EUROPEJSKI BANK CENTRALNY

EUROSYSTEM

PL **ECB-PUBLIC**

OPINIA EUROPEJSKIEGO BANKU CENTRALNEGO

z dnia 20 marca 2015 r.

w sprawie przepisów dotyczących listów zastawnych i banków hipotecznych

(CON/2015/11)

Wprowadzenie i podstawa prawna

W dniu 5 lutego 2015 r. Europejski Bank Centralny (EBC) otrzymał wniosek Ministra Finansów Rzeczypospolitej Polskiej o wydanie opinii w sprawie projektu ustawy o zmianie ustawy o listach zastawnych i bankach hipotecznych oraz niektórych innych ustaw (zwanego dalej „projektem ustawy").

Kompetencja EBC do wydania opinii wynika z art. 127 ust. 4 oraz art. 282 ust. 5 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej oraz szóstego tiret art. 2 ust. 1 decyzji Rady 98/415/WE z dnia 29 czerwca 1998 r. w sprawie konsultacji Europejskiego Banku Centralnego udzielanych władzom krajowym w sprawie projektów przepisów prawnych[1], z uwagi na to, że projekt ustawy dotyczy zasad odnoszących się do instytucji finansowych w zakresie, w jakim wywierają one istotny wpływ na stabilność instytucji i rynków finansowych. Rada Prezesów wydała niniejszą opinię zgodnie ze zdaniem pierwszym art. 17 ust. 5 Regulaminu Europejskiego Banku Centralnego.

1. Założenia projektu ustawy

1.1 Głównym celem projektu ustawy jest zwiększenie dostępności zróżnicowanych źródeł finansowania polskiego sektora bankowego pochodzących od inwestorów na rynku kapitałowym. Ma to na celu zapobieżenie potencjalnemu zagrożeniu stabilności polskiego sektora bankowego wynikającemu z niedopasowania terminów zapadalności w finansowaniu kredytów hipotecznych, które jest oparte głównie na pasywach krótkoterminowych, takich jak depozyty. Różnice w terminach zapadalności aktywów i pasywów sektora bankowego narażają instytucje kredytowe na ryzyko płynności. Ponadto projekt ustawy wspiera przygotowanie polskiego sektora finansowego do spełnienia wymogów określonych rozporządzeniem (UE) nr 575/2013 Parlamentu Europejskiego i Rady[2] oraz dyrektywą 2013/36/UE Parlamentu Europejskiego i Rady[3], w szczególności w zakresie wymogów dotyczących pokrycia płynności i stabilnego finansowania.

1.2 Projekt ustawy zmierza do realizacji powyższych celów poprzez zmianę modelu finansowania kredytów hipotecznych polegającą na rozwoju długoterminowych instrumentów dłużnych. Umożliwi

1 Decyzja Rady 98/415/WE z dnia 29 czerwca 1998 r. w sprawie konsultacji Europejskiego Banku Centralnego udzielanych władzom krajowym w sprawie projektów przepisów prawnych (Dz.U. L 189 z 3.7.1998, s. 42).

2 Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 575/2013 z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie wymogów ostrożnościowych dla instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych, zmieniające rozporządzenie (UE) nr 648/2012 (Dz.U. L 176 z 27.6.2013, s. 1).

3 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE z dnia 26 czerwca 2013 r. w sprawie warunków dopuszczenia instytucji kredytowych do działalności oraz nadzoru ostrożnościowego nad instytucjami kredytowymi i firmami inwestycyjnymi, zmieniająca dyrektywę 2002/87/WE i uchylająca dyrektywy 2006/48/WE oraz 2006/49/WE (Dz.U. L 176 z 27.6.2013, s. 338).

to instytucjom kredytowym ograniczenie niedoborów płynności wynikających z niedopasowania terminów zapadalności, a tym samym ułatwi ich dostosowanie się do standardów regulacyjnych w zakresie płynności. Skutek ten ma być osiągnięty przez stworzenie rynku listów zastawnych, który – pozwalając polskim instytucjom kredytowym zmniejszyć niedopasowanie terminów zapadalności – stanie się atrakcyjny dla inwestorów. Projekt ustawy zmierza do zapewnienia szerszego wykorzystania listów zastawnych przez banki na potrzeby refinansowania poprzez wprowadzenie zmian mających na celu wyeliminowanie istniejących obecnie barier utrudniających rozwój i wykorzystanie takich instrumentów.

