

МОТИВИ

към проекта на Закон за изменение и допълнение на Закона за пазарите на финансови инструменти

1. Причините, които налагат изготвянето на Законопроекта за изменение и допълнение на Закона за пазарите на финансови инструменти, са свързани приеждането на 26 юни 2013 г. на Директива 2013/36/ЕС на Европейския парламент и на Съвета за осъществяването на дейност от кредитните институции и относно пруденциалния надзор върху кредитните институции и инвестиционните посредници, за изменение на Директива 2002/87/ЕО и за отмяна на Директиви 2006/48/ЕО и 2006/49/ЕО (Директива 2013/36/ЕС) и Регламент 575/2013/ЕС относно пруденциалните изисквания за кредитните институции и инвестиционните посредници и за изменение на регламент № 648/2012/ЕС (Регламент (ЕС) № 575/2013).

2. Целта на предложения законопроект на Закон за изменение и допълнение на Закона за пазарите на финансови инструменти е транспониране в българското законодателство на изискванията на Директива 2013/36/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 26 юни 2013 година относно достъпа до осъществяването на дейност от кредитните институции и относно пруденциалния надзор върху кредитните институции и инвестиционните посредници, за изменение на Директива 2002/87/ЕО и за отмяна на директиви 2006/48/ЕО и 2006/49/ЕО по отношение на дейността инвестиционните посредници.

Тези законодателни актове на общностното законодателство, известни като “CRD IV”, формират правната рамка, която урежда достъпа до пазара за извършване на банкова дейност, на дейност като инвестиционен посредник, надзора на индивидуална и консолидирана основа и пруденциални правила за кредитните институции и инвестиционните посредници, изисквания към надзорните органи при осъществяване на надзорната дейност. Регламент (ЕС) № 575/2013 установява единни и пряко приложими изисквания към елементите на капитала, на пруденциалните изисквания за кредитните институции и инвестиционните посредници, тъй като тези изисквания са тясно свързани с функционирането на финансовите пазари, финансова стабилност на единния пазар на финансови услуги. Регламент № 575/2013 урежда също изискванията относно съдържанието и сроковете на публикуваната информация от институциите (кредитни институции и инвестиционни посредници), ликвидност, ливъридж, както и към съдържанието, формите на представяната информация на надзорните органи от тях. Разпоредбите на Директива 2013/36/ЕС са тясно свързани с разпоредбите на Регламент (ЕС) № 575/2013.

С предлагания законопроект в българското законодателство се транспонират част от изискванията на Директива 2013/36/ЕС, касаещи дейността на инвестиционните посредници, като освен това се предвижда и издаването на наредба за капиталовата адекватност и ликвидност на инвестиционните посредници и за надзора за изпълнението им.

Със законопроекта е предложено изменение на разпоредбите на Закона за пазарите на финансови инструменти, касаещи размера на изискуемия начален капитал за получаване на лиценз за извършване на дейност като инвестиционен посредник. Размерът на изискуемия капитал остава непроменен, но е