

II

(Komunikaty)

KOMUNIKATY INSTYTUCJI, ORGANÓW I JEDNOSTEK ORGANIZACYJNYCH
UNII EUROPEJSKIEJ

KOMISJA EUROPEJSKA

ZAWIADOMIENIE KOMISJI

w odniesieniu do interpretacji niektórych przepisów prawnych zmienionych ram restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji banków w odpowiedzi na pytania postawione przez organy państw członkowskich (drugie zawiadomienie Komisji)

(2020/C 417/02)

Pakiet reform systemu bankowego zaproponowany przez Komisję Europejską w listopadzie 2016 r. został przyjęty przez Parlament Europejski i Radę w dniu 20 maja 2019 r. i opublikowany w Dzienniku Urzędowym w dniu 7 czerwca 2019 r. Pakiet ten obejmuje między innymi zmiany do unijnych ram restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji banków wprowadzonych dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/879⁽¹⁾, zmieniającą dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/59/UE⁽²⁾ (dyrektywa w sprawie naprawy oraz restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji banków – BRRD) i rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/877⁽³⁾, zmieniającym rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 806/2014⁽⁴⁾ (rozporządzenie o mechanizmie restrukturyzacyjno-likwidacyjnym – SRMR). Reforma ta wdraża w Unii międzynarodowy standard całkowitej zdolności do pokrycia strat dla globalnych banków o znaczeniu systemowym przyjęty przez Radę Stabilności Finansowej w listopadzie 2015 r. i udoskonala zastosowanie minimalnego wymogu w zakresie funduszy własnych i zobowiązań kwalifikowalnych (MREL) w odniesieniu do wszystkich banków. Zmienione ramy powinny poprawić zdolność banków do pokrywania strat i ułatwić ich dokapitalizowanie z wykorzystaniem środków prywatnych, po tym jak banki znajdują się w trudnej sytuacji finansowej, a następnie zostaną objęte restrukturyzacją i uporządkowaną likwidacją.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 dyrektywy (UE) 2019/879 państwa członkowskie powinny przetransponować przepisy tej dyrektywy do prawa krajowego do dnia 28 grudnia 2020 r. W celu ułatwienia terminowej, spójnej i prawidłowej transpozycji w dniu 29 września 2020 r. Komisja przyjęła zawiadomienie, w którym przedstawiono odpowiedzi na pytania postawione

⁽¹⁾ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/879 z dnia 20 maja 2019 r. zmieniająca dyrektywę 2014/59/UE w odniesieniu do zdolności do pokrycia strat i dokapitalizowania instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych oraz dyrektywę 98/26/WE (Dz.U. L 150 z 7.6.2019, s. 296).

⁽²⁾ 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/UE 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).

⁽³⁾ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/877 z dnia 20 maja 2019 r. zmieniające rozporządzenie (UE) nr 806/2014 w odniesieniu do zdolności do pokrycia strat i dokapitalizowania instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych (Dz.U. L 150 z 7.6.2019, s. 226).

⁽⁴⁾ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 806/2014 z dnia 15 lipca 2014 r. ustanawiające jednolite zasady i jednolitą procedurę restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji instytucji kredytowych i niektórych firm inwestycyjnych w ramach jednolitego mechanizmu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz jednolitego funduszu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz zmieniające rozporządzenie (UE) nr 1093/2010 (Dz.U. L 225 z 30.7.2014, s. 1).

przez organy państw członkowskich w odniesieniu do interpretacji niektórych przepisów BRRD, a także ich powiązania z SRMR, rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 575/2013 ⁽⁵⁾ (rozporządzenie w sprawie wymogów kapitałowych – CRR) oraz dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE ⁽⁶⁾ (dyrektywa w sprawie wymogów kapitałowych – CRD) ⁽⁷⁾.

W związku z dodatkowymi pytaniami otrzymanymi od organów państw członkowskich Komisja zamierza przedstawić odpowiedzi na te pytania w załączniku do niniejszego drugiego zawiadomienia.

W tym kontekście Komisja przyjmuje w niniejszym zawiadomieniu odpowiedzi dotyczące następujących aktów prawnych:

- dyrektywa 2014/59/UE (BRRD), zmieniona dyrektywą (UE) 2019/879,
- rozporządzenie (UE) nr 806/2014 (SRMR), zmienione rozporządzeniem (UE) 2019/877,
- rozporządzenie (UE) nr 575/2013 (CRR), zmienione rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/876 ⁽⁸⁾,
- dyrektywa 2013/36/UE (CRD), zmieniona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/878 ⁽⁹⁾.

W niniejszym zawiadomieniu wyjaśnia się przepisy zawarte już w mającym zastosowanie prawodawstwie. Nie rozszerza się w nim w żaden sposób praw i obowiązków wynikających z takiego prawodawstwa ani nie wprowadza żadnych dodatkowych wymogów dotyczących zainteresowanych podmiotów gospodarczych i właściwych organów. Niniejsze zawiadomienie ma na celu jedynie wsparcie organów państw członkowskich w transpozycji do prawa krajowego i we wdrażaniu odpowiednich przepisów prawnych. Jedynie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jest upoważniony do interpretowania prawa Unii w wiążący sposób. Poglądy przedstawione w niniejszym zawiadomieniu nie mogą przesądzać o stanowisku, jakie Komisja Europejska może zająć przed sądami unijnymi i krajowymi.

Niniejsze drugie zawiadomienie uzupełnia zawiadomienie, które zostało już przyjęte przez Komisję w dniu 29 września 2020 r.

⁽⁵⁾ 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).

⁽⁶⁾ 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).

⁽⁷⁾ Zawiadomienie Komisji dotyczące interpretacji niektórych przepisów prawnych zmienionych ram restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji banków w odpowiedzi na pytania postawione przez organy państw członkowskich (Dz.U. C 321 z 29.9.2020, s. 1).

⁽⁸⁾ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/876 z dnia 20 maja 2019 r. zmieniające rozporządzenie (UE) nr 575/2013 w odniesieniu do wskaźnika dźwigni, wskaźnika stabilnego finansowania netto, wymogów w zakresie funduszy własnych i zobowiązań kwalifikowalnych, ryzyka kredytowego kontrahenta, ryzyka rynkowego, ekspozycji wobec kontrahentów centralnych, ekspozycji wobec przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania, dużych ekspozycji, wymogów dotyczących sprawozdawczości i ujawniania informacji, a także rozporządzenie (UE) nr 648/2012 (Dz.U. L 150 z 7.6.2019, s. 1).

⁽⁹⁾ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/878 z dnia 20 maja 2019 r. zmieniająca dyrektywę 2013/36/UE w odniesieniu do podmiotów zwolnionych, finansowych spółek holdingowych, finansowych spółek holdingowych o działalności mieszanej, wynagrodzeń, środków i uprawnień nadzorczych oraz środków ochrony kapitału (Dz.U. L 150 z 7.6.2019, s. 253).

ZAŁĄCZNIK

Wykaz skrótów

ZAFI – zarządzający alternatywnym funduszem inwestycyjnym;

instrumenty dodatkowe w Tier I – instrumenty dodatkowe w Tier I, o których mowa w art. 52 ust. 1 CRR;

BRRD – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/59/UE ⁽¹⁾, zmieniona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/879 ⁽²⁾;

BRRD I – dyrektywa 2014/59/UE, bez jakichkolwiek zmian;

CBR – wymóg połączonego bufora, według definicji w art. 128 pkt 6 CRD;

kapitał podstawowy Tier I – kapitał podstawowy Tier I, o którym mowa w art. 50 CRR;

CRD – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2013/36/UE ⁽³⁾, zmieniona dyrektywą Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/878 ⁽⁴⁾;

CRR – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 575/2013 ⁽⁵⁾, zmienione rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/876 ⁽⁶⁾;

EUNB – Europejski Urząd Nadzoru Bankowego;

ESMA – Europejski Urząd Nadzoru Giełd i Papierów Wartościowych;

zewnętrzny MREL – minimalny wymóg w zakresie funduszy własnych i zobowiązań kwalifikowanych stosowany do podmiotów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, o którym mowa w art. 45e BRRD;

G-SII – globalna instytucja o znaczeniu systemowym;

wewnętrzny MREL – minimalny wymóg w zakresie funduszy własnych i zobowiązań kwalifikowanych stosowany do jednostek zależnych podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji lub podmiotu z państwa trzeciego, które same nie są podmiotami restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, o którym mowa w art. 45f BRRD;

M-MDA – maksymalna kwota podlegająca wypłacie związana z minimalnym wymogiem w zakresie funduszy własnych i zobowiązań kwalifikowanych, o której mowa w art. 16a BRRD;

MiFID – dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE ⁽⁷⁾;

MPE – wielokrotny punkt kontaktowy;

⁽¹⁾ 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/UE 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).

⁽²⁾ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/879 z dnia 20 maja 2019 r. zmieniająca dyrektywę 2014/59/UE w odniesieniu do zdolności do pokrycia strat i dokapitalizowania instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych oraz dyrektywę 98/26/WE (Dz.U. L 150 z 7.6.2019, s. 296).

⁽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).

⁽⁴⁾ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/878 z dnia 20 maja 2019 r. zmieniająca dyrektywę 2013/36/UE w odniesieniu do podmiotów zwolnionych, finansowych spółek holdingowych, finansowych spółek holdingowych o działalności mieszanej, wynagrodzeń, środków i uprawnień nadzorczych oraz środków ochrony kapitału (Dz.U. L 150 z 7.6.2019, s. 253).

⁽⁵⁾ 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).

⁽⁶⁾ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/876 z dnia 20 maja 2019 r. zmieniające rozporządzenie (UE) nr 575/2013 w odniesieniu do wskaźnika dźwigni, wskaźnika stabilnego finansowania netto, wymogów w zakresie funduszy własnych i zobowiązań kwalifikowanych, ryzyka kredytowego kontrahenta, ryzyka rynkowego, ekspozycji wobec kontrahentów centralnych, ekspozycji wobec przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania, dużych ekspozycji, wymogów dotyczących sprawozdawczości i ujawniania informacji, a także rozporządzenie (UE) nr 648/2012 (Dz.U. L 150 z 7.6.2019, s. 1).

⁽⁷⁾ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych oraz zmieniająca dyrektywę 2002/92/WE i dyrektywę 2011/61/UE (Dz.U. L 173 z 12.6.2014, s. 349).

MREL – minimalny wymóg w zakresie funduszy własnych i zobowiązań kwalifikowalnych;

zasada niepogarszania sytuacji wierzycieli – zasada, zgodnie z którą w przypadku restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji wierzyciele nie mogą znaleźć się w gorszej sytuacji w porównaniu z sytuacją, w której zastosowano standardowe postępowanie upadłościowe;

SEL – podporządkowane zobowiązanie kwalifikowalne, które spełnia warunki określone w art. 72a CRR, z wyjątkiem warunków określonych w art. 72a ust. 1 lit. b) i art. 72b ust. 3–5 CRR;

SRB – Jednolita Rada ds. Restrukturyzacji i Uporządkowanej Likwidacji;

SRM – jednolity mechanizm restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji;

SRMR – rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 806/2014 ⁽⁸⁾, zmienione rozporządzeniem Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/877 ⁽⁹⁾;

SRMR I – rozporządzenie (UE) nr 806/2014, bez jakichkolwiek zmian;

TEM – miara ekspozycji całkowitej obliczanej zgodnie z art. 429 i 429a CRR;

instrumenty w Tier II – instrumenty w Tier II, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 73 BRRD;

TLAC – całkowita zdolność do pokrycia strat;

minimalny wymóg dotyczący TLAC – zharmonizowany minimalny poziom standardu TLAC dla globalnych instytucji o znaczeniu systemowym, o którym mowa w art. 92a i 92b CRR i art. 45d ust. 1 lit. a) i art. 45d ust. 2 lit. a) BRRD;

standard TLAC – dokument określający podstawowe warunki dotyczący TLAC opublikowany przez Radę Stabilności Finansowej w listopadzie 2015 r.;

największe banki – podmioty restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji będące częścią grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji mających aktywa przekraczające 100 mld EUR, o których mowa w art. 45c ust. 5 BRRD;

TREA – łączna kwota ekspozycji na ryzyko obliczona zgodnie z art. 92 ust. 3 CRR;

UCITS – przedsiębiorstwa zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe.

O ile nie przewidziano inaczej, wszystkie odesłania do przepisów prawnych w niniejszym załączniku należy rozumieć jako odesłania do przepisów prawnych BRRD.

A. PYTANIA DOTYCZĄCE DEFINICJI

1. Pytanie (art. 2)

Czy „podporządkowane instrumenty kwalifikowalne” określone w art. 2 ust. 1 pkt 71b obejmują również „podporządkowane zobowiązania kwalifikowalne”, o których mowa w art. 44a?

Odpowiedź

„Podporządkowane zobowiązania kwalifikowalne”, o których mowa w art. 44a BRRD, wchodzi w zakres pojęcia „podporządkowanych instrumentów kwalifikowalnych” określonych w art. 2 ust. 1 pkt 71b BRRD. Zakres drugiego pojęcia jest szerszy niż pierwszego, ponieważ „podporządkowane instrumenty kwalifikowalne” obejmują również instrumenty w Tier II spełniające warunki określone w art. 72a ust. 1 lit. b) CRR.

2. Pytanie (art. 2)

Na jakich warunkach i które podmioty z państw trzecich zostaną włączone – zgodnie z oczekiwaniami – do grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w przypadku zastosowania definicji „grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji” określonej w art. 2 ust. 1 pkt 83b?

⁽⁸⁾ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 806/2014 z dnia 15 lipca 2014 r. ustanawiające jednolite zasady i jednolitą procedurę restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji instytucji kredytowych i niektórych firm inwestycyjnych w ramach jednolitego mechanizmu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz jednolitego funduszu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz zmieniające rozporządzenie (UE) nr 1093/2010 (Dz.U. L 225 z 30.7.2014, s. 1).

⁽⁹⁾ Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2019/877 z dnia 20 maja 2019 r. zmieniające rozporządzenie (UE) nr 806/2014 w odniesieniu do zdolności do pokrycia strat i dokapitalizowania instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych (Dz.U. L 150 z 7.6.2019, s. 226).

Odpowiedź

Włączenie lub niewłączenie podmiotów z państw trzecich do grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zależy od strategii restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji określonej w grupowym planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Taka strategia jest określana w decyzji właściwego organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zgodnie z art. 12 ust. 1 i 3 oraz art. 45e ust. 2 *in fine*.

Jeżeli w grupowym planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przewidziano, że w przypadku upadłości jednostki zależnej w państwie trzecim unijna jednostka dominująca udzieli wsparcia jednostce zależnej, należy włączyć ją do grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, której przewodniczy przedmiotowa unijna jednostka dominująca. Jeżeli natomiast, zgodnie z grupowym planem restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, upadłość jednostki zależnej w państwie trzecim byłaby rozpatrywana przez właściwe organy państwa trzeciego w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w państwie trzecim lub innych procedur państwa trzeciego, jednostki zależnej nie należy włączać do grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, której przewodniczy unijna jednostka dominująca.

3. Pytanie (art. 2)

Jaki jest cel odniesienia do art. 7 w definicji „jednostki zależnej” określonej w art. 2 ust. 1 pkt 5?

Odpowiedź

Definicję „jednostki zależnej” zawartą w BRRD zmieniono w art. 2 ust. 1 pkt 5 dyrektywą (UE) 2019/879 w celu sprecyzowania sposobu postępowania w stosunku do instytucji kredytowych trwale powiązanych z organem centralnym, samego organu centralnego oraz ich odpowiednich jednostek zależnych przez uwzględnienie ich szczególnej struktury grupy.

Wraz z wprowadzeniem drugiej części definicji „jednostki zależnej” wyjaśniono, że przy stosowaniu art. 7, 12, 17, 18, 45–45m, 59–62, 91 i 92 wszelkie odniesienia do „jednostki zależnej” należy rozumieć jako obejmujące również podmioty należące do grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 83b lit. b), tj. instytucje kredytowe, które są trwale powiązane z organem centralnym, sam organ centralny oraz ich odnośne jednostki zależne. Z uwagi na szczególną strukturę własnościową tych grup podmioty te zazwyczaj nie są objęte zakresem pierwszej części definicji „jednostki zależnej”. Przedmiotowe rozszerzenie zakresu stosowania pojęcia „jednostki zależnej” powinno jednak obowiązywać jedynie w stosownych przypadkach i w odpowiedni sposób, z uwzględnieniem tego, które podmioty należące do takich grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinny spełniać wymogi art. 45e ust. 3 zgodnie z decyzją organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

W ramach odwołania do art. 7 w drugiej części definicji „jednostki zależnej” wyjaśniono, że przepis, na podstawie którego wymaga się sporządzenia grupowych planów naprawy określających środki przeznaczone do wdrożenia na poziomie unijnej jednostki dominującej i poszczególnych jednostek zależnych, ma również zastosowanie do podmiotów chodzących w skład grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 83b lit. b). Chociaż plany naprawy sporządza się w odniesieniu do całej grupy, a nie w odniesieniu do grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji wskazanych przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w grupowych planach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, intencją prawodawcy było wyjaśnienie, że odniesienia do „jednostki zależnej” w art. 7 mogą również obejmować – w stosownych przypadkach i w odpowiednim zakresie – podmioty należące do wyżej wspomnianych grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

4. Pytanie (art. 2)

Jak brzmi definicja „organu centralnego”, o którym mowa w art. 2 ust. 1 lit. a) pkt 5 BRRD?

Odpowiedź

BRRD nie zawiera definicji „organu centralnego”, ponieważ pojęcie to może się różnić w zależności od prawodawstwa krajowego państwa członkowskiego. Każde państwo członkowskie może określić organ centralny na podstawie swoich przepisów, pod warunkiem że jest z nim powiązany szereg instytucji. Chociaż cechy wymienione w art. 10 ust. 1 CRR i odzwierciedlone w art. 45g lit. a)–d) BRRD można wykorzystać jako odniesienie, nie stanowią one definicji „organu centralnego”, lecz raczej cechy powiązania z organem centralnym. W praktyce oznacza to, że podmioty, które na podstawie prawa krajowego można uznać za organy centralne, mogą korzystać z odstępstw przewidzianych w tych przepisach tylko wtedy, gdy spełnione są określone w nich warunki.

Odniesienia do organów centralnych nie są nowe, ponieważ BRRD I już zawierała te odniesienia, w szczególności w art. 4 ust. 8 i 9.

B. PYTANIA DOTYCZĄCE UPRAWNIENIA DO ZAKAZANIA WYPŁAT NIEKTÓRYCH ZYSKÓW PRZEWI-DZIANEGO W ART. 16A BRRD**5. Pytanie (art. 16a)**

W jaki sposób należy stosować art. 16a do podmiotów, których plan restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przewiduje ich likwidację w toku standardowego postępowania upadłościowego oraz w przypadku gdy ich odnośny MREL ustalono na poziomie przekraczającym kwotę na pokrycie strat zgodnie z art. 45c ust. 2 akapit drugi?

Odpowiedź

Art. 16a ust. 1 BRRD stanowi, że uprawnienie do ograniczenia niektórych wypłat zysków jest dostępne w przypadku gdy oprócz tego, że podmiot spełnia wymóg połączonego bufora, spełnia także wymogi w zakresie funduszy własnych, o których mowa w art. 141a ust. 1 lit. a), b) i c) CRD, ale poza wymogami, o których mowa w art. 45c i 45d BRRD (tj. MREL), nie spełnia wymogu połączonego bufora. Przepis ten ma również zastosowanie do podmiotów, o których mowa w art. 45c ust. 2 akapit drugi BRRD, ponieważ podmioty te nie są wyłączone z zakresu stosowania art. 16a ust. 1 BRRD.