1.3 W tym celu projekt ustawy zmienia ustawę z dnia 29 sierpnia 1997 r. o listach zastawnych i bankach hipotecznych[4] (zwaną dalej „ustawą o listach zastawnych") poprzez:

(a) nałożenie na banki hipoteczne obowiązku utrzymywania nadzabezpieczenia listów zastawnych w wysokości co najmniej 10% wartości emisji oraz utworzenie bufora płynności na zabezpieczenie obsługi odsetek od listów zastawnych w okresie kolejnych 6 miesięcy;

(b) doprecyzowanie, że uprawnionemu z listu zastawnego nie przysługuje ustawowe czy umowne prawo wcześniejszego niż w określonym terminie przedstawienia go do wykupu. Jednocześnie rozwiązanie to nie ogranicza prawa emitenta do dokonania wcześniejszego wykupu listów zastawnych;

(c) podwyższenie limitu emisji listów zastawnych mającego zastosowanie do kredytów na cele mieszkaniowe zabezpieczonych hipoteką z 60% do 80% bankowo-hipotecznej wartości nieruchomości;

(d) wprowadzenie obowiązku regularnego przeprowadzania przez banki hipoteczne testów równowagi pokrycia i płynności oraz zawarcie w projekcie ustawy delegacji ustawowej do określenia w drodze odrębnego rozporządzenia szczegółowych aspektów technicznych takich testów;

(e) doprecyzowanie, że wartość pojedynczego kredytu zabezpieczonego hipoteką nie może przekroczyć 100% bankowo-hipotecznej wartości nieruchomości. Próg ten oblicza się w dacie udzielenia kredytu lub – jeżeli wierzytelność kredytowa została nabyta przez bank hipoteczny – w dacie nabycia kredytu, nie ma natomiast obowiązku utrzymywania współczynnika LTV (loan-to-value) na maksymalnym poziomie 100% przez cały okres spłaty kredytu;

(f) wprowadzenie rozwiązań dotyczących finansowania inwestycji budowlanych znajdujących się w fazie realizacji. Projekt ustawy wprowadza możliwość dokonania przez właściwy sąd, na wniosek banku hipotecznego, wpisu w księdze wieczystej roszczenia banku hipotecznego o ustanowienie na jego rzecz hipoteki nawet bez uprzedniej zgody odpowiedniego dewelopera. Ujawnienie tego roszczenia jest warunkiem dokonana wypłaty środków pieniężnych z kredytu udzielonego na nabycie nieruchomości znajdującej się w fazie realizacji. Jednocześnie niezmieniona pozostaje zasada, zgodnie z którą emisja listów zastawnych pod taką wierzytelność kredytową jest możliwa wyłącznie po dokonaniu wpisu hipoteki.

4 Dz. U. z 2003 r. Nr 99, poz. 919.

1.4 W celu zapewnienia właściwego i terminowego zaspokojenia wierzycieli uprawnionych z listów zastawnych w przypadku upadłości emitenta, a tym samym zagwarantowania korzystniejszej oceny kredytowej emitentów polskich listów zastawnych przez agencje ratingowe, projekt ustawy wprowadza także zmiany do ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze[5] (zwanej dalej „prawem upadłościowym"). Najważniejsze rozwiązania zawarte w projekcie ustawy w tym zakresie obejmują:

(a) automatyczne przedłużenie o 12 miesięcy zapadalności wszystkich listów zastawnych. Okres proponowanego przedłużenia rozpoczyna się w momencie ogłoszenia upadłości banku hipotecznego;

(b) wprowadzenie testu równowagi pokrycia, który weryfikuje, czy osobna masa upadłości jest wystarczająca do pełnego zaspokojenia roszczeń wierzycieli uprawnionych z listów zastawnych w terminie weryfikacji, oraz testu płynności, który weryfikuje, czy osobna masa upadłości jest wystarczająca do pełnego zaspokojenia roszczeń wierzycieli uprawnionych z listów zastawnych w przedłużonym terminie zapadalności. Rezultaty tych testów podlegają zatwierdzeniu przez Komisję Nadzoru Finansowego (KNF), przy czym od rezultatów tych zależy dalszy sposób postępowania;

(c) doprecyzowanie zasad dotyczących zwoływania zgromadzeń wierzycieli uprawnionych z listów zastawnych oraz ustalania większości niezbędnej do podejmowania uchwał;

(d) zasady dotyczące wydzielania środków należących do osobnej masy upadłości;

(e) doprecyzowanie, że nie jest dopuszczalne dokonywanie potrąceń, za wyjątkiem roszczeń wynikających z transakcji zabezpieczających oraz w odniesieniu do rozrachunku w ramach uczestnictwa w systemach płatności i systemach rozrachunku papierów wartościowych.

