

UZASADNIENIE

Ustawa z dnia 1 marca 2018 r. o zmianie ustawy o obrocie instrumentami finansowymi oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 685), dalej: „ustawa nowelizująca”, dokonała zmiany przepisów art. 48a ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (Dz. U. z 2018 r. poz. 1355, z późn. zm.), dalej: „ustawa o funduszach inwestycyjnych”, w zakresie uchylecia pkt 6, zmiany brzmienia pkt 7 oraz dodania pkt 9-12, a także nowego brzmienia części wspólnej.

Projektowane rozporządzenie zastąpi obecnie obowiązujące rozporządzenie Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 20 lipca 2017 r. w sprawie sposobu, trybu oraz warunków prowadzenia działalności przez towarzystwa funduszy inwestycyjnych (Dz. U. poz. 1444).

Towarzystwa funduszy inwestycyjnych poza zarządzeniem funduszami inwestycyjnymi mogą prowadzić również określoną działalność maklerską, tj. zarządzać portfelami, w skład których wchodzi jeden lub większa liczba instrumentów finansowych oraz prowadzić doradztwo inwestycyjne, a w przypadku towarzystw posiadających zezwolenie na zarządzanie alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi również przyjmować i przekazywać zlecenia nabycia lub zbycia instrumentów finansowych. Ustawa nowelizująca wprowadziła zasadę, zgodnie, z którą do wykonywania wskazanej działalności towarzystwa funduszy inwestycyjnych stosują bezpośrednio przepisy ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, przepisy wydane na podstawie art. 94 ust. 1 pkt 1 tej ustawy, rozporządzenia 2017/565 oraz inne bezpośrednio stosowane przepisy prawa Unii Europejskiej, w zakresie, w jakim dotyczą one wykonywania działalności określonej działalności maklerskiej. W konsekwencji delegacja ustawowa nie zawiera, jak wcześniej, upoważnienia do określenia w projektowanym rozporządzeniu trybu i warunków postępowania towarzystwa w zakresie zarządzania portfelami, w skład których wchodzi jeden lub większa liczba instrumentów finansowych, doradztwa inwestycyjnego oraz przyjmowania i przekazywania zleceń nabycia lub zbycia instrumentów finansowych, w tym w zakresie świadczenia usług, promowania świadczonych usług oraz kontaktów z klientami. Projekt rozporządzenia w zakresie swojej regulacji nie implementuje z tego też względu przepisów dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/65/UE z dnia 15 maja 2014 r. w sprawie rynków instrumentów finansowych oraz zmieniającej dyrektywę 2002/92/WE i dyrektywę 2011/61/UE (Dz. Urz. UE L 173 z 12.06.2014, str. 349, z późn. zm.). Ustawa nowelizująca zmieniła również podejście do możliwości prowadzenia przez towarzystwa funduszy inwestycyjnych dystrybucji tytułów

uczestnictwa funduszy inwestycyjnych, którymi nie zarządzają do działalności tej zgodnie ze znowelizowaną ustawą o funduszach inwestycyjnych mają zastosowanie przepisy regulujące obrót instrumentami finansowymi odnoszące się do przyjmowania i przekazywania zleceń nabycia lub zbycia instrumentów finansowych. Stąd też, zgodnie z delegacją, projekt rozporządzenia odnosi się wyłącznie do trybu i warunków postępowania towarzystwa w zakresie prowadzenia działalności pośrednictwa w zbywaniu i odkupywaniu jednostek uczestnictwa funduszy inwestycyjnych otwartych lub specjalistycznych funduszy inwestycyjnych otwartych zarządzanych przez towarzystwo.

Ustawa nowelizująca szczególną uwagę objęła kwestie związane z zapewnieniem aby osoby świadczące w imieniu podmiotu usługi maklerskie oraz przekazujące informacje o tych usługach posiadały odpowiednią wiedzę i kompetencję, co służyć ma poprawie jakości świadczonych usług oraz informacji przekazywanych klientom. Stąd też zgodnie z delegacją w rozporządzeniu określone zostały:

- 1) szczegółowe kryteria w zakresie spełniania przez osoby przekazujące klientom lub potencjalnym klientom informacji o usługach maklerskich oraz instrumentach finansowych będących ich przedmiotem oraz wykonujące czynności doradztwa inwestycyjnego, wymogów posiadania odpowiedniej wiedzy i kompetencji,
- 2) tryb i warunki postępowania przy dokonywaniu oceny oraz weryfikacji spełniania przez osoby, o których mowa w pkt 1, wymogów w zakresie posiadania odpowiedniej wiedzy i kompetencji oraz tryb i warunki postępowania w zakresie utrzymywania i doskonalenia wiedzy i kompetencji tych osób oraz zatrudnianych przez towarzystwo maklerów i doradców inwestycyjnych,
- 3) szczegółowe kryteria w zakresie spełniania przez osoby świadczące na rzecz towarzystwa pracę w zakresie usług maklerskich, wymogów posiadania odpowiedniej wiedzy, kompetencji i doświadczenia,
- 4) tryb i warunki postępowania przy dokonywaniu oceny oraz weryfikacji spełniania przez osoby, o których mowa w pkt 3, wymogów w zakresie posiadania odpowiedniej wiedzy, kompetencji i doświadczenia oraz tryb i warunki postępowania w zakresie utrzymywania i doskonalenia wiedzy i kompetencji tych osób.

Rozwiązania przyjęte w powyższym zakresie wzorowane są na przyjętych w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 29 maja 2018 r. w sprawie szczegółowych warunków technicznych i organizacyjnych dla firm inwestycyjnych, banków, o których mowa w art. 70 ust. 2 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi, i banków powierniczych (Dz. U. poz. 1111).

Zgodnie z zaobserwowanym na poziomie unijnym trendem zmierzającym do zapewnienia aby osoby pełniące istotne dla należytej ochrony interesów klientów funkcje charakteryzowały się odpowiednim poziomem wiedzy i kompetencji projektowane rozporządzenie uzupełniono o przepisy wskazujące zakres wiedzy, który powinny posiadać osoby wykonujące zadania z zakresu nadzoru zgodności działalności z prawem, w szczególności inspektor nadzoru, osoby wykonujące zadania z zakresu audytu wewnętrznego oraz osoby wykonujące zadania z zakresu zarządzania ryzykiem, a także zobowiązujące towarzystwo funduszy inwestycyjnych do podejmowania działań mających na celu utrzymanie i pogłębianie przez te osoby posiadanej wiedzy i kompetencji.

Powierzanie przez towarzystwa w coraz większym stopniu przedsiębiorcom lub przedsiębiorom zagranicznym wykonywania czynności związanych z działalnością prowadzoną przez te towarzystwa (outsourcing) uwidocznilo potrzebę uzupełnienia przepisów projektowanego rozporządzenia o kwestie odnoszące się do konfliktu interesów jaki może zaistnieć w związku ze świadczeniem takiej usługi.

Prezentując szczegółowo wprowadzone zmiany, na wstępie należy zauważyć, że układ treści projektowanego rozporządzenia opiera się o konstrukcję dotychczasowego rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 20 lipca 2017 r. w sprawie sposobu, trybu oraz warunków prowadzenia działalności przez towarzystwa funduszy inwestycyjnych, natomiast jego treść odzwierciedla zmiany zakresu normowania art. 48a ustawy o funduszach inwestycyjnych wynikłe z wejścia w życie ustawy nowelizującej.

W § 1 projektu dokonano dostosowania zakresu regulacji do zakresu wynikającego z upoważnienia zawartego w art. 48a ustawy o funduszach inwestycyjnych.

Słownik zawarty w § 2 uzupełniono o definicje właściciela procesu, grupy docelowej, klienta docelowego i strategii dystrybucji.

Rozdział 2 zawiera regulacje dotyczące systemu kontroli wewnętrznej, który składa się z trzech systemów: nadzoru zgodności działalności z prawem, audytu wewnętrznego oraz zarządzania ryzykiem.

Projektowane § 3–8 powtarzają rozwiązania dotyczące systemu nadzoru zgodności działalności z prawem zawarte w dotychczasowym rozporządzeniu. System ten w towarzystwie funduszy inwestycyjnych ma oczywisty wpływ na funkcjonowanie innych systemów wewnętrznych, właściwe zarządzanie konfliktami interesów, poprawne przeprowadzanie transakcji własnych przekłada się na poziom świadczonych usług, w tym na prawidłowe realizowanie postulatów