6. Pytanie (art. 16a)

W art. 16a przewidziano, że organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji posiadają uprawnienie dyskrecjonalne do zakazania wypłat zysków powyżej M-MDA, wyłącznie jeżeli dana instytucja znajduje się w sytuacji, w której nie spełnia wymogu połączonego bufora, gdy uwzględnia się go w połączeniu z MREL obliczonym na podstawie łącznej kwoty ekspozycji na ryzyko.

Czy sytuacja ta dotyczy również przypadków, w których podmiot nie spełnia wymogu połączonego bufora w połączeniu z pośrednimi poziomami docelowymi MREL określonymi na podstawie art. 45m ust. 1 akapit drugi? Czy uprawnienie to powinno mieć zastosowanie tylko wtedy, gdy podmiot nie spełnia wymogu połączonego bufora w połączeniu z ostatecznym poziomem docelowym MREL?

Odpowiedź

Uprawnienie organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji do ograniczenia niektórych wypłat zysków podmiotów, jak określono w art. 16a ust. 1, jest wykorzystywane wyłącznie wówczas, gdy dany podmiot spełnia wymóg połączonego bufora w połączeniu z odpowiednimi wymogami w zakresie funduszy własnych, ale nie w połączeniu z MREL. Biorąc pod uwagę, że pośredni poziom docelowy MREL, o którym mowa w art. 45m ust. 1 akapit drugi, jest wiążący dla podmiotu zgodnie z tym przepisem, uprawnienie organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, jak określono w art. 16a ust. 1, jest również wykorzystywane wówczas, gdy dany podmiot spełnia wymóg połączonego bufora w połączeniu z odpowiednimi wymogami w zakresie funduszy własnych, ale nie w połączeniu z pośrednim celem w zakresie MREL. Uprawnienie to jest dyskrecjonalne i podlega warunkom określonym w art. 16a ust. 2 i 3.

7. Pytanie (art. 16a)

Czy zastosowanie art. 16a ust. 1 lit. b) oznacza, że nie można zakazać zobowiązania do wypłat zmiennych składników wynagrodzenia, jeżeli zobowiązanie to zostało podjęte zanim podmiot nie spełniał wymogu połączonego bufora w sytuacji, o której mowa w tym przepisie?

Odpowiedź

Jeżeli spełniono warunki, na jakich organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji mogą korzystać z uprawnienia do zakazania wypłat niektórych zysków, organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji może zakazać danemu podmiotowi wypłaty kwoty przewyższającej M-MDA poprzez:

- dokonywanie wypłaty zysków związanej z kapitałem podstawowym Tier I,
- dokonywanie wypłaty zmiennych składników wynagrodzenia lub uznaniowych świadczeń emerytalnych,
- dokonywanie płatności z tytułu instrumentów dodatkowych w Tier I.

Art. 16a ust. 1 lit. b) stanowi wyraźnie, że ograniczenia mają zastosowanie do nowych zobowiązań do wypłat zmiennych składników wynagrodzenia lub obowiązujących zobowiązań do wypłat zmiennych składników wynagrodzenia „jeżeli zobowiązanie do wypłaty zostało podjęte w okresie, gdy podmiot nie spełniał wymogu połączonego bufora”. W związku z tym, jeżeli zobowiązanie do wypłaty zmiennych składników wynagrodzenia zostało podjęte zanim podmiot nie spełnił wymogu połączonego bufora, wypłata taka nie podlega ograniczeniom określonym w art. 16a ust. 1.

C. PYTANIA DOTYCZĄCE PLANOWANIA RESTRUKTURYZACJI I UPORZĄDKOWANEJ LIKWIDACJI**8. Pytanie (art. 12)**

Art. 12 ust. 3 lit e) BRRD stanowi, że grupowy plan restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji musi „określać wszelkie dodatkowe działania, nieujęte w niniejszej dyrektywie, jakie odpowiednie organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zamierzają podjąć w odniesieniu do podmiotów w ramach poszczególnych grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji”. Jakiego rodzaju działania są objęte zakresem tego przepisu?

Odpowiedź

Dodatkowe działania określone w grupowym planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, o których mowa w art. 12 ust. 3 lit. e) BRRD, zasadniczo odnoszą się do instrumentów i uprawnień przewidzianych w prawie krajowym, które nie wynikają z BRRD, zgodnie z art. 1 ust. 2 i art. 37 ust. 9 BRRD.

Ten element grupowego planu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przedstawiono już w BRRD I. W ramach zmian wprowadzonych dyrektywą (UE) 2019/879 do art. 12 ust. 3 lit. e) dodano tylko odniesienie do grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

9. Pytanie (art. 17 i 18)

Dyrektywą (UE) 2019/879 zmieniono art. 17 i 18 BRRD dotyczące uprawnień organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji do ograniczenia lub usunięcia przeszkód w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przez zastąpienie odniesień do „instytucji” odniesieniami do „podmiotu”.

Biorąc pod uwagę fakt, że „instytucja” odnosi się wyłącznie do instytucji kredytowych i firm inwestycyjnych, a „podmiot” odnosi się do wszystkich podmiotów, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. a)–d) BRRD, czy oznacza to, że zmienił się art. 17 i 18 BRRD przewidują obecnie zastosowanie uprawnień do ograniczenia lub usunięcia przeszkód w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do każdego podmiotu, o którym mowa w art. 1 ust. 1 lit. a)–d) BRRD?

Odpowiedź

W ramach zmiany określonej w dyrektywie (UE) 2019/879 poszerzono zakres stosowania art. 17 i 18 i obecnie zezwala się organom ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji na stosowanie zawartych w nich przepisów do podmiotów, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. a)–d) (tj. instytucji, instytucji finansowych i określonych spółek holdingowych).

10. Pytanie (art. 17)

Zgodnie z art. 17 ust. 3 jeżeli podmiot otrzymał powiadomienie o istotnych przeszkodach w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, musi on zaproponować organowi ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji wprowadzenie ewentualnych środków w celu ograniczenia lub usunięcia tych przeszkód. Następnie organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji musi ocenić, czy zaproponowane środki skutecznie ograniczą lub usuną daną istotną przeszkodę.

Czy proponowane środki, jeżeli zostaną przyjęte przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, są wiążące dla podmiotu i czy są możliwe do wyegzekwowania przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji?

Odpowiedź

W BRRD nie stwierdzono wyraźnie, jaki powinien być skutek prawny środków proponowanych przez podmiot w celu ograniczenia lub usunięcia istotnych przeszkód w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji wskazanych przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, po uznaniu tych środków za skuteczne w wyniku oceny przeprowadzonej przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

Aby zapewnić jednak skuteczne ograniczenie lub usunięcie istotnych przeszkód, środki proponowane przez podmiot muszą być wiążące i możliwe do wyegzekwowania w sposób równoważny ze środkami alternatywnymi wskazanymi przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zgodnie z art. 17 ust. 4 i 5. W związku z tym organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinien być w stanie wymagać od podmiotu, aby ten zarządził nieprawidłowemu lub niewystarczającemu wdrożeniu środków proponowanych przez podmiot.

W BRRD nie określono, w jaki sposób należy zapewnić egzekwowanie tego przepisu. W związku z tym kwestia ta pozostaje w gestii ustawodawców krajowych. Na przykład państwo członkowskie może przewidzieć w swoich przepisach krajowych transponujących BRRD, że środki proponowane przez podmiot stają się wiążące z chwilą ich zatwierdzenia przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Alternatywnie w przepisach krajowych można nałożyć na organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji obowiązek przyjęcia decyzji administracyjnej skierowanej do zainteresowanych podmiotów, zatwierdzającej proponowane środki i wymagającej ich wdrożenia.

11. Pytanie (art. 17)

Art. 17 ust. 4 stanowi, że rozważając określone środki służące usunięciu przeszkód w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, „organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji bierze pod uwagę zagrożenie, jakie te przeszkody w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji stwarzają dla stabilności finansowej, oraz wpływ środków na działalność danego podmiotu, jego stabilność oraz zdolność wnoszenia wkładu w gospodarkę”.

Jakie środki, o których mowa w art. 17 ust. 4 akapit drugi ostatnie zdanie, musi wziąć pod uwagę organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji: środki służące usunięciu przeszkód w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji proponowane początkowo przez podmiot, czy ewentualnie środki proponowane przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji?

Odpowiedź

„Środki”, o których mowa w art. 17 ust. 4 akapit drugi ostatnie zdanie i których wpływ na działalność i stabilność zainteresowanego podmiotu oraz na jego zdolność wnoszenia wkładu w gospodarkę musi uwzględnić organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, odnoszą się do alternatywnych środków, jakie organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji musi wskazać zgodnie z akapitem pierwszym przedmiotowego przepisu. Art. 17 ust. 4 akapit drugi ma zastosowanie do wskazania alternatywnych środków przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

12. Pytanie (art. 18)

Jeżeli chodzi o usunięcie przeszkód w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w ramach grupy, art. 18 ust. 4 zdanie drugie odnosi się do „grupowych organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji”. Czy celem tego odniesienia jest również uwzględnienie organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwego dla odpowiedniego podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji?

Odpowiedź

Art. 18 ust. 4 zdanie drugie obejmuje organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwe dla jednostki dominującej i wszystkich jednostek zależnych objętych zakresem stosowania BRRD. Organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwe dla podmiotów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, które same nie są unijnymi jednostkami dominującymi, są uwzględniane przez odniesienie do „organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwych dla jednostek zależnych”.

13. Pytanie (art. 18)

Zgodnie z art. 18 ust. 6, 6a i 7 dotyczącym usunięcia przeszkód w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji na poziomie grupy, jeżeli na koniec odpowiedniego terminu na podjęcie wspólnej decyzji, o którym mowa w ust. 5 przedmiotowego artykułu, organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji skieruje sprawę, o której mowa w ust. 9 przedmiotowego artykułu, do EUNB w celu przeprowadzenia wiążącej mediacji, grupowy organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwy dla podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwy dla jednostki zależnej – w stosownych przypadkach – musi odroczyć podjęcie decyzji w oczekiwaniu na decyzję, jaką podejmie EUNB.

Czy sprawy, o których mowa w art. 18 ust. 9, mogą zostać skierowane do EUNB przez którykolwiek z organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, w tym organ, który musi podjąć decyzję w przypadku braku wspólnej decyzji?

Odpowiedź

Decyzje, o których mowa w art. 18 ust. 6, 6a i 7, należy zawiesić, jeżeli organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji skierował sprawę, o której mowa w art. 18 ust. 9, do EUNB w celu przeprowadzenia wiążącej mediacji w terminie określonym w art. 18 ust. 5. Tym organem ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji może być którykolwiek z organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, w tym organ, który podejmuje decyzję, o której mowa w art. 18 ust. 6, 6a lub 7, w przypadku braku wspólnej decyzji.

14. Pytanie (art. 13, 16, 18 i 45h)

Zgodnie z art. 13 ust. 4, art. 16 ust. 3 i art. 18 ust. 1 przyjęcie grupowego planu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, ocena możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz przyjęcie środków służących ograniczeniu lub usunięciu istotnych przeszkód w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji odbywa się w drodze jednej wspólnej decyzji podjętej na poziomie całej grupy.

Z drugiej strony art. 45h stanowi, że wspólne decyzje w sprawie MREL są podejmowane na poziomie grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, ale zawsze z udziałem grupowego organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, nawet jeżeli jest on inny niż organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwy dla podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

Czy oznacza to, że w przypadku grup realizujących strategię wielokrotnych punktów kontaktowych organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji odpowiedzialne za jednostki zależne, które nie należą do grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, nie uczestniczą w podejmowaniu wspólnych decyzji w sprawie MREL w odniesieniu do danej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji?

Odpowiedź

W ramach zmian wprowadzonych dyrektywą (UE) 2019/879 do BRRD ustanowiono inną procedurę decyzyjną w odniesieniu do planów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, a inną w odniesieniu do ustalania MREL dla grup realizujących strategię wielokrotnych punktów kontaktowych (tj. w przypadku gdy do grupy należy więcej niż jeden podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji).

Zgodnie z art. 12 ust. 3 lit. a) i aa) w grupowych planach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji należy określić działanie w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, które należy podjąć w odniesieniu do każdego podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji należącego do tej grupy. W związku z tym art. 13 ust. 4 stanowi, że grupowe plany restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji należy przyjąć w drodze wspólnej decyzji grupowego organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwych dla jednostek zależnych oraz że w tej wspólnej decyzji należy uwzględnić planowanie działań w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do każdego podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji należącego do grupy. Obowiązuje zatem tylko jeden grupowy plan restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przyjmowany w drodze jednej wspólnej decyzji, niezależnie od liczby grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Ma to również zastosowanie do oceny możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji grupy zgodnie z art. 16 oraz do przyjęcia środków służących ograniczeniu lub usunięciu przeszkód w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, o których mowa w art. 18.

Przy ustalaniu MREL zmienia się jednak procedura decyzyjna: nie opiera się ona na ogólnej strukturze grupy, lecz na strukturze każdej z grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. W istocie art. 45h ust. 1 stanowi, że MREL każdego podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i jego jednostek zależnych należących do tej samej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji należy ustalić w drodze wspólnej decyzji. Przedmiotową wspólną decyzję powinien podjąć organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwy dla podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, grupowy organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji (w przypadku gdy jest on inny niż organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwy dla podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji) oraz organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji odpowiedzialne za jednostki zależne należące do grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, które podlegają MREL na zasadzie indywidualnej. W związku z tym w przypadku strategii wielokrotnych punktów kontaktowych, chociaż grupowy organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji jest zawsze zaangażowany w procedurę podejmowania wspólnej decyzji w sprawie MREL dla każdej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwe dla jednostek zależnych należących do innej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji nie są częścią tej procedury.

D. PYTANIA DOTYCZĄCE POSTĘPOWAŃ UPADŁOŚCIOWYCH W ODNIESIENIU DO INSTYTUCJI I PODMIOTÓW NIEOBJĘTYCH DZIAŁANIEM W RAMACH RESTRUKTURYZACJI I UPORZĄDKOWANEJ LIKWIDACJI**15. Pytanie (art. 32b)**

Art. 32b stanowi, że instytucję lub podmiot należy zlikwidować w sposób uporządkowany zgodnie z mającym zastosowanie prawem krajowym, jeżeli są one na progu upadłości lub są zagrożone upadłością oraz jeżeli alternatywne środki sektora prywatnego ani działania organów nadzoru nie zapobiegłyby tej upadłości w odpowiednim czasie, a działanie w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji nie leżałoby w interesie publicznym.

W art. 32b zawarto odesłanie do warunków określonych w art. 32 ust. 1 lit. a)–c) w odniesieniu do podmiotów, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. b), c) i d). Art. 32 ust. 1 ma jednak zastosowanie wyłącznie do instytucji (tj. podmiotów, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. a). Art. 32 ust. 1 ma zastosowanie do podmiotów, o których mowa w lit. b), c) i d), jedynie pośrednio – poprzez odniesienie do tego przepisu w art. 33. Czy w przypadku tych podmiotów art. 32b nie powinien zawierać odniesienia do art. 33, a nie do art. 32?

Odpowiedź

Art. 32b odnosi się wyłącznie do warunków określonych w art. 32 ust. 1 lit. a)–c), a nie do całego art. 32 ust. 1. Art. 32 ust. 1 jest właściwym odniesieniem, ponieważ warunki, o których mowa w tym przepisie, mają zastosowanie również do podmiotów, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. b), c) i d), przez odniesienie do nich w art. 33.

16. Pytanie (art. 32b)

W jaki sposób państwa członkowskie powinny wdrożyć art. 32b BRRD do swoich przepisów krajowych i jaki jest związek tego artykułu z cofnięciem zezwolenia dla podmiotu?

Odpowiedź

Zakres art. 32b BRRD jest szeroki i odzwierciedla różnice między przepisami krajowymi regulującymi kwestie związane z upadłością instytucji i innych podmiotów finansowych, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. b), c) i d) BRRD. W związku z tym w przypadku braku interesu publicznego w odniesieniu do restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji upadającego podmiotu, postępowanie upadłościowe dostępne na szczeblu krajowym powinno mieć zastosowanie, o ile:

- spełnia kryteria określone w art. 2 pkt 47 BRRD dotyczące pojęcia „standardowego postępowania upadłościowego”, oraz
- prowadzi do likwidacji podmiotu zgodnie z art. 32b BRRD.

Jeżeli chodzi o cofnięcie zezwolenia dla podmiotu spełniającego warunki określone w art. 32b BRRD, przepis ten nie przewiduje żadnych szczególnych wymogów dotyczących cofnięcia zezwolenia po spełnieniu tych warunków, nie zmienia również przepisów regulujących cofnięcie zezwolenia. W związku z tym podstawą do cofnięcia zezwolenia pozostaje podstawa, która obowiązywała przed wejściem w życie art. 32b BRRD, czyli art. 18 CRD, i wszelkich mających zastosowanie przepisów krajowych.

Do państw członkowskich należy ocena, czy brak cofnięcia zezwolenia uniemożliwi prawidłowe wdrożenie art. 32b BRRD, oraz czy zastosowanie środków na szczeblu krajowym jest możliwe i konieczne w tym zakresie.

E. PYTANIA DOTYCZĄCE UPRAWNIENI DO ZAWIESZENIA ZOBOWIĄZAŃ DO PŁATNOŚCI LUB DOSTAWY NA PODSTAWIE ART. 33A I 69

17. Pytanie (art. 33a)

W art. 33a ust. 1 państwa członkowskie zobowiązano do „zapewnienia, aby organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, po konsultacji z właściwymi organami, które muszą odpowiedzieć w odpowiednim czasie, były uprawnione do zawieszenia wszelkich zobowiązań do płatności lub dostawy”.

Ponadto art. 45d ust. 4 stanowi, że „w przypadku gdy więcej niż jeden podmiot będący globalną instytucją o znaczeniu systemowym należący do tej samej globalnej instytucji o znaczeniu systemowym jest podmiotem restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, odpowiednie organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji obliczają kwotę, o której mowa w ust. 3”.

Czy w przypadku transgranicznej instytucji lub grupy finansowej w BRRD można zażądać od państw członkowskich nałożenia w przepisach transponujących wiążącego wymogu na właściwe organy lub organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji poza jurysdykcją państwa członkowskiego?

Odpowiedź

Przy transpozycji BRRD obowiązki państwa członkowskiego są ograniczone do tego, co jest możliwe w ramach kompetencji i uprawnień jurysdykcyjnych danego państwa członkowskiego.

W związku z tym w art. 33a ust. 1 i art. 45d ust. 4 nie zawierają wymogu nałożenia przewidzianych w nich obowiązków przez państwo członkowskie na organy niepodlegające jego jurysdykcji.

18. Pytanie (art. 33a)

W art. 33a BRRD przewiduje się uprawnienie krajowych organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji do zawieszenia niektórych zobowiązań (moratorium) po ogłoszeniu, że podmiot jest na progu upadłości lub że jest zagrożony upadłością. Zgodnie z art. 33a ust. 3 państwa członkowskie mogą postanowić, że organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji muszą zapewnić, aby deponenti mieli dostęp do odpowiedniej kwoty dziennej.

W zależności od sposobu transpozycji art. 33a na szczeblu krajowym prawo krajowe może albo precyzyjnie regulować sposób wykonywania uprawnienia do zapewnienia dostępu do kwoty dziennej, w tym określać tę kwotę bezpośrednio w prawie, albo zamiast tego określać kryteria, według których organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinien określać tę kwotę dzienną w każdym przypadku. Organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji musiałyby się wówczas kierować tymi kryteriami przy wykonywaniu przedmiotowego uprawnienia.

