūšių, kurioms taikomas abipusio pripažinimo principas, sąrašas

1. Indėlių ir kitų gražintinų lėšų priėmimas;
2. Skolinimas, įskaitant *inter alia*: vartojimo kreditą, hipotekos kreditą, faktoringo operacijas (su atgręžtinio reikalavimo teise arba be jos), komercinių sandorių finansavimą (įskaitant teisės į turtą perėmimą);
3. Lizingas (finansinė nuoma);
4. Pinigų pervedimo paslaugos;
5. Mokėjimų priemonių (pvz., kredito kortelių, kelionių čekių ir banko čekių) išdavimas ir tvarkymas;
6. Garantijos ir įsipareigojimai;
7. Prekyba savo arba klientų sąskaita:
 - a) pinigų rinkos priemonės (čekiai, vekseliai, indėlio pažymėjimas ir kt.);
 - b) užsienio valiuta;
 - c) finansiniai ateities ir pasirinkimo sandoriai;
 - d) valiutos keitimo ir palūkanų normos priemonės; arba
 - e) perleidžiamieji vertybiniai popieriai.
8. Dalyvavimas išleidžiant vertybinius popierius ir su jų išleidimu susijusių paslaugų teikimas;
9. Įmonių konsultavimas kapitalo struktūros, verslo strategijos ir su tuo susijusiais klausimais, taip pat su įmonių susijungimais ir pirkimais susijusios paslaugos;
10. Finansų maklerio paslaugos;
11. Portfelio valdymas ir konsultavimas;
12. Vertybinių popierių saugojimas ir tvarkymas;
13. Informacijos apie kreditavimą paslaugos;
14. Saugojimo saugyklose, seifuose paslaugos;

Tarpusavio pripažinimas yra taip pat taikomas 2004 m. balandžio 21 d. Europos ir Tarybos direktyvos 2004/39/EB dėl finansinių priemonių rinkų I priedo A ir B skirsniuose numatytoms paslaugoms ir veiklai, kai kalbama apie finansines priemones.

Priedas Nr. 3

Asmenys, kuriems skirtingų valstybių narių teisės aktai suteikia banko vadovų statusą
(lyginamoji lentelė)

| Reikalavimai | Lietuva | Lenkija | Latvija | Estija |
|---------------------------------|--|--------------------------|--------------------------|---|
| Banko vadovų statuso suteikimas | 1) banko stebėtojų tarybos nariai; 2) banko valdybos nariai; 3) administracijos vadovai; 4) vidaus audito tarnybos vadovas; 5) banko filialų, atstovybių vadovai, taip pat kiti banko darbuotojai bei kiti asmenys, kuriems suteikiami įstatyme nustatyti specifiniai įgaliojimai | 1) banko valdybos nariai | 1) banko valdybos nariai | 1) banko stebėtojų tarybos nariai; 2) banko valdybos nariai |

Priedas Nr. 4

Skirtingų valstybių narių statistinių duomenų lyginamoji lentelė

| Valstybė narė | Bankų skaičius | Užsienio subjektų paraiškų dėl bankų licencijos (veiklos leidimo) skaičius ¹⁴¹ |
|---------------|----------------|---|
| Lietuva | 9 | 1 |
| Latvija | 24 | 5 |
| Lenkija | 80 | 12 |

¹⁴¹ Pastaba: Užsienio subjektų paraiškų dėl licencijos (leidimo veiklai) statistiniai duomenys yra 2004 metų. Duomenų šaltinis: Barth J. R., Caprio G., Jr., Levine R. *Rethinking Bank Regulation Till Angels Govern*. – New York, Cambridge university press, 2006

Santrauka

Komercinių bankų veiklos licencijavimas kaip *a priori* jų veiklos riziką ribojantis veiksnys

(angl. Licensing of the commercial banks as the *a priori* their activities risk reducing factor)

Pagrindinis šio magistro darbo tikslas yra atlikti dalykinę Europos Sąjungos teisės aktuose reglamentuojamų kredito įstaigų leidimų veiklai (licencijos) išdavimo reikalavimų analitinę apžvalgą. Ištirti minėtų reikalavimų perkėlimo į Lietuvos Respublikos nacionalinius teisės aktus ypatumus bei, atsižvelgiant į skirtingą pasirinktų valstybių narių praktiką, suformuluoti atitinkamus pasiūlymus.

Šis magistro darbas susideda iš trijų dalių:

1) Komercinių bankų veiklos rizika ir jos išankstinis ribojimas veiklos leidimo pagalba. Šioje darbo dalyje autorius atlieka išsamią komercinių bankų veiklos rizikos apibrėžties analizę, išskiria jos požymius bei pagrindžia jos išankstinio ribojimo komercinių bankų veiklos leidimo (licencijavimo) pagalba svarbą;

2) Europos Sąjungos direktyvose nustatytų kredito įstaigų veiklai pradėti reikalavimų analizė. Tyrimas yra atliekamas nuosekliai analizuojant minėto leidimo išdavimo reikalavimus pradedant Pirmąja bankinikystės direktyva ir baigiant minėtus reikalavimus kodifikuojančia 2006 m. birželio 14 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2006/48/EB “Dėl kredito įstaigų veiklos pradžios ir vykdymo (nauja redakcija)”. Tyrimo objektu taip pat yra bendroji Europos Sąjungos licencija ir jos įgyvendinimo probleminiai klausimai;

3) Europos Sąjungos kredito įstaigų veiklai pradėti reikalavimų perkėlimas į Lietuvos Respublikos nacionalinę teisinę sistemą, kiek tai susiję su komercinių bankų veikla Lietuvos Respublikoje. Šioje darbo dalyje analizuojama, koku būdu Lietuvos Respublikos įstatymų leidėjas perkėlė aukščiau minėtus leidimo veiklai (licencijos) išdavimo reikalavimus į nacionalinius teisės aktus.

Darbas baigiamas apibendrinant nagrinėtas problemas ir pateikiant pasiūlymus, kurie manytina, galėtų teigiamai įtakoti komercinių bankų veiklos licencijavimo procesą Lietuvos Respublikoje.

Summary

Licensing of the commercial banks as the *a priori* their activities risk reducing factor

The primary objective of this master thesis is to examine authorization requirements of the credit institutions stated in the legal acts of the European Union, to analyse how the aforementioned requirements are transferred to the national legal acts of the Republic of Lithuania and to offer appropriate suggestions taking into consideration different practice of the chosen Member States.

This master thesis consists of three sections:

1) Activities risk of the commercial banks and its anticipatory reduction by the authorization procedure. In this section of the master thesis author examines the conception of the activities risk of the commercial banks, clarifies its features and justifies its anticipatory reduction substantiality by the authorisation procedure;

2) Examination of the authorization requirements of the credit institutions stated in the legal acts of the European Union. The examination it is conducted consistently analysing the authorisation requirements beginning with the First banking directive and finishing with the authorisation requirements codifying directive 2006/48/EC of the European Parliament and the Council of 14 June 2006 relating to the taking up and pursuit of the business of the credit institutions (recast). The Single European Union Licence and obstacles of its implementation are the examination objects as well;

3) Transfer of the European Union authorization requirements to the national legal acts of the Republic of Lithuania, to the extent how they are related to the activities of the commercial banks of the Republic of Lithuania. In this section of the master thesis author analyses how the legislator of the Republic of Lithuania transferred afore-mentioned authorization requirements to the national legal acts.

The master thesis is ended by giving summary of examined issues and presenting appropriate suggestions that are believed may cause positive influence on licensing process of the commercial banks in the Republic of Lithuania.