1.5 Projekt ustawy eliminuje również niektóre bariery utrudniające rozwój rynku listów zastawnych istniejące w polskim prawie podatkowym. W tym celu projekt ustawy wprowadza zmiany w ustawie z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych[6] oraz w ustawie z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych[7], poprzez wprowadzenie następujących rozwiązań:

(a) zwolnienie z opodatkowania podatkiem u źródła, którego obowiązek poboru ciąży co do zasady na emitentach listów zastawnych z tytułu odsetek wypłacanych podmiotom zagranicznym, które są rezydentami podatkowymi w jurysdykcjach innych niż Polska ale które mają w Polsce źródło przychodu podlegającego opodatkowaniu;

(b) umożliwienie bankom hipotecznym zaliczenia do kosztów uzyskania przychodów rezerw celowych utworzonych na nabyte przez nie od innych banków wierzytelności z tytułu kredytów oraz – po udokumentowaniu nieściągalności takich wierzytelności – umożliwienie ich odpisania w ciężar kosztów podatkowych jako nieściągalnych. Takie rozwiązanie zapewni równe z punktu widzenia prawa podatkowego traktowanie kredytów udzielonych przez banki hipoteczne i kredytów nabytych przez te podmioty.

---

5 Tekst jednolity: Dz. U. z 2015 r., poz. 233.

6 Dz. U. z 2014 r., poz. 851.

7 Dz. U. z 2012 r., poz. 361.

1.6 Dodatkowo, projekt ustawy wprowadza rozwiązania ułatwiające inwestowanie w listy zastawne przez polskie fundusze emerytalne. W tym celu projekt ustawy zmienia ustawę z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych[8] przez wyłączenie listów zastawnych z limitów podmiotowych nałożonych na inwestowanie w pewne grupy instrumentów finansowych (tj. z limitu ograniczającego inwestycje w papiery wartościowe jednego emitenta do poziomu 10% aktywów funduszu) oraz jednoczesne nałożenie limitu 5% aktywów funduszu na inwestycje w listy zastawne wyemitowane przez jednego emitenta lub grupę emitentów.

1.7 I wreszcie projekt ustawy zmienia ustawę z dnia 5 listopada 2009 r. o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych[9] i umożliwia polskim spółdzielczym kasom oszczędnościowo-kredytowym bezpośrednie i bezwarunkowe inwestowanie w listy zastawne. Uzasadnieniem tego rozwiązania jest fakt, iż polskie spółdzielcze kasy oszczędnościowo-kredytowe – podobnie jak polskie banki komercyjne – podlegają nadzorowi KNF oraz są objęte gwarantowaniem depozytów ze strony Bankowego Funduszu Gwarancyjnego.

2. Uwagi ogólne

2.1 EBC co do zasady z zadowoleniem przyjmuje projekt ustawy i jego cel w postaci wspierania rozwoju rynku listów zastawnych w Polsce. W szczególności EBC z zadowoleniem przyjmuje przewidywany wymóg nadzabezpieczenia jako narzędzie ograniczania ryzyka, a także wymóg regularnego przeprowadzania przez banki hipoteczne testów równowagi pokrycia i testów płynności. Jednocześnie poddaje się pod rozwagę polskiego ustawodawcy poziom wymogu nadzabezpieczenia, biorąc pod uwagę poziom obciążenia aktywów. Ponadto, lepiej dokapitalizowani emitenci listów zastawnych nie potrzebują wysokiego poziomu nadzabezpieczenia w celu podwyższenia oceny kredytowej emitowanych przez siebie listów zastawnych. Dlatego wprowadzenie bardziej elastycznych rozwiązań w zakresie nadzabezpieczenia może zwiększyć atrakcyjność emitowania listów zastawnych, w szczególności dla dobrze dokapitalizowanych banków.

