

87

ROZPORZĄDZENIE MINISTRA FINANSÓW¹⁾

z dnia 20 stycznia 2009 r.

w sprawie zawierania przez fundusz inwestycyjny otwarty umów, których przedmiotem są instrumenty pochodne, w tym niewystandaryzowane instrumenty pochodne²⁾

Na podstawie art. 94 ust. 7 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych (Dz. U. Nr 146, poz. 1546, z późn. zm.³⁾) zarządza się, co następuje:

§ 1. Rozporządzenie określa:

- 1) warunki zawierania przez fundusz inwestycyjny otwarty umów, których przedmiotem są instrumenty pochodne;
- 2) sposób zarządzania ryzykiem inwestycyjnym związanym z instrumentami pochodnymi;
- 3) warunki, jakie powinny spełniać niewystandaryzowane instrumenty pochodne oraz podmioty będące stroną umowy z funduszem;
- 4) warunki i zasady zajmowania przez fundusz pozycji w instrumentach pochodnych;
- 5) sposób ustalenia oraz maksymalną wartość ryzyka kontrahenta wynikającą z transakcji niewystandaryzowanymi instrumentami pochodnymi;
- 6) sposób wyznaczenia maksymalnego zaangażowania funduszu w instrumenty pochodne;
- 7) rodzaje ryzyk związanych z instrumentami pochodnymi, w tym niewystandaryzowanymi instrumentami pochodnymi, podlegające pomiarowi;
- 8) warunki, jakie muszą spełniać uznane indeksy;
- 9) warunki, jakie muszą spełniać indeksy stanowiące bazę instrumentów pochodnych, w tym niewystandaryzowanych instrumentów pochodnych.

§ 2. Ilekroć w rozporządzeniu jest mowa o:

- 1) ustawie — rozumie się przez to ustawę z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych;

2) funduszu — rozumie się przez to fundusz inwestycyjny otwarty, a w przypadku funduszu inwestycyjnego otwartego z wydzielonymi subfunduszami — subfundusz;

3) kontrahencie — rozumie się przez to podmiot będący stroną umowy z funduszem, której przedmiotem są niewystandaryzowane instrumenty pochodne.

§ 3. 1. Fundusz może zawierać transakcje, których przedmiotem są instrumenty pochodne, w tym niewystandaryzowane instrumenty pochodne, pod warunkiem, że utrzymuje część aktywów na poziomie zapewniającym realizację tych transakcji, przy czym obejmują one:

- 1) papiery wartościowe, instrumenty rynku pieniężnego i inne prawa majątkowe — w przypadku gdy fundusz jest zobowiązany do fizycznej dostawy tych papierów wartościowych, instrumentów rynku pieniężnego lub innych praw majątkowych;
- 2) środki pieniężne, płynne papiery wartościowe emitowane przez Skarb Państwa, Narodowy Bank Polski, państwo członkowskie lub państwo należące do OECD — w przypadku gdy uregulowanie zobowiązań z tytułu rozliczeń następuje w środkach pieniężnych.

2. W przypadku opcji warunek, o którym mowa w ust. 1, uznaje się za spełniony, gdy fundusz utrzymuje aktywa odpowiednio do wymogów ust. 1 pkt 1 albo 2 na poziomie odpowiadającym iloczynowi wartości nominalnej transakcji i prawdopodobieństwa realizacji opcji, pod warunkiem opracowania i wdrożenia metodologii wyznaczania tego prawdopodobieństwa, stanowiącej składnik procedury, o której mowa w art. 65a ust. 1 ustawy, oraz dokumentowania wyznaczanych wielkości tego prawdopodobieństwa.

§ 4. 1. Fundusz może zawierać umowy, których przedmiotem są niewystandaryzowane instrumenty pochodne, pod warunkiem że:

- 1) stroną transakcji jest podmiot z siedzibą w Rzeczypospolitej Polskiej, państwie członkowskim lub państwie należącym do OECD innym niż państwo członkowskie, podlegający nadzorowi właściwego organu nadzoru nad rynkiem finansowym lub kapitałowym w tym państwie, lub podmiot z siedzibą w państwie innym niż państwo członkowskie, podlegający nadzorowi właściwego organu nadzoru nad rynkiem finansowym lub kapitałowym w tym państwie w zakresie co najmniej takim, jak określony w prawie wspólnotowym oraz wskazany w statucie funduszu;

¹⁾ Minister Finansów kieruje działem administracji rządowej — instytucje finansowe, na podstawie § 1 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 16 listopada 2007 r. w sprawie szczegółowego zakresu działania Ministra Finansów (Dz. U. Nr 216, poz. 1592).