W kontekście jednolitego mechanizmu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do instytucji, za które bezpośrednio odpowiada SRB, krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinny wykonywać uprawnienie dotyczące moratorium w celu wykonania wszystkich decyzji skierowanych do nich przez SRB.

Który organ podejmowałby te decyzje w odniesieniu do podmiotów bezpośrednio objętych zakresem kompetencji SRB w państwach członkowskich, które dokonują transpozycji art. 33a ust. 3 w sposób, który uprawnia organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji do decydowania o tym, czy i w jakim zakresie należy zapewnić kwotę dzienną depozytów: krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji czy sama SRB?

Odpowiedź

Jeżeli transpozycja art. 33a odbywa się w sposób, który przyznaje organowi ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji uprawnienie do decydowania o tym, czy zapewnić deponentom dostęp do kwoty dziennej i jaka to powinna być kwota, SRB może wykonywać to uprawnienie zgodnie z procedurami dostępnymi w SRMR dla podmiotów objętych bezpośrednio zakresem kompetencji SRB. W każdym razie przepis ten nie uniemożliwia przekazania przez SRB uprawnienia związanego z podjęciem decyzji w sprawie kwoty dziennej krajowym organom ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji bez konieczności dalszego uzgadniania tej kwoty z SRB.

Biorąc również pod uwagę szczególnie charakter tego zadania oraz fakt, że określenie odpowiedniej kwoty zależy od specyfiki krajowej, zgodnie z art. 30 SRMR przy określaniu odpowiedniej kwoty SRB powinna współpracować z krajowymi organami ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

19. Pytanie (art. 33a i 69)

Zgodnie z art. 33a ust. 3 oraz art. 69 ust. 5 akapit trzeci „państwa członkowskie mogą postanowić, że w przypadku gdy uprawnienie do zawieszenia zobowiązań do płatności lub dostawy jest wykonywane w odniesieniu do kwalifikujących się depozytów, organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zapewniają, aby deponenti mieli dostęp do odpowiedniej kwoty dziennej z tych depozytów”. Jak należy obliczać tę kwotę dzienną?

Ponadto na str. 3 i 4 opinii EUNB w sprawie wypłat z systemu gwarancji depozytów z dnia 30 października 2019 r. znajduje się następujące stwierdzenie: „Pożądana jest zmiana ram prawnych UE, aby zapewnić deponentom, którzy nie mają dostępu do należnych i wymagalnych depozytów, a których depozyty nie zostały uznane za niedostępne, dostęp do odpowiedniej kwoty dziennej z depozytów. Wypłaty przedmiotowej odpowiedniej kwoty dziennej nie należy realizować ze środków systemu gwarancji depozytów, ale ze środków instytucji”. Czy oznacza to, że środków z systemu gwarancji depozytów nie można wykorzystywać do wypłaty kwot dziennych, o których mowa w art. 33a i 69?

Odpowiedź

Określenie sposobu ustalania kwoty dziennej należy do państwa członkowskiego. Można to osiągnąć, precyzyjnie wskazując tę kwotę w przepisach transponujących, albo powierzając organowi ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zadanie polegające na podejmowaniu decyzji w poszczególnych przypadkach.

Zasadą udostępniania kwoty dziennej jest umożliwienie deponentom utrzymania dostępu do części ich depozytów w instytucji w trakcie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Środki na pokrycie tej wypłaty powinny zatem pochodzić z tej instytucji w granicach kwoty dostępnej na rachunku deponenta. Wydaje się, że w art. 11 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/49/UE⁽¹⁰⁾ nie ma podstawy do poparcia interwencji w ramach systemu gwarancji depozytów w celu sfinansowania płatności kwoty dziennej w trakcie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji instytucji.

20. Pytanie (art. 33a)

Czy art. 33a ust. 8 obejmuje również przypadki, w których stwierdza się, że podmiot, o którym mowa w art. 1 ust. 1 lit. b), c) lub d) (instytucje finansowe lub niektóre spółki holdingowe), jest na progu upadłości lub jest zagrożony upadłością?

Odpowiedź

Art. 33a, w tym jego ust. 8, ma zastosowanie do podmiotów, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. b), c) i d). Jeżeli chodzi o ustalenie, czy wspomniane podmioty są na progu upadłości lub są zagrożone upadłością, art. 33a ust. 8 odnosi się do warunku zawartego w art. 32 ust. 1 lit. a), który ma zastosowanie do tych podmiotów również poprzez odniesienie w art. 33.

F. PYTANIA DOTYCZĄCE SPRZEDAŻY PODPORZĄDKOWANYCH ZOBOWIĄZAŃ KWALIFIKOWALNYCH KLIENTOM DETALICZNYM**21. Pytanie (art. 44a)**

Podporządkowane zobowiązanie kwalifikowalne może sprzedawać każda osoba, która ma prawo do sprzedaży takich zobowiązań i która jest w ich posiadaniu, np. podmiot niefinansowy lub osoba fizyczna. Czy w tym przypadku wszystkie te podmioty i osoby mają obowiązek przestrzegania art. 44a ust. 1–4?

Odpowiedź

Art. 44a BRRD ma zastosowanie do firm inwestycyjnych w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 1 MiFID, instytucji kredytowych, spółek zarządzających UCITS i ZAFI świadczących usługi inwestycyjne lub prowadzących działalność inwestycyjną, w wyniku których na klientów detalicznych zostaje przeniesione podporządkowane zobowiązanie kwalifikowalne. Podmioty takie są „sprzedawcami” do celów art. 44a BRRD, ponieważ tylko takie podmioty mają kompetencje, aby spełniać warunki art. 44a, w szczególności przeprowadzać ocenę odpowiedności zgodnie z art. 44a ust. 1 (zob. pytanie 10 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r.). W związku z tym sprzedaż podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych klientom detalicznym, którzy nie angażują żadnej z tych instytucji jako sprzedawców, nie jest objęta zakresem art. 44a ust. 1–4 i w tym przypadku sprzedawcy podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych nie podlegają wymogom określonym w tym artykule.

⁽¹⁰⁾ Dyrektywa Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/49/UE z dnia 16 kwietnia 2014 r. w sprawie systemów gwarancji depozytów (Dz. U. L 173 z 12.6.2014, s. 149).

22. Pytanie (art. 44a)

W pytaniu 10 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r. pojęcie „sprzedawcy”, o którym mowa w art. 44a ust. 1 BRRD, obejmuje „spółki zarządzające UCITS i ZAFI świadczące usługi inwestycyjne lub prowadzące działalność inwestycyjną, w wyniku których na klientów detalicznych zostaje przeniesione podporządkowane zobowiązanie kwalifikowalne”. Czy potwierdzają Państwo, że dotyczy to wyłącznie przypadków, w których spółki zarządzające UCITS i ZAFI oferują usługi świadczone na podstawie MiFID indywidualnym klientom detalicznym, a nie przypadków, w których oferują one zarządzanie zbiorowym portfelem?

Odpowiedź

Art. 44a BRRD ma zastosowanie do firm inwestycyjnych w rozumieniu art. 4 ust. 1 pkt 1 MiFID, instytucji kredytowych, spółek zarządzających UCITS i ZAFI świadczących usługi inwestycyjne lub prowadzących działalność inwestycyjną, w wyniku których na klientów detalicznych zostaje przeniesione podporządkowane zobowiązanie kwalifikowalne. Podmioty te są „sprzedawcami” do celów art. 44a BRRD (zob. pytanie 10 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r.).

W tym kontekście, aby uwzględnić art. 44a ust. 1–4 BRRD, tak zdefiniowani sprzedawcy powinni świadczyć usługi inwestycyjne lub prowadzić działalność inwestycyjną w stosunku do klienta detalicznego, w tym w przypadku gdy są oni kontrahentem w sprzedaży podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych klientowi detalicznemu.

23. Pytanie (art. 44a)

W odniesieniu do interpretacji pojęcia „sprzedawcy”, o którym mowa w pytaniu 10 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r., w jaki sposób państwa członkowskie mogą nakładać obowiązki określone w art. 44a ust. 1–4 na firmy inwestycyjne, spółki zarządzające UCITS i ZAFI, biorąc pod uwagę, że zgodnie z art. 1 nie są one objęte zakresem BRRD i że obowiązki te nie są zawarte w aktach prawnych, które mają zastosowanie do tych podmiotów?

Odpowiedź

W art. 44a nie wymieniono żadnego konkretnego organu odpowiedzialnego za jego wykonanie. Oznacza to, że państwa członkowskie mogą wyznaczyć co najmniej jeden dowolny odpowiedni organ do celów wykonania art. 44a, w tym organy wyznaczone na podstawie MiFID (organy ds. nadzoru nad operacjami finansowymi). Organy odpowiedzialne za wykonywanie art. 44a powinny stosować wszystkie dostępne im środki i sankcje w celu zapewnienia skutecznego stosowania art. 44a przez sprzedawców i ich klientów detalicznych. Takie sankcje powinny być proporcjonalne i zgodne z prawami podstawowymi wynikającymi z prawa Unii. Zob. również pytanie 13 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r.

24. Pytanie (art. 44a)

W odpowiedzi na pytanie 10 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r. stwierdzono, że art. 44a BRRD ma zastosowanie do szeregu podmiotów, w tym firm inwestycyjnych, ale nie obejmuje on „pośredników inwestycyjnych”. Czy osoby wyłączone z MiFID zgodnie z jej art. 3 podlegają art. 44a BRRD?

Odpowiedź

Osoby, które są wyłączone z MiFID na podstawie jej art. 3, podlegają systemowi krajowemu i nie korzystają na podstawie MiFID ze swobody świadczenia usług lub prowadzenia działalności polegającej na tworzeniu oddziałów w innych państwach członkowskich. Ten system krajowy musi być co najmniej analogiczny do systemu MiFID w odniesieniu, między innymi, do oceny odpowiedniości w art. 25 ust. 2 MiFID.

Te wymogi dotyczące odpowiedniości zaostrzono w art. 44a BRRD, w szczególności w odniesieniu do podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych. W związku z tym, aby zapewnić wysoki poziom ochrony inwestorów zgodnie z art. 3 MiFID, państwa członkowskie powinny również nałożyć wymogi, które są co najmniej analogiczne do bardziej rygorystycznych wymogów określonych w art. 44a BRRD, na osoby wyłączone z MiFID (pośredników inwestycyjnych), gdy sprzedają oni podporządkowane zobowiązania kwalifikowalne klientom detalicznym.

25. Pytanie (art. 44a)

W art. 44a ust. 1 akapit drugi państwa członkowskie otrzymały możliwość rozszerzenia przepisów tego artykułu na inne instrumenty kwalifikujące się jako fundusze własne lub zobowiązania mogące podlegać umorzeniu lub konwersji.

Jeżeli w ramach transpozycji BRRD do prawa krajowego państwo członkowskie skorzysta z przewidzianej w art. 44a ust. 1 możliwości objęcia zakresem tego przepisu akcji, co stanie się w przypadku gdy instytucja kredytowa zaprosi dotychczasowych akcjonariuszy do emisji praw poboru, w ramach której subskrybenci obejmowaliby nowe akcje zamiast otrzymać dywidendę? Czy w tym przypadku sprzedawca miałby obowiązek poddania tych subskrybentów ocenie odpowiedniości na podstawie art. 44a ust. 1?

Odpowiedź

W art. 44a ust. 1 akapit drugi przewidziano możliwość rozszerzenia przez państwa członkowskie zakresu tego przepisu o fundusze własne lub inne zobowiązania mogące podlegać umorzeniu lub konwersji zdefiniowane w art. 2 ust. 1 pkt 71 (zob. pytanie 14 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r.). Zakres art. 44a ust. 1 można rozszerzyć o akcje. W tym względzie w motywie 16 dyrektywy (UE) 2019/879 przewidziano, że:

„Ponadto państwa członkowskie powinny mieć również możliwość dalszego ograniczenia oferowania i sprzedaży określonych innych instrumentów określonym inwestorom”.

W związku z tym każda transakcja, która prowadzi do przeniesienia akcji na rzecz klienta detalicznego, może potencjalnie zostać objęta rozszerzonym zakresem art. 44a ust. 1, przy jednoczesnym poszanowaniu praw gospodarczych i praw własności akcjonariuszy.

26. Pytanie (art. 44a)

Jaką procedurę należy zastosować w przypadku gdy sprzedawca stwierdzi, w czasie oceny odpowiedniości, o której mowa w art. 44a ust. 1 BRRD, lub później, że informacje przekazane przez klienta detalicznego zgodnie z ust. 3 tego artykułu są nieprawidłowe? Skoro ocenę odpowiedniości przeprowadza się zgodnie z przepisami MiFID, czy właściwe byłoby zastosowanie procedury określonej w art. 25 ust. 3 MiFID, co oznaczałoby, że sprzedawca miałby jedynie obowiązek ostrzeżenia klienta, że firma inwestycyjna nie jest w stanie stwierdzić, czy przewidywana usługa lub produkt są dla niego odpowiednie, ale może nadal świadczyć usługę?

Czy państwa członkowskie mogłyby nakładać bardziej rygorystyczne środki w przypadku nieprzestrzegania przez klienta detalicznego art. 44a ust. 3, tj. odmowy świadczenia usługi, czy też art. 44a ust. 3 BRRD oznacza, że właściwe organy powinny nakładać na klientów detalicznych sankcje za nieprzestrzeganie przez nich obowiązku przekazywania sprzedawcy dokładnych informacji?

Odpowiedź

Zgodnie z art. 44a ust. 1 lit. b) BRRD sprzedaż podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych klientom detalicznym może mieć miejsce jedynie wtedy, gdy sprzedawca upewnił się, że takie zobowiązania są odpowiednie dla tego klienta detalicznego po przeprowadzeniu oceny odpowiedniości zgodnie z art. 25 ust. 2 MiFID (zob. odpowiedź na pytanie 15 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r.).

Zgodnie z art. 44a ust. 2 BRRD sprzedawca musi zapewnić, aby inwestycje klientów detalicznych w podporządkowane zobowiązania kwalifikowalne nie przekraczały pewnych limitów.

W związku z tym, jeżeli informacje przekazane przez klienta detalicznego nie są dokładne lub wystarczające do przeprowadzenia oceny odpowiedniości albo weryfikacji limitów, o których mowa w art. 44a ust. 2 BRRD, sprzedawca nie powinien mieć możliwości przystąpienia do sprzedaży podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych klientowi detalicznemu.

W zasadach dotyczących odpowiedniości nie przewidziano nakładania sankcji na klientów detalicznych. Sprzedawca musi podjąć wszelkie rozsądne kroki w celu zapewnienia wiarygodności informacji zebranych na temat klientów w odniesieniu do oceny odpowiedniości. Obejmują one zapewnienie, by:

- klienci byli świadomi wagi przekazywania dokładnych i aktualnych informacji,
- wszystkie narzędzia służące do oceny wiedzy i doświadczenia klienta nadawały się do założonego celu i były należyście zaprojektowane pod kątem ich stosowania w odniesieniu do ich klientów,
- pytania były łatwe do zrozumienia przez klientów, oraz
- podjęto kroki w celu zapewnienia spójności informacji dotyczących klienta, na przykład poprzez rozważenie, czy zawierają one oczywiste nieprawidłowości.

W art. 54 rozporządzenia delegowanego Komisji (UE) 2017/565 ⁽¹¹⁾ wskazano również konsekwencje w przypadkach, gdy firma nie otrzymała niezbędnych informacji: firma nie może rekomendować usług inwestycyjnych lub instrumentów finansowych klientowi lub potencjalnemu klientowi.

Ponadto wytyczne ESMA ⁽¹²⁾ w sprawie określonych aspektów dyrektywy MiFID dotyczących oceny odpowiedniości dostarczają dodatkowych informacji o sposobie, w jaki obiektywne kryteria stosowane przez firmy powinny równoważyć samoocenę dokonywaną przez klientów:

„Firmy muszą (...) podjąć uzasadnione działania w celu sprawdzenia wiarygodności, prawdziwości i spójności informacji zgromadzonych na temat klientów. Firmy odpowiadają za dopilnowanie, aby posiadały one informacje niezbędne do przeprowadzenia oceny odpowiedniości. W związku z tym żadna umowa podpisana przez klienta ani ujawnienie informacji przez firmę, które miałyby na celu ograniczenie odpowiedzialności firmy w zakresie oceny odpowiedniości, nie będą uznane za zgodne z wymogami wskazanymi w dyrektywie MiFID II i w stosownym rozporządzeniu delegowanym”.

27. Pytanie (art. 44a)

Zgodnie z art. 44a ust. 2 sprzedawca podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych musi zapewnić, aby inwestycja klienta detalicznego w podporządkowane zobowiązania kwalifikowalne nie przekraczała pewnych limitów jego portfela instrumentów finansowych.

Zgodnie z art. 44a ust. 4 portfel instrumentów finansowych klienta detalicznego obejmuje depozyty pieniężne i instrumenty finansowe, z wyłączeniem wszelkich instrumentów finansowych, które zostały użyte jako zabezpieczenie. Czy termin „instrumenty finansowe, które zostały użyte jako zabezpieczenie” obejmuje instrumenty finansowe, które klient użył jako zabezpieczenie, czy również instrumenty finansowe, które klient otrzymał jako zabezpieczenie?

Odpowiedź

Znaczenie terminu „zabezpieczenie użyte” w art. 44a ust. 4 odnosi się do instrumentów finansowych użytych jako zabezpieczenie na rzecz klienta detalicznego.

Instrumenty finansowe użyte jako zabezpieczenie przez osobę trzecią na rzecz klienta detalicznego należy wyłączyć z jego portfela instrumentów finansowych do celów limitów dotyczących posiadania podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych zgodnie z art. 44a ust. 2. Jeśli na tych instrumentach finansowych wystąpi strata, nie wpłynie to bezpośrednio na sytuację finansową klienta detalicznego, ponieważ instrumenty użyte jako zabezpieczenie są jedynie podstawowym zabezpieczeniem gwarantującym spłatę wiarygodności osoby trzeciej wobec klienta detalicznego. W związku z tym zabezpieczenie użyte na rzecz klienta detalicznego należy wyłączyć z portfela instrumentów finansowych w celu obliczenia dopuszczalnych limitów inwestycji w podporządkowane zobowiązania kwalifikowalne.

Z portfela finansowego klienta detalicznego nie należy jednak wyłączać instrumentów finansowych przekazanych przez klienta detalicznego jako zabezpieczenie w celu zagwarantowania jego własnego zadłużenia wobec osoby trzeciej, ponieważ wszelkie straty z tytułu tych instrumentów są przejmowane bezpośrednio przez klienta detalicznego. Instrumenty te będą musiały zostać zwrócone klientowi detalicznemu po wygaśnięciu zadłużenia klienta detalicznego wobec osoby trzeciej. W związku z tym zabezpieczenie użyte przez klienta detalicznego jest istotne do celów obliczenia dopuszczalnych limitów inwestycji w podporządkowane zobowiązania kwalifikowalne.

28. Pytanie (art. 44a)

Czy przy dokonywaniu transpozycji BRRD do prawa krajowego można łączyć warianty określone w art. 44a ust. 1–4 i ust. 5? Czy na przykład minimalną kwotę nominalną, o której mowa w ust. 5, można dodatkowo wzmocnić dodatkowym warunkiem, aby inwestycja nie przekraczała 10 % całkowitego portfela inwestycyjnego, o którym mowa w art. 44a ust. 2 lit. b)?

