

UKNF

URZĄD
KOMISJI
NADZORU
FINANSOWEGO

**Stanowisko Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego
w sprawie planów (tzw. planów awaryjnych), o których mowa
w art. 28 ust. 2 Rozporządzenia BMR, oraz w sprawie odzwierciedlenia planów
w stosunkach umownych z klientami**

**skierowane do banków komercyjnych, w tym banków zrzeszających,
oraz do banków spółdzielczych**

Spis treści

1	Wprowadzenie	3
2	Zakres Rozporządzenia BMR	3
3	Plan awaryjny na wypadek istotnych zmian wskaźnika referencyjnego	6
4	Plan awaryjny na wypadek zaprzestania opracowywania wskaźnika referencyjnego	7
5	Odzwierciedlenie planów awaryjnych w umowach finansowych	8
6	Skutki wystąpienia zdarzeń określonych w planach awaryjnych i uwzględnienie tych zdarzeń w relacjach umownych z klientami.....	9
7	Umowy tzw. starego portfela	10
8	Podsumowanie.....	10

1 Wprowadzenie

1.1. Z analiz przeprowadzonych przez Urząd Komisji Nadzoru Finansowego wynika, że praktyka banków dotycząca stosowania wymogów art. 28 ust. 2 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/1011 z dnia 8 czerwca 2016 r. w sprawie indeksów stosowanych jako wskaźniki referencyjne w instrumentach finansowych i umowach finansowych lub do pomiaru wyników funduszy inwestycyjnych i zmieniające dyrektywy 2008/48/WE i 2014/17/UE oraz rozporządzenie (UE) nr 596/2014 (Dz. U. L z 29.06.2016 r., str. 1 ze zm.) (dalej: „**Rozporządzenie BMR**”) w sprawie planów (dalej: „**plany awaryjne**”) sporządzanych na wypadek istotnych zmian wskaźnika referencyjnego lub w związku z zaprzestaniem opracowywania stosowanego wskaźnika, jak również odzwierciedlenie planów awaryjnych w stosunkach umownych z klientami, wiąże się z niejednołitym rozumieniem pojęcia istotnych zmian wskaźnika referencyjnego oraz skutków zaprzestania opracowywania danego wskaźnika.

1.2. Należy zastrzec, że Komisja Nadzoru Finansowego nie posiada uprawnień do wydawania wiążących interpretacji prawnych. Niemniej jednak, mając na uwadze cele nadzoru nad rynkiem finansowym, o których mowa w ustawie z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym (j.t. Dz. U. z 2020 r. poz. 180 ze zm.), celowe jest przedstawienie stanowiska dotyczącego zagadnień związanych z zastosowaniem art. 28 ust. 2 Rozporządzenia BMR w planach awaryjnych oraz w odniesieniu do zawieranych przez banki i konsumentów umów finansowych.

2 Zakres Rozporządzenia BMR

2.1. Rozporządzenie BMR ma na celu zagwarantowanie rzetelności wskaźników, eliminowanie konfliktów interesów, ograniczenie arbitralności w ich ustalaniu, jak również zapewnienie transparentności metody opracowywania wskaźników. Przepisy zawarte w tym rozporządzeniu mają zastosowanie m.in. do opracowywanych przez administratorów wskaźników referencyjnych, przekazywania danych wejściowych, jak również do stosowania wskaźników referencyjnych m.in. w umowach finansowych.

2.2. Zgodnie z art. 28 ust. 2 Rozporządzenia BMR podmioty nadzorowane, inne niż administrator, o którym mowa w art. 28 ust. 1, stosujące wskaźnik referencyjny, sporządzają i zachowują rzetelne plany, sporządzone na piśmie, określające działania, które podjęłyby na wypadek istotnych zmian lub zaprzestania opracowywania danego wskaźnika referencyjnego. Jeżeli jest to możliwe i zasadne, plany wskazują jeden lub kilka alternatywnych wskaźników referencyjnych, które można by stosować jako odniesienie w celu zastąpienia wskaźników referencyjnych, których opracowywania zaprzestano, wskazując dłaczego takie

wskaźniki referencyjne mogłyby być odpowiednią alternatywą. Przepis wskazuje również, że podmioty nadzorowane zobowiązane są uwzględnić plany awaryjne i ich ewentualne aktualizacje w stosunkach umownych z klientami. Zatem plany awaryjne powinny być sporządzone na wypadek dwóch odrębnych zdarzeń: istotnych zmian stosowanego wskaźnika oraz zaprzestania opracowywania stosowanego wskaźnika z tym, że jedynie w odniesieniu do planów na wypadek zaprzestania opracowywania stosowanego wskaźnika przepis wskazuje, co plany powinny określać.