2.2 Rozwiązania zaproponowane w projekcie ustawy mogą skorzystać na porównaniu z rozwiązaniami zawartymi w zaleceniu Europejskiej Rady ds. Ryzyka Systemowego z dnia 20 grudnia 2012 r. w sprawie finansowania instytucji kredytowych (ERRS/2012/2)[10], a także powinny być ocenione przez pryzmat zaleceń w zakresie przepisów dotyczących zabezpieczonych obligacji (covered bonds), sformułowanych przez Europejski Urząd Nadzoru Bankowego (EUNB) w raporcie dotyczącym przepisów w zakresie obligacji zabezpieczonych w UE (Report on EU Covered Bond Frameworks and Capital Treatment), opublikowanym w lipcu 2014 r., który określa najlepsze praktyki m.in. w odniesieniu do wyceny aktywów zabezpieczających, kryteriów współczynnika LTV, zasad pokrycia i nadzabezpieczenia.

2.3. Biorąc pod uwagę stopień skomplikowania zagadnienia oraz przepisów dotyczących listów zastawnych i banków hipotecznych w Polsce, klarowność projektu ustawy niewątpliwie zyskałaby,

8 Dz. U. z 2013 r., poz. 989, 289 i 1717.
9 Dz. U. z 2013 r., poz. 1450.
10 Dz. U. C 119 z 25.4.2013, s. 1.

gdyby projektowi towarzyszyło uzasadnienie wyjaśniające szczegółowo przesłanki wprowadzania poszczególnych zmian oraz ich wzajemne relacje i relacje z innymi przepisami ustawodawstwa polskiego. Szczegółowy opis projektu ustawy zawarty w niniejszej opinii EBC powinien wspomóc przygotowanie takiego uzasadnienia.

3. Progi bezpieczeństwa i koncentracja zabezpieczonych długoterminowych instrumentów dłużnych

3.1 Aktualne przepisy ustanawiają wymóg, zgodnie z którym współczynnik LTV dla pojedynczego kredytu zabezpieczonego hipoteką nie może być wyższy niż 100%. Ponadto ustawa określa limity dotyczące bankowo-hipotecznej wartości nieruchomości na potrzeby emisji listów zastawnych. W tym zakresie niższe wskaźniki zwiększają odporność banków i kredytobiorców na niekorzystne zjawiska, zwiększając tym samym odporność systemu finansowego jako całości. Dlatego też, biorąc pod uwagę praktykę rynkową, w niektórych państwach członkowskich z rozwiniętymi rynkami zabezpieczonych obligacji próg ten w odniesieniu do hipotecznych kredytów mieszkaniowych jest niższy niż 80%.

3.2 Spójność polskich przepisów dotyczących listów zastawnych z już funkcjonującymi standardami europejskimi i przepisami dotyczącymi zabezpieczonych obligacji powinna wspierać płynność listów zastawnych emitowanych na podstawie nowych przepisów wprowadzanych projektem ustawy, a tym samym dodatkowo zwiększyć zainteresowanie inwestorów i wzmocnić odporność polskiego rynku listów zastawnych. Orientacyjnym wzorcem ułatwiającym osiągnięcie niezbędnego poziomu standaryzacji mogą być najlepsze praktyki opublikowane przez EUNB w lipcu 2014 r.

3.3 W celu zwiększenia przejrzystości doprecyzować należy aktualne brzmienie przepisów ustawy o listach zastawnych dotyczących odpowiednich limitów kredytowania na potrzeby emisji listów zastawnych (zob. np. art. 13 ust. 1 ustawy o listach zastawnych). Ponadto, jeżeli chodzi o obliczanie bieżącej wartości pokrycia hipotecznych listów zastawnych, EBC rozumie, że takie obliczenia dotyczą tylko kwot wypłaconych, co powinno zostać w wyraźny sposób wskazane w zmienionym brzmieniu art. 18.

3.4 Dodatkowym środkiem zabezpieczającym powinno być włączenie do projektu ustawy postanowienia zapewniającego, aby wycena na potrzeby ustalenia bankowo-hipotecznych wartości była wykonywana przez specjalistę niezależnego od procesu wydawania decyzji kredytowej. Jeżeli chodzi o próg współczynnika LTV, wzmocnieniem systemu byłoby także monitorowanie i uaktualnianie wyceny aktywów stanowiących zabezpieczenie i odpowiadających im wyliczeń współczynnika LTV co najmniej raz do roku.