Odpowiedź

W motywie 16 dyrektywy (UE) 2019/879 wyjaśniono, że art. 44a ust. 1–4 i art. 44a ust. 5 BRRD nie należy transponować łącznie, ale powinny one określać dwa alternatywne warianty. Aby zwiększyć ochronę inwestorów detalicznych, państwo członkowskie może jednak ustalić minimalną kwotę nominalną podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych na poziomie wyższym niż 50 000 EUR, jeśli zdecyduje się na transpozycję art. 44a ust. 5 (zob. również odpowiedź na pytanie 16 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r.).

⁽¹¹⁾ Rozporządzenie delegowane Komisji (UE) 2017/565 z dnia 25 kwietnia 2016 r. uzupełniające dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE w odniesieniu do wymogów organizacyjnych i warunków prowadzenia działalności przez firmy inwestycyjne oraz pojęć zdefiniowanych na potrzeby tej dyrektywy (Dz.U. L 87 z 31.3.2017, s. 1).

⁽¹²⁾ Wytyczne w sprawie określonych aspektów wymogów dyrektywy MiFID II dotyczących odpowiedniości z dnia 6 listopada 2018 r., ESMA35-43-1163.

29. Pytanie (art. 44a)

Czy minimalna kwota nominalna w wysokości co najmniej 50 000 EUR, o której mowa w art. 44a ust. 5, odnosi się do pojedynczego zobowiązania, czy do grupy zobowiązań (według wartości na pakiet)?

Odpowiedź

Zasada minimalnej kwoty nominalnej ma zastosowanie do każdego pojedynczego instrumentu finansowego, który kwalifikuje się jako podporządkowane zobowiązanie kwalifikowalne. Uzasadnienie tej zasady przedstawiono w motywie 16 dyrektywy (UE) 2019/879:

„W celu zapewnienia, aby inwestorzy detaliczni nadmiernie nie inwestowali w określone instrumenty dłużne kwalifikowalne do MREL, państwa członkowskie powinny zapewnić, aby **minimalna kwota nominalna takich instrumentów** była stosunkowo wysoka (...) (pogrubienie dodano)”.

30. Pytanie (art. 44a)

Czy jeśli państwo członkowskie zdecyduje się na transpozycję art. 44a ust. 6, nie będzie ono mogło dokonać transpozycji wymogów określonych w ust. 1, ust. 2 lit. a), ust. 3 i ust. 4 tego samego artykułu?

Odpowiedź

Wariant przewidziany w art. 44a ust. 6 jest dostępny tylko wtedy, gdy osiągnięto przewidziany w nim próg 50 mld EUR (zob. pytanie 19 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r.). W tym wariantcie, oprócz przewidzianych w MiFID ogólnych przepisów dotyczących ochrony inwestorów, państwo członkowskie musi stosować jedynie minimalny wymóg w zakresie początkowej kwoty inwestycji w wysokości 10 000 EUR, o którym mowa w art. 44a ust. 2 lit. b).

Przedmiotowe państwo członkowskie może jednak stosować pewne dodatkowe wymogi przewidziane w art. 44a ust. 1–5, np. ocenę odpowiedniości, o której mowa w art. 44a ust. 1, lub zasadę minimalnej kwoty nominalnej w odniesieniu do podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych na poziomie poniżej 50 000 EUR. Wynika to z tego, że w art. 44a ust. 6 przewidziano niższą ochronę klientów detalicznych w porównaniu z dwoma głównymi dostępnymi wariantami alternatywnymi określonymi w art. 44a ust. 1–4 i art. 44a ust. 5.

Jednocześnie wariant ten należy stosować łącznie z jednym z wariantów, o których mowa w art. 44a ust. 1–4 lub art. 44a ust. 5, w odniesieniu do podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych wydawanych przez podmioty mające siedzibę w innym państwie członkowskim, które nie korzystają z traktowania przewidzianego w wariantcie, o którym mowa w art. 44a ust. 6 (zob. pytanie 12 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r.).

31. Pytanie (art. 44a)

Czy jeśli państwo członkowskie zdecyduje się na transpozycję art. 44a ust. 6 BRRD, dowolny klient pragnący kupić podporządkowane zobowiązanie kwalifikowalne będzie klientem zgodnie z art. 44a ust. 2 lit. b)?

Odpowiedź

Jeżeli nabywca podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych nie jest klientem detalicznym zgodnie z definicją ustanowioną w art. 4 ust. 1 pkt 11 MiFID, przepisy art. 44a ust. 6 nie mają zastosowania, ponieważ klienci detaliczni nie są objęci zakresem art. 44a ust. 1, którego dotyczy odstępstwo przewidziane w art. 44a ust. 6. W takim przypadku zastosowanie mają ponadto określone w MiFID wymogi w zakresie ochrony inwestorów.

32. Pytanie (art. 44a)

Czy próg 50 mld EUR przewidziany w art. 44a ust. 6 oblicza się w odniesieniu do całkowitej wartości aktywów podmiotów przed restrukturyzacją i uporządkowaną likwidacją, w chwili uruchomienia procedury restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, czy też w chwili emisji podporządkowanych zobowiązań kwalifikowalnych?

Odpowiedź

W art. 44a ust. 6 BRRD przewiduje się szczególnie wariant bardziej ograniczonej transpozycji przeznaczony dla państw członkowskich o małych i mniej płynnych rynkach, co odzwierciedla dotyczący ich próg 50 mld EUR. Państwo członkowskie powinno ocenić odpowiedniość tego progu w chwili dokonywania transpozycji dyrektywy (UE) 2019/879. Ponieważ możliwość skorzystania z wariantu transpozycji jest uzależniona od spełnienia warunków dotyczących progu, obowiązkiem państw członkowskich jest regularne monitorowanie i ocena kwestii, czy ich rynki speł-

nają wymóg progu 50 mld EUR, a zastosowanie wariantu przewidzianego w art. 44a ust. 6 BRRD jest nadal uzasadnione. Jeżeli warunki dotyczące progu nie są już spełniane, państwo członkowskie powinno dokonać wyboru między dwiema alternatywnymi możliwościami transpozycji art. 44a BRRD i określić te zasady w ustawodawstwie krajowym (zob. pytanie 20 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r.).

G. PYTANIA DOTYCZĄCE MINIMALNEGO WYMOGU W ZAKRESIE FUNDUSZY WŁASNYCH I ZOBOWIĄZAŃ KWALIFIKOWALNYCH

a) *Zobowiązania kwalifikowalne*

33. Pytanie (art. 45b i 45f)

W art. 45b i 45f BRRD ustanowiono, odpowiednio, kryteria mające zastosowanie do zobowiązań kwalifikowalnych podmiotów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz kryteria mające zastosowanie do zobowiązań kwalifikowalnych jednostek zależnych podmiotów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, które same nie są podmiotami restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Jakie kryteria kwalifikowalności mają zastosowanie do podmiotów, w których planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przewidziano ich likwidację w toku standardowego postępowania upadłościowego? Jak należy traktować wymogi w zakresie dodatkowych funduszy własnych, o których mowa w art. 104a CRD, przy wyznaczaniu poziomu docelowego MREL dla tych podmiotów, jeżeli takie wymogi w zakresie dodatkowych funduszy własnych nie zostały ustanowione indywidualnie dla danego podmiotu?

Odpowiedź

W BRRD przewidziano dwie grupy kryteriów kwalifikowalności do celów związanych z zapewnianiem zgodności z MREL:

- w art. 45b ust. 1–3 BRRD ustanowiono kryteria kwalifikowalności mające zastosowanie do podmiotów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, natomiast
- w art. 45f ust. 2 BRRD ustanowiono kryteria kwalifikowalności mające zastosowanie do instytucji, które są jednostkami zależnymi podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji lub podmiotu z państwa trzeciego, lecz same nie są podmiotami restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

Wobec braku szczególnych kryteriów kwalifikowalności mających zastosowanie do podmiotów, w których planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przewidziano ich likwidację zgodnie z przepisami art. 45c ust. 2 akapit drugi BRRD, zastosowanie powinny mieć odpowiednio wspomniane dwie grupy kryteriów. Jeżeli chodzi o podmioty niebędące jednostkami zależnymi podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, obowiązywałyby kryteria ustanowione w art. 45b ust. 1–3. Ma to znaczenie w przypadku podmiotów będących jednostkami dominującymi, które nie są częścią grupy objętej nadzorem skonsolidowanym ani jednostkami zależnymi jednostki dominującej, w której planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji również przewidziano jej likwidację. Jeżeli chodzi o podmioty będące jednostkami zależnymi podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, zastosowanie powinny mieć kryteria ustanowione w art. 45f ust. 2 BRRD.

Kryteria kwalifikowalności należy każdorazowo stosować po uwzględnieniu specyficznych okoliczności danej sprawy. Na przykład kryterium ustanowione w art. 72b ust. 2 lit. b) ppkt (i) CRR (mające zastosowanie za pośrednictwem art. 45b ust. 1 BRRD), zgodnie z którym zobowiązania kwalifikowalne nie mogą znajdować się w posiadaniu podmiotów należących do tej samej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, może nie mieć zastosowania w odniesieniu do podmiotów niebędących jednostkami zależnymi podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, ponieważ w przypadku tych podmiotów podmiot poddawany likwidacji nie wchodzi w skład grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Podobnie w przypadku podmiotów będących jednostkami zależnymi podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przewidziane w art. 45f ust. 2 BRRD ograniczenia w zakresie prawa do posiadania zobowiązań kwalifikowalnych przez podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i przez obecnych akcjonariuszy oraz prawa do posiadania funduszy własnych przez osoby trzecie uznaje się za nieistotne. W takich sytuacjach nie zachodzi potrzeba zagwarantowania, aby wykonywanie uprawnień do umorzenia lub konwersji pozostało bez wpływu na kontrolę sprawowaną nad jednostką zależną przez podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, ponieważ w przypadku upadłości jednostka zależna zostanie poddana likwidacji.

Jeżeli właściwy organ nie nałożył wymogów w zakresie dodatkowych funduszy własnych zgodnie z art. 104a CRD na tej samej podstawie, w oparciu o którą podjęta zostanie decyzja o nałożeniu MREL, organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinny uznać, że wymogi w zakresie dodatkowych funduszy własnych mające zastosowanie do tego podmiotu są równe zeru. Jeżeli jednak organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji uznają, że ustanowienie MREL przy uwzględnieniu wyłącznie wymogów ostrożnościowych mających zastosowanie na zasadzie indywidualnej nie odzwierciedlałoby w wystarczającym stopniu m.in. modelu biznesowego lub profilu ryzyka podmiotu, jak określono w art. 45c ust. 1 lit. d) dyrektywy BRRD, mogą one – zgodnie z art. 45c ust. 2 BRRD – ocenić, czy MREL powinien być ograniczony do kwoty na pokrycie strat, i zwiększyć MREL tak, aby właściwie odzwierciedlić odpowiednią część skonsolidowanego wymogu w zakresie dodatkowych funduszy własnych określonego przez właściwy organ na mocy art. 104a CRD. Zob. również odpowiedź na pytanie 35 zawartą w załączniku do zawiadomienia Komisji z dnia 29 września ⁽¹³⁾.

⁽¹³⁾ Zawiadomienie Komisji dotyczące interpretacji niektórych przepisów prawnych zmienionych ram restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji banków w odpowiedzi na pytania postawione przez organy państw członkowskich (Dz.U. C 321 z 29.9.2020, s. 1).

34. Pytanie (art. 45b)

Czy istnieje jakakolwiek zależność między przewidzianą w art. 45b ust. 4 BRRD możliwością obniżenia wymogu dotyczącego 8 % całkowitych zobowiązań, w tym funduszy własnych, a możliwością dokonania odpisu na potrzeby korzystania z zobowiązań uprzywilejowanych do poziomu 3,5 % w celu spełnienia minimalnego wymogu dotyczącego TLAC przewidzianego w art. 72b ust. 3 CRR? Czy prawdą jest, że w przypadku globalnych instytucji o znaczeniu systemowym obydwa powyższe uprawnienia muszą być każdorazowo przyznawane łącznie, nawet jeżeli będą odnosiły się do odpisu tylko częściowo, jeżeli w ocenie zgodności z zasadą niepogarszania sytuacji wierzycieli dopuszczono taką możliwość?

Odpowiedź

Uprawnienie do dokonania odpisu na potrzeby korzystania z zobowiązań uprzywilejowanych do poziomu 3,5 % łącznej kwoty ekspozycji na ryzyko w celu spełnienia minimalnego wymogu dotyczącego TLAC przewidzianego w art. 72b ust. 3 CRR oraz uprawnienie do obniżenia wymogu podporządkowania, o którym mowa w art. 45b ust. 4 BRRD, mogą zostać przyznane łącznie.

Podstawy do dokonania odpisu i obniżenia wymogu są takie same i odnoszą się do warunków ustanowionych w art. 72b ust. 3 lit. a)–c) CRR, które dotyczą braku ryzyka naruszenia zasady niepogarszania sytuacji wierzycieli. Odpis i obniżenie mają jednak zastosowanie do różnych wymogów, co mogłoby przełożyć się na różnice w kwocie nominalnej. Może zatem dojść do sytuacji, w której warunki określone w art. 72b ust. 3 CRR będą spełnione w odniesieniu do jednego wymogu, ale nie będą spełnione – lub będą spełnione tylko częściowo – w odniesieniu do drugiego wymogu.

W związku z tym, choć uprawnienie do dokonania odpisu i obniżenia wymogu może faktycznie zostać przyznane, odpowiednio, zarówno w celu zapewnienia zgodności z minimalnym wymogiem dotyczącym TLAC ustanowionym w art. 92a CRR, jak i w celu ustalenia mającego zastosowanie poziomu podporządkowania zgodnie z art. 45b ust. 4 BRRD, w BRRD nie ustanowiono wymogu łącznego przyznania tych uprawnień. W obydwu wspomnianych przypadkach należy spełnić mające zastosowanie warunki ustawowe przewidziane w art. 72b ust. 3 lit. a)–c) CRR.

35. Pytanie (art. 45b)

W BRRD stosuje się obecnie wyłącznie pojęcie „całkowite zobowiązania, w tym fundusze własne”, natomiast wcześniej w art. 45 ust. 1 BRRD I posłużono się terminem „łączne zobowiązania i fundusze własne”. Czy zmiana ta miała czysto semantyczny charakter, czy też należy uznać ją za istotną zmianę w sposobie obliczania stosownych kwot?

Odpowiedź

Art. 45 ust. 1 angielskiej wersji językowej BRRD I zawierał wyrażenie „total liabilities and own funds” („łączne zobowiązania i fundusze własne”), ale zostało ono zmienione po przyjęciu dyrektywy (UE) 2019/879. Przyjęcie dyrektywy (UE) 2019/879 doprowadziło do ujednoczenia terminologii z pozostałymi przepisami zarówno BRRD I, jak i BRRD zmienionej dyrektywą (UE) 2019/879, w której stosuje się termin „total liabilities, including own funds” („całkowite zobowiązania, w tym fundusze własne”). Zmiana ta pozostaje bez wpływu na znaczenie tego terminu, zatem należy interpretować go w taki sam sposób w całym tekście BRRD.

b) Ustalenie MREL**36. Pytanie (art. 45c)**

Czy potwierdzają Państwo, że wyrażenie „krytyczne funkcje gospodarcze” użyte w art. 45c nie jest nowym terminem i że ma takie samo znaczenie jak wyrażenie „funkcje krytyczne”, które jest już stosowane w innych przepisach BRRD i które zostało zdefiniowane w tej dyrektywie?

Odpowiedź

Wyrażenie „krytyczne funkcje gospodarcze” użyte w art. 45c ust. 3 akapit ósmy oraz w art. 45c ust. 7 akapit ósmy należy interpretować w taki sam sposób jak wyrażenie „funkcje krytyczne” stosowane w całym tekście BRRD i zdefiniowane w jej art. 2 ust. 1 pkt 35.

37. Pytanie (art. 45c)

Zgodnie z wymogiem ustanowionym w art. 45c ust. 2, jeżeli preferowaną strategią restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji jest likwidacja, organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji musi „ocenić, czy uzasadnione jest ograniczenie” MREL do wysokości kwoty na pokrycie strat.

Czy prawdą jest, że jeżeli organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oceni, iż ograniczenie MREL tych podmiotów do kwoty na pokrycie strat nie jest uzasadnione, przepisy art. 45c ust. 2 nie zobowiązują tych podmiotów do zmiany preferowanej strategii w ich planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji z likwidacji na restrukturyzację, a zamiast tego przyznają organowi ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji uprawnienie do wyznaczenia MREL na poziomie wyższym niż kwota na pokrycie strat?

Odpowiedź

W art. 45c ust. 2 akapit drugi i trzeci określono, w jaki sposób ustalić MREL w przypadku podmiotów, w których planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przewidziano ich likwidację w razie upadłości.

Zgodnie z tym przepisem organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji jest zobowiązany ocenić, czy w przypadku tych podmiotów ograniczenie MREL do wysokości kwoty na pokrycie strat, o której mowa w art. 45c ust. 2 akapit pierwszy lit. a), jest uzasadnione. W ramach tej oceny organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji muszą w szczególności zbadać wszelki ewentualny wpływ takiego MREL na stabilność finansową i na ryzyko wywołania efektu domina w systemie finansowym. Jeżeli po przeprowadzeniu oceny organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji stwierdzi, że w przypadku tych podmiotów ograniczenie MREL do kwoty na pokrycie strat nie jest uzasadnione, może ustalić MREL na poziomie wyższym od kwoty, którą uzyskano by w rezultacie zastosowania przepisów art. 45c ust. 3 lit. a) ppkt (i) lub art. 45c ust. 3 lit. b) ppkt (i) lub przepisów art. 45c ust. 7 lit. a) ppkt (i) i art. 45c ust. 7 lit. b) ppkt (i). Zob. również pytanie 37 w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r. ⁽¹⁴⁾.

38. Pytanie (art. 45c)

W art. 45c ust. 2 akapit drugi na organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji nałożono wymóg ocenienia, czy ograniczenie MREL do kwoty na pokrycie strat w przypadku podmiotów, które mają zostać poddane likwidacji w toku standardowego postępowania upadłościowego, jest uzasadnione. W akapicie trzecim tego ustępu organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zobowiązano ponadto do ocenienia ewentualnego wpływu ograniczenia na stabilność finansową i na ryzyko wywołania efektu domina w systemie finansowym.

Czy ocenę tę należy przeprowadzić przy zastosowaniu:

- podejścia ogólnego, w ramach którego oblicza się pojedynczy narzut, po czym dodaje się go do kwoty na pokrycie strat ustalonej dla każdego podmiotu planującego poddać się likwidacji w toku standardowego postępowania upadłościowego, dla którego dany organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji jest organem właściwym, lub
- podejścia szczególnego, w ramach którego decyzje o ustanowieniu narzutu i jego kalibracji podejmuje się w poszczególnych przypadkach?

Odpowiedź

Przepisy art. 45c ust. 2 akapit drugi i trzeci określające, w jaki sposób ustalić MREL dla podmiotów, w których planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przewidziano ich likwidację w przypadku upadłości, powinny być stosowane w poszczególnych przypadkach. Wynika to z ogólnej podstawowej zasady mającej zastosowanie do przepisów BRRD dotyczących ustalania MREL.

Nie wyklucza to jednak możliwości opracowania przez organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji polityk wewnętrznych w tej sprawie i ich późniejszego stosowania w indywidualnych przypadkach.

39. Pytanie (art. 45c)

Czy przy obliczaniu kwoty dokapitalizowania obowiązujące przepisy dopuszczają możliwość wyznaczenia ścisłych górnych pułapów ewentualnego obniżenia łącznej kwoty ekspozycji na ryzyko i miary ekspozycji całkowitej po restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji do celów art. 45c ust. 3 akapit piąty, czy też łączną kwotę ekspozycji na ryzyko i miarę ekspozycji całkowitej powinno się zawsze obliczać na podstawie faktycznego obniżenia wartości bilansu po uwzględnieniu kwoty na pokrycie strat?