2.3. W tym miejscu należy przywołać przepisy dotyczące czynności wymaganych od administratorów wskaźników referencyjnych. Zgodnie z art. 13 ust. 1 lit. a) – c) Rozporządzenia BMR administrator opracowujący dany wskaźnik publikuje lub udostępnia m.in.: kluczowe elementy metody, jaką stosuje w odniesieniu do każdego opracowywanego i publikowanego wskaźnika referencyjnego lub, w stosownych przypadkach, w stosunku do każdej rodziny opracowanych i publikowanych wskaźników referencyjnych; dane dotyczące wewnętrznego przeglądu i zatwierdzania danej metody, a także częstotliwość dokonywania takiego przeglądu; procedurę konsultacji w sprawie każdej proponowanej istotnej zmiany w stosowanej przez niego metodzie oraz uzasadnienie takiej zmiany, w tym definicję istotnej zmiany, a także okoliczności, w których administrator ma powiadomić użytkowników o jakichkolwiek takich zmianach. Zgodnie z art. 13 ust. 2 Rozporządzenia BMR opracowywana przez administratora procedura powinna zapewniać: uprzednie powiadomienie, z podaniem wyraźnych ram czasowych, umożliwiające przeprowadzenie analizy oraz przedstawienie uwag odnośnie do wpływu takich proponowanych istotnych zmian; udostępnienie uwag i odpowiedzi administratora na te uwagi, po każdej konsultacji, oprócz przypadków, w których autor uwag zwrócił się z wnioskiem o zachowanie poufności.

2.4. W Rozporządzeniu delegowanym Komisji (UE) 2018/1641 z dnia 13 lipca 2018 r. (dalej: „**Rozporządzenie delegowane 2018/1641**”), w związku z art. 13 ust. 1 i ust. 2 Rozporządzenia BMR, zostały doprecyzowane informacje, które administratorzy mają przekazywać w odniesieniu do opracowywanych przez siebie istotnych i kluczowych wskaźników referencyjnych. Te informacje powinny dotyczyć kluczowych elementów metody stosowanej do wyznaczania kluczowego lub istotnego wskaźnika referencyjnego, danych dotyczących wewnętrznego przeglądu i zatwierdzenia metody oraz istotnych zmian metody.

2.5. Przepisy art. 13 Rozporządzenia BMR wiążą się z przepisami art. 11 i art. 12 Rozporządzenia BMR, które regulują wymogi dotyczące danych wejściowych przy opracowywaniu wskaźnika referencyjnego oraz wymogi, które musi spełniać metoda na potrzeby wyznaczania wskaźnika referencyjnego. Zgodnie z art. 11 ust. 4 Rozporządzenia BMR, jeżeli administrator uzna, że dane wejściowe nie są reprezentatywne dla rynku lub realiów gospodarczych, których pomiar jest ce-

lem wskaźnika referencyjnego, zmienia on w rozsądnym terminie dane wejściowe, podmioty przekazujące dane lub metodę, w celu zapewnienia, aby dane wejściowe były reprezentatywne dla takiego rynku lub realiów gospodarczych, bądź zaprzestaje opracowywania tego wskaźnika referencyjnego. Artykuł 12 ust. 3 Rozporządzenia BMR stanowi, że administrator posiada i publikuje przejrzyste mechanizmy pozwalające rozpoznać okoliczności, w których ilość lub jakość danych wejściowych przestaje spełniać standardy niezbędne dla dokładnego i wiarygodnego wyznaczenia wskaźnika referencyjnego za pomocą danej metody i które opisują, czy i w jaki sposób dany wskaźnik referencyjny ma być w takich okolicznościach obliczany.