działania w najlepiej pojętym interesie funduszu oraz uczestników funduszu. Szczególnego znaczenia nabiera to w przypadku towarzystw funduszy inwestycyjnych zarządzających produktami kierowanymi, co do zasady, do inwestorów detalicznych. W tym też zakresie, wskazać należy, że w towarzystwach funduszy inwestycyjnych funkcjonuje wiele procedur, również takich które z punktu widzenia działalności towarzystw mają charakter mniej istotny. System nadzoru zgodności działalności z prawem powinien więc swoim zakresem działania obejmować te procedury i regulaminy, które są istotne i kluczowe dla prowadzonej działalności przez towarzystwa funduszy inwestycyjnych, w szczególności z punktu widzenia interesu klientów. W § 4 ust. 1 zrezygnowano z możliwości pełnienia jednocześnie funkcji członka zarządu i inspektora nadzoru bądź wykonywania przez niego zadań z zakresu nadzoru zgodności działalności z prawem. W ust. 3 pkt 11 rozszerzono kompetencje komórki nadzoru zgodności działalności z prawem o sprawowanie nadzoru nad podmiotem, któremu towarzystwo powierzyło wykonywanie czynności zgodnie z przepisami prawa lub umową, o której mowa w art. 45a ust. 1 ustawy, o ile przedmiotem umowy nie są czynności niemające istotnego znaczenia dla prawidłowego wykonywania przez towarzystwo obowiązków określonych przepisami prawa, sytuacji finansowej towarzystwa, ciągłości lub stabilności prowadzenia przez towarzystwo działalności, o której mowa w art. 45 ustawy. Natomiast w § 4 ust. 6 enumeratywnie wymieniono zakres kompetencji i wiedzy osoby, którą towarzystwo upoważnia do czynności z zakresu nadzoru zgodności działalności z prawem. Ustępy 7-10 zobowiązują towarzystwo do dbania o zapewnienie aby osoby te utrzymywały wiedzę i kompetencję na odpowiednim poziomie.

Projektowany § 9 dotyczący systemu audytu wewnętrznego ustanawia obligatoryjność wydzielenia odrębnej i niezależnej komórki audytu wewnętrznego, konieczność spełniania określonych warunków przez osoby wykonujące zadania z zakresu audytu wewnętrznego oraz wdrożenie procedury zapobiegającej konfliktom interesów. Dodatkowo, podobnie jak w przypadku systemu nadzoru zgodności działalności z prawem, ustanowiono obowiązki i wymagania towarzystwa względem osób wykonujących zadania z zakresu audytu wewnętrznego.

Zakres zmian w oddziale 3 rozdziału 2 projektu (projektowane § 10-23) obejmuje ujednoczenie i dostosowanie regulacji w ramach systemu kontroli wewnętrznej do wprowadzonych względem inspektora nadzoru.

W Rozdziale 3 rozszerzony został zakres przepisów dotyczących konfliktów interesów wobec podmiotów działających na podstawie umowy, o której mowa w art. 45a ust. 1 ustawy o

funduszach inwestycyjnych, tj. przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznego, a także akcjonariusza towarzystwa. Dodatkowo towarzystwo powinno zapewnić ochronę interesów uczestników funduszy lub zbiorczych portfeli papierów wartościowych lub klientów towarzystwa przed szkodliwym wpływem konfliktu interesów w przypadku jego powstania. Proponuje się, by rozszerzyć zakres ochrony informacji poufnych lub stanowiących tajemnicę zawodową na osoby uczestniczące w świadczeniu usług pośrednictwa w zbywaniu i odkupywaniu jednostek uczestnictwa funduszy inwestycyjnych otwartych i specjalistycznych funduszy inwestycyjnych otwartych zarządzanych przez towarzystwo.

Przepisy Rozdziału 5 regulujące tryb i warunki postępowania towarzystwa ulegają rozszerzeniu w odniesieniu do prowadzenia działalności pośrednictwa w zbywaniu i odkupywaniu jednostek uczestnictwa funduszy inwestycyjnych otwartych lub specjalistycznych funduszy inwestycyjnych otwartych zarządzanych przez towarzystwo, w tym w zakresie świadczenia usług oraz kontaktów z klientami. Stanowi on realizację nowego brzmienia art. 48a pkt 7 ustawy o funduszach inwestycyjnych. Projektowany § 55 ust. 6 zobowiązuje towarzystwo do działań zaradczych, w tym do poinformowania Komisji o wystąpieniu zdarzenia, które może wpłynąć na potencjalne ryzyko lub oczekiwaną rentowność jednostek uczestnictwa. §56 zobowiązuje zarząd towarzystwa do kontroli nad prawidłowym wypełnianiem przez towarzystwo obowiązków określonych w Oddziale 3 oraz do zapewnienia, by sprawozdania dotyczące przestrzegania przepisów systematycznie składane zarządowi zawierały informacje na temat pośrednictwa w zbywaniu i odkupywaniu jednostek uczestnictwa funduszy inwestycyjnych otwartych lub specjalistycznych funduszy inwestycyjnych otwartych zarządzanych przez to towarzystw, w tym informacje dotyczące strategii dystrybucji. Jednocześnie proponuje się, by towarzystwo, na wniosek Komisji, udostępniało wyżej wspomniane sprawozdania. Zmiany stanowią również, by rada nadzorcza towarzystwa monitorowała zmiany i dokonywała okresowych przeglądów pośredniczenia przez towarzystwo w zbywaniu i odkupywaniu jednostek uczestnictwa funduszy inwestycyjnych otwartych lub specjalistycznych funduszy inwestycyjnych otwartych zarządzanych przez towarzystwo w celu wykrycia ryzyka niewywiązania się przez towarzystwo z obowiązków określonych w Oddziale 3.

Rozdział 6 stanowi o ewidencji zawartych transakcji oraz ewidencji zleceń składanych przez uczestników funduszy inwestycyjnych otwartych.

Treść Rozdziału 7 to dokumentowanie źródeł będących podstawą decyzji inwestycyjnych oraz przechowywanie i archiwizowanie dokumentów i innych nośników informacji związanych z

działalnością funduszy inwestycyjnych i towarzystwa stanowiący realizację delegacji z art. 48a pkt 4 ustawy o funduszach inwestycyjnych.

Rozdział 8 zawiera przepisy dotyczące warunków technicznych i organizacyjnych prowadzenia działalności.

Regulacje Rozdziału 9 zostały dostosowane do nowych przepisów art. 48a ustawy o funduszach inwestycyjnych wprowadzonych ustawą z dnia 1 marca 2018 r. o zmianie ustawy o obrocie instrumentami finansowymi oraz niektórych innych ustaw. Dotyczą one szczegółowych kryteriów w zakresie spełniania przez poszczególne osoby wymogów posiadania odpowiedniej wiedzy, kompetencji i doświadczenia oraz tryb i warunki postępowania przy dokonywaniu oceny oraz weryfikacji spełniania przez poszczególne osoby wymogów w zakresie posiadania odpowiedniej wiedzy, kompetencji i doświadczenia oraz tryb i warunki postępowania w zakresie utrzymywania i doskonalenia wiedzy i kompetencji tych osób.

Rozporządzenia wejdzie w życie w terminie 14 dni od dnia ogłoszenia. Jednocześnie przewidziane projektem przepisy przejściowe zakładają, iż towarzystwo, które przed dniem wejścia w życie niniejszego rozporządzenia uzyskało zezwolenie na wykonywanie działalności, jest obowiązane dostosować prowadzoną działalność do przepisów rozporządzenia w terminie 6 miesięcy od dnia jego wejścia w życie.

Z uwagi na zakres zmian wprowadzanych projektem odstąpiono od wynikającej z postanowień uchwały Rady Ministrów z dnia 18 lutego 2014 r. w sprawie zaleceń ujednoczenia terminów wejścia w życie niektórych aktów normatywnych (M.P. poz. 205) zasady ustalania na dzień 1 stycznia albo 1 czerwca daty wejścia w życie przepisów określających warunki prowadzenia działalności gospodarczej.

Zawarte w projekcie regulacje nie stanowią przepisów technicznych w rozumieniu rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz. U. poz. 2039 oraz z 2004 r. poz. 597), dlatego też projekt rozporządzenia nie podlega procedurze notyfikacji.

Projektowane rozporządzenie nie wymaga przedstawiania organom i instytucjom Unii Europejskiej w celu uzyskania opinii, dokonania powiadomienia, konsultacji albo uzgodnienia. W szczególności, zgodnie z art. 2 ust. 1 decyzji Rady 98/415/WE z dnia 29 czerwca 1998 r. w sprawie konsultacji Europejskiego Banku Centralnego udzielanych władzom krajowym w sprawie projektów przepisów prawnych (Dz. Urz. WE L 189 z 03.07.1998, str. 42 - Dz. Urz. UE Polskie Wydanie Specjalne rozdz. 1, t. 1, str. 446), projekt rozporządzenia nie podlega

konsultacji z Europejskim Bankiem Centralnym.

Stosownie do art. 4 ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa (Dz. U. z 2017 r. poz. 248) projekt został zamieszczony w wykazie prac legislacyjnych dotyczącym rozporządzeń Ministra Finansów.

Zgodnie z art. 5 ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. o działalności lobbingsowej w procesie stanowienia prawa oraz § 52 uchwały nr 190 Rady Ministrów z dnia 29 października 2013 r. Regulamin pracy Rady Ministrów (M.P. z 2016 r. poz. 1006 i 1024) projekt rozporządzenia został udostępniony w Biuletynie Informacji Publicznej na stronie podmiotowej Rządowego Centrum Legislacji, w serwisie Rządowy Proces Legislacyjny.

Zawarte w projekcie regulacje nie będą miały wpływu na działalność mikroprzedsiębiorców, małych i średnich przedsiębiorców zgodnie z art. 66 ust. 2 ustawy z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców (Dz. U. 2018 poz. 646, z późn. zm.).

Projekt rozporządzenia jest zgodny z prawem Unii Europejskiej.