3.5 W kontekście zmian dotyczących inwestycji budowlanych znajdujących się w fazie realizacji należy przeanalizować możliwość włączenia do projektu ustawy wydajnego mechanizmu umożliwiającego wycenę takich inwestycji celem zapewnienia, by ich bankowo-hipoteczna wartość na potrzeby listów zastawnych nie przekraczała wartości zgodnej z osiągniętym etapem budowy, stwierdzonej przez niezależnego rzeczoznawcę.

4. Zmiany przepisów dotyczących postępowania upadłościowego i naprawczego

4.1 EBC przyjmuje z zadowoleniem proponowane zmiany prawa upadłościowego w zakresie, w jakim wyjaśniają one sposób traktowania wierzycieli uprawnionych z listów zastawnych w przypadku upadłości emitenta, a tym samym zwiększają przejrzystość i pewność prawną. EBC odnotowuje jednocześnie, że obecne polskie przepisy prawa upadłościowego będą musiały być zmienione pod kątem transpozycji dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/59/UE[11], oraz że polski ustawodawca przygotowuje obecnie projekt nowego prawa restrukturyzacyjnego. W związku z powyższym EBC zachęca, aby – w celu zapewnienia spójnego podejścia do tych inicjatyw ustawodawczych – polskie Ministerstwo Finansów wyjaśniło zakres projektu ustawy i jego wzajemne relacje z dyrektywą 2014/59/UE oraz projektowanymi przepisami nowego prawa restrukturyzacyjnego.

4.2 Projekt ustawy wprowadza automatyczne przedłużenie o 12 miesięcy zapadalności listów zastawnych – ze skutkiem od dnia ogłoszenia upadłości ich emitenta. Niezależnie od ewentualnych zmian prawa polskiego wynikających z transpozycji dyrektywy 2014/59/UE należy doprecyzować, że przedłużenie takie jest zasadne w każdych okolicznościach, w szczególności w sytuacji, gdy zgodnie z harmonogramem określonym w ustawie przeprowadzono udane testy równowagi pokrycia i płynności. EBC rozumie, że intencją polskiego ustawodawcy jest zapewnienie wystarczającej ilości czasu na maksymalną realizację wartości puli zabezpieczeń w przypadku ogłoszenia upadłości emitenta. EBC rozumie uzasadnienie takiej konstrukcji, ale zaleca raczej – zamiast przedłużenia automatycznego – mechanizm dobrowolny, zależący od uznania organu właściwego w sprawach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji albo syndyka. Zminimalizowanie ryzyka przedłużenia może wspomagać dostęp banków hipotecznych do długoterminowego finansowania oraz stabilność tej klasy aktywów dla inwestorów. Ponadto EBC rekomenduje, aby nałożyć na banki hipoteczne obowiązek wprowadzenia odpowiednich i ostrożnych procedur operacyjnych, umożliwiających uporządkowane funkcjonowanie programu listów zastawnych w przypadku niewypłacalności emitenta lub przeprowadzenia jego restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

4.3 Zgodnie z proponowanym brzmieniem art. 446c ust. 3 prawa upadłościowego zgromadzenie wierzycieli z listów zastawnych może podjąć większością dwóch trzecich głosów uchwałę o niestosowaniu postępowania „pass-through". Jednak – w przeciwieństwie do proponowanego brzmienia art. 446d ust. 1 prawa upadłościowego – projekt ustawy nie wskazuje alternatywnych

11 Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/59/UE z dnia 15 maja 2014 r. ustanawiająca ramy na potrzeby prowadzenia działań naprawczych oraz restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych oraz zmieniająca dyrektywę Rady 82/891/EWG i dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2001/24/WE, 2002/47/WE, 2004/25/WE, 2005/56/WE, 2007/36/WE, 2011/35/UE, 2012/30/UE i 2013/36/EU oraz rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1093/2010 i (UE) nr 648/2012 (Dz. U. L 173 z 12.6.2014, s. 190).

rozwiązań, jakie mogliby zastosować wierzyciele uprawnieni z listów zastawnych.

Niniejsza opinia zostanie opublikowana na stronie internetowej EBC.

Sporządzono we Frankfurcie nad Menem dnia 20 marca 2015 r.

[podpis]

Prezes EBC

Mario DRAGHI