Odpowiedź

Zgodnie z art. 45c ust. 3 akapit pierwszy kwota dokapitalizowania powinna przywrócić zgodność ze spoczywającymi na danym podmiocie łącznymi wymogami w zakresie funduszy własnych i wymogami dotyczącymi wskaźnika dźwigni po wdrożeniu preferowanej strategii restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

Przy ustalaniu kwoty dokapitalizowania w ramach kalibracji MREL zgodnie z wymogiem ustanowionym w art. 45c ust. 3 akapit piąty należy dostosować łączną kwotę ekspozycji na ryzyko i miarę ekspozycji całkowitej pod kątem wszelkich zmian wynikających z działania w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przewidzianego w planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji (tj. podjęcia decyzji o objęciu instytucji restrukturyzacji i uporządkowaną likwidacją, zastosowania instrumentu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji lub wykonania co najmniej jednego uprawnienia w zakresie prowadzenia restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, zgodnie z definicją zawartą w art. 2 ust. 1 pkt 40).

Oznacza to, że wszelkich korekt kwoty dokapitalizowania należy dokonywać w poszczególnych przypadkach, przy czym korekty te powinny być spójne ze wszystkimi zmianami wynikającymi z planowanych działań w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. W chwili sporządzania planu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz w chwili dokonywania kalibracji MREL wysokość korekty kwoty dokapitalizowania należy ustalić na podstawie

⁽¹⁴⁾ Zawiadomienie Komisji dotyczące interpretacji niektórych przepisów prawnych zmienionych ram restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji banków w odpowiedzi na pytania postawione przez organy państw członkowskich (Dz.U. C 321 z 29.9.2020, s. 1).

szacunków dotyczących zapotrzebowania na dokapitalizowanie po restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji (tj. szacunków dotyczących wszelkich wzrostów lub obniżek całkowitego bilansu oraz innych czynników inicjujących zmiany w wymogach w zakresie funduszy własnych i wymogach dotyczących wskaźnika dźwigni podmiotu po restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji). W związku z tym stosowanie przepisów art. 45c ust. 3 w sposób zgodny z intencją prawodawcy oraz struktura MREL oznaczałyby, że przy obliczaniu kwoty dokapitalizowania oczekiwane straty związane z restrukturyzacją i uporządkowaną likwidacją skutkujące obniżeniem wartości bilansu, jak określono akapicie piątym lit. a), stanowią równowartość kwoty na pokrycie strat obliczonej zgodnie z akapitem pierwszym lit. a) ppkt (i) i akapitem pierwszym lit. b) ppkt (i).

40. Pytanie (art. 45c)

Zgodnie z art. 45c akapit 3 i 7 do celów kalibracji zewnętrznego i wewnętrznego MREL stosuje się tę samą procedurę. Czy zgodnie z obowiązującymi przepisami organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji może stosować bufor zaufania rynku, o którym mowa w akapicie szóstym tych przepisów, w odniesieniu do podmiotów, dla których jest on organem właściwym, wyłącznie w określonych przypadkach (np. przy korzystaniu z kryteriów związanych z poleganiem przez jednostkę zależną na finansowaniu na rynku międzybankowym)?

Odpowiedź

Zgodnie z art. 45c ust. 3 i 7 przy kalibrowaniu zarówno zewnętrznego, jak i wewnętrznego MREL organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji jest uprawniony do podwyższenia kwoty dokapitalizowania obliczonej na podstawie łącznej kwoty ekspozycji na ryzyko o kwotę wystarczającą do utrzymania zaufania rynku. Zgodnie z tymi przepisami jest to uprawnienie dyskrecjonalne, a organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinien korzystać z niego w poszczególnych przypadkach. Nie wyklucza to jednak możliwości opracowania przez organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji polityk wewnętrznych w tej sprawie i ich późniejszego stosowania w indywidualnych przypadkach.

41. Pytanie (art. 45c)

Czy mogliby Państwo sprecyzować, w jaki sposób organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinien uwzględnić kryteria, o których mowa w art. 45c ust. 6, przy ocenianiu, czy w odniesieniu do danego podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji niebędącego globalną instytucją o znaczeniu systemowym, niewchodzącego w skład takiej instytucji ani niebędącego jednym z największych banków należy zastosować wymogi ustanowione w akapicie 5 tego artykułu?

Odpowiedź

Przy ustalaniu, czy w odniesieniu do podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji niebędącego globalną instytucją o znaczeniu systemowym, niewchodzącego w skład takiej instytucji oraz nienależącego do grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji dysponującej aktywami o całkowitej wartości przekraczającej 100 mld EUR (jeden z największych banków) należy zastosować wymogi ustanowione w art. 45c ust. 5, kluczowym czynnikiem, jaki organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinien wziąć pod uwagę, jest to, czy upadłość danego podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji stwarza ryzyko systemowe.

Poza przeprowadzeniem takiej oceny organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji jest również zobowiązany wziąć pod uwagę następujące kryteria:

- powszechność występowania depozytów oraz brak instrumentów dłużnych w modelu finansowania,
- zakres, w jakim dostęp do rynków kapitałowych zobowiązań kwalifikowalnych jest ograniczony,
- zakres, w jakim podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji bazuje na kapitale podstawowym Tier I w celu spełnienia spoczywającego na nim MREL.

Zważywszy na fakt, że decyzja organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji może skutkować objęciem danego podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji bardziej rygorystycznymi wymogami w zakresie kalibracji MREL (art. 45c ust. 5 i przepisy dotyczące podporządkowania (art. 45b ust. 4, 7 i 8)), przedmiotowe kryteria mają zapewnić, aby podjęta decyzja była proporcjonalna do wyznaczonych celów i uwzględniała specyficzną sytuację konkretnego podmiotu. W związku z tym można uznać, że w przypadku, gdy podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji spełnia powyższe kryteria (tj. powszechność występowania depozytów w modelu finansowania, ograniczony dostęp do rynków długu, bazowanie na kapitale podstawowym Tier I w celu spełnienia MREL), organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji nie powinien nałożyć wymogów przewidzianych w art. 45c ust. 5 na taki podmiot, jeżeli skutkowałoby to ustanowieniem nieproporcjonalnego MREL. Organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji nie powinien podejmować decyzji w tej kwestii w sposób automatyczny – należy każdorazowo uwzględnić specyfikę konkretnego przypadku.

Trzy kryteria, o których mowa powyżej, zawarto również w art. 45m ust. 7, gdzie wykorzystuje się je zasadniczo do ustalania proporcjonalnej długości okresów przejściowych. O kryteriach ustanowionych w art. 45m ust. 7 wspomina się w art. 45m ust. 1 akapit trzeci; kryteria te odnoszą się również do kwestii związanych z ustanawianiem okresów przejściowych kończących się po dniu 1 stycznia 2024 r. W przypadku decyzji o przedłużeniu okresu przejściowego na okres przypadający po dniu 1 stycznia 2024 r. organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji są jednak również zobowiązane do wzięcia pod uwagę następujących kryteriów:

- rozwoju sytuacji finansowej podmiotu,
- szans na to, że podmiot będzie w stanie zapewnić w stosownym terminie spełnienie MREL i powiązanego z nim elementu podporządkowania,

- zdolności zastąpienia zobowiązań, które nie spełniają już odpowiednich kryteriów kwalifikowalności lub zapadalności, a w przypadku braku takiej zdolności – ustalenia, czy niezdolność ta ma charakter indywidualny, czy też wynika z zakłóceń na całym rynku.

W związku z tym wyznaczenie okresów przejściowych kończących się po dniu 1 stycznia 2024 r. zgodnie z art. 45m ust. 1 akapit trzeci nie uniemożliwia organowi ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji podjęcia decyzji o nałożeniu wymogów przewidzianych w art. 45c ust. 5 na ten sam podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Podobnie koniec okresu przejściowego wyznaczonego dla podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, na który nałożono wymogi ustanowione w art. 45c ust. 5, może dobiegać końca po dniu 1 stycznia 2024 r. zgodnie z przepisami art. 45m ust. 7.

42. Pytanie (art. 45c)

Czy organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i właściwe organy powinny konsultować się ze sobą do celów art. 45c ust. 10, czy też organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinny zażądać od danej instytucji przekazania niezbędnych informacji?

Odpowiedź

W art. 45c ust. 1 wyjaśniono, że organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji musi wyznaczyć MREL, którego proces kalibracji opisano szczegółowo w kolejnych akapitach art. 45c, po zasięgnięciu opinii właściwego organu. Ponadto, aby móc skalibrować MREL, organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji mogą – zgodnie z art. 3 ust. 4 i art. 90 ust. 1. – zwrócić się do właściwych organów o przekazanie im informacji niezbędnych do wykonywania zadań powierzonych im na mocy przepisów BRRD.

c) *Ustalanie MREL dla podmiotów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji będących częścią globalnych instytucji o znaczeniu systemowym*

43. Pytanie (art. 45d)

Co oznacza sformułowanie „część globalnych instytucji o znaczeniu systemowym”, którego użyto w art. 45d ust. 1?

Odpowiedź

Globalne instytucje o znaczeniu systemowym zdefiniowano w art. 2 ust. 1 pkt 83c BRRD poprzez odniesienie do art. 4 ust. 1 pkt 133 CRR. Definicja globalnych instytucji o znaczeniu systemowym zawarta w tym drugim przepisie stanowi, że globalne instytucje o znaczeniu systemowym oznaczają instytucje, które określono jako takie zgodnie z art. 131 ust. 1 i 2 CRD. W art. 131 ust. 1 CRD na państwa członkowskie nałożono obowiązek wyznaczenia organów odpowiedzialnych za określanie, na zasadzie skonsolidowanej, globalnych instytucji o znaczeniu systemowym na obszarze ich jurysdykcji. W art. 131 ust. 2 przedstawiono metodę, jaką należy stosować w tym celu.

Art. 131 ust. 1 CRD stanowi, że globalne instytucje o znaczeniu systemowym muszą należeć do jednej z następujących kategorii:

- grupa, na której czele stoi unijna instytucja dominująca, unijna dominująca finansowa spółka holdingowa lub unijna dominująca finansowa spółka holdingowa o działalności mieszanej; lub
- instytucja, która nie jest jednostką zależną unijnej instytucji dominującej, unijnej dominującej finansowej spółki holdingowej lub unijnej dominującej finansowej spółki holdingowej o działalności mieszanej.

Możliwość, o której mowa w lit. b) powyżej, została przewidziana w celu uwzględnienia teoretycznej sytuacji, w której globalna instytucja o znaczeniu systemowym byłaby autonomicznym bankiem. W związku z powyższym podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji będący „częścią globalnej instytucji o znaczeniu systemowym” to podmiot, który sam w sobie nie jest globalną instytucją o znaczeniu systemowym zgodnie z art. 131 ust. 1 lit. b) CRD, ale który jest objęty konsolidacją ostrożnościową globalnej instytucji o znaczeniu systemowym zgodnie z lit. a) tego przepisu. W praktyce ma to znaczenie w sytuacji, w której nie tylko podmiot wspomniany w art. 131 ust. 1 lit. a) CRD, ale również inny podmiot należący do grupy globalnej instytucji o znaczeniu systemowym zostanie zidentyfikowany jako podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, tj. w sytuacji, w której realizuje się strategię restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji bazującą na wielokrotnym punkcie kontaktowym. W takim przypadku obydwie podmioty restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinny podlegać przepisom art. 45d BRRD.

44. Pytanie (art. 45d i 45h)

Co oznacza sformułowanie „podmiot będący globalną instytucją o znaczeniu systemowym należący do tej samej globalnej instytucji o znaczeniu systemowym”, którym posłużono się w art. 45d ust. 4 i art. 45h ust. 2 BRRD?

Odpowiedź

Definicje globalnych instytucji o znaczeniu systemowym zawarto w art. 2 ust. 1 pkt 83c BRRD oraz w art. 4 ust. 1 pkt 133 CRR poprzez odniesienie do art. 131 ust. 1 i 2 CRD.

W art. 4 ust. 1 pkt 136 CRR podmiot będący globalną instytucją o znaczeniu systemowym zdefiniowano jako „podmiot posiadający osobowość prawną, który jest globalną instytucją o znaczeniu systemowym lub częścią globalnej instytucji o znaczeniu systemowym lub globalnej instytucji o znaczeniu systemowym spoza UE”.

Definicje te mają znaczenie przy stosowaniu przepisów art. 45d ust. 4 i art. 45h ust. 2 BRRD. W praktyce przepisy te obejmują sytuację, w której w skład grupy, na której czele stoi globalna instytucja o znaczeniu systemowym, wchodzi więcej niż jeden podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji (zazwyczaj jest to sama globalna instytucja o znaczeniu systemowym i co najmniej jeden inny podmiot), tj. sytuację, w której realizuje się strategię restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji bazującą na wielokrotnym punkcie kontaktowym.

45. Pytanie (art. 45d)

Co oznacza termin „unijna jednostka dominująca” w art. 45d ust. 4 lit. b)? Czy odnosi się on do unijnej spółki dominującej, czy też do unijnej instytucji dominującej?

Odpowiedź

Termin „unijna jednostka dominująca”, o którym mowa w art. 45d ust. 4 lit. b), oznacza unijną jednostkę dominującą zdefiniowaną w art. 2 ust. 1 pkt 85.

d) Stosowanie wewnętrznego MREL w odniesieniu do podmiotów, które same nie są podmiotami restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji

46. Pytanie (art. 45f)

Zgodnie z art. 45f ust. 2 lit. a) ppkt (ii) BRRD zobowiązanie musi spełniać kryteria podporządkowania ustanowione w art. 72b ust. 2 lit. d) CRR, aby można było uznać je za kwalifikowalne pod kątem zgodności z wewnętrznym MREL.

Jednocześnie art. 45f ust. 2 lit. a) ppkt (iii) BRRD stanowi, że zobowiązania kwalifikowalne pod kątem zgodności z wewnętrznym MREL muszą „w standardowym postępowaniu upadłościowym mieć niższy stopień uprzywilejowania niż zobowiązania niespełniające warunku, o którym mowa w ppkt (i), i które nie są kwalifikowalne w odniesieniu do wymogów w zakresie funduszy własnych”.

Kryterium ustanowione w ppkt (i) nie odnosi się jednak do stopnia uprzywilejowania w postępowaniu upadłościowym. Dotyczy ono zobowiązań, „które są emitowane na rzecz podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i przez niego nabywane bezpośrednio albo pośrednio poprzez inne podmioty w tej samej grupie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, które nabyły zobowiązania od podmiotu podlegającego niniejszemu artykułowi, lub są emitowane na rzecz obecnego akcjonariusza niebędącego częścią tej samej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i przez niego nabywane, tak długo, jak wykonanie uprawnień do umorzenia lub konwersji zgodnie z art. 59–62 nie ma wpływu na kontrolę sprawowaną nad jednostką zależną przez podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji”. W związku z tym zobowiązania, o których mowa w art. 45f ust. 2 lit. a) ppkt (i) mogą mieć praktycznie dowolny stopień uprzywilejowania.

Czy można przyjąć, że stopień uprzywilejowania zasugerowany w art. 45f ust. 2 lit. a) ppkt (iii) BRRD zależy od stopnia uprzywilejowania instrumentów niespełniających kryterium ustanowionego w art. 45f ust. 2 lit. a) ppkt (i), tj. że stopień uprzywilejowania wymagany dla instrumentów objętych wewnętrznym MREL zależy od stopnia uprzywilejowania instrumentów, które jednostka zależna faktycznie wyemitowała poza grupą restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji? Wiązałoby się to z koniecznością przeprowadzania indywidualnej oceny stopnia uprzywilejowania wymaganego do spełnienia wewnętrznego MREL dla każdej instytucji.

Odpowiedź

W art. 45f ust. 2 lit. a) ppkt (i), (ii) i (iii) BRRD ustanowiono następujące wymagania dotyczące stopnia uprzywilejowania w postępowaniu upadłościowym zobowiązań kwalifikowalnych pod kątem zgodności z wewnętrznym MREL:

- zobowiązania te muszą spełniać ogólne kryterium podporządkowania ustanowione w art. 72b ust. 2 lit. d) CRR, tj. muszą być podporządkowane wyłączonej zobowiązaniom, o których mowa w art. 72a ust. 2 CRR, na podstawie art. 45f ust. 2 lit. a) ppkt (ii) BRRD;
- zobowiązania te muszą spełniać dodatkowe kryterium podporządkowania na podstawie art. 45f ust. 2 lit. a) ppkt (i) i (iii) BRRD w takim sensie, że muszą być podporządkowane wszystkim zobowiązaniom, które nie są kwalifikowalne pod kątem zgodności z wewnętrznym MREL i które nie są funduszami własnymi.

Ten szczególny wymóg podporządkowania ustanowiono w celu zapewnienia, aby stopień uprzywilejowania zobowiązań kwalifikowalnych pod kątem zgodności z wewnętrznym MREL nie był równy stopniowi uprzywilejowania innych zobowiązań podporządkowanych, które nie są kwalifikowalne pod kątem zgodności z wewnętrznym MREL na podstawie art. 45f ust. 2 lit. a) ppkt (i). Ustanowienie tego wymogu pozwoli ograniczyć ryzyko związane z roszczeniami z tytułu zasady niepogarszania sytuacji wierzycieli w przypadku umorzenia zobowiązań kwalifikowalnych pod kątem zgodności z wewnętrznym MREL lub poddania ich konwersji zgodnie z art. 59 ust. 1 lit. a) i art. 59 ust. 1a niezależnie od działania w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji (tj. w chwili utraty rentowności), ponieważ w takim przypadku umorzeniu lub konwersji mogą zostać poddane wyłącznie tego rodzaju zobowiązania kwalifikowalne.

47. Pytanie (art. 45f)

Czy w odniesieniu do kwot kapitału podstawowego Tier I i innych funduszy własnych, o których mowa w art. 45f ust. 2 lit. b) BRRD, dokonano odliczeń zgodnie z art. 36, 56 i 66 CRR?

Odpowiedź

Na potrzeby spełnienia zarówno zewnętrznego, jak i wewnętrznego MREL, odniesienia do „funduszy własnych” należy interpretować zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 38 BRRD, w którym powołano się na definicję ustanowioną w art. 4 ust. 1 pkt 118 CRR, z zastrzeżeniem wszelkich dodatkowych wymogów określonych w BRRD, takich jak wymogi przewidziane w art. 45f ust. 2 lit. b) ppkt (ii).

W tym kontekście art. 4 ust. 1 pkt 118 CRR stanowi, że „fundusze własne” oznaczają sumę kapitału Tier I i kapitału Tier II. Z kolei z odpowiednich przepisów CRR dotyczących metody obliczania kapitału Tier I (art. 25) i kapitału Tier II (art. 71) jednoznacznie wynika, że kwoty wyrażono po dokonaniu odliczeń, o których mowa, odpowiednio, w art. 56 i 66 CRR.

Ponadto definicję „kapitału podstawowego Tier I” określono w art. 2 ust. 1 pkt 68a BRRD poprzez odniesienie do art. 50 CRR, przy czym w art. 50 CRR wyjaśniono, że kapitał podstawowy Tier I oblicza się po dokonaniu odliczeń, o których mowa w art. 36 CRR.

48. Pytanie (art. 45f)

Czym różnią się przepisy art. 45f ust. 3 i ust. 4?

Odpowiedź

Różnica między przepisami art. 45f ust. 3 i 4 jest związana ze stosunkiem własności między jednostką zależną, w odniesieniu do której można odstąpić od stosowania wewnętrznego MREL, a jej jednostką dominującą pośredniego lub najwyższego szczebla.