2.6. Z przywołanych przepisów art. 13 w zw. z art. 11 i art. 12 Rozporządzenia BMR wynika, że to administrator ustala, którą zmianę w metodzie opracowywania danego wskaźnika uznaje za istotną, przy czym uzasadnieniem dla dokonania zmiany w metodzie opracowywania wskaźnika referencyjnego dla administratora może być przykładowo konieczność dostosowania metody opracowywania wskaźnika referencyjnego do wymogów Rozporządzenia BMR, wytycznych organu nadzoru lub rekomendacji jednostki nadzorczej. Tym samym swoboda w zakresie ustalenia definicji istotnej zmiany metody opracowywania wskaźnika pozostawiona została administratorowi.

2.7. Odnosząc powyższe do planów awaryjnych, o których mowa w art. 28 ust. 2 Rozporządzenia BMR, których zakres nie został w przepisach sprecyzowany, z przepisów Rozporządzenia BMR w zw. z przepisami Rozporządzenia delegowanego 2018/1641 należy wywieść, że **plany awaryjne** powinny co najmniej zawierać:

- 1) ogólne informacje o wskaźniku referencyjnym oraz jego administratorze wraz ze wskazaniem, że wskaźnik referencyjny jest opracowywany według przyjętej przez administratora metody, a bank na podstawie umowy zawartej z tym podmiotem posiada uprawnienie do stosowania takiego wskaźnika referencyjnego,
- 2) informację o możliwości wprowadzenia przez administratora istotnej zmiany metody opracowywania wskaźnika referencyjnego,
- 3) informacje o miejscu publikowania informacji o procedurze wprowadzenia istotnej zmiany metody opracowywania wskaźnika referencyjnego z odesłaniem do odpowiedniej dokumentacji danego wskaźnika referencyjnego,
- 4) informację o możliwości zaprzestania opracowywania przez administratora wskaźnika referencyjnego w sposób trwały lub czasowy,
- 5) wyznaczenie i określenie roli w strukturze organizacyjnej banku stanowiska lub jednostki wewnętrznej, która będzie odpowiedzialna za bieżącą weryfikację czynności podejmowanych przez administratora,
- 6) przedstawienie procesu wewnętrznego, jaki powinien być przeprowadzony po stronie banku w reakcji na czynności podejmowane przez administratora.

3 Plan awaryjny na wypadek istotnych zmian wskaźnika referencyjnego

- 3.1. Organ nadzoru zwraca uwagę, że przepisy Rozporządzenia BMR nie definiują pojęcia istotnych zmian wskaźnika referencyjnego, o których mowa w art. 28 ust. 2, pozostawiając w tym zakresie swobodę podmiotowi nadzorowanemu stosującemu dany wskaźnik.
- 3.2. W związku z powyższym należy wyróżnić dwa możliwe modele postępowania banków w zakresie przyjęcia definicji istotnych zmian wskaźnika oraz treści planu awaryjnego.
- 3.3. Według pierwszego, bank opracowuje plan, o którym mowa w art. 28 ust. 2 Rozporządzenia BMR, odnosząc się do istotnej zmiany metody opracowywania wskaźnika referencyjnego, tj. odwołując się do definicji przyjętej przez administratora. Jeżeli bank nie określi w planie awaryjnym innych działań, które mogłyby wpłynąć na wysokość świadczeń kredytobiorcy, odzwierciedlenie planu awaryjnego w umowie finansowej w przypadku zmiany metody nie powinno wiązać się z zawarciem aneksu do umowy pomiędzy bankiem i klientem, ponieważ bank definiując w planie awaryjnym istotną zmianę wskaźnika, jako istotną zmianę metody przyjętą przez administratora, nie będzie miał wpływu na ustalenie wysokości oprocentowania kredytu.
- 3.4. Przyjęcie przez bank drugiego sposobu postępowania oznacza, że bank samodzielnie definiuje pojęcie istotnych zmian wskaźnika, co odpowiednio uwzględnia w planie awaryjnym. W konsekwencji takie zdefiniowanie istotnej zmiany wskaźnika w planie awaryjnym powinno być objęte umową stron. W przeciwnym wypadku bank ustaliłby te elementy umowy jednostronnie, co mogłoby stanowić naruszenie interesów konsumenta.
- 3.5. Urząd Komisji Nadzoru Finansowego wskazuje, że analiza treści planów awaryjnych banków prowadzących działalność w formie spółki akcyjnej dowodzi, iż wszystkie banki stosują w swojej działalności pierwszy z ww. modeli postępowania, co organ nadzoru uznaje za pożądane ze względu na spójność regulacyjną oraz interesy konsumentów.
- 3.6. W związku z powyższym **plan awaryjny** banku, który przyjmuje istotną zmianę wskaźnika w sposób tożsamy z istotną zmianą metody opracowywania wskaźnika określoną przez administratora, powinien obejmować obowiązek poinformowania kredytobiorców o następujących kwestiach:
- uprawnieniach administratora na podstawie posiadanego zezwolenia do wprowadzenia zmian w metodzie opracowywania wskaźnika referencyjnego w trybie określonym w dokumentacji tego wskaźnika, która została opublikowana na jego stronie internetowej, tj. odwołanie się przez bank do definicji przyjętej przez administratora,

