



ZWIĄZEK BANKÓW POLSKICH

KRZYSZTOF PIETRASZKIEWICZ

PREZES

Warszawa, 22 marca 2023 r.

Pan

Kazimierz Kleina

Przewodniczący

Komisji Budżetu i Finansów

Senat RP

W związku z rozpoczęciem prac senackich nad ustawą z dnia 9 marca 2023 r. o zmianie ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, ustawy o obligacjach, ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji oraz niektórych innych ustaw (druk nr 939) pragnę w imieniu Związku Banków Polskich zgłosić następujące uwagi:

Uwagi ogólne

1. Prace nad projektem ustawy trwały na poziomie Ministerstwa Finansów bardzo długo. Dość powiedzieć, że rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady 575/2013 (zwane dalej rozporządzeniem CRR) weszło w życie z początkiem 2014 r., więc rozwiązania obecnie procedowane mogłyby obowiązywać już od blisko dekady. Banki miały zresztą prawo emitować takie papiery wartościowe, jednak nie pod prawem polskim, lecz pod prawem obcym, co jednak wiązało się z ryzykiem nieuznania takich emisji jako uprawniających do zaliczenia pozyskanych środków do kapitału własnego banku na skutek braku stosownej decyzji Komisji Nadzoru Finansowego. Dobrze stało się zatem, że prace parlamentarne nad tym projektem rozpoczęły się i sektor bankowy wyraża nadzieję, że zostaną one szybko zakończone, tak aby banki mogły dokonywać emisji pod prawem polskim jeszcze w tym roku i w ten sposób zwiększać także kapitał własny, niezbędny dla rozwoju każdego banku.
2. Projekt ustawy został dobrze przygotowany na etapie prac rządowych. Warto przypomnieć, że przyjęcie projektu zostało poprzedzone wielomiesięcznymi pracami zespołu roboczego składającego się nie tylko z przedstawicieli Ministerstwa Finansów, Komisji Nadzoru

Finansowego i Bankowego Funduszu Gwarancyjnego, ale także reprezentacji praktyków gospodarczych składającej się z banków i współpracujących z nimi wiodących kancelarii prawnych. Z tego względu na tym etapie prac legislacyjnych Związek Banków Polskich nie zgłasza już licznych uwag i propozycji zmian w projekcie.

3. Największą uwagą o charakterze ogólnym, zgłaszaną już na poprzednich etapach prac legislacyjnych jest brak uregulowań podatkowych dotyczących traktowania obligacji kapitałowych zaliczanych do kapitału dodatkowego tier I w podatku dochodowym. Projekt ustawy w całości skupia się na kwestiach regulacyjnych, nie przewidując odpowiednich rozwiązań podatkowych umożliwiających emitowanie tego typu instrumentów. Jest to o tyle niezbędne, że z punktu widzenia regulacyjnego obligacje kapitałowe stanowią de facto instrument hybrydowy łączący cechy tradycyjnego papieru dłużnego oraz papiery wartościowego o charakterze właścicielskim. Z tego względu nie dobrze stałoby się, gdyby ograniczeniem dla emisji tego rodzaju instrumentów rynku kapitałowego okazała się niepewność rozwiązań podatkowych w tym zakresie. Dlatego sektor bankowy postulował uzupełnienie projektu o zmiany ustaw podatkowych, gdyż w szczególności uregulowania wymagają następujące kwestie:

- w zakresie ustawy o PIT

- 1) zwolnienie od podatku PIT dochodów uzyskanych przez osoby fizyczne z tytułu odsetek od instrumentów AT 1;
- 2) wskazanie, że do kosztów uzyskania przychodów osób fizycznych zalicza się kwoty odpisów obniżających wartość instrumentu AT 1;
- 3) wyłączenie obowiązku poboru podatku z tytułu odsetek od instrumentów dodatkowych Tier I uzyskiwanych przez osoby fizyczne;

- w zakresie ustawy o CIT

- 4) wyłączenie obowiązku sporządzania dokumentacji cen transferowych;
- 5) wskazanie, że środki otrzymane przez emitenta instrumentów AT 1 z tytułu emisji nie stanowią przychodu;
- 6) wskazanie że przychodu emitenta nie stanowią wstrzymane lub anulowane odsetki, zamiana instrumentów AT 1 na akcje lub obniżona wartość nominalna instrumentów AT 1;
- 7) wskazanie, że wypłacone odsetki stanowią koszt uzyskania przychodu przez emitenta;
- 8) wskazanie, że kwota odpisu stanowi koszt uzyskania przychodu dla posiadacza instrumentu AT 1;
- 9) zwolnienie otrzymanych odsetek od podatku;
- 10) zwolnienie płatników od obowiązku poboru podatku od odsetek.