W przepisach ust. 3 odniesiono się do możliwości odstąpienia od stosowania wewnętrznego MREL w przypadku gdy jednostka zależna i podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji mają siedzibę w tym samym państwie członkowskim i ustanowiono warunki, jakie muszą zostać spełnione, aby można było zastosować takie odstąpienie.

W przepisach ust. 4 odniesiono się do możliwości odstąpienia od stosowania wewnętrznego MREL w przypadku, gdy jednostka zależna i jednostka dominująca pośredniego szczebla mają siedzibę w tym samym państwie członkowskim, podczas gdy jednostka dominująca najwyższego szczebla (podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji) ma siedzibę w innym państwie członkowskim. W związku z powyższym ust. 3 odnosi się do struktury bazującej na bezpośredniej własności, a ust. 4 dotyczy tzw. struktury „połączenia łańcuchowego” obejmującej podmioty z więcej niż jednego państwa członkowskiego.

49. Pytanie (art. 45f)

Zgodnie z art. 45f organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji może odstąpić od stosowania wewnętrznego MREL w dwóch przypadkach:

- gdy podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i jednostka zależna mają siedzibę w tym samym państwie członkowskim (ust. 3),
- gdy jednostka zależna i jej jednostka dominująca mają siedzibę w tym samym państwie członkowskim, nawet jeżeli podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji nie ma siedziby w tym państwie członkowskim, o ile jednostka dominująca spełnia m.in. wewnętrzny MREL na zasadzie subsolidowanej (ust. 4).

Jeżeli chodzi jednak o gwarancje przewidziane w art. 45f ust. 5, w przepisach BRRD wyraźnie przewidziano możliwość ich udzielenia wyłącznie w tej pierwszej sytuacji, tj. gdy podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i jednostka zależna mają siedzibę w tym samym państwie członkowskim.

Brak jest jasności w kwestii tego, dlaczego w przypadku grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji dopuszcza się możliwość odstąpienia od stosowania wymogów (co można uznać za „bardziej ryzykowne” podejście), ale nie dopuszcza się możliwości zapewnienia zgodności z wewnętrznym MREL za pośrednictwem gwarancji (co można uznać za „mniej ryzykowne” podejście).

Czy można zapewnić organowi ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwemu dla jednostki zależnej możliwość spełnienia wymagania, o którym mowa w art. 45 ust. 1, w całości lub w części za pośrednictwem gwarancji udzielonej przez jego jednostkę dominującą na warunkach przewidzianych w art. 45f ust. 5, mimo że podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji nie ma siedziby w tym samym państwie członkowskim co jednostka zależna?

Odpowiedź

Przepisy art. 45f ust. 3 odnoszą się do przypadków, w których można odstąpić od stosowania wewnętrznego MREL, jeżeli między jednostką zależną a podmiotem restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji mającymi siedzibę w tym państwie członkowskim istnieje bezpośredni stosunek własności, natomiast przepisy art. 45f ust. 4 dotyczą przypadków, w których można odstąpić od stosowania wewnętrznego MREL, jeżeli jednostka zależna i jej jednostka dominująca pośredniego szczebla mają siedzibę w tym samym państwie członkowskim, a podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji może mieć siedzibę w tym samym państwie członkowskim, ale nie musi.

Jeżeli chodzi o możliwość spełnienia wewnętrznego MREL przez jednostkę zależną w całości lub w części za pośrednictwem zabezpieczonych gwarancji (art. 45f ust. 5), przepisy są jednoznaczne w sytuacji, w której między jednostką zależną a podmiotem restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji mającymi siedzibę w tym samym państwie członkowskim istnieje bezpośredni stosunek własności, ale nie przewidują analogicznego rozwiązania w sytuacji, w której jednostka zależna i jej jednostka dominująca pośredniego szczebla mają siedzibę w tym samym państwie członkowskim.

Skorzystanie z zabezpieczonych gwarancji w celu spełnienia wewnętrznego MREL powinno być jednak możliwe również w tym drugim przypadku. Jeżeli w odniesieniu do jednostki zależnej i jej jednostki dominującej pośredniego szczebla mających siedzibę w tym samym państwie członkowskim dopuszcza się możliwość odstąpienia od stosowania wewnętrznego MREL, to w podobnych okolicznościach powinno się zapewnić możliwość skorzystania z zabezpieczonej gwarancji, w szczególności biorąc pod uwagę fakt, że zapewniłoby to jednostce zależnej lepszą ochronę w kontekście przyjmowania odpowiednich zasobów niż miałyby to miejsce w przypadku całkowitego odstąpienia od stosowania wewnętrznego MREL.

50. Pytanie (art. 45f)

Jaki poziom docelowy MREL pełniący funkcję punktu odniesienia w ramach ocen zgodności przeprowadzanych w fazie wzrostu MREL trwającej do 2024 r. wyznaczono na potrzeby oceny zgodności z kryterium dotyczącym możliwości przyznania odstępstwa od stosowania wewnętrznego MREL, o którym mowa w art. 45f ust. 3 lit. b) i art. 45f ust. 4 lit. b) BRRD, lub z kryterium dotyczącym możliwości skorzystania z zabezpieczonych gwarancji zgodnie z art. 45f ust. 5? Czy ocenę zgodności należy przeprowadzać w oparciu o ostateczny poziom docelowy MREL wyznaczony na 2024 r., czy też w oparciu o pośredni poziom docelowy wyznaczony na 2022 r.?

Czy w dowolnym okresie przejściowym, jaki może zostać wprowadzony, organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji może zezwolić na spełnienie wewnętrznego MREL za pośrednictwem gwarancji, jeżeli zostały spełnione wszystkie pozostałe warunki (poza zapewnieniem zgodności z poziomem docelowym zewnętrznego MREL)?

Odpowiedź

Przy ocenianiu, czy podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji lub jednostka dominująca spełniły wymóg MREL ustanowiony w art. 45e i art. 45 ust. 1, zgodnie z – odpowiednio – art. 45f ust. 3 lit. b) i art. 45f ust. 4 lit. b), należy wziąć pod uwagę okresy przejściowe, o których mowa w art. 45m.

W związku z powyższym do 2024 r. ocenę zgodności z przepisami art. 45f ust. 3 lit. b) i art. 45f ust. 4 lit. b) należy przeprowadzać w oparciu o pośredni wiążący poziom docelowy wyznaczony w art. 45m ust. 1 akapit drugi.

Oznacza to, że w odniesieniu do jednostki zależnej niebędącej podmiotem restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji można zastosować odstępstwo od stosowania wewnętrznego MREL, jeżeli podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji lub jego jednostka dominująca spełniają wymóg pośredni na zasadzie skonsolidowanej, a wszystkie inne warunki przewidziane w art. 45f ust. 3 lub 4 były spełnione w chwili podjęcia decyzji o zastosowaniu odstępstwa.

To samo dotyczy zgodności z warunkiem ustanowionym w art. 45f ust. 3 lit. b) przy ocenianiu, czy w danym przypadku można dopuścić możliwość spełnienia wewnętrznego MREL w całości lub częściowo z wykorzystaniem zabezpieczonych gwarancji, o których mowa w art. 45f ust. 5 akapit pierwszy.

51. Pytanie (art. 45f)

W art. 45f ust. 3 i 4 wymieniono szereg warunków, których spełnienie zapewniałoby możliwość odstąpienia od stosowania przepisów art. 45f. Z tekstu dyrektywy nie wynika jednak jasno, czy warunki te muszą zostać spełnione łącznie, czy też indywidualnie.

Czy warunki wymienione w art. 45f ust. 3 i 4 obowiązują łącznie, czy też spełnienie dowolnego z nich uznaje się za wystarczające do zapewnienia jednostce zależnej niebędącej podmiotem restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji możliwości skorzystania z odstępstwa od stosowania przepisów art. 45f?

Odpowiedź

Aby zapewnić zadowalający poziom staranności i zabezpieczeń przy udzielaniu odstępstwa od stosowania wewnętrznego MREL lub przy udzielaniu zgody na wykorzystanie zabezpieczonych gwarancji, warunki przewidziane w art. 45f ust. 3, 4 i 5 muszą zostać spełnione łącznie.

52. Pytanie (art. 45f)

Czy mogliby Państwo wyjaśnić przesłanki, na podstawie których ustanowiono przedstawione w art. 45f ust. 5 warunki dotyczące możliwości wykorzystania zabezpieczonych gwarancji w celu spełnienia wewnętrznego MREL?

Odpowiedź

W art. 45f ust. 5 organowi ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwym dla jednostki zależnej przyznano uprawnienia do udzielenia zgody na spełnienie wewnętrznego MREL częściowo lub w całości z wykorzystaniem gwarancji udzielonej przez odpowiedni podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w przypadku, gdy podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i jednostka zależna mają siedzibę w tym samym państwie członkowskim i należą do tej samej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, a podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji spełnia swój zewnętrzny MREL (zob. również odpowiedź na pytanie 49 powyżej dotyczącą przypadków, w których jednostka zależna i jej jednostka dominująca pośredniego szczebla mają siedzibę w tym samym państwie członkowskim).

W art. 45f ust. 5 przedstawiono zbiór warunków, które muszą spełniać gwarancje, aby zagwarantować ich skuteczność w zakresie pokrywania strat jednostki zależnej i jej dokapitalizowania w chwili ich uruchomienia, niezależnie od tego, czy sam podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji jest poddawany w tym czasie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Zgodnie z tymi warunkami:

- kwota gwarancji musi być równoważna kwocie wewnętrznego MREL, który zastępuje (lit. a)),
- gwarancja musi być zabezpieczona na co najmniej 50 % jej wysokości (lit. c)),
- gwarancję uruchamia się zarówno w sposób uznaniowy (np. po ustaleniu że jednostka zależna przestała być rentowna – przesłanka nierentowności), jak i w sposób automatyczny (np. w przypadku niezdolności do spłaty należnych długów lub innego rodzaju zobowiązań w terminie ich wymagalności), w zależności od tego, która z tych przesłanek wystąpi wcześniej (lit. b)),
- w tym kontekście dopuszczalnym zabezpieczeniem jest wyłącznie zabezpieczenie finansowe zdefiniowane w dyrektywie 2002/47/WE Parlamentu Europejskiego i Rady ⁽¹⁵⁾, tj. uzgodnienia dotyczące zabezpieczeń finansowych polegające na przeniesieniu tytułu lub uzgodnienia dotyczące zabezpieczeń finansowych w formie gwarancji (zastawy). Tego rodzaju zabezpieczenie zapewnia jego posiadaczowi dodatkową ochronę, ponieważ zgodnie z przepisami wspomnianej dyrektywy jest ono wykonalne nawet w przypadku, gdy podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji jest niewypłacalny lub został objęty restrukturyzacją i uporządkowaną likwidacją (lit. c)),
- zabezpieczenie musi cechować się wysoką jakością (być wolne od obciążeń, podlegać redukcjom wartości) (lit. d) i e)),
- efektywny termin zapadalności zabezpieczenia musi spełniać ten sam warunek zapadalności co warunek mający zastosowanie do zobowiązań kwalifikowalnych (lit. f)), oraz
- nie powinny występować żadne bariery utrudniające przeniesienie zabezpieczenia, w tym w przypadku, gdy wobec podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji podjęto działanie w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji (lit. g)).

53. Pytanie (art. 45f i 45g)

Czy można przyjąć, że słowo „szybki” użyte w art. 45f ust. 3 lit. c) i art. 45f ust. 4 lit. c), a także w art. 45g lit. f) odnosi się nie tylko do przeniesienia funduszy własnych, ale również do spłaty zobowiązań przez podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji na rzecz jednostki zależnej?

Odpowiedź

Warunek udzielenia odstępstwa od stosowania wewnętrznego MREL, o którym mowa w art. 45f ust. 3 lit. c) i art. 45f ust. 4 lit. c), a także w art. 45g lit. f), służy zagwarantowaniu wyeliminowania istniejących lub możliwych do przewidzenia przeszkód (natury praktycznej lub prawnej) utrudniających zarówno szybkie przeniesienie funduszy własnych do jednostki zależnej, jak i szybką spłatę zobowiązań przez podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji lub jednostkę dominującą pośredniego szczebla.

e) Procedura ustalania MREL**54. Pytanie (art. 45h)**

Zgodnie z art. 45h ust. 1 organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwy dla podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, grupowy organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, w przypadku gdy jest inny niż organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwy dla podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, oraz organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji odpowiedzialne za jednostki zależne należące do grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji podlegającej wymogowi, o którym mowa w art. 45f, na zasadzie indywidualnej muszą dołożyć wszelkich starań, aby wypracować wspólną decyzję. Czy w przypadku grup transgranicznych odpowiednim rozwiązaniem byłoby zawarcie w akcie prawa krajowego transponującym dyrektywę przepisu zapewniającego krajowemu organowi ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji możliwość prowadzenia współpracy ze wszystkimi właściwymi organami?

⁽¹⁵⁾ Dyrektywa 2002/47/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 6 czerwca 2002 r. w sprawie uzgodnień dotyczących zabezpieczeń finansowych (Dz.U. L 168 z 27.6.2002, s. 43).

Odpowiedź

W art. 88 ust. 5 akapit drugi na członków biorących udział w pracach kolegium ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji nałożono już obowiązek prowadzenia ścisłej współpracy. Obowiązek ten obejmuje wszystkie zadania wymienione w art. 88 ust. 1, w tym również ustalanie MREL (lit. i) tego ustępu).

W związku z powyższym przyjęcie przepisu zapewniającego krajowym organom ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji możliwość prowadzenia współpracy z innymi właściwymi organami nie byłoby sprzeczne z obowiązującymi przepisami BRRD.

55. Pytanie (art. 45h)

W art. 45h ust. 2 BRRD odniesiono się do art. 12 CRR. Wskutek zmian wprowadzonych w CRR rozporządzeniem (UE) 2019/876 wspomniany art. 12 został jednak skreślony.

Czy mogliby Państwo potwierdzić, że art. 45h ust. 2 BRRD powinien odnosić się nie do art. 12 CRR, ale do art. 12a CRR?

Odpowiedź

Odniesienie do art. 12 CRR zawarte w art. 45h ust. 2 BRRD należy traktować jako odniesienie do art. 12a CRR.

56. Pytanie (art. 45h)

Przepisy art. 45h ust. 4 i 5 mają zastosowanie do decyzji podejmowanych przez organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w przypadku wystąpienia sporu dotyczącego, odpowiednio, wymogu MREL odnoszącego się do skonsolidowanej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji (zewnętrzny MREL) oraz wymogu stosowania MREL wobec podmiotów należących do grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji na zasadzie indywidualnej (wewnętrzny MREL).

Czy przepisy art. 45h ust. 6 mają zastosowanie w przypadku, gdy nie podjęto jednocześnie wspólnej decyzji w odniesieniu do któregośkolwiek z powyższych wymogów?

Odpowiedź

Art. 45h ust. 6 dotyczy sytuacji, w której między organami ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji doszło do sporu zarówno w kwestii poziomu wymogu odnoszącego się do skonsolidowanej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, jak i w kwestii poziomu wymogów, które mają zostać zastosowane w odniesieniu do jednostek zależnych niebędących podmiotami restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. W takim przypadku organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwe dla jednostek zależnych podejmą decyzję w kwestii MREL mającego zastosowanie w odniesieniu do jednostek zależnych na poziomie indywidualnym zgodnie z ust. 5 (tj. po należytych uwzględnieniu opinii organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwego dla podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji). Ponadto organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji właściwy dla podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji podejmie decyzję w kwestii wymogu mającego zastosowanie do grupy na poziomie skonsolidowanym zgodnie z ust. 4.

f) Uzgodnienia przejściowe oraz uzgodnienia mające zastosowanie po zakończeniu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji**57. Pytanie (art. 45m)**

Zgodnie z art. 45m ust. 8 organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji mogą dokonywać późniejszych zmian okresu przejściowego albo planowanych poziomów docelowych MREL. Czy przepis ten odnosi się wyłącznie do planowanych poziomów docelowych MREL, o których mowa w art. 45m ust. 6, czy też zapewnia również możliwość późniejszej zmiany okresu przejściowego wyznaczonego na podstawie art. 45m ust. 1, w odniesieniu do którego podjęto już decyzję?

Odpowiedź

Organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji mogą zmienić nie tylko planowany MREL zgłoszony zgodnie z art. 45m ust. 6, ale również podjętą już decyzję w kwestii okresu przejściowego wyznaczonego zgodnie z art. 45m ust. 1.

Zamieszczenie sformułowania „z zastrzeżeniem ust. 1” na początku art. 45m ust. 8 miało na celu zapewnienie przestrzegania przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zasad i kryteriów przewidzianych w tym ustępie przy zmienianiu wyznaczonego okresu przejściowego.

58. Pytanie (art. 45m)

Czy osiągnięcie pośredniego poziomu docelowego ustalonego zgodnie z art. 45m ust. 1 akapit drugi może zostać odroczone, jeżeli organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji wyznaczą okres przejściowy, który kończy się po dniu 1 stycznia 2024 r., zgodnie z akapitem trzecim tego ustępu?

Odpowiedź

Podmioty muszą zapewnić zgodność z pośrednim poziomem docelowym, o którym mowa w art. 45 ust. 1 akapit drugi, do dnia 1 stycznia 2022 r., a organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji nie może przedłużyć tego terminu. Możliwość wyznaczenia okresu przejściowego kończącego się po dniu 1 stycznia 2024 r. przewidziana w art. 45m ust. 1 akapit trzeci dotyczy wyłącznie ostatecznego poziomu docelowego MREL.

Należy jednak zwrócić uwagę na fakt, że pośredni poziom docelowy musi zapewniać co do zasady liniowy wzrost funduszy własnych i zobowiązań kwalifikowalnych w kierunku spełnienia MREL. Dlatego też wydłużenie okresu przejściowego wyznaczonego w odniesieniu do ostatecznego poziomu docelowego MREL na okres po dniu 1 stycznia 2024 r. wywiera wpływ na pośredni poziom docelowy, który ma zostać wyznaczony przez organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, ponieważ prowadzi do ustalenia niższego pośredniego poziomu docelowego niż poziom, który zostałby ustalony, gdyby okres przejściowy zakończył się w dniu 1 stycznia 2024 r.

59. Pytanie (art. 45m)

Zgodnie z art. 45m ust. 1 akapit drugi „pośrednie poziomy docelowe zapewniają co do zasady liniowy wzrost funduszy własnych i zobowiązań kwalifikowalnych w kierunku spełnienia wymogu”.

Czy potwierdzają Państwo, że zwrot „wymóg” zastosowany w tym przepisie odnosi się nie tylko do ogólnego wymogu ilościowego, ale również do podporządkowania?

Odpowiedź

Zgodnie z art. 45m ust. 1 akapit drugi zdanie pierwsze pośrednie poziomy docelowe ustalone przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji odnoszą się do wymogów określonych w art. 45e lub 45f (zewnętrzny lub wewnętrzny MREL) oraz, w stosownych przypadkach, do wymogów wynikających z zastosowania przepisów art. 45b ust. 4, 5 lub 7 (podporządkowanie).