- procesie konsultacji publicznych prowadzonych przez administratora poprzedzających zmianę metody opracowywania wskaźnika referencyjnego, w trakcie których administrator określa zakres proponowanych zmian i jego uzasadnienie.

4 Plan awaryjny na wypadek zaprzestania opracowywania wskaźnika referencyjnego

- 4.1. W odniesieniu do zagadnienia zaprzestania opracowywania danego wskaźnika referencyjnego wskazać należy, że zgodnie z art. 11 ust. 4 Rozporządzenia BMR, jeżeli administrator uzna, że dane wejściowe nie są reprezentatywne dla rynku lub realiów gospodarczych, których pomiar jest celem wskaźnika referencyjnego, zmienia on w rozsądnym terminie dane wejściowe, podmioty przekazujące dane lub metodę, w celu zapewnienia, aby dane wejściowe były reprezentatywne dla takiego rynku lub realiów gospodarczych, bądź zaprzestaje opracowywania tego wskaźnika referencyjnego.
- 4.2. Z powyższego przepisu wynika, że zaprzestanie opracowywania danego wskaźnika nie jest uwarunkowane, co do zasady, swobodną decyzją administratora, a zmianą realiów, których pomiar jest celem wskaźnika, oraz otoczenia, w którym taki pomiar jest dokonywany. Zaprzestanie opracowywania wskaźnika referencyjnego może także nastąpić w wyniku likwidacji jego administratora.
- 4.3. Odnosząc powyższe do planu awaryjnego określającego działania banku, które powinny być podjęte na wypadek zaprzestania opracowywania wskaźnika referencyjnego, plan powinien wskazywać, jeżeli to możliwe i zasadne, jeden lub kilka alternatywnych wskaźników referencyjnych, które można by stosować jako odniesienie w celu zastąpienia wskaźników referencyjnych oraz uzasadnienie dlaczego takie wskaźniki mogłyby być odpowiednią alternatywą dla dotąd stosowanego wskaźnika referencyjnego.
- 4.4. W związku z tym **plan awaryjny** banku powinien obejmować obowiązek udzielenia kredytobiorcy informacji o możliwości zaprzestania opracowywania wskaźnika referencyjnego, która powinna wskazywać, co najmniej, iż:
- na podstawie posiadanego zezwolenia podmiot opracowujący dany wskaźnik referencyjny może zaprzestać w sposób trwały opracowywania wskaźnika referencyjnego w trybie określonym w dokumentacji wskaźnika referencyjnego opublikowanej przez administratora na jego stronie internetowej, z zastrzeżeniem przewidzianych w tym zakresie uprawnień organów nadzoru wynikających z art. 21 oraz art. 23 Rozporządzenia BMR;
 - podmiot opracowujący dany wskaźnik referencyjny może podjąć decyzję o zaprzestaniu opracowywania wskaźnika referencyjnego z powodów rynkowych (w szczególności gdy: dane wykorzystywane do opracowywania

wskaźnika referencyjnego przestały być reprezentatywne dla rynku lub realiów gospodarczych, których pomiar jest celem wskaźnika referencyjnego; administrator zakończył działalność polegającą na opracowywaniu danego wskaźnika referencyjnego);

- zaprzestanie opracowywania wskaźnika referencyjnego poprzedza proces konsultacji publicznych prowadzonych przez administratora, w ramach których administrator określa datę, od której zamierza zaprzestać opracowywania wskaźnika referencyjnego;
- bank wyznacza jeden lub kilka alternatywnych wskaźników referencyjnych, o ile to możliwe i zasadne.