²⁾ Przepisy niniejszego rozporządzenia częściowo wdrażają postanowienia dyrektywy Komisji 2007/16/WE z dnia 19 marca 2007 r. dotyczącej wykonania dyrektywy Rady 85/611/EWG w sprawie koordynacji przepisów ustawowych, wykonawczych i administracyjnych odnoszących się do przedsiębiorstw zbiorowego inwestowania w zbywalne papiery wartościowe (UCITS) w zakresie wyjaśnienia niektórych definicji (Dz. Urz. UE L 79 z 20.03.2007, str. 11).

³⁾ Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2005 r. Nr 83, poz. 719, Nr 183, poz. 1537 i 1538 i Nr 184, poz. 1539, z 2006 r. Nr 157, poz. 1119, z 2007 r. Nr 112, poz. 769 oraz z 2008 r. Nr 231, poz. 1546.

2) instrumenty te podlegają w każdym dniu roboczym możliwej do zweryfikowania, rzetelnej wycenie według wiarygodnie oszacowanej wartości godziwej;

3) instrumenty te mogą zostać w dowolnym czasie przez fundusz sprzedane lub pozycja w nich zajęta może być w dowolnym czasie zamknięta przez transakcję równoważącą albo zlikwidowana.

2. Za rzetelną wycenę według wiarygodnie oszacowanej wartości godziwej, o której mowa w ust. 1 pkt 2, uznaje się wycenę przeprowadzoną zgodnie z przepisami o rachunkowości funduszy inwestycyjnych.

3. Weryfikacja wyceny, o której mowa w ust. 1 pkt 2, z zastrzeżeniem ust. 4, jest przeprowadzana przez:

- 1) podmiot niezależny od kontrahenta, z częstotliwością i w sposób umożliwiający funduszowi jej sprawdzenie lub
- 2) odpowiednio przygotowaną do tego celu jednostkę organizacyjną towarzystwa zarządzającego funduszem, niezależną od jednostki organizacyjnej towarzystwa odpowiedzialnej za zarządzanie aktywami funduszy.

4. W przypadku zlecenia zarządzania portfelem inwestycyjnym funduszu lub jego częścią przez towarzystwo zarządzające funduszem podmiotowi zewnętrznemu, weryfikacja wyceny, o której mowa w ust. 1 pkt 2, może być prowadzona przez ten podmiot, pod warunkiem że:

- 1) podmiot jest niezależny od kontrahenta;
- 2) weryfikacja jest prowadzona z częstotliwością i w sposób umożliwiający funduszowi jej sprawdzenie oraz
- 3) weryfikacja jest prowadzona przez odpowiednio przygotowaną do tego celu jednostkę organizacyjną tego podmiotu, niezależną od jednostki organizacyjnej podmiotu odpowiedzialnej za zarządzanie portfelem inwestycyjnym funduszu lub jego częścią.

§ 5. 1. Ryzyka związane z instrumentami pochodnymi, w tym z niewystandaryzowanymi instrumentami pochodnymi, powinny być uwzględnione w procesach zarządzania ryzykiem funduszu.

2. W przypadku zagrożenia wystąpienia nierówności w zakresie informacji posiadanych przez fundusz i jego kontrahenta, wynikającej z dostępu kontrahenta do niedostępnych publicznie danych na temat podmiotów, których instrumenty finansowe stanowią bazę instrumentów pochodnych, ryzyka, o których mowa w ust. 1, powinny być odpowiednio uwzględnione w procesie zarządzania ryzykiem funduszu.

§ 6. 1. Jeżeli fundusz zawiera transakcje, których przedmiotem są niewystandaryzowane instrumenty pochodne, jest on zobowiązany do ustalania wartości ryzyka kontrahenta.

