STANOWISKO ARCHIWALNE

KOMISJA NADZORU FINANSOWEGO

Przewodniczący
Andrzej Jakubiak

DNI/WNI/6135/17/1/2014
(przy udzielaniu odpowiedzi prosimy powołać się na w/w sygn.)

Warszawa, dnia 25/03/2014 r.

Powszechne Towarzystwa Emerytalne
(według rozdzielnika)

Szanowni Panie

Zakład Ubezpieczeń Społecznych przekazał do Komisji Nadzoru Finansowego informacje sporządzone przez otwarte fundusze emerytalne zgodnie z przepisem art. 11 ust. 3 ustawy z dnia 6 grudnia 2013 r. *o zmianie niektórych ustaw w związku z określeniem zasad wypłaty emerytur ze środków zgromadzonych w otwartych funduszach emerytalnych* (Dz. U. z 2013 r. poz. 1717) [dalej: ustawa zmieniająca]. Fakt ten dał podstawę dla dokonania przez Komisję Nadzoru Finansowego analizy treści wzmiankowanych informacji oraz ich weryfikacji z punktu widzenia kryteriów określonych ustawowo. Całościowa ocena rzeczonych informacji wskazuje, iż w niektórych wypadkach wzmiankowane informacje nie spełniają wymogów wynikających z przepisów prawa. Chodzi tu zwłaszcza o te przypadki, w których dane zamieszczone we wzmiankowanych informacjach są niepełne, wykraczają poza zakres określony w przepisie art. 191 ust. 1 i 1a ustawy z dnia 28 sierpnia 1997 r. *o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych* (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 989 ze zm.) [dalej: ufe], czy też określone dane podawane są w sposób mogący wprowadzać w błąd odbiorcę informacji. Komisja Nadzoru Finansowego dostrzega także w omawianych informacjach treści, które mogą być uznane za noszące znamiona i cechy zbliżone do działalności reklamowej.

Poczyniona analiza pozwala na sformułowanie opinii, iż otwarte fundusze emerytalne starają się traktować informacje, o których mowa w przepisie art. 11 ust. 3 ustawy zmieniającej jako miejsce, którym mogą podawać wiele danych, w różnorodnej konfiguracji oraz zestawieniu. Tymczasem treść przepisu art. 11 ust. 3 ustawy zmieniającej w przekonaniu Komisji Nadzoru Finansowego nie pozwala na tak daleko posuniętą dowolność działania po stronie otwartych funduszy emerytalnych. Nie może umknąć uwadze, iż zgodnie z brzmieniem przywołanej regulacji informacja ma być sporządzona w zakresie określonym w art. 191 ust. 1 i 1a ufe, z wyłączeniem informacji o środkach znajdujących się na rachunku członka, terminach dokonanych wpłat składek i wypłat transferowych oraz przeliczeniu tych składek i wypłat transferowych na jednostki rozrachunkowe. Tym samym normodawca odwołując się do przepisu art. 191 ust. 1 i 1a ufe, a jednocześnie wyłączając pewne kategorie danych, które ze względu na swą specyfikę (odniesienie do indywidualnej pozycji członka

funduszu emerytalnego) nie powinny być zamieszczane w rzeczonej informacji, określił w sposób precyzyjny i zupełny katalog danych, które winny zostać zamieszczone w informacji, o której mowa w przepisu art. 11 ust. 3 ustawy zmieniającej. Otwarty fundusz emerytalny nie ma przy tym przydanego uprawnienia do rozszerzania tego katalogu, jego modyfikacji lub uznawania pewnych danych za zbędne lub nieistotne. To ustawodawca decyduje, które dane są relewantne dla członka otwartego funduszu emerytalnego, które zaś nie powinny być zamieszczane w informacji. W związku z powyższym oczywistym staje się wniosek, iż otwarty fundusz emerytalny jest prawnie zobligowany do ścisłego przestrzegania zakresu przedmiotowego informacji, jaka została wyznaczona w art. 11 ust. 3 ustawy zmieniającej, zaś każde wykroczenie poza ten zakres albo pominięcie danych może być oceniane w kategoriach naruszenia prawa.

Niniejsze pismo winno być traktowane jako sygnalizacja ze strony Komisji Nadzoru Finansowego faktu, że niektóre treści zawarte w informacjach otwartych funduszy emerytalnych budzą uzasadnione wątpliwości, co do ich zgodności z przepisami prawa. W ocenie Komisji Nadzoru Finansowego pożądanym działaniem ze strony otwartego funduszu emerytalnego, którego informacja zawiera takie treści byłoby dokonanie ich niezwłocznej korekty poprzez sporządzenia ponownie całej informacji zgodnie z niżej wymienionymi wytycznymi i jej ponownie przekazane do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w terminie umożliwiającym realizację przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych obowiązku, o którym mowa w art. 11 ust. 5 pkt 1 ustawy zmieniającej tj. przed dniem 1 kwietnia 2014 r.

Należy przy tym dodać, iż w przypadku potwierdzenia przez Komisję Nadzoru Finansowego w toku ewentualnego postępowania administracyjnego, wszczętego w związku z podejrzeniem rozpowszechniania niezgodnych z przepisami prawa treści dotyczących otwartego funduszu emerytalnego, że informacje sporządzone przez otwarte fundusze emerytalne nie spełniają wymogów przepisów prawa, to swą aktualizację będą musiały znaleźć instrumenty nadzorcze przynależne organowi nadzoru zgodnie z unormowaniami ufe. Celem zastosowania tych instrumentów będzie zobligowanie otwartego funduszu emerytalnego do zaprzestania prowadzenia działalności w sposób naruszający prawo. Szczególne działania Komisja Nadzoru Finansowego będzie musiała podjąć wówczas, jeśli stwierdzi, iż omawiana informacja nosi walor prowadzenia zakazanej działalności reklamowej. W takiej sytuacji Komisja Nadzoru Finansowego będzie zobowiązana do nakazania powszechnemu towarzystwu emerytalnemu zaprzestania tego rodzaju naruszenia, a jednocześnie będzie zobowiązana do nałożenia na powszechne towarzystwo emerytalne kary administracyjnej w wysokości od 1.000.000 zł do 3.000.000 zł. (por. art. 36 ust. 3 ustawy zmieniającej). Podkreślenia wymaga, że przywołany przepis prawa przewiduje obligatoryjne nałożenie kary pieniężnej, a zatem organ nadzoru pozbawiony został przez ustawodawcę wyboru co do potrzeby zastosowania tego instrumentu nadzorczego.

Mając powyższe na względzie, uprzejmie proszę o przyjęcie i zastosowanie przez powszechne towarzystwo emerytalne poniższego stanowiska Komisji Nadzoru Finansowego dotyczącego zakresu treściowego informacji sporządzanych przez otwarte fundusze emerytalne zgodnie z art. 11 ust. 3 ustawy zmieniającej oraz sposobu prezentacji wzmiankowanych danych. Przedstawiając swe uwagi Komisja Nadzoru Finansowego kierowała się dążeniem do zapewnienia zgodności działalności otwartych funduszy emerytalnych z przepisami prawa oraz interesem członków funduszy emerytalnych, którzy powinni mieć zapewnioną możliwość zapoznania się z porównywalną w treści informacją o poszczególnych otwartych funduszach emerytalnych. Polityka informacyjna otwartego funduszu emerytalnego, niezależnie od tego, w jakiej jest prowadzona formie, winna zawsze cechować się rzetelnością, obiektywizmem oraz zrozumiałością. W momencie podejmowania

przez ubezpieczonego decyzji dotyczącej złożenia oświadczenia, o którym mowa w art. 11 ustawy zmieniającej, ubezpieczony powinien dysponować pełną wiedzą umożliwiającą podjęcie decyzji, przy świadomości wszystkich jej skutków. Niedopuszczalne są jakiekolwiek próby manipulowania dokonującym wyboru i wpływania na niego treściami zamieszczonymi w rzeczonej informacji, które w świetle przepisów prawa nie mogą się w niej znajdować. W konsekwencji oczekiwania Komisji Nadzoru Finansowego przedstawiają się następująco:

1. Informacja otwartego funduszu emerytalnego powinna zawierać podane w sposób jednoznaczny i wyraźny dane identyfikujące określony otwarty fundusz emerytalny. Do danych winno zaliczać się:
   - nazwę otwartego funduszu emerytalnego;
   - firmę towarzystwa zarządzającego otwartym funduszem emerytalnym;
   - siedzibę;
   - wskazanie depozytariusza otwartego funduszu emerytalnego;
   - dane kontaktowe (telefon, adres poczty elektronicznej, strona internetowa otwartego funduszu emerytalnego).

2. Za niedopuszczalne należy uznać podawanie w informacji sporządzanej zgodnie z art. 11 ust. 3 ustawy zmieniającej innych danych, które rzekomo mają służyć indywidualizacji określonego otwartego funduszu emerytalnego, a w rzeczywistości mogą być uznane za przejaw prowadzenia działalności reklamowej przez otwarty fundusz emerytalny sporządzający tę informację. Tytułem przykładu należy podać treści wskazujące na pozycję rynkową, udział w rynku, liczbę członków, czy też informacje ukazujące dany fundusz emerytalny na tle innych funkcjonujących funduszy emerytalnych (np. z perspektywy wysokości pobieranych opłat).

3. Informacja nie powinna zawierać żadnych dodatkowych treści, które nie zostały przewidziane w przepisie art. 191 ust. 1 i 1a ufe oraz w § 11 ww. rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 stycznia 2014 r. *w sprawie obowiązków informacyjnych funduszy emerytalnych* (Dz. U. z 2014 r. poz.142) [dalej: rozporządzenie], a w szczególności:
   - zachęcających do pozostania członkiem tego konkretnego otwartego funduszu emerytalnego poprzez np. udostępnianie wypełnionych formularzy;
   - zawierających nieprzewidziane wprost w rozporządzeniu informacje statystyczne dotyczące wyników inwestycyjnych i efektywności inwestowania funduszu, a także informacje porównujące do innych form gromadzenia i oszczędzania kapitału (np. akcji, ZUS, obligacji, lokat bankowych);
   - ocennych np. w zakresie porównań z innymi funduszami emerytalnymi, czy oświadczeń co do dochowywania przez fundusz „najwyższej staranności przy zarządzaniu aktywami" czy doborze lokat;
   - oczekiwań dotyczących przyszłej stopy zwrotu funduszu emerytalnego;
   - udzielania jakichkolwiek obietnic co do przyszłej działalności lokacyjnej i jej efektów.

4. Z zastrzeżeniem pkt 5, informacja powinna zawierać stopy zwrotu za 3, 5 i 10 ostatnich lat kalendarzowych (§ 4 pkt 4 lit. c w związku z § 11 ust. 3 pkt 3 rozporządzenia). Nieuprawnione jest prezentowanie stóp zwrotu za inne okresy lub podawane w celach porównawczych zmiany innych wskaźników np. waloryzacji w ZUS, zmiany indeksu WIG, zmiany indeksu obligacji, itp. Stopy zwrotu funduszu powinny dotyczyć pełnych lat kalendarzowych. Niezgodne z przepisami prawa jest prezentowanie stóp zwrotu za 3, 5 i 10 lat za lata inne niż kalendarzowe tj. za okresy nie kończące się 31 grudnia 2013 r.

5. Informacja powinna także zawierać wysokość ostatniej średniej ważonej stopy zwrotu wszystkich funduszy, o której mowa w art. 173 ufe, i wysokość ostatniej stopy zwrotu otwartego funduszu emerytalnego, o której mowa w art. 172 ufe (§ 4 pkt 4 lit. d w związku z § 11 ust. 3 pkt 3 rozporządzenia). Obie te stopy powinny dotyczyć ostatniego dostępnego okresu, czyli okresu kończącego się w dniu 30 września 2013 r.

6. Zgodnie z § 11 ust. 3 pkt 4 rozporządzenia, w informacji należy zawrzeć wskazanie wysokości aktualnie pobieranych opłat, o których mowa w art. 134 ust. 1 ufe. Bezpodstawne jest prezentowanie innych opłat np. historycznych lub opłat, jakie otwarty fundusz emerytalny dopiero zamierza pobierać w przyszłości.

7. Zgodnie z § 11 ust. 3 pkt 4 rozporządzenia, w informacji należy zawrzeć wskazanie wysokości kosztów, o których mowa w art. 136 ust. 1, 2a i 2b ufe za ostatnie 12 miesięcy, co oznacza, że fundusz powinien podać faktyczną wysokość tych kosztów, nie zaś jedynie maksymalny poziom wynikający z unormowań statutu, czy też umów zawieranych przez otwarty fundusz emerytalny. Wskazuje na to obowiązek ustawowy podania wysokości kosztów za ostatnie 12 miesięcy, co ukierunkowuje interpretatora tekstu ku stwierdzeniu, iż przedmiotem informacji mają stać się koszty realnie poniesione przez otwarty fundusz emerytalny. Należy mieć przy tym na względzie, iż koszty te powinny zostać podane odrębnie dla poszczególnych kategorii kosztów wyżej wymienionych. Z tego też względu nieuprawnionym byłoby łączne wskazywanie wszystkich kategorii kosztów w jednej pozycji kosztu. Jednocześnie niewskazane byłoby przy tym, z racji konieczności zachowania przejrzystości przekazywanych danych, aby otwarty fundusz podawał dodatkowe bardziej szczegółowe kategorie kosztów, aniżeli wynika to z treści przepisu art. 191 ust. 1 ufe. Mając na względzie konieczność przedstawiania wzmiankowanych treści w sposób zrozumiały dla przeciętnego odbiorcy - członka otwartego funduszu emerytalnego uzasadnionym staje się postulat, aby wysokości kosztów ukazywane były nie tylko w ujęciu wartościowym (tylko w złotych, bez dodatkowych podziałów walutowych) za ww. okres ostatnich 12 miesięcy, ale również w ujęciu względnym tj. w odniesieniu do średniej wartości aktywów netto funduszu za tenże okres. W obu przypadkach wielkości te powinny być podawane w skali 12 miesięcy.

8. Wskazanie wysokości kosztów wynikających z otwarcia rachunku premiowego (art. 136 ust. 2b ufe), oprócz warunków wymienionych w pkt 7, powinno uwzględniać także przekazanie środków z rachunku premiowego do otwartego funduszu emerytalnego zgodnie z art. 182 ust. 3 pkt 2 i 3 ufe. W tym przypadku postulowane jest zamieszczenie informacji, że koszty rachunku premiowego stanowią wynagrodzenie towarzystwa związane z wynikami inwestycyjnymi funduszu emerytalnego osiągniętymi w przeszłości, a wysokość tych kosztów w przyszłości może być inna niż w okresie ostatnich 12 miesięcy, ale nie może przekroczyć maksymalnego poziomu 0,06% w skali roku.

9. Wskazanie wysokości opłat i kosztów funduszu, o których mowa w pkt 6 i 7, ze względu na konieczność zachowania przejrzystości i czytelności informacji, powinno stanowić wyodrębniony graficznie punkt informacji, podobnie jak i inne elementy informacji wyraźnie wskazane w art. 191 ust. 1 i 1a ufe.

10. Postulowane byłoby, aby opis ryzyka inwestycyjnego związanego z członkostwem w otwartym funduszu emerytalnym był zbieżny z opisem, który będzie zamieszczany w prospekcie informacyjnym otwartego funduszu emerytalnego, zgodnie z § 8 ust. 1

rozporządzenia. Nie wydaje się, iż celowym działaniem normodawcy było przyjmowanie dwóch modeli opisów ryzyka inwestycyjnego w jednym akcie wykonawczym, tym bardziej, że w tym zakresie zastosowano tożsame formuły redakcyjne. Stąd winno dążyć się do zachowania jednolitości opisu ryzyka inwestycyjnego zarówno w omawianej informacji, jak również w prospekcie informacyjnym. W związku z powyższym opis ryzyka inwestycyjnego powinien uwzględniać następujące rodzaje ryzyka wskazane wprost w § 8 ust. 1 rozporządzenia:

- nieosiągnięcia oczekiwanego zwrotu z inwestycji w jednostki rozrachunkowe, z uwzględnieniem czynników mających wpływ na poziom ryzyka związanego z inwestycją;
- wystąpienia szczególnych okoliczności, na których wystąpienie członek otwartego funduszu nie ma wpływu lub ma ograniczony wpływ;
- niewypłacalności gwaranta;
- inflacji;
- związanych z regulacjami prawnymi dotyczącymi otwartego funduszu, w szczególności w zakresie prawa podatkowego.

W przypadku ryzyka niewypłacalności gwaranta zasadne jest zamieszczenie informacji dotyczącej braku gwarancji dotyczącej stopy zwrotu funduszu oraz wskazanie istnienia ryzyka dotyczącego podmiotów lub osób gwarantujących spełnienie świadczeń z papierów wartościowych nabywanych przez fundusz.

11. Określenie wskaźników, do których są porównywane stopy zwrotu otwartego funduszu emerytalnego (art. 191 ust. 1 zdanie pierwsze *in fine* ufe) powinno być precyzyjne i jednoznaczne. Możliwymi do przyjęcia wskaźnikami są między innymi średnia ważona stopa zwrotu, o której mowa w art. 173 ufe oraz okresowa porównawcza stopa zwrotu, o której mowa w art. 28 ustawy zmieniającej. Należy przy tym podkreślić, iż przepis art. 191 ust. 1 ufe wskazuje, że należy podać wskaźniki, co prowadzi do wniosku, iż winny być to co najmniej dwa wskaźniki.

12. Informacja powinna zawierać także akapit o treści wskazanej w przepisie § 11 ust. 3 pkt 7 rozporządzenia.

13. Wskazać nadto należy, iż informacja powinna być przygotowana w ten sposób, aby stosowana czcionka, elementy graficzne i kolorystyczne nie rozpraszały odbiorców informacji, a zwłaszcza aby pozwalały na zapoznanie się z danymi wymaganymi przepisami prawa w sposób swobodny, bez konieczności ich szczególnego wyszukiwania w informacji.

Z poważaniem
PRZEWODNICZĄCY
KOMISJI NADZORU FINANSOWEGO
Andrzej Jakubiak

Do wiadomości:
1. Pan Zbigniew Derdziuk, Prezes Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.
2. Pan Władysław Kosiniak-Kamysz, Minister Pracy i Polityki Społecznej.
3. Pan Mateusz Szczurek, Minister Finansów.