Przepis zobowiązujący organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji do zapewnienia liniowego wzrostu ma zastosowanie do wszystkich pośrednich poziomów docelowych ustalanych przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. W związku z tym pośredni poziom docelowy dotyczący ogólnej kalibracji MREL powinien zapewniać liniowy wzrost w kierunku spełnienia ostatecznego poziomu docelowego zewnętrznego lub wewnętrznego MREL ustalonego przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Podobnie w przypadku podporządkowania pośredni poziom docelowy podporządkowania powinien zostać ustalony z uwzględnieniem ostatecznego poziomu docelowego podporządkowania wyznaczonego przez organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. W tym kontekście należy również wziąć pod uwagę minimalny wymóg dotyczący TLAC, a także minimalny poziom wymogów, o którym mowa w art. 45c ust. 5 lub 6, które to wymogi muszą zostać spełnione do dnia 1 stycznia 2022 r. – pośredni poziom docelowy nie może zostać ustalony na poziomie niższym od tych minimalnych wymogów (zgodnie z zasadą liniowego wzrostu pośredni poziom docelowy może zostać ustalony na poziomie wyższym od tych minimalnych wymogów).

H. PYTANIA DOTYCZĄCE UMOWNEGO UZNANIA UMORZENIA LUB KONWERSJI DŁUGU**60. Pytanie (art. 55)**

Zgodnie z art. 55 ust. 1 akapit pierwszy zobowiązania, które nie są wyłączone z zakresu umorzenia lub konwersji długu i które podlegają przepisom prawa państwa trzeciego, muszą być objęte postanowieniem umownym, na podstawie którego kontrahent uznaje, że zobowiązanie może podlegać uprawnieniom do umorzenia i konwersji długu przysługującym organom ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji UE, i zgadza się uznać takie uprawnienia za wiążące.

W art. 55 ust. 1 akapit drugi organowi ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przyznaje się ponadto uprawnienie do zwolnienia podmiotów, których MREL odpowiada kwocie na pokrycie strat, z konieczności spełnienia tego wymogu, o ile stosowne zobowiązania nie są zaliczane na poczet spełnienia MREL.

Czy organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinien korzystać z uprawnień dyskrecjonalnych przysługujących mu zgodnie z art. 55 ust. 1 akapit drugi w odniesieniu do wszystkich podmiotów spełniających stosowne kryteria w poszczególnych przypadkach czy na zasadzie ogólnej?

Odpowiedź

Ocenę, o której mowa w art. 55 ust. 1 akapit drugi, powinno się przeprowadzać w poszczególnych przypadkach. W przepisie tym zapewniono organom ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji uprawnienie dyskrecjonalne do zastosowania wyłączenia („mogą zdecydować”) w odniesieniu do podmiotów należących do odpowiedniej kategorii wymienionej w tym przepisie.

Co więcej, wyłączenie można przyznać tylko pod warunkiem, że dana instytucja spełnia MREL w odniesieniu do pozostałych zobowiązań. Przed przyznaniem wyłączenia należy sprawdzić ten wymóg, przy czym wydaje się, że weryfikację można przeprowadzać jedynie w poszczególnych przypadkach.

61. Pytanie (art. 55)

Czy data, o której mowa w art. 55 ust. 1 lit. d), odnosi się do dyrektywy (UE) 2019/879 czy do BRRD I?

Odpowiedź

Art. 55 ust. 1 lit. d) odnosi się do dyrektywy BRRD I, która zawierała już art. 55, ponieważ wspomniany artykuł dotyczy transpozycji sekcji BRRD zawierającej ten artykuł, a nie do transpozycji samego artykułu. Nowy art. 55 wprowadzony dyrektywą (UE) 2019/879 zastępuje poprzedni art. 55 nową wersją tego przepisu, ale nie zastępuje całej sekcji, do której należy art. 55.

62. Pytanie (art. 55)

Jak należy rozumieć pojęcie „klasy” zawarte w art. 55 ust. 2 akapit piąty? Czy dotyczy ono stopnia uprzywilejowania zobowiązań w postępowaniu upadłościowym, czy też rodzaju danego instrumentu finansowego?

Ponadto, czy odniesienia do „klasy” zawarte w art. 45b ust. 5 należy rozumieć jako znaczące to samo co w art. 55 ust. 2?

Odpowiedź

Termin „klasa” zawarty w art. 55 ust. 2 akapit piąty dotyczy stopnia uprzywilejowania zobowiązań w postępowaniu upadłościowym. Interpretacja ta jest zgodna ze znaczeniem i użyciem tego słowa w innych przepisach BRRD (np. art. 34 ust. 1 lit. f), który odnosi się do zasady nie pogarszania sytuacji wierzycieli). Z tego względu odniesienia do „klasy” zawarte w art. 45b ust. 5 należy odczytywać podobnie.

63. Pytanie (art. 55)

Art. 55 ust. 2 akapit piąty stanowi, że jeżeli organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji – w kontekście oceny możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji lub w dowolnym innym momencie – ustali, że w ramach odnośnej klasy zobowiązań kwota zobowiązań objętych zwolnieniem z tytułu niewykonalności oraz zobowiązań, które zostały wyłączone lub najprawdopodobniej zostaną wyłączone ze stosowania instrumentu umorzenia lub konwersji długu zgodnie z art. 44 ust. 2 i 3, wynosi ponad 10 % tej klasy, taki organ musi bezzwłocznie ocenić wpływ tego faktu na możliwość przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji danego podmiotu. W przepisie tym nie uwzględniono jednak zobowiązań, w odniesieniu do których instytucja nie zawarła klauzuli umownej (tj. naruszyła obowiązek wynikający z art. 55 ust. 1) przy ocenie, czy przekroczony został próg 10 %.

Czy transpozycja BRRD w taki sposób, aby nie uwzględniać zobowiązań, w odniesieniu do których instytucja nie włączyła klauzuli umownej przy obliczaniu progu 10 %, byłaby prawidłowa?

Odpowiedź

W sformułowaniu użytym w art. 55 ust. 2 akapit piąty ograniczono się do zobowiązań, w odniesieniu do których organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zezwolił na niewłączenie postanowienia umownego ze względu na niewykonalność, oraz zobowiązań, które zostały wyłączone lub najprawdopodobniej zostaną wyłączone z umorzenia lub konwersji długu zgodnie z art. 44 ust. 2 i 3. Szczególny obowiązek oceny wpływu na możliwość przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w oparciu o ten akapit można zatem transponować przy zastosowaniu odniesienia jedynie do tych zobowiązań.

W BRRD nie uniemożliwia się jednak państwom członkowskim dokonania szerokiej transpozycji tego przepisu; nie uniemożliwia się także włączenia zobowiązań, w odniesieniu do których bank nie zawarł tej klauzuli. Takie podejście byłoby zgodne z celami restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz BRRD, ponieważ zwiększyłyby to kontrolę możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji danej instytucji.

Ponadto obowiązek przewidziany w tym przepisie nie wpływa na ogólny obowiązek organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji dotyczący zapewnienia możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji danej instytucji zgodnie z art. 17. W kontekście ogólnej oceny możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinien również uwzględnić wpływ zobowiązań, do których nie włączono klauzuli umownej ze względu na fakt, że instytucja lub podmiot nie wywiązały się z obowiązku przewidzianego w art. 55 ust. 1.

64. Pytanie (art. 55)

Pod jakimi warunkami organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji może uznać, że nie zgadza się z dokonaną przez przedsiębiorstwo oceną dotyczącą niewykonalności? Pewne trudności mogą pojawić się w sytuacji, gdy umowa zostanie zawarta, a następnie organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji uzna, że należy zawrzeć klauzulę umowną, o której mowa w art. 55 ust. 1.

Co więcej, jeżeli dany podmiot dojdzie do wniosku, że włączenie klauzuli umownej jest niewykonalne i powiadomi o tej ocenie organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zgodnie z art. 55 ust. 2 akapit pierwszy – w którym momencie taki podmiot może zawrzeć daną umowę?

Odpowiedź

Kryteria oceny niewykonalności zostaną szczegółowo przedstawione w rozporządzeniu delegowanym, w którym określi się regulacyjne standardy techniczne, opracowywane obecnie przez EUNB zgodnie z uprawnieniami przewidzianymi w art. 55 ust. 6.

Jeżeli chodzi o moment, w którym można zawrzeć daną umowę, instytucja nie może jej zawrzeć, zanim nie powiadomi organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Może jednak zawrzeć umowę bez oczekiwania na odpowiedź organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, uwzględniając fakt istnienia warunku dotyczącego niewykonalności, ponieważ art. 55 ust. 2 akapit drugi stanowi, iż obowiązek włączenia klauzuli zostaje zawieszony od momentu otrzymania powiadomienia od instytucji.

65. Pytanie (art. 55)

W jaki sposób należy rozumieć wyrażenie „w rozsądnym terminie” zawarty w art. 55 ust. 2?

Czy w szczególności odniesienie do „rozsądnego terminu” w akapicie pierwszym tego przepisu ma zastosowanie do podmiotu (który musi w takim terminie przekazać informacje, o których przekazanie zwraca się organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji) czy też do organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji (który musi w takim terminie zwrócić się o przekazanie informacji)?

Odpowiedź

Wyrażenie „rozsądny termin” odnosi się do organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i oznacza termin na zwrócenie się o przekazanie niezbędnych informacji (w art. 55 ust. 2 akapit pierwszy) oraz na włączenie klauzuli (w tym samym ustępie akapit trzeci).

W art. 55 ust. 2 akapit pierwszy przewidziano uprawnienie dyskrecyjne na szczeblu krajowym, jeżeli chodzi o określenie rozsądnego terminu, w jakim organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji może zwrócić się do danego podmiotu o przekazanie niezbędnych informacji. W każdym razie wskazane jest, by takie ramy czasowe zostały określone w sposób spójny z terminem, który zostanie ustanowiony zgodnie z art. 55 ust. 2 akapit trzeci w odniesieniu do wniosku o włączenie klauzuli. Ten aspekt zostanie określony w rozporządzeniu delegowanym w oparciu o regulacyjny standard techniczny, opracowywany obecnie przez EUNB zgodnie z mandatem przewidzianym w art. 55 ust. 6.

66. Pytanie (art. 55 i 59)

W art. 55 ust. 2 akapit piąty odniesiono się do art. 73 „przy wykonywaniu uprawnienia do umorzenia lub konwersji zobowiązań”. W art. 73 ustanowiono zabezpieczenia dla akcjonariuszy w przypadku „częściowych przeniesień” oraz „zastosowania instrumentu umorzenia lub konwersji długu”.

Czy należy to interpretować w taki sposób, że zabezpieczenia przewidziane w art. 73 mają zastosowanie również w przypadku umorzenia i konwersji zobowiązań kwalifikowalnych „niezależnie od działania w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji” zgodnie z art. 59 ust. 1 lit. a) i art. 59 ust. 1a?

Odpowiedź

Art. 73 ma zastosowanie tylko do instrumentu umorzenia lub konwersji długu, który stanowi jedno z możliwych zastosowań uprawnień do umorzenia lub konwersji i jest wykonywany „w odniesieniu do zobowiązań instytucji objętej restrukturyzacją i uporządkowaną likwidacją”.

Zasada wpisana w art. 73 ust. 1 lit. b) – która dotyczy stosowania zasady niepogarszania sytuacji wierzycieli – ma jednak zastosowanie również wtedy, gdy umorzenia lub konwersji dokonuje się niezależnie od restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zgodnie z art. 59 ust. 1 lit. a). W szczególności art. 59 ust. 1 akapit trzeci stanowi, że „po wykonaniu uprawnienia do umorzenia lub konwersji odpowiednich instrumentów kapitałowych i zobowiązań kwalifikowalnych niezależnie od działania w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przeprowadza się wycenę przewidzianą w art. 74 i zastosowanie ma art. 75”. Zarówno art. 74, jak i art. 75 oznaczają stosowanie zasady niepogarszania sytuacji wierzycieli.

I. PYTANIA DOTYCZĄCE UMORZENIA LUB KONWERSJI INSTRUMENTÓW KAPITAŁOWYCH I ZOBOWIĄZAŃ KWALIFIKOWALNYCH**67. Pytanie (art. 59)**

Co oznaczają „wyjątkowe okoliczności”, o których mowa w art. 59 ust. 1b, które pozwoliłyby na odejście od planu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji?

Odpowiedź

W motywie 54 i art. 87 lit. j) BRRD wyjaśniono, że przy podejmowaniu działań w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinny stosować się do środków przewidzianych w planach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, chyba że według oceny organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz przy uwzględnieniu okoliczności danej sprawy cele restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zostaną zrealizowane skuteczniej w wyniku podjęcia działań nieprzewidzianych w planie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. „Wyjątkowe okoliczności”, o których mowa w art. 59 ust. 1b, należy zatem interpretować w świetle motywu 54 i art. 87 lit. j). Ma to znaczenie zarówno w przypadkach, w których konieczne jest podjęcie działań wyłącznie w odniesieniu do jednostki zależnej, jak i w przypadkach, w których konieczny jest grupowy program restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, jak wyjaśniono w art. 91 ust. 6 lit. a).

68. Pytanie (art. 59)

Wraz ze zmianami w art. 59 BRRD zobowiązania kwalifikowalne spełniające warunki, o których mowa w art. 45f ust. 2 lit. a) BRRD, z wyjątkiem warunku dotyczącego rezydualnego terminu zapadalności zobowiązań określonego w art. 72c ust. 1 rozporządzenia CRR, mogą również zostać umorzone lub poddane konwersji w chwili utraty rentowności.

Czy uprawnienie do umorzenia lub konwersji tych instrumentów ma zastosowanie jedynie w sytuacji, gdy emitująca jednostka zależna podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji jest częścią tej samej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji co dany podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji? Czy też uprawnienie to może być również stosowane w sytuacjach, gdy sama jednostka zależna jest podmiotem restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, a zatem nie należy do tej samej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji co jednostka dominująca, oraz gdy jednostka zależna – nie podlegając wewnętrznemu MREL – posiada instrumenty, które spełniają wymogi dotyczące wewnętrznego MREL?

Odpowiedź

Uprawnienie do umorzenia lub konwersji zobowiązań kwalifikowalnych w chwili utraty rentowności, o którym mowa w art. 59 ust. 1a BRRD, jest dostępne wyłącznie w odniesieniu do jednostek, które same nie stanowią podmiotów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

Wynika to jasno z samego art. 59 ust. 1a BRRD, w którym wymaga się spełnienia warunków przewidzianych w art. 45f ust. 2 lit. a) z wyjątkiem warunku związanego z rezydualnym terminem zapadalności zobowiązań. Art. 45f ma zastosowanie wyłącznie do podmiotów, które same nie są podmiotami restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

W formule wprowadzającej art. 45f ust. 2 BRRD wyjaśniono, że zawarte w nim przepisy mają zastosowanie do podmiotów, o których mowa w art. 45f ust. 1 dyrektywy BRRD. W tym ostatnim przepisie określono zakres stosowania wewnętrznego MREL i wyjaśniono, że wewnętrzny MREL nie ma zastosowania do podmiotów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

W związku z tym zobowiązania kwalifikowalne jednostek zależnych będących podmiotami restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji można jedynie umorzyć lub poddać konwersji w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji poprzez zastosowanie instrumentu umorzenia lub konwersji długu, a nie w chwili utraty rentowności.

J. PYTANIA DOTYCZĄCE UMOWNEGO UZNANIA UPRAWNIENI W ZAKRESIE ZAWIESZENIA W RAMACH RESTRUKTURYZACJI I UPORZĄDKOWANEJ LIKWIDACJI**69. Pytanie (art. 71a)**

W art. 71a ust. 2 daje się państwom członkowskim możliwość nałożenia na unijne jednostki dominujące wymogu zapewnienia, by ich jednostki zależne z państwa trzeciego włączały do określonych umów finansowych postanowienia umowne w celu wykluczenia sytuacji, w której wykonywanie uprawnień w zakresie prowadzenia restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji stanowiłoby powód do rozwiązania umowy lub zastosowania innych środków egzekucyjnych. Wymóg ten może mieć zastosowanie w odniesieniu do jednostek zależnych z państwa trzeciego będących instytucjami kredytowymi, firmami inwestycyjnymi (lub które byłyby firmami inwestycyjnymi, gdyby miały siedzibę główną w stosownym państwie członkowskim) lub instytucjami finansowymi.

Czy korzystając z tej możliwości, państwa członkowskie mogą zdecydować się na stosowanie wymogu przewidzianego w art. 71a ust. 2 akapit pierwszy tylko do jednej lub dwóch z wymienionych kategorii podmiotów (np. tylko do jednostek zależnych z państw trzecich, które to jednostki są instytucjami kredytowymi)?

Odpowiedź

Art. 71a ust. 2 można transponować poprzez wprowadzenie wymogu zamieszczenia w nim klauzuli, o której mowa w tym artykule, jedynie w odniesieniu do niektórych kategorii podmiotów wymienionych w akapicie drugim lit. a)–c), pod warunkiem że nie stoi to w sprzeczności z innymi przepisami BRRD.

K. PYTANIA DOTYCZĄCE INNYCH PRZEPISÓW BRRD**70. Pytanie (art. 33)**

Czy odniesienie w art. 33 ust. 4 nie powinno dotyczyć ust. 2 tego samego artykułu zamiast ust. 3? Art. 33 ust. 2 to przepis zawierający zasadę, zgodnie z którą działanie w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do podmiotów, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. c) lub d), powinno zostać podjęte tylko w przypadku, gdy spełnione są warunki określone w art. 32 ust. 1, przy czym przepis ust. 4 stanowi wyjątek od tej zasady.

Odpowiedź

Sformułowanie „z zastrzeżeniem ust. 3” w art. 33 ust. 4 oznacza, że w stosownych przypadkach w kontekście stosowania art. 33 ust. 4 muszą być spełnione warunki określone w art. 33 ust. 3.

W szczególności, jeżeli jednostki zależne holdingu mieszanego znajdują się w bezpośrednim lub pośrednim posiadaniu pośredniczącej finansowej spółki holdingowej i spełnione są warunki określone w art. 33 ust. 4 lit. b) i c), podmiot, o którym mowa w warunku określonym w lit. a) tego przepisu, należy rozumieć jako finansową spółkę holdingową, a nie jako holding mieszany. W związku z tym sformułowanie „z zastrzeżeniem ust. 3” stanowi niezbędne wyjaśnienie, ponieważ oba rodzaje spółek holdingowych są objęte zakresem art. 1 ust. 1 lit. c) i d).

71. Pytanie (art. 36)

Czy w art. 36 ust. 11 lit. a) wyrażenia „instrumenty kapitałowe” nie należy zastąpić wyrażeniem „instrumenty kapitałowe i zobowiązania kwalifikowalne”?

Odpowiedź

W art. 36 ust. 11 lit. a) odniesienie do „zobowiązań kwalifikowalnych” nie jest konieczne, ponieważ przepis ten odnosi się do możliwości podwyższenia wartości roszczeń dopiero po zastosowaniu instrumentu umorzenia lub konwersji długu, a nie po zastosowaniu uprawnień do umorzenia lub konwersji zgodnie z art. 59.

W każdym razie po ostatecznej wycenie możliwe jest jednak, zgodnie z art. 46 ust. 3 i art. 60 ust. 2 lit. a), zawyżenie wartości instrumentów, które zostały umorzone zgodnie z art. 59–62.

72. Pytanie (art. 47)

W art. 47 określono zasady postępowania w stosunku do akcjonariuszy w przypadku umorzenia lub konwersji długu lub konwersji instrumentów kapitałowych. W ramach dyrektywy (UE) 2018/879 uprawnienia do umorzenia i konwersji zgodnie z art. 59 zostały jednak rozszerzone, tak aby objąć również określone zobowiązania kwalifikowalne. Dlaczego zmiana ta nie została odzwierciedlona w art. 47?

Odpowiedź

Art. 47 ma zastosowanie do „akcjonariuszy i posiadaczy innych instrumentów właścicielskich” w kontekście stosowania instrumentu umorzenia lub konwersji długu lub wykonywania uprawnień do umorzenia lub konwersji zgodnie z art. 59.