2. Wartość ryzyka kontrahenta stanowi wartość ustalonego przez fundusz niezrealizowanego zysku na transakcjach, których przedmiotem są niewystandaryzowane instrumenty pochodne.

3. Dla potrzeb wyznaczania wartości ryzyka kontrahenta, przy ustalaniu niezrealizowanego zysku, o którym mowa w ust. 2, nie uwzględnia się opłat bądź świadczeń ponoszonych przez fundusz przy zawarciu transakcji, w szczególności wartości zapłaconej premii przy zakupie opcji.

4. Jeżeli fundusz posiada otwarte pozycje w instrumentach pochodnych z tytułu kilku transakcji z tym samym podmiotem, wartość ryzyka kontrahenta może być wyznaczana jako różnica niezrealizowanych zysków i strat na wszystkich takich transakcjach, o ile:

- 1) transakcje te zostały zawarte na podstawie umowy ramowej, spełniającej kryteria wskazane w art. 85 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. — Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60, poz. 535, z późn. zm.⁴⁾);
- 2) umowa ramowa przewiduje, że w przypadku jej rozwiązania zostanie wypłacona tylko jedna kwota stanowiąca saldo wartości rynkowych wszystkich tych transakcji, niezależnie od tego, czy wynikające z nich zobowiązania są już wymagalne;
- 3) niewypłacalność jednej ze stron umowy ramowej powoduje lub może powodować rozwiązanie tej umowy;
- 4) warunki, o których mowa w pkt 1—3, nie naruszają przepisów prawa właściwego dla każdej ze stron umowy ramowej.

§ 7. 1. Wartość ryzyka danego kontrahenta w odniesieniu do wszystkich transakcji, których przedmiotem są niewystandaryzowane instrumenty pochodne, zawartych z tym kontrahentem, nie może przekroczyć 5 % wartości aktywów funduszu, a jeżeli kontrahentem jest instytucja kredytowa, bank krajowy lub bank zagraniczny — 10 % wartości aktywów funduszu.

2. Wartość ryzyka kontrahenta może podlegać redukcji o wielkość odpowiadającą wartości ryzyka kontrahenta w danej transakcji, o ile zostaną spełnione łącznie następujące warunki:

- 1) kontrahent ustanowi na rzecz funduszu, w związku z tą transakcją, zabezpieczenie w środkach pieniężnych, zbywalnych papierach wartościowych lub instrumentach rynku pieniężnego;

⁴⁾ Zmiany wymienionej ustawy zostały ogłoszone w Dz. U. z 2003 r. Nr 217, poz. 2125, z 2004 r. Nr 91, poz. 870 i 871, Nr 96, poz. 959, Nr 121, poz. 1264, Nr 146, poz. 1546, Nr 173, poz. 1808 i Nr 210, poz. 2135, z 2005 r. Nr 94, poz. 785, Nr 183, poz. 1538 i Nr 184, poz. 1539, z 2006 r. Nr 47, poz. 347, Nr 133, poz. 935 i Nr 157, poz. 1119, z 2007 r. Nr 123, poz. 850 i Nr 179, poz. 1279 oraz z 2008 r. Nr 96, poz. 606, Nr 116, poz. 731 i Nr 234, poz. 1572.

2) suma wartości rynkowej zbywalnych papierów wartościowych, instrumentów rynku pieniężnego i wartości środków pieniężnych przyjętych przez fundusz jako zabezpieczenie ustalana będzie w każdym dniu roboczym i stanowić będzie co najmniej równowartość wartości ryzyka kontrahenta w tej transakcji.

3. Papier wartościowy lub instrument rynku pieniężnego, stanowiący zabezpieczenie, powinien spełniać łącznie następujące warunki:

- 1) jego emitentem jest Skarb Państwa, Narodowy Bank Polski, państwo członkowskie lub państwo należące do OECD;
- 2) istnieją podaż i popyt umożliwiające jego nabywanie i zbywanie w sposób ciągły;
- 3) jest zapisany na rachunku prowadzonym przez podmiot:
 - a) nienależący do grupy kapitałowej kontrahenta albo
 - b) należący do grupy kapitałowej kontrahenta, pod warunkiem że zabezpieczenia przed skutkami niewypłacalności tego podmiotu kształtują ryzyko posiadacza tego papieru wartościowego lub instrumentu rynku pieniężnego na takim samym poziomie, jak w przypadku gdyby papier wartościowy lub instrument rynku pieniężnego był zapisany na rachunku podmiotu, o którym mowa w lit. a.