4. W opinii sektora bankowego warto rozważyć także wyraźne zaznaczenie w przepisach polskiego prawa, że wypłata odsetek z tytułu obligacji kapitałowych podlega wypłacie z pozycji podlegających podziałowi, a więc z zysku. Oczywiście w art. 52 ust. 1 lit. I) pkt (i) Rozporządzenia CRR jest zapisane, że wypłaty zysków w ramach instrumentów zaliczanych do kapitału dodatkowego Tier I spełniają m. in. następujący warunek: „*są one dokonywane z pozycji podlegających podziałowi*”. Pozycje podlegające podziałowi zostały z kolei zdefiniowane w art. 4 ust. 1 pkt 128 Rozporządzenia CRR. Projekt polskiej ustawy nie implementuje wyraźnie powyższego wymogu. Wskazać tu należy, że zgodnie z art. 52 ust. 1 lit. I) pkt (i) Rozporządzenia CRR każda wypłata odsetek z tytułu instrumentów dodatkowych zaliczonych do kapitału dodatkowego Tier I (np. obligacji kapitałowych) powinna obniżać kwotę podlegającą podziałowi.

Powyższy wymóg powinien naszym zdaniem zostać zaimplementowany np. poprzez wskazanie w Prawie bankowym, że w przypadku banków kwoty podlegające podziałowi, o których mowa w art. 348 KSH, pomniejsza się o wypłaty z tytułu instrumentów wyemitowanych w celu ich zaliczenia do kapitału dodatkowego Tier I.

5. Istotnym problemem jest w ocenie banków także kwestia ewentualnego istnienia obowiązku posiadacza obligacji kapitałowych skonwertowanych na akcje ogłoszenia wezwania na akcje. W przypadku spółki publicznej, a warto pamiętać, że największe banki w Polsce są notowane na Giełdzie Papierów Wartościowych w Warszawie S.A., przymusowa zamiana obligacji kapitałowych na akcje może doprowadzić do sytuacji, w której dotychczasowy obligatariusz będzie jednocześnie zobowiązany do ogłoszenia wezwania na akcje z powodu przekroczenia odpowiednich limitów zapisanych w odrębnej ustawie. W sytuacji konwersji obligacji kapitałowych na akcje będzie to rozwiązanie trudne do zaakceptowania przez inwestora. Nie tylko nastąpi bowiem zmiana charakteru jego papieru wartościowego ze wszystkimi konsekwencjami takimi jak np. udział w podziale zysku, możliwość ewentualnego zaspokojenia się z masy upadłości banku, ale dodatkowo będzie zmuszony do poniesienia dalszych inwestycji w wyniku ogłoszenia wezwania na zakup pozostałych akcji. Takie podejście może zniechęcać inwestorów do nabywania obligacji zaliczanych do kapitału dodatkowego tier I i tym samym utrudnić bankom zwiększenie funduszy własnych w drodze emisji obligacji kapitałowych. Dlatego też zdaniem banków inwestor nabywający obligacje kapitałowe nie powinien być zmuszany do dalszego inwestowania w spółkę, w przypadku zamiany obligacji kapitałowych na akcje, w szczególności w sytuacji gdy jego inwestycja, często wbrew jego woli, zmieniła swój charakter, z inwestycji w papiery dłużne na inwestycję o charakterze właścicielskim. Zaznaczyć w tym miejscu można również, że do podobnej sytuacji, tj. objęcia akcji podmiotu w wyniku zamiany zobowiązań względem podmiotu na akcje tego podmiotu, może dojść również w sytuacji przymusowej restrukturyzacji dokonywanej na podstawie ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji. Ustawodawca nie godząc się na przedstawione powyżej rozwiązanie zawarł w tym przypadku w art. 75 ust. 3 pkt 7 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych wyłączenie obowiązku ogłoszenia wezwania, gdy do przekroczenia odpowiednich progów doszło w wyniku przeprowadzenia procedury przymusowej restrukturyzacji. W ocenie sektora bankowego analogiczne rozwiązanie powinno być zastosowane w przypadku przymusowej konwersji obligacji kapitałowych na akcje, np. poprzez dodanie w art. 9 projektu ustawy kolejnej zmiany w ustawie z dnia z dnia 29 lipca 2005 r. o ofercie publicznej i warunkach wprowadzania instrumentów finansowych do zorganizowanego systemu obrotu oraz o spółkach publicznych (Dz. U. 2019 poz. 623) poprzez zastąpienie kropki w art. 75 ust. 3 pkt 7 średnikiem oraz dodanie pkt 8 w brzmieniu: „8) w wyniku zamiany instrumentów kapitałowych wyemitowanych w celu ich zakwalifikowania jako instrumenty dodatkowe w Tier I na akcje.”
6. Zgodnie z art. 26 ustawy, zmiany ustawowe konieczne do emisji instrumentów kapitałowych zaliczanych do kapitału AT 1 wejdą w życie z dniem 1 października 2023 r. Wydaje się to być datą zbyt odległą. Jak wskazano w uzasadnieniu do projektu, wynika to z konieczności dostosowania systemów elektronicznego Krajowego Rejestru Sądowego, do którego mają być wpisywane określone informacje dotyczące emisji obligacji kapitałowych konwertowanych na akcje w razie spadku współczynników kapitałowych. Nawet gdyby tych prac nie można było przyspieszyć, to obligacje kapitałowe mogą również podlegać umorzeniu, a nie tylko konwersji na akcje. Rozwiązania w zakresie tego typu obligacji, jak też pożyczek podporządkowanych, mogłyby wejść w życie szybciej. Art. 26 ustawy mógłby zatem wskazywać, że przepisy