5 Odzwierciedlenie planów awaryjnych w umowach finansowych

5.1. Wskazując na opisany wyżej zakres przedmiotowy planów awaryjnych, mając na uwadze art. 28 ust. 2 Rozporządzenia BMR, określenia wymaga sposób, w jaki ww. plany zostaną uwzględnione w stosunkach umownych z klientami. Określenie tego sposobu powinno zostać poprzedzone ustaleniem charakteru prawnego postanowień umownych odnoszących się do przedmiotowych planów.

5.2. Przepisy Rozporządzenia BMR regulują m.in. obowiązki administratorów wskaźników referencyjnych, jak również obowiązki podmiotów nadzorowanych, w tym banków, stosujących w swej działalności wskaźniki referencyjne.

5.3. Ponieważ istotą wskaźników referencyjnych jest ich zmienność z uwagi na konieczność odwzorowania i dostosowania do stale ewoluującego otoczenia rynkowego, dostrzec należy, że w stosunkach umownych z klientami banku z chwilą wejścia w życie Rozporządzenia BMR pojawiła się dodatkowa nieidentyfikowana dotychczas w unijnych przepisach dot. m.in. umów finansowych, zmienna – możliwość istotnej zmiany wskaźnika referencyjnego, o której mowa ww. przepisie dot. planów awaryjnych.

5.4. Mimo że w art. 29 ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o kredycie hipotecznym oraz nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (j.t. Dz.U.2020 poz.1027 ze zm.) (dalej „**ustawa o kredycie hipotecznym**”) i w art. 30 ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim (j.t. Dz.U.2019 poz.1083 ze zm.) (dalej „**ustawa o kredycie konsumenckim**”) nie zostały wymienione wprost wymogi określone przepisami Rozporządzenia BMR, to obowiązek uwzględnienia planów awaryjnych w stosunkach umownych pomiędzy bankami i ich klientami, ma podstawę w przepisach prawa powszechnie obowiązującego. Przepisem określającym ten dodatkowy element umowy finansowej jest art. 28 ust. 2 Rozporządzenia BMR.

- 5.5. Przepisy ww. ustaw, tj. art. 30 ust. 1 pkt 6 ustawy o kredycie konsumenckim oraz art. 29 ust. 1 pkt 8 ustawy o kredycie hipotecznym, stanowią, że wysokość oprocentowania i jego zmiany należą do **essentialia negotii** umów kredytu hipotecznego i kredytu konsumenckiego. W przypadku zmiany wysokości oprocentowania (o ile umowa kredytu przewiduje stosowanie stopy zmiennej) na bank zostały nałożone określone obowiązki informacyjne. Powyższa zmiana wysokości oprocentowania może być skutkiem istotnej zmiany metody opracowywania przez administratora wskaźnika referencyjnego. W opisanych wyżej okolicznościach, bank jest zobligowany do zrealizowania czynności przewidzianych w planie awaryjnym, w tym obowiązków informacyjnych wobec klienta.
- 5.6. Podkreślić należy, że klient składając oświadczenie woli skutkujące zawarciem z bankiem umowy finansowej, która uzależnia wysokość świadczeń kredytobiorcy od wartości wskaźnika referencyjnego, wyraża zgodę na zastosowanie tego wskaźnika. W konsekwencji, zarówno kredytobiorca jak i kredytodawca muszą liczyć się z tym, że w trakcie obowiązywania umowy wysokość oprocentowania kredytu może się zmienić i klient będzie zobowiązany wносить wyższe albo niższe raty kredytowe na podstawie otrzymanego od banku zaktualizowanego harmonogramu spłaty kredytu. Przekazanie przez bank zaktualizowanego harmonogramu spłaty kredytu stanowi wypełnienie przez niego obowiązków informacyjnych, o których mowa powyżej.