§ 8. 1. Fundusz jest obowiązany ustalać w każdym dniu wyceny aktywów funduszu wartość pozycji w instrumencie bazowym dla danego instrumentu pochodnego w ten sposób, że od wartości pozycji dłużych w instrumencie bazowym wynikających z instrumentu pochodnego odejmuje wartość zajmowanych pozycji krótkich w tym samym instrumencie bazowym, wynikających z takiego samego instrumentu pochodnego.

2. W przypadku opcji wartość pozycji w instrumencie bazowym ustala się jako iloczyn wartości nominalnej transakcji i prawdopodobieństwa realizacji opcji, pod warunkiem opracowania i wdrożenia metodologii wyznaczania tego prawdopodobieństwa, stanowiącej składnik procedury, o której mowa w art. 65a ust. 1 ustawy, oraz dokumentowania wyznaczanych wielkości tego prawdopodobieństwa.

§ 9. 1. Suma wartości ryzyka kontrahenta wynikającego z zawartych umów, których przedmiotem są niewystandaryzowane instrumenty pochodne oraz wartości bezwzględnych pozycji wyznaczonych w sposób określony w § 8 w odniesieniu do każdego z instrumentów pochodnych, nie może przekroczyć wartości aktywów netto funduszu.

2. Suma wartości lokat funduszu, o których mowa w art. 93, art. 94a, art. 97 i art. 101 ustawy, oraz wartości ustalonej zgodnie z ust. 1 nie może przekroczyć 200 % wartości aktywów netto funduszu.

3. Suma wartości zaciągniętych przez fundusz pożyczek i kredytów, o których mowa w art. 108 ustawy, oraz wartości ustalonej zgodnie z ust. 2 nie może przekroczyć 210 % wartości aktywów netto funduszu.

§ 10. 1. Przy stosowaniu limitów inwestycyjnych, o których mowa w art. 96—100 ustawy, fundusz obowiązany jest uwzględniać wartość papierów wartościowych i instrumentów rynku pieniężnego, stanowiących bazę instrumentów pochodnych w ten sposób, że:

- 1) w przypadku zajęcia przez fundusz pozycji w instrumentach pochodnych, skutkującej powstaniem po stronie funduszu zobowiązania do sprzedaży papierów wartościowych lub instrumentów rynku pieniężnego albo do spełnienia świadczenia pieniężnego wynikającego z zajętej pozycji — od wartości papierów wartościowych lub instrumentów rynku pieniężnego danego emitenta znajdujących się w portfelu inwestycyjnym funduszu należy odjąć wartość papierów wartościowych lub instrumentów rynku pieniężnego tego emitenta stanowiących bazę instrumentu pochodnego;
- 2) w przypadku zajęcia przez fundusz pozycji w instrumentach pochodnych skutkującej powstaniem po stronie funduszu zobowiązania do zakupu papierów wartościowych lub instrumentów rynku pieniężnego albo do spełnienia świadczenia pieniężnego wynikającego z zajętej pozycji — do wartości papierów wartościowych lub instrumentów rynku pieniężnego danego emitenta znajdujących się w portfelu inwestycyjnym funduszu należy dodać wartość papierów wartościowych lub instrumentów rynku pieniężnego tego emitenta stanowiących bazę instrumentu pochodnego.