niezbędne do emisji instrumentów kapitałowych AT 1 wchodzi w życie w terminie 14 dni od dnia ogłoszenia, przy czym (i) emisja obligacji kapitałowych przewidujących konwersję na akcje, dopuszczalna jest od dnia 1 października 2023 r. oraz (ii) przepisy zmieniające ustawę o KRS wchodzi w życie z ww. dniem. Stąd proponuję dopisać do listy wyłączonych artykułów w artykule 26 także art. 1 odnoszący się do zmiany ustawy o obligacjach, art. 7 dotyczący zmiany prawa bankowego oraz art. 7 dotyczący zmian prawa upadłościowego.

Uwagi szczegółowe:

1. W art. 2 pkt 2 projektu ustawy (art. 27d zmienianej ustawy o obligacjach) warto doprecyzować, o jaką uchwałę chodzi: czy mowa jest o uchwale zarządu, rady nadzorczej czy walnego zgromadzenia akcjonariuszy, bo wszystkie te organy mogą podejmować uchwały.
2. W art. 2 pkt 2 projektu ustawy (art. 27e zmienianej ustawy o obligacjach) warto dodać, że chodzi o obligacje kapitałowe, które nie mają terminu zapadalności (obligacje wieczyste). Warto bowiem pamiętać, że obligacje Tier 2 mogą mieć termin wykupu.
3. W art. 2 pkt 2 projektu ustawy (art. 27f ust. 2 ustawy o obligacjach) proponuję wprowadzenie następującej treści ustawy: „2. Umorzenie, o którym mowa w ust. 1 pkt 1, i wstrzymanie wypłaty, o którym mowa w ust. 1 pkt 2, nie stanowią skutku niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania lub zwłoką w wykonaniu zobowiązania przez emitenta w stosunku do odsetek lub części odsetek, które umorzono lub których wypłaty wstrzymano. Zobowiązanie emitenta do zapłaty umorzonych zgodnie z ust. 1 odsetek lub części odsetek z tytułu obligacji kapitałowych wygasa.” Uzasadnieniem zmiany jest dostosowanie terminologii do przyjętej w systemie prawa cywilnego. Dodane zdanie drugie ma na celu doprecyzowanie skutków umorzenia odsetek lub części odsetek.
4. Również w art. 6 projektu ustawy (w art. 127d ust. 2 prawa bankowego) proponuję wprowadzenie następującej treści tego ustępu: „2. W przypadku, o którym mowa w ust. 1, umorzenie odsetek nie skutkuje niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zobowiązania lub zwłoką w wykonaniu zobowiązania przez emitenta w stosunku do odsetek lub części odsetek, które umorzono. Zobowiązanie emitenta do zapłaty umorzonych zgodnie z ust. 1 odsetek lub części odsetek z tytułu pożyczki podporządkowanej wygasa.” Uzasadnienie zmiany jest analogiczne jak powyżej przedstawiono w części dotyczącej zmiany w ustawie o obligacjach. Zmiana ma na celu dostosowanie terminologii do przyjętej w systemie prawa cywilnego. Zdanie drugie ma na celu doprecyzowanie skutków umorzenia odsetek lub części odsetek.

Dziękując za możliwość zgłoszenia uwag do projektu ustawy, pragnę wyrazić nadzieję, że powyższe kwestie podniesione przez Związek Banków Polskich będą mogły być przedyskutowane na etapie prac parlamentarnych nad tą ustawą.

W wyrażeniu szacunku
inf-5