6 Skutki wystąpienia zdarzeń określonych w planach awaryjnych i uwzględnienie tych zdarzeń w relacjach umownych z klientami

- 6.1. Skoro klient zawarł umowę finansową, która w swoich postanowieniach w dacie jej zawarcia odnosi się do wskaźnika referencyjnego, przyjęć należy, że klient wyraził zgodę na zastosowanie tego wskaźnika. W konsekwencji, jeżeli administrator dokona zmiany metody opracowywania wskaźnika, którą uzna za istotną, obowiązki informacyjne banku objęte umową finansową powinny być również realizowane w stosunku do klienta w sposób tożsamy, tj. przewidziany w ww. przepisach ustaw o kredycie konsumenckim i hipotecznym, ponieważ kontynuowane jest stosowanie wskaźnika, na co klient wyraził zgodę w chwili zawarcia umowy.
- 6.2. W przypadku zaprzestania opracowywania przez administratora wskaźnika referencyjnego, który został zastosowany w danej umowie finansowej, należy postępować zgodnie z inną regułą. Jeżeli wskaźnik alternatywny został w umowie finansowej przewidziany w momencie jej zawarcia, należy przyjąć, że klient wyraził zgodę na jego zastosowanie w przyszłości.
- 6.3. Jeżeli w umowie zostały wskazane jedynie działania banku związane z wyznaczeniem alternatywnego wskaźnika referencyjnego (tzn. taki wskaźnik alterna-

tywny nie został wskazany przez strony w momencie zawierania umowy finansowej lub w umowie bank wskazał kilka alternatywnych wskaźników referencyjnych), to na zastosowanie alternatywnego wskaźnika zaproponowanego przez bank klient powinien wyrazić zgodę w sposób wyraźny poprzez złożenie oświadczenia woli. Oświadczenie woli klienta powinno być konsekwencją realizacji przez bank obowiązków informacyjnych, tj. bank powinien poinformować klienta, że w określonej dacie stosowany dotychczas wskaźnik przestanie być opracowywany, przedstawić wskaźnik alternatywny oraz poinformować o wynikających z tego zmianach oprocentowania i spłaty kredytu przez klienta.

6.4. Podkreślenia wymaga, że jeżeli wskaźnik alternatywny został wskazany w umowie finansowej w dacie jej zawarcia, to nadal po stronie banku pozostają obowiązki informacyjne, które powinien zrealizować w stosunku do klientów, aby wskazać, kiedy nastąpi zmiana oraz jak wpłynie na zobowiązania klienta.

7 Umowy tzw. starego portfela

7.1. Zgodnie z art. 59 Rozporządzenia BMR przepisy tego rozporządzenia, w tym art. 28 ust. 2, powinny zostać uwzględnione w działalności podmiotów nadzorowanych oraz odzwierciedlone w stosunkach umownych z klientami, w terminie od dnia 1 stycznia 2018 r.

7.2. W odniesieniu do treści zawartych umów finansowych przed datą, od której stosuje się Rozporządzenie BMR, w których zastosowany został wskaźnik referencyjny, należy zastrzec, że nie można wykluczyć ryzyka uznania, że przekazanie stosownych informacji wynikających z art. 28 ust. 2 Rozporządzenia BMR bez odpowiedniego odzwierciedlenia tego w umowach finansowych może zostać uznane za działanie naruszające prawo. Próba wprowadzenia skutków zaprzestania opracowywania stosowanego wskaźnika referencyjnego do umowy finansowej jedynie na podstawie przekazanej przez bank informacji może zostać uznana za czynność jednostronną, tym samym nierodzącą oczekiwanych skutków prawnych, co w konsekwencji może rodzić ryzyko zakwestionowania wzorca umownego.

8 Podsumowanie

W związku z wyżej zaprezentowanym stanowiskiem Urząd Komisji Nadzoru Finansowego wskazuje na znaczenie planów awaryjnych i sposobu ich wdrożenia w działalności banków, nie tylko ze względu na uprawnienia nadzorcze KNF wynikające z właściwych przepisów Rozporządzenia BMR, ale również na ryzyko istotnych zmian wskaźników lub zaprzestania opracowywania niektórych wskaźników referencyjnych.

Mając to na uwadze organ nadzoru oczekuje odpowiedniego uwzględnienia przepisów Rozporządzeniu BMR w stosunkach umownych z klientami, z którymi zawierane są umowy finansowe.