

15 maja 2018 r.

**Stanowisko Urzędu Komisji Nadzoru Finansowego
w sprawie zlecenia przez towarzystwa funduszy inwestycyjnych zarządzania portfelami
inwestycyjnymi funduszy inwestycyjnych zamkniętych**

Wypełniając określone w art. 4 ust. 1 pkt 2 ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym (Dz.U. 2018, poz. 621, z późn. zm.) ustawowe zadanie polegające na podejmowaniu działań służących prawidłowemu funkcjonowaniu rynku finansowego oraz dla zapewnienia prawidłowego działania funduszy inwestycyjnych, mając na uwadze istotne znaczenie funkcjonowania funduszy inwestycyjnych w sposób zapewniający ochronę interesu uczestników funduszy inwestycyjnych, Urząd Komisji Nadzoru Finansowego („UKNF”) przedstawia poniższe stanowisko.

UKNF informuje, że towarzystwo funduszy inwestycyjnych może zlecić, w drodze pisemnej umowy, innemu podmiotowi zarządzanie portfelami inwestycyjnymi funduszy inwestycyjnych zamkniętych. Podstawą zawarcia ww. umowy jest art. 45a ust. 1 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (Dz. U. z 2018 r. poz. 56, z późn. zm.) („Ustawa”), zgodnie z którym z zastrzeżeniem art. 47 ust. 6 Ustawy oraz z uwzględnieniem art. 75-82 Rozporządzenia Delegowanego Komisji (UE) Nr 231/2013 z dnia 19 grudnia 2012 r. uzupełniającego dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/61/UE w odniesieniu do zwolnień, ogólnych warunków dotyczących prowadzenia działalności, depozytariuszy, dźwigni finansowej, przejrzystości i nadzoru (Dz.U.UE L z dnia 22 marca 2013 r.) („Rozporządzenie 231/2013”), towarzystwo może, w drodze umowy zawartej w formie pisemnej, powierzyć przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznemu wykonywanie czynności związanych z działalnością prowadzoną przez to towarzystwo. Jednocześnie, wskazać należy, iż art. 45a ust. 4 Ustawy stanowi, iż towarzystwo funduszy inwestycyjnych może zawrzeć ww. umowę, jeżeli spełnione zostaną wymagania określone w tych przepisach. Stosownie natomiast do treści art. 45a ust. 4a Ustawy, towarzystwo funduszy inwestycyjnych jest obowiązane do bieżącego nadzorowania wykonywania powierzonych czynności, bez względu na podmiot je wykonujący.

W kontekście ww. przepisów Ustawy, a także przepisów art. 75-82 Rozporządzenia 231/2013, należy wskazać, iż towarzystwo funduszy inwestycyjnych powinno zadbać, aby relacja prawna ukształtowana umownie pomiędzy towarzystwem a podmiotem, któremu zlecono wykonywanie powierzonych czynności umożliwiała sprawowanie bieżącego nadzoru przez towarzystwo, jak również umożliwiała badanie przez towarzystwo, czy czynności podejmowane przez zarządzającego portfelem inwestycyjnym funduszu inwestycyjnego zamkniętego nie wpływają niekorzystnie na prowadzenie działalności przez towarzystwo zgodnie z interesem uczestników tego funduszu.

W związku z powyższym, w ocenie UKNF, towarzystwo powinno zagwarantować sobie możliwość wpływania na działania podmiotu, z którym zawarło umowę, w zakresie w jakim podmiot ten realizuje umowę z towarzystwem, w tym zagwarantować sobie uprawnienie do wydawania zarządzającemu wiążących go instrukcji i poleceń dotyczących zarządzania portfelem inwestycyjnym funduszu inwestycyjnego zamkniętego. Jednocześnie, towarzystwo powinno przewidzieć w takiej umowie stosowne instrumenty umożliwiające mu skuteczne egzekwowanie takich instrukcji i poleceń. Dodatkowo, sprawowany przez towarzystwo nadzór powinien między innymi zagwarantować, iż zarządzający będzie zarządzał portfelem inwestycyjnym funduszu inwestycyjnego zamkniętego zgodnie z Ustawą oraz statutem danego funduszu, oraz z uwzględnieniem interesu uczestników funduszu. Nadzór powinien być sprawowany przez Towarzystwo na bieżąco, to jest stale i przez cały okres wykonywania umowy, o której mowa w art. 45a ust. 1 Ustawy.

UKNF podkreśla również, iż zgodnie z art. 64 ust. 1 Ustawy towarzystwo funduszy inwestycyjnych odpowiada wobec uczestników funduszu inwestycyjnego za wszelkie szkody spowodowane niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem swoich obowiązków w zakresie zarządzania funduszem i jego reprezentacji, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie obowiązków jest spowodowane okolicznościami, za które towarzystwo odpowiedzialności nie ponosi. Stosownie do art. 45a ust. 5 Ustawy, zawarcie umowy, o której mowa w art. 45a ust. 1 Ustawy, nie zwalnia towarzystwa z tej odpowiedzialności. Wobec powyższego przez cały czas trwania zarządzania portfelem inwestycyjnym funduszu inwestycyjnego zamkniętego przez inny podmiot, towarzystwo funduszy inwestycyjnych pozostaje odpowiedzialne za właściwe wykonanie przekazanych zadań, w tym wykonywanie ich zgodnie z przepisami prawa. Odpowiedzialność towarzystwa za szkody spowodowane niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy ma charakter odpowiedzialności solidarnej z podmiotem, z którym zawarło umowę, o której mowa w art. 45a ust. 1 Ustawy. W ocenie UKNF, towarzystwo funduszy inwestycyjnych powinno dopilnować, aby podmiot, któremu zlecono zarządzanie portfelem inwestycyjnym funduszu inwestycyjnego zamkniętego stosował standardy jakości, które stosowałoby samo towarzystwo, ponieważ w innym przypadku działanie takiego podmiotu, mogłoby przyczynić się do poniesienia odpowiedzialności przez towarzystwo. Wobec powyższego zakres, w jakim towarzystwo ponosi odpowiedzialność za ewentualne skutki działań lub zaniechań podmiotu, z którym zawarło umowę o której mowa w art. 45a ust. 1 Ustawy, w ocenie UKNF wyznacza ramy nadzoru, jaki powinien być sprawowany przez towarzystwo nad takim podmiotem.

Jednocześnie UKNF zwraca uwagę, że wykonywanie działalności niezgodnie z art. 45a Ustawy może być uznane za działanie z naruszeniem prawa, za które na towarzystwo funduszy inwestycyjnych mogą zostać nałożone sankcje administracyjne zgodnie z art. 228 ust. 1 albo art. 228 ust. 1c Ustawy.