Dyrektywą (UE) 2018/879 rozszerzono zakres stosowania uprawnień do umorzenia i konwersji, tak aby uwzględnić posiadaczy niektórych zobowiązań kwalifikowalnych. Ponieważ jednak posiadaczy tych nie można uznać za „akcjonariuszy i posiadaczy innych instrumentów właścicielskich” na podstawie definicji zawartych w art. 2 ust. 1 pkt 61 i 62, nie ma potrzeby dostosowywania zakresu stosowania art. 47.

Przepisy art. 47 nie mają wpływu również na posiadaczy odpowiednich instrumentów kapitałowych (już objętych zakresem art. 59 w BRRD I), ponieważ oni również nie są „akcjonariuszami i posiadaczami innych instrumentów właścicielskich” na podstawie wspomnianych wyżej definicji.

Jeżeli chodzi o zawarte w art. 47 ust. 1 lit. b) ppkt (i) odniesienie do rozwodnienia akcjonariatu w wyniku przeprowadzenia konwersji odpowiednich instrumentów kapitałowych zgodnie z uprawnieniami, o których mowa w art. 59 ust. 2, należy je rozumieć jako obejmujące również konwersję zobowiązań kwalifikowalnych zgodnie z art. 59. W art. 60 ust. 1 dotyczącym kolejności umorzenia i konwersji odpowiednich instrumentów kapitałowych i zobowiązań kwalifikowalnych, w lit. a) w istocie odniesiono się do konieczności podjęcia jednego lub obu działań określonych w art. 47 ust. 1 przy obniżaniu wartości pozycji w kapitale podstawowym Tier 1, zanim wpłynie to na inne rodzaje instrumentów.

73. Pytanie (art. 108)

W art. 108 ust. 2 lit. c) BRRD wymaga się, aby „w odpowiednich dokumentach umownych i, w stosownych przypadkach, w prospekcie emisyjnym, które dotyczą danej emisji, wyraźnie wskazano na niższy stopień uprzywilejowania zgodnie z niniejszym ustępem”. Czy w ramach krajowych środków wykonawczych wprowadzających przepisy art. 108 ust. 2 lit. c) do prawa krajowego należy wymagać, aby emitenci odnosili się w swojej dokumentacji do tych krajowych środków wykonawczych, czy też zamiast tego do art. 108 ust. 2 BRRD?

Odpowiedź

Zawartego w umowie odniesienia do niższego stopnia uprzywilejowania zobowiązania wymaganego zgodnie z art. 108 ust. 2 lit. c) należy dokonać poprzez odniesienie do krajowych środków wykonawczych transponujących art. 108 ust. 2 w państwie członkowskim emitenta instrumentów dłużnych. Dodatkowe odniesienie do art. 108 ust. 2 BRRD w postanowieniu umownym nie będzie jednak z tą zasadą.

74. Pytanie (ogólne)

Czy pojęcie „podmiot”, jeśli nie jest używane łącznie z pojęciem „instytucja” (tj. w wyrażeniu „instytucja lub podmiot, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. b), c) i d)”, obejmuje – oprócz podmiotów wymienionych w art. 1 ust. 1 lit. b)–d) – również instytucje, o których mowa w lit. a) tego przepisu?

Ponadto, czy w art. 16a ust. 1 pojęcie „podmiot” odnosi się do instytucji czy finansowej spółki holdingowej, która musi spełniać wymogi ostrożnościowe na zasadzie skonsolidowanej?

Odpowiedź

Konkretne znaczenie pojęcia „podmiot” zależy od przepisów, w których jest on stosowany, oraz od tego, kto podlega zobowiązaniom bazowym przewidzianym w tych przepisach lub przepisach w nich wymienionych. Powinno ono uwzględniać zakres BRRD, jak określono w art. 1 ust. 1. Pojęcie to mogłoby odnosić się do wszystkich podmiotów lub części podmiotów, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. a)–d), w tym do instytucji wymienionych w lit. a).

W przypadku art. 16a odniesienie do słowa „podmiot” ma obejmować wszystkie podmioty, o których mowa w art. 1 ust. 1 lit. a)–d), od których wymaga się przestrzegania wymogu połączonego bufora i MREL zgodnie z art. 45, niezależnie od tego, czy ma to miejsce w poszczególnych przypadkach czy na zasadzie skonsolidowanej (tj. w ramach zewnętrznego i wewnętrznego MREL).

L. PYTANIA DOTYCZĄCE SRMR (ROZPORZĄDZENIA W SPRAWIE JEDNOLITEGO MECHANIZMU RESTRUKTURYZACJI I UPORZĄDKOWANEJ LIKWIDACJI)**75. Pytanie (art. 3 SRMR)**

Definicja „podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji” zawarta w art. 3 ust. 1 pkt 24a SRMR odnosi się wyłącznie do SRB, a nie do krajowych organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Definicję tę zastosowano w kilku artykułach SRMR (np. art. 12k, 16, 21 i 27). Czy przepisy SRMR zawierające wyrażenie „podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji” mogą mieć zastosowanie do podmiotów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji i grup, o których mowa w art. 7 ust. 3 i które nie są bezpośrednio objęte zakresem kompetencji SRB?

Odpowiedź

W art. 3 pkt 24a SRMR (przepis odzwierciedlający art. 2 pkt 83a BRRD) nie upoważnia się SRB do wskazania podmiotu jako podmiotu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Wynika to raczej z odpowiedniego planu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, w którym przewidziano podjęcie działań w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do tego podmiotu.

W art. 9 ust. 1 SRMR zobowiązuje się krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji do sporządzenia i przyjmowania planów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do podmiotów, o których mowa w art. 7 ust. 3 SRMR, zgodnie z art. 8 ust. 5–13 SRMR. W art. 8 ust. 6 SRMR nałożono wymóg, aby plan restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji uwzględniał działania w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, które mogą zostać zastosowane w przypadku upadłości podmiotu. Ponadto w art. 10 akapit drugi SRMR przewidziano wymóg określenia dla każdej grupy podmiotów restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz grup restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

76. Pytanie (art. 10a SRMR)

Zgodnie z art. 10a ust. 1 SRMR, w przypadku gdy podmiot znajduje się w sytuacji, w której spełnia wymóg połączonego bufora, lecz nie spełnia swojego zewnętrznego lub wewnętrznego MREL obliczonego na podstawie łącznej kwoty ekspozycji na ryzyko, SRB jest uprawniona do zakazania temu podmiotowi wypłaty zysków powyżej M-MDA. Czy uprawnienie SRB wynikające z tego przepisu odnosi się do wszystkich podmiotów podlegających SRMR, czy tylko do tych, za które SRB jest bezpośrednio odpowiedzialna zgodnie z art. 7 ust. 2, art. 7 ust. 4 lit. b) i art. 7 ust. 5 SRMR?

Co więcej, w jaki sposób SRB powinna stosować uprawnienia przewidziane w art. 10a SRMR? Tj. czy krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinny w takim przypadku również wykonywać instrukcje SRB zgodnie z art. 29 SRMR?

Odpowiedź

Zgodnie z podziałem zadań określonym w art. 7 SRMR SRB może wykonywać wyłącznie uprawnienia powierzone w art. 10a SRMR podmiotom bezpośrednio objętym jej zakresem kompetencji (tj. podmiotom i grupom, o których mowa w art. 7 ust. 2 SRMR, oraz podmiotom i grupom, o których mowa w art. 7 ust. 4 lit. b) i art. 7 ust. 5 SRMR, jeżeli spełnione są warunki stosowania tych ustępów). W przypadku pozostałych podmiotów, o których mowa w art. 7 ust. 3, to krajowy organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinien wykonywać uprawnienia w zakresie ograniczenia wypłat zysków.

W art. 10a SRMR nie wskazano wyraźnie, do kogo powinna być skierowana decyzja SRB o zakazie wypłat zysków powyżej M-MDA. Decyzja ta jest jednak ściśle związana ze stosowaniem MREL, ponieważ uprawnienia, o których mowa w art. 10a SRMR, stanowią jeden ze środków, za pomocą których należy zająć się kwestią naruszenia MREL, zgodnie z art. 12j ust. 1 lit. b) SRMR. Jest ona również ściśle związana z usuwaniem istotnych przeszkód w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, biorąc pod uwagę fakt, że w art. 10 ust. 9 akapit drugi SRMR jako możliwą istotną przeszkodę w możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji określono sytuację, w której instytucja spełnia wymóg połączonego bufora wraz z wymogiem dotyczącym jej funduszy własnych, ale nie spełnia wymogu połączonego bufora jednocześnie z MREL. W obu przypadkach decyzje SRB są skierowane do krajowych organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, od których wymaga się wdrożenia ich zgodnie z art. 29 SRMR – zob. art. 12 ust. 5 i art. 10 ust. 10–12 SRMR.

Przez analogię z tymi przepisami oraz w świetle uzasadnienia stanowiącego podstawę interakcji pomiędzy SRB a krajowymi organami ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji art. 10a SRMR należy interpretować w taki sposób, że ustalenia przedstawione w nim przez SRB powinny być skierowane do odpowiednich krajowych organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, które powinny je wdrożyć zgodnie z art. 29 SRMR.

77. Pytanie (art. 10a SRMR)

W przypadku gdy podmiot znajduje się w sytuacji, w której nie spełnia wymogu połączonego bufora w połączeniu ze swoim MREL, SRB jest uprawniona do zakazania temu podmiotowi wypłaty zysków powyżej M-MDA na podstawie art. 10a SRMR poprzez którekolwiek z wymienionych w nim działań.

W art. 10a SRMR odniesiono się jednak wyłącznie do SRB, a nie do krajowych organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Ponadto art. 10a SRMR nie wymieniono w art. 7 ust. 3 akapit trzeci SRMR. Czy krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji mogą podejmować działania na podstawie art. 10a SRMR w odniesieniu do podmiotów i grup, o których mowa w art. 7 ust. 3 przedmiotowego rozporządzenia?

Odpowiedź

Ze względu na podział zadań określonym w art. 7 SRMR SRB może wykonywać uprawnienia przyznane jej w art. 10a SRMR wyłącznie wobec podmiotów bezpośrednio objętych jej zakresem kompetencji (tj. podmiotów i grup, o których mowa w art. 7 ust. 2 SRMR, oraz podmiotów i grup, o których mowa w art. 7 ust. 4 lit. b) i art. 7 ust. 5 SRMR, jeżeli spełnione są warunki stosowania tych ustępów) (zob. również odpowiedź na pytanie 80). Pomimo faktu, że art. 10a SRMR nie znajduje się w wykazie przepisów zawartym w art. 7 ust. 3 akapit czwarty SRMR, krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w dalszym ciągu są uprawnione do stosowania uprawnienia do zakazania wypłat niektórych zysków na podstawie krajowej transpozycji art. 16a BRRD.

Mimo że art. 10a SRMR nie znajduje się w wykazie przepisów zawartym w art. 7 ust. 3 akapit czwarty SRMR, należy zauważyć, że odniesienia do tego artykułu znajdują się w innych przepisach, które wyraźnie mają zastosowanie do krajowych organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zgodnie z art. 7 ust. 3 SRMR:

- art. 10 ust. 9 akapit drugi pkt (i) SRMR zawiera okoliczności opisane w art. 10a ust. 1 SRMR jako sytuację powodującą istotną przeszkodę dla możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji,
- w art. 12j ust. 1 lit. b) SRMR wymieniono uprawnienia, o których mowa w art. 10a tego rozporządzenia, jako jeden ze środków do stosowania w celu zajęcia się kwestią naruszenia MREL.

78. Pytanie (art. 12k SRMR)

Zgodnie z art. 12k ust. 1 SRMR SRB musi ustalić pośrednie poziomy docelowe dla wymogów określonych w art. 12f lub 12g tego rozporządzenia lub wymogów wynikających ze stosowania art. 12c ust. 4, 5 lub 7 SRMR, stosownie do przypadku, które podmioty, o których mowa w art. 12 ust. 1 i 3 tego rozporządzenia, muszą spełnić na dzień 1 stycznia 2022 r.

Czy przepis ten należy interpretować w taki sposób, że wymaga się w nim, aby SRB określiła pośrednie poziomy docelowe również dla podmiotów, o których mowa w art. 7 ust. 3 SRMR, dla których krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji określają MREL (tj. podmiotów, o których mowa w art. 12 ust. 3 SRMR)?

Odpowiedź

W przypadku podmiotów, o których mowa w art. 12 ust. 3 SRMR, pośrednie poziomy docelowe, o których mowa w art. 12k ust. 1 akapit drugi SRMR powinny być określane przez krajowy organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w świetle podziału zadań ustanowionego w art. 7 ust. 3 SRMR.

79. Pytanie (art. 18 SRMR)

Zgodnie z art. 18 ust. 1a SRMR SRB jest uprawniona do przyjęcia programu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do organu centralnego i wszystkich trwale powiązanych z nim instytucji kredytowych, które są częścią tej samej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, gdy ta grupa restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji jako całość spełnia warunki określone w art. 18 ust. 1 akapit pierwszy SRMR.

W art. 18 ust. 1a SRMR odniesiono się jednak wyłącznie do SRB, a nie do krajowego organu ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Ponadto art. 18 ust. 1a SRMR nie wymieniono w art. 7 ust. 3 akapit czwarty SRMR. Czy na podstawie SRMR krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji są uprawnione do przyjęcia programu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do organu centralnego i wszystkich trwale powiązanych z nim instytucji kredytowych, które stanowią część tej samej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji?

Odpowiedź

Art. 7 ust. 3 akapit czwarty SRMR nie zawiera odniesienia do art. 18 ust. 1a SRMR dotyczącego stosowania działania w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w odniesieniu do organu centralnego i wszystkich trwale powiązanych z nim instytucji kredytowych, które są częścią tej samej grupy restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

Krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji w dalszym ciągu są jednak uprawnione do podjęcia działania w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zgodnie z warunkami wymienionymi w art. 18 ust. 1a SRMR, ponieważ art. 7 ust. 3 lit. e) SRMR zawiera wymóg, aby krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji przyjmowały decyzje w sprawie restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz stosowały instrumenty restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zgodnie z odpowiednimi procedurami i zabezpieczeniami w odniesieniu do podmiotów i grup objętych bezpośrednio zakresem ich kompetencji. Art. 18 ust. 1a SRMR można uznać za specyfikę warunków określonych w art. 18 ust. 1 SRMR.

Ponadto krajowy przepis transponujący art. 32a BRRD również miałby zastosowanie, ponieważ nie byłoby to sprzeczne z SRMR.

80. Pytanie (art. 33 BRRD)

Dlaczego art. 33 ust. 3 BRRD nie jest odzwierciedlony w SRMR i jakie mogą być konsekwencje takiego stanu rzeczy?

Odpowiedź

Taka sytuacja miała już miejsce w przypadku SRMR I i BRRD I.

Zgodnie z art. 33 ust. 3 BRRD w przypadku gdy instytucje zależne holdingu mieszanego znajdują się w posiadaniu pośredniczącej finansowej spółki holdingowej, działania w ramach restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji do celów grupowej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji muszą być podejmowane w odniesieniu do pośredniczącej finansowej spółki holdingowej, a nie w odniesieniu do holdingu mieszanego. Artykuł ten został zmieniony dyrektywą (UE) 2019/879, ale tylko w celu dodania, że w podczas fazy planowania restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji pośrednicząca finansowa spółka holdingowa musi być określona jako podmiot restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

Holdingi mieszane są objęte zakresem BRRD na podstawie odniesienia do nich w art. 1 ust. 1 lit. c). W art. 2 SRMR nie odniesiono się jednak do holdingów mieszanych, co oznacza, że nie są one objęte zakresem SRMR. Nie było zatem potrzeby odzwierciedlenia art. 33 ust. 3 BRRD w rozporządzeniu w sprawie jednolitego mechanizmu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Należy zauważyć, że art. 17 ust. 5 lit. k) BRRD, w którym umożliwiono organom ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zobowiązanie holdingów mieszanych do utworzenia odrębnej finansowej spółki holdingowej w celu rozwiązania problemu lub usunięcia istotnych przeszkód dla możliwości przeprowadzenia skutecznej restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, również nie został odzwierciedlony w art. 10 ust. 11 rozporządzenia w sprawie jednolitego mechanizmu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji.

81. Pytanie (art. 45b)

Czy mogliby Państwo wyjaśnić, co w świetle odpowiedzi udzielonej na pytanie 34 zawarte w zawiadomieniu Komisji z dnia 29 września 2020 r. oznaczają „podmioty objęte zakresem rozporządzenia w sprawie jednolitego mechanizmu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji”?

Ponadto jeśli państwa członkowskie wykonują wariant zawarty w art. 45b ust. 8 akapit ostatni BRRD poprzez ustanowienie odsetka wyższego niż 30 %, czy odsetek ten będzie miał zastosowanie do podmiotów, o których mowa w art. 7 ust. 3 SRMR, które są objęte bezpośrednio zakresem kompetencji organów ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji?

Odpowiedź

Podmioty objęte zakresem rozporządzenia w sprawie jednolitego mechanizmu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji to podmioty wymienione w art. 2 SRMR. Do celów oceny, które podmioty są objęte zakresem SRMR, podział zadań między SRB a krajowymi organami ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji zawarty w art. 7 SRMR nie jest istotny.

Jeśli uczestniczące państwo członkowskie wykona wariant zawarty w art. 45b ust. 8 akapit czwarty BRRD i zwiększy odsetek do ponad 30 %, taki wzrost będzie miał zastosowanie tylko do podmiotów nieobjętych zakresem SRMR, jak określono w art. 2 SRMR. Wynika to z faktu, że SRMR ma zastosowanie do wszystkich podmiotów objętych jego zakresem, niezależnie od podziału zadań pomiędzy SRB a krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji. Gdy krajowy organ ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji wykonuje swoje zadania w odniesieniu do podmiotu, o którym mowa w art. 7 ust. 3 SRMR, musi stosować zasady określone w przedmiotowym rozporządzeniu z wykorzystaniem uprawnień przyznanych na podstawie przepisów krajowych transponujących BRRD. Wynika to jasno z art. 7 rozporządzenia w sprawie jednolitego mechanizmu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, a konkretnie z art. 7 ust. 3 akapit pierwszy lit. d) i z art. 7 ust. 3 akapit czwarty.

W istocie oprócz powierzenia SRB scentralizowanego uprawnienia do restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji, w SRMR zamierzano również dostosować przepisy i zasady BRRD do specyfiki jednolitego mechanizmu restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji oraz zapewnić, aby SRB i krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji stosowały te same istotne zasady przy przyjmowaniu decyzji na podstawie SRMR. Podejście to zostało określone w motywach 18, 21 i 23, a w szczególności w motywie 28 SRMR, którego ostatnie zdanie stanowi, że „[w] niektórych okolicznościach krajowe organy ds. restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji powinny wykonywać swe zadania na podstawie niniejszego rozporządzenia i zgodnie z jego przepisami, wykorzystując jednocześnie uprawnienia przyznane im na mocy prawa krajowego transponującego dyrektywę 2014/59/UE i zgodnie z tym prawem krajowym, o ile nie jest to sprzeczne z niniejszym rozporządzeniem”. Podejście to wynika również z art. 1 akapit pierwszy SRMR, który stanowi, że rozporządzenie to „ustanawia jednolite zasady i jednolitą procedurę restrukturyzacji i uporządkowanej likwidacji podmiotów” objętych zakresem SRMR.

W związku z tym w przypadku różnicy pomiędzy SRMR a przepisami krajowymi transponującymi BRRD – SRMR musi mieć pierwszeństwo w odniesieniu do podmiotów objętych jego zakresem, jak przewidziano w art. 2 SRMR.