2. W przypadku opcji § 8 ust. 2 stosuje się odpowiednio.

§ 11. Jeżeli zawierane przez fundusz umowy mające za przedmiot instrumenty pochodne, w tym niewystandaryzowane instrumenty pochodne, mają na celu ograniczenie ryzyka inwestycyjnego związanego z papierami wartościowymi, instrumentami rynku pieniężnego lub innymi prawami majątkowymi, które fundusz zamierza nabyć w przyszłości, fundusz może zająć pozycję w tych instrumentach pochodnych skutkującą powstaniem ze strony funduszu zobowiązania bądź uprawnienia do zakupu papierów wartościowych, instrumentów rynku pieniężnego lub innych praw majątkowych albo do spełnienia świadczenia pieniężnego, w wysokości odpowiadającej wartości świadczenia w tej umowie sprzedaży lub stosować szczególną strategię inwestycyjną z wykorzystaniem instrumentów pochodnych, której skutkiem miałby być efekt analogiczny do zajęcia takiej pozycji, o ile zostaną spełnione łącznie następujące warunki:

- 1) planowana transakcja nabycia papierów wartościowych, instrumentów rynku pieniężnego lub innych praw majątkowych jest wysoce prawdopodobna;
- 2) zajęcie takiej pozycji lub zastosowanie takiej szczególnej strategii jest uzasadnione prognozami odnośnie do wysokości kursów, cen lub wartości papierów wartościowych, instrumentów rynku pieniężnego lub innych praw majątkowych.

§ 12. 1. Fundusz zawierający transakcje, których przedmiotem są instrumenty pochodne, w tym niewystandaryzowane instrumenty pochodne, obowiązany jest dokonywać pomiaru ryzyk związanych z takimi instrumentami, a w szczególności:

- 1) ryzyka rynkowego związanego z niekorzystnymi zmianami poziomu lub zmienności kursów, cen lub wartości składników stanowiących bazę instrumentów pochodnych;
- 2) ryzyka niedopasowania wyceny instrumentu pochodnego do wyceny instrumentu bazowego;
- 3) ryzyka rozliczenia transakcji;
- 4) ryzyka płynności instrumentów pochodnych;
- 5) ryzyka operacyjnego związanego z zawodnością systemów informatycznych i wewnętrznych systemów kontrolnych.

2. Sposób wykonania obowiązków, o których mowa w ust. 1, określają procedury, o których mowa w art. 65a ust. 1 pkt 2 ustawy.

§ 13. Za uznane indeksy, o których mowa w art. 99 ustawy, uważa się indeksy wymienione w załączniku do rozporządzenia oraz indeksy spełniające łącznie następujące warunki:

- 1) skład indeksu spełnia odpowiednio zasady rozproszenia ryzyka inwestycyjnego, o których mowa w art. 96—100 ustawy;
- 2) indeks stanowi miarodajny wskaźnik charakteryzujący rynek, do którego się odnosi, przy czym metodologia zastosowana przez podmiot ustalający skład indeksu nie powoduje wykluczenia ze składu tego indeksu największego emitenta na danym rynku, do którego indeks się odnosi;
- 3) wartość i skład indeksu są podawane do publicznej wiadomości;
- 4) indeks został ustalony przez wyspecjalizowany w ustalaniu indeksów podmiot organizujący, prowadzący lub analizujący obrót papierami wartościowymi, niezależny od towarzystwa zarządzającego funduszem, przy czym w przypadku gdy podmiot ten należy do grupy kapitałowej, w skład której wchodzi towarzystwo, towarzystwo jest obowiązane wdrożyć odpowiednie procesy zarządzania konfliktem interesów.

§ 14. Za indeksy, które mogą stanowić bazę instrumentu pochodnego, w tym niewystandaryzowanego instrumentu pochodnego, uważa się indeksy wymienione w załączniku do rozporządzenia oraz indeksy spełniające łącznie następujące warunki:

- 1) skład indeksu spełnia odpowiednio zasady rozproszenia ryzyka inwestycyjnego, przy czym w szczególności:
 - a) zmiany ceny lub aktywność transakcyjna w odniesieniu do jednego składnika indeksu nie wpływa w sposób istotny na wartość indeksu,

- b) w sytuacji gdy w skład indeksu wchodzi składniki będące lokatami, o których mowa w art. 93 ust. 1 pkt 1, 2 i 4, art. 94 i 101 ustawy, jest on zdywersyfikowany co najmniej w stopniu przewidzianym w art. 96—100 ustawy,

- c) w sytuacji gdy w skład indeksu wchodzi składniki inne niż będące lokatami, o których mowa w art. 93 ust. 1 pkt 1, 2 i 4, art. 94 i 101 ustawy, jest on zdywersyfikowany w sposób równoważny przewidzianemu w art. 96—100 ustawy;

2) indeks stanowi miarodajny wskaźnik charakteryzujący rynek, do którego się odnosi, przy czym w szczególności:

- a) indeks w odpowiedni i właściwy sposób odzwierciedla wyniki reprezentatywnej grupy składników będących przedmiotem obrotu na rynku, do którego się odnosi,

- b) dokonywana jest regularna weryfikacja składu indeksu, która może skutkować zmianami tego składu dokonywanymi zgodnie z powszechnie dostępnymi kryteriami, w celu zapewnienia, że przedstawia on sytuację na rynku, do którego się odnosi,

- c) składniki indeksu mają wystarczającą płynność, która w razie potrzeby umożliwia odzwierciedlenie składu indeksu;

3) wartość i skład indeksu są podawane do publicznej wiadomości, przy czym w szczególności:

- a) ustalanie wartości i składu indeksu jest prowadzone w oparciu o odpowiednie procedury gromadzenia informacji o cenach składników indeksu, obliczania wartości indeksu oraz publikowania jego wartości, w tym procedury wyceńny składników indeksu w przypadku, gdy ich cena rynkowa nie jest dostępna,

- b) informacje dotyczące w szczególności zasad obliczania indeksu, metodologii wprowadzania zmian w składzie indeksu, zmiany indeksu oraz trudności operacyjnych z terminowym dostarczeniem informacji bądź z poprawnością informacji, są udostępniane niezwłocznie i w wyczerpujący sposób.

§ 15. Rozporządzenie wchodzi w życie z dniem ogłoszenia.⁵⁾

Minister Finansów: w z. *E. Suchocka-Roguska*

⁵⁾ Niniejsze rozporządzenie było poprzedzone rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 26 sierpnia 2004 r. w sprawie zawierania przez fundusz inwestycyjny otwarty umów, których przedmiotem są instrumenty pochodne, w tym niewystandaryzowane instrumenty pochodne (Dz. U. Nr 197, poz. 2021), które utraciło moc z dniem 13 stycznia 2009 r. w związku z wejściem w życie ustawy z dnia 4 września 2008 r. o zmianie ustawy o funduszach inwestycyjnych, ustawy — Prawo bankowe oraz ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym (Dz. U. Nr 231, poz. 1546).

Załącznik do rozporządzenia Ministra Finansów
z dnia 20 stycznia 2009 r. (poz. 87)

WYKAZ INDEKSÓW

- 1) All Ords — w Związku Australijskim;
- 2) ATX — w Republice Austrii;
- 3) BEL20 — w Królestwie Belgii;
- 4) CAC40 — w Republice Francuskiej;
- 5) DAX — w Republice Federalnej Niemiec;
- 6) DJ Euro STOXX 50 — indeks międzynarodowy;
- 7) Dow Jones Ind. Av. — w Stanach Zjednoczonych Ameryki;
- 8) EOE25 — w Królestwie Niderlandów;
- 9) Euronext 100 — indeks międzynarodowy;
- 10) FTSE100 — w Zjednoczonym Królestwie Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej;
- 11) FTSE mid250 — w Zjednoczonym Królestwie Wielkiej Brytanii i Irlandii Północnej;
- 12) Hang Seng — w Specjalnym Regionie Autonomicznym Hongkong;
- 13) IBEX35 — w Królestwie Hiszpanii;
- 14) IPC Index — w Meksykańskich Stanach Zjednoczonych;
- 15) MIB 30 — w Republice Włoskiej;
- 16) NASDAQ — w Stanach Zjednoczonych Ameryki;
- 17) Nikkei225 — w Japonii;
- 18) OMX — w Królestwie Szwecji;
- 19) S&P500 — w Stanach Zjednoczonych Ameryki;
- 20) Sao Paulo-Bovespa — w Federacyjnej Republice Brazylii;
- 21) SMI — w Konfederacji Szwajcarskiej;
- 22) TSE35 — w Kanadzie;
- 23) WIG20 — w Rzeczypospolitej Polskiej;
- 24) mWIG40 — w Rzeczypospolitej Polskiej.