

ROZPORZĄDZENIE DELEGOWANE KOMISJI (UE) 2018/1619**z dnia 12 lipca 2018 r.****zmieniające rozporządzenie delegowane (UE) 2016/438 w odniesieniu do obowiązków depozytariuszy w zakresie przechowywania****(Tekst mający znaczenie dla EOG)**

KOMISJA EUROPEJSKA,

uwzględniając Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej,

uwzględniając dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/65/WE z dnia 13 lipca 2009 r. w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS) ⁽¹⁾, w szczególności jej art. 26b,

a także mając na uwadze, co następuje:

- (1) Ze względu na zróżnicowanie krajowych przepisów dotyczących papierów wartościowych i niewypłacalności, które nie są zharmonizowane na szczeblu UE, istnieją rozbieżności w poziomie ochrony przed ryzykiem niewypłacalności, z jakiej korzystają instrumenty finansowe utrzymywane na rzecz klientów przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS). Dążąc do zapewnienia silnej ochrony aktywów klientów, jak przewidziano w dyrektywie 2009/65/WE, przy jednoczesnym uwzględnieniu bardziej rygorystycznych wymogów przewidzianych w przepisach krajowych w odniesieniu do niezharmonizowanych obszarów, należy doprecyzować obowiązki dotyczące przechowywania aktywów określone w dyrektywie 2009/65/WE.
- (2) Obecnie właściwe organy i podmioty należące do branży w odmienny sposób stosują wymogi w zakresie rozdziału aktywów określone w rozporządzeniu delegowanym Komisji (UE) 2016/438 ⁽²⁾. Depozytariusze, którzy znajdują się na pierwszym poziomie łańcucha utrzymywania aktywów, mają obowiązek zapewniać indywidualny rachunek do przechowywania instrumentów finansowych każdego klienta UCITS, przy czym należy jednak doprecyzować, że w sytuacji, gdy funkcja w zakresie utrzymywania została przekazana osobie trzeciej, ta osoba trzecia powinna być w stanie przechowywać aktywa klientów jednego depozytariusza, w tym aktywa na rzecz UCITS i alternatywnych funduszy inwestycyjnych (AFI), na rachunku zbiorczym (tzw. rachunku *omnibus*). Rachunek zbiorczy nie powinien nigdy zawierać aktywów własnych depozytariusza ani aktywów własnych osoby trzeciej, ani też aktywów należących do innych klientów osoby trzeciej. W związku z tym, w przypadkach gdy funkcję w zakresie utrzymywania przekazano kolejnemu podmiotowi, subpowiernik powinien być w stanie przechowywać aktywa klientów powiernika, który tę funkcję przekazał, na rachunku zbiorczym. Ten rachunek zbiorczy nie powinien nigdy zawierać aktywów własnych subpowiernika ani aktywów własnych powiernika, który przekazał wspomnianą funkcję, ani też aktywów należących do innych klientów subpowiernika. Jest to konieczne, aby zapewnić właściwą równowagę między efektywnością rynku a ochroną inwestorów.
- (3) W celu zminimalizowania ryzyka utraty aktywów przechowywanych na zbiorczych rachunkach instrumentów finansowych udostępnianych przez osoby trzecie, którym przekazano funkcje w zakresie utrzymywania, częstotliwość uzgodnień między rachunkami instrumentów finansowych i rejestrami depozytariusza klienta UCITS a takimi rachunkami i rejestrami osoby trzeciej lub między rachunkami i rejestrami osób trzecich, w przypadku gdy funkcję w zakresie utrzymywania przekazano kolejnym podmiotom na dalszych szczeblach łańcucha utrzymywania, powinna zapewnić terminowe przekazywanie istotnych informacji depozytariuszowi. Ponadto częstotliwość takich uzgodnień powinna być uzależniona od wszelkich operacji na tym rachunku zbiorczym, w tym transakcji dotyczących aktywów należących do innych klientów depozytariusza, które są przechowywane na tym samym rachunku zbiorczym co aktywa UCITS.
- (4) Depozytariusz powinien być w stanie nadal skutecznie wypełniać swoje obowiązki, w przypadku gdy utrzymywanie aktywów należących do jego klientów UCITS przekazano osobie trzeciej. Należy zatem wprowadzić wymóg, zgodnie z którym depozytariusz – na swoim rachunku instrumentów finansowych, który otworzył w imieniu swojego klienta UCITS lub w imieniu spółki zarządzającej działającej w imieniu UCITS – musi prowadzić zapisy wskazujące, że aktywa utrzymywane przez osobę trzecią należą do danego UCITS.
- (5) W celu wzmocnienia pozycji depozytariuszy w stosunku do osób trzecich, którym przekazano utrzymywanie aktywów, stosunek ten należy udokumentować za pomocą pisemnej umowy o przekazaniu funkcji. Umowa ta powinna umożliwiać depozytariuszowi podejmowanie wszelkich koniecznych działań służących zapewnieniu, aby utrzymywane aktywa były odpowiednio zabezpieczone, a osoba trzecia przez cały czas przestrzegała postanowień umowy o przekazaniu funkcji oraz wymogów dyrektywy 2009/65/WE i rozporządzenia delegowanego (UE) 2016/438. Ponadto depozytariusz i osoba trzecia powinni formalnie uzgodnić, czy osoba

