

8 września 2017 r.

Komunikat Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego dotyczący nowych regulacji prawnych obejmujących podmioty prowadzące działalność polegającą na zarządzaniu aktywami powierzonymi przez inwestorów

W związku z wejściem w życie w dniu 4 czerwca 2016 r. obszernej zmiany przepisów ustawy o funduszach inwestycyjnych, w wyniku której nadzorem Komisji Nadzoru Finansowego objęte zostały podmioty wykonujące działalność zarządzania tzw. alternatywnymi spółkami inwestycyjnymi, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego (Urząd KNF) przypomina, że obecnie wykonywanie **działalności polegającej na zbieraniu aktywów od wielu inwestorów w celu ich lokowania w interesie tych inwestorów zgodnie z określoną polityką inwestycyjną**, podejmowane przez podmioty niebędące funduszami inwestycyjnymi, podlega przepisom ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (dalej „ustawa”).

Urząd KNF wskazuje, że działalność polegająca na zbieraniu aktywów od wielu inwestorów w celu ich lokowania w interesie tych inwestorów zgodnie z określoną polityką inwestycyjną została w przepisach znowelizowanej ustawy określona jako działalność **alternatywnego funduszu inwestycyjnego**, mogącego wykonywać działalność w formie **alternatywnej spółki inwestycyjnej (ASI)**. Działalność ta, stosownie do treści art. 8a ust. 2 ustawy, może być prowadzona przez ASI w formie:

- 1) spółki kapitałowej, w tym spółki europejskiej;
- 2) spółki komandytowej albo spółki komandytowo-akcyjnej, w których jedynym komplementariuszem jest spółka kapitałowa, w tym spółka europejska.

Jednocześnie Urząd KNF podkreśla, iż nadzorem KNF objęta została **działalność zarządzania alternatywnymi spółkami inwestycyjnymi** obejmująca, zgodnie z art. 8b ust. 1 ustawy, co najmniej zarządzanie portfelem inwestycyjnym ASI oraz ryzykiem związanym z prowadzoną przez ASI działalnością. Stosownie do przepisów ustawy, podmiotami zarządzającymi alternatywnymi spółkami inwestycyjnymi, tzw. **Zarządzającymi ASI**, mogą być wyłącznie:

- 1) spółka kapitałowa będąca ASI, o której mowa w art. 8a ust. 2 pkt 1 ustawy – prowadząca działalność jako **wewnętrznie zarządzający ASI**;
- 2) spółka kapitałowa będąca komplementariuszem ASI, o której mowa w art. 8a ust. 2 pkt 2 ustawy – prowadząca działalność jako **zewnętrznie zarządzający ASI**.

Wykonywanie działalności Zarządzającego ASI, zarówno zewnętrznie jak i wewnętrznie, jest ściśle regulowane przez ustawę i w zależności od wartości aktywów wchodzących w skład portfeli inwestycyjnych ASI, którymi dany zarządzający ASI zamierza zarządzać lub zarządza, wymaga:

- uzyskania **zezwolenia KNF**, zgodnie z art. 70a i nast. ustawy, albo

- **wpisu do rejestru zarządzających ASI**, prowadzonego przez Komisję, zgodnie z art. 70zb i nast. ustawy.

Urząd KNF zauważa jednocześnie, że jeśli na rynku finansowym w Polsce funkcjonują spółki prowadzące działalność alternatywnej spółki inwestycyjnej w rozumieniu ustawy, jak i działalność podmiotu zarządzającego takimi spółkami, które bądź wykonywały tę działalność przed wskazaną wyżej datą wejścia w życie nowelizacji ustawy, bądź rozpoczęły tę działalność po wejściu w życie powołanych zmian do ustawy i realizują ją obecnie bez świadomości nowych wymogów związanych z działalnością Zarządzających ASI, powinny **niezwłocznie zaprzestać prowadzenia działalności** Zarządzającego ASI (wewnętrznie jak i zewnętrznie), jeżeli wykonują ją bez wpisu do rejestru zarządzających ASI albo bez zezwolenia KNF.

Zdaniem Urzędu KNF, każdy podmiot wykonujący działalność mogącą nosić znamiona działalności ASI bądź działalności Zarządzającego ASI, powinien zatem dokonać rzetelnej analizy i weryfikacji rzeczywiście prowadzonej działalności pod kątem przepisów ustawy w celu ustalenia, czy możliwe jest jej dalsze kontynuowanie zgodnie z prawem. W szczególności analizie takiej powinny podlegać te aspekty działalności danego podmiotu, które związane są z inwestowaniem aktywów podmiotu.

Podmiot taki powinien zatem dokonać weryfikacji, pod kątem spełniania ustawowej definicji alternatywnego funduszu inwestycyjnego/alternatywnej spółki inwestycyjnej, w tym sposobu dokonywania inwestycji, sposobu zarządzania aktywami podmiotu oraz sposobu powiązania ewentualnych korzyści z inwestycji z osobami lub podmiotami dostarczającymi środków na ich sfinansowanie.

W kontekście powyższego Urząd KNF w szczególności wskazuje na **konieczność weryfikacji przez podmioty oferujące możliwości dokonywania inwestycji z wykorzystaniem złota, innych metali szlachetnych, innych surowców bądź towarów**, które mogą służyć bądź jako bezpośrednia (fizyczna) lokata danego podmiotu, bądź jako środek odniesienia dla ustalania wartości inwestycji czy stopy zwrotu z zainwestowanych oszczędności. Szczególnej uwadze, pod względem legalności, działalność ta powinna podlegać w zakresie oceny sposobu powiązania inwestycji dokonywanych przez inwestorów w stosunku do ww. przedmiotów lokat danego podmiotu.

Jako typowy przykład, w którym analiza ta, zdaniem UKNF, jest szczególnie uzasadniona, jest sytuacja, gdy **cena np. złota jest ceną odniesienia dla ustalania wartości inwestycji czy stopy zwrotu z zainwestowanych oszczędności**, tj. gdy klient nie nabywa danego aktywa w formie fizycznej, jako całej przyjętej w obrocie jednostki (np. **całej sztaby złota**), ale jego wpłaty przeliczane są przez podmiot oferujący omawiane inwestycje na **określone udziały w sztabie czy też wagę złota**. Oczywiście analiza taka jest uzasadniona także wtedy, gdy obydwie rozwiązania inwestycyjne są stosowne przez podmiot umożliwiający dokonywanie omawianych inwestycji, a więc np. wówczas, gdy za wpłacone środki klient nabywa określoną sztabę a reszta kwoty inwestycji przeliczana jest na udział czy wagę metalu.

Urząd KNF zwraca uwagę, iż w odniesieniu do prowadzonej działalności każdy podmiot, który zamierza lub już oferuje wskazane powyżej formy inwestowania, powinien zachować podejście ostrożnościowe, mając na uwadze przepisy regulujące działalność funduszy inwestycyjnych i alternatywnych funduszy inwestycyjnych (alternatywnych spółek inwestycyjnych), dokonując oceny zgodności tej działalności z obowiązującymi przepisami prawa.

Urząd KNF wskazuje bowiem, że wykonywanie działalności zarządzającego ASI (przy czym za wykonywanie działalności zarządzającego ASI może być też uznane zarządzanie „samym sobą” przez podmiot) bez zezwolenia KNF bądź bez uprzedniego wpisu do rejestru zarządzających ASI, podlega odpowiedzialności karnej. Zgodnie z treścią art. 287 ust. 1 ustawy, kto bez wymaganego zezwolenia lub wbrew warunkom określonym w ustawie wykonuje działalność polegającą na lokowaniu w papiery wartościowe, instrumenty rynku pieniężnego lub inne prawa majątkowe, aktywów osób fizycznych, osób prawnych lub jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, zebranych w drodze propozycji zawarcia umowy, której przedmiotem jest udział w tym przedsięwzięciu podlega grzywnie do 10 000 000 zł i karze pozbawienia wolności do lat 5. Ponadto, zgodnie z art. 295 ustawy, kto bez wymaganego zezwolenia albo wpisu do rejestru wykonuje działalność, o której mowa m.in. w art. 70e ust. 1 ustawy, podlega grzywnie do 5 000 000 zł albo karze pozbawienia wolności do lat 5, albo obu tym karom łącznie.

Urząd jednocześnie informuje, że szczegółowe informacje dotyczące zasad składania i procedowania wniosków o wpis do rejestru zarządzających ASI znajdują się w stanowisku Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego z dnia 26 kwietnia 2017 r. w sprawie zasad ubiegania się o wpis do rejestru zarządzających ASI, opublikowanym na stronie internetowej KNF.

Ponadto przydatne informacje związane z wykonywaniem działalności przez ASI oraz przez Zarządzających ASI, w tym zwłaszcza odpowiedzi na najczęściej zadawane pytania dotyczące omawianej problematyki, znajdują się w zakładce „ASI” na stronie internetowej KNF.