⁽¹⁾ Dz.U. L 302 z 17.11.2009, s. 32.

⁽²⁾ Rozporządzenie delegowane Komisji (UE) 2016/438 z dnia 17 grudnia 2015 r. uzupełniające dyrektywę Parlamentu Europejskiego i Rady 2009/65/WE w odniesieniu do obowiązków depozytariuszy (Dz.U. L 78 z 24.3.2016, s. 11).

trzecia może dalej przekazywać funkcje w zakresie utrzymywania aktywów. W takim przypadku umowa między osobą trzecią przekazującą funkcje w zakresie utrzymywania a osobą trzecią, której dalej przekazano te funkcje, powinna przewidywać prawa i obowiązki, które są równoważne prawom i obowiązkom ustanowionym między depozytariuszem a osobą trzecią przekazującą wspomniane funkcje.

- (6) Aby umożliwić depozytariuszowi wykonywanie swoich funkcji, należy wzmocnić nadzór sprawowany przez depozytariusza nad osobami trzecimi, bez względu na to, czy zlokalizowane są na terytorium Unii czy też poza nim. Należy zobowiązać depozytariuszy do weryfikowania, czy instrumenty finansowe UCITS są prawidłowo ujmowane w księgach tych osób trzecich. Rejestry prowadzone przez osoby trzecie powinny być na tyle dokładne, aby umożliwić ustalenie charakteru, miejsca położenia i tytułu własności aktywów. Aby ułatwić depozytariuszom skuteczne wykonywanie ich obowiązków, osoby trzecie powinny przekazywać im zestawienie wszelkich zmian mających wpływ na aktywa utrzymywane na rzecz klientów UCITS depozytariuszy.
- (7) W celu poprawy przejrzystości rozporządzenia delegowanego (UE) 2016/438 i zwiększenia pewności prawa należy zmienić niektóre odniesienia wewnętrzne, które są nieprawidłowe. Należy zatem odpowiednio zmienić rozporządzenie delegowane (UE) 2016/438.
- (8) Aby zapewnić depozytariuszom wystarczająco dużo czasu na dostosowanie się do tych nowych wymogów, datę rozpoczęcia stosowania należy odroczyć do dnia przypadającego osiemnaście miesięcy po opublikowaniu niniejszego rozporządzenia w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej.
- (9) Środki wprowadzone niniejszym rozporządzeniem są zgodne z opinią Europejskiego Urzędu Nadzoru Giełd i Papierów Wartościowych ⁽¹⁾.
- (10) Środki wprowadzone niniejszym rozporządzeniem są zgodne z opinią Grupy Ekspertów Europejskiego Komitetu Papierów Wartościowych.
- (11) Należy zatem odpowiednio zmienić rozporządzenie delegowane (UE) 2016/438,

PRZYJMUJE NINIEJSZE ROZPORZĄDZENIE:

Artykuł 1

W rozporządzeniu delegowanym (UE) 2016/438 wprowadza się następujące zmiany:

1) w art. 13 wprowadza się następujące zmiany:

a) w ust. 1 wprowadza się następujące zmiany:

(i) lit. c) otrzymuje brzmienie:

„c) uzgadnianie – tak często, jak jest to konieczne – rachunków i rejestrów własnych depozytariusza z rachunkami i rejestrami jakiegokolwiek osoby trzeciej, której przekazano przechowywanie zgodnie z art. 22a dyrektywy 2009/65/WE.”;

(ii) dodaje się akapit drugi w brzmieniu:

„W odniesieniu do akapitu pierwszego lit. c) częstotliwość uzgodnień określa się w oparciu o następujące czynniki:

a) normalna działalność transakcyjna UCITS;

b) wszelkie transakcje wykonywane poza normalną działalnością transakcyjną;

c) wszelkie transakcje wykonywane w imieniu wszelkich innych klientów, których aktywa są przechowywane przez osobę trzecią na tym samym rachunku instrumentów finansowych co aktywa UCITS.”;

b) ust. 2 otrzymuje brzmienie:

„2. Jeżeli depozytariusz przekazał osobie trzeciej swoje funkcje w zakresie przechowywania w odniesieniu do utrzymywanych aktywów zgodnie z art. 22a dyrektywy 2009/65/WE, w dalszym ciągu podlega wymogom ustanowionym w ust. 1 lit. a)–e). Depozytariusz zapewnia również przestrzeganie przez osobę trzecią wymogów ustanowionych w ust. 1 lit. b)–g).”;

⁽¹⁾ Opinia ESMA z 20.7.2017 r., 34 45 277.

2) w art. 15 dodaje się ust. 2a w brzmieniu:

„2a. Umowa, na mocy której depozytariusz wyznacza osobę trzecią odpowiedzialną za utrzymywanie aktywów klientów UCITS tego depozytariusza, musi zawierać przynajmniej następujące postanowienia:

- a) gwarancję przysługującego depozytariuszowi prawa do informacji, kontroli i dostępu do odpowiednich rejestrów i rachunków instrumentów finansowych osoby trzeciej utrzymującej aktywa, aby umożliwić depozytariuszowi wypełnianie jego obowiązków w zakresie nadzoru i należytej staranności, a w szczególności by umożliwić depozytariuszowi:
 - (i) identyfikację wszystkich podmiotów w łańcuchu utrzymywania;
 - (ii) weryfikację, czy liczba zidentyfikowanych instrumentów finansowych zapisanych na rachunkach instrumentów finansowych otwartych w księgach depozytariusza w imieniu UCITS lub w imieniu spółki zarządzającej działającej w imieniu UCITS odpowiada liczbie zidentyfikowanych instrumentów finansowych utrzymywanych przez osobę trzecią na rzecz tego UCITS zgodnie z zapisami na rachunku instrumentów finansowych otwartym w księgach osoby trzeciej;
 - (iii) weryfikację, czy liczba zidentyfikowanych instrumentów finansowych, które są zarejestrowane i przechowywane na rachunku instrumentów finansowych otwartym w centralnym depozycie papierów wartościowych (CDPW) emitenta lub u jego przedstawiciela w imieniu osoby trzeciej na rzecz jej klientów odpowiada liczbie zidentyfikowanych instrumentów finansowych zapisanych na rachunkach instrumentów finansowych otwartych w księgach depozytariusza w imieniu każdego z jego klientów UCITS lub w imieniu spółki zarządzającej działającej w imieniu UCITS;
- b) szczegóły równoważnych praw i obowiązków uzgodnionych między osobą trzecią a inną osobą trzecią w przypadku dalszego przekazania funkcji w zakresie utrzymywania.”;

3) art. 16 ust. 1 otrzymuje brzmienie:

„1. W przypadku przekazania całości lub części funkcji w zakresie przechowywania osobie trzeciej depozytariusz zapewnia, aby osoba trzecia, której przekazano te funkcje zgodnie z art. 22a dyrektywy 2009/65/WE, działała zgodnie z obowiązkiem rozdziału ustanowionym w art. 22a ust. 3 lit. c) tej dyrektywy, upewniając się, że (i weryfikując, czy) ta osoba trzecia:

- a) prawidłowo ewidencjonuje wszystkie zidentyfikowane instrumenty finansowe na rachunku instrumentów finansowych, który otwarto w księgach osoby trzeciej w celu utrzymywania instrumentów finansowych na rzecz klientów depozytariusza i który nie zawiera własnych instrumentów finansowych depozytariusza ani osoby trzeciej, ani też własnych instrumentów finansowych innych klientów osoby trzeciej, tak aby umożliwić depozytariuszowi uzgodnienie liczby zidentyfikowanych instrumentów finansowych zapisanych na rachunkach otwartych w księgach depozytariusza w imieniu każdego z jego klientów UCITS lub w imieniu spółki zarządzającej działającej w imieniu UCITS;
- b) prowadzi wszystkie wymagane rejestry i rachunki instrumentów finansowych, aby umożliwić depozytariuszowi, w dowolnym momencie i bezzwłocznie, rozróżnienie aktywów klientów depozytariusza od aktywów własnych osoby trzeciej, aktywów innych klientów osoby trzeciej oraz aktywów przechowywanych na rzecz depozytariusza na jego własny rachunek;
- c) prowadzi rejestry i rachunki instrumentów finansowych w sposób zapewniający ich dokładność, a zwłaszcza w taki sposób, by odzwierciedlały aktywa przechowywane na rzecz klientów UCITS depozytariusza, na których podstawie depozytariusz może w dowolnym momencie określić dokładny charakter, miejsce położenia i tytuł własności tych aktywów;
- d) przekazuje depozytariuszowi – regularnie i każdorazowo w przypadku zmiany okoliczności – zestawienie zawierające szczegółowy wykaz aktywów klientów UCITS depozytariusza;
- e) prowadzi uzgodnienia, tak często, jak jest to konieczne, między swoimi rachunkami instrumentów finansowych i rejestrami własnymi a takimiż rachunkami i rejestrami osoby trzeciej, której przekazała funkcje w zakresie utrzymywania zgodnie z art. 22a ust. 3 lit. c) dyrektywy 2009/65/WE.

Częstotliwość uzgadniania określa się zgodnie art. 13 ust. 1;

- f) wprowadza odpowiednie ustalenia organizacyjne służące ograniczeniu do minimum ryzyka utraty lub zmniejszenia wartości instrumentów finansowych lub praw związanych z tymi instrumentami finansowymi wskutek niewłaściwego korzystania z instrumentów finansowych, oszustwa, niewłaściwego administrowania, nieodpowiedniego przechowywania ksiąg lub zaniedbania;
- g) przechowuje środki pieniężne UCITS na rachunku lub rachunkach w banku centralnym państwa trzeciego lub w instytucji kredytowej, która uzyskała zezwolenie w państwie trzecim, pod warunkiem że wymogi ostrożnościowe, nadzorcze i regulacyjne stosowane wobec instytucji kredytowych w tym państwie trzecim zostały uznane przez właściwe organy macierzystego państwa członkowskiego UCITS za co najmniej równoważne z wymogami tego rodzaju stosowanymi w Unii zgodnie z art. 22 ust. 4 lit. c) dyrektywy 2009/65/WE.”;

4) w art. 17 wprowadza się następujące zmiany:

a) ust. 2 lit. a) otrzymuje brzmienie:

„uzyskała opinię prawną od niezależnej osoby fizycznej lub prawnej, potwierdzającą, że w obowiązujących przepisach w zakresie upadłości uznano rozdział aktywów klientów depozytariusza od aktywów własnych osoby trzeciej, od aktywów innych klientów osoby trzeciej oraz od aktywów przechowywanych przez osobę trzecią na własny rachunek depozytariusza oraz że aktywa klientów UCITS depozytariusza nie wchodzi w skład masy upadłościowej osoby trzeciej w przypadku niewypłacalności oraz są niedostępne do podziału pomiędzy wierzycieli osoby trzeciej, której przekazano funkcje w zakresie przechowywania zgodnie z art. 22a dyrektywy 2009/65/WE, ani nie podlegają realizacji na rzecz tych wierzycieli;”;

b) w ust. 2 uchyla się lit. d) i e);

c) uchyla się ust. 3;

5) art. 22 ust. 3 otrzymuje brzmienie:

„Spółka zarządzająca lub spółka inwestycyjna potwierdza właściwemu organowi macierzystego państwa członkowskiego UCITS, że jest usatysfakcjonowana z wyznaczenia depozytariusza oraz że wyznaczenie to leży w wyłącznym interesie UCITS i inwestorów UCITS. Spółka zarządzająca lub spółka inwestycyjna udostępniają dokumentację, o której mowa w ust. 2, właściwym organom macierzystego państwa członkowskiego UCITS.”.

Artykuł 2

Niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie dwudziestego dnia po jego opublikowaniu w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej*.

Niniejsze rozporządzenie stosuje się od dnia 1 kwietnia 2020 r.

Niniejsze rozporządzenie wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich państwach członkowskich.

Sporządzono w Brukseli dnia 12 lipca 2018 r.

W imieniu Komisji
Jean-Claude JUNCKER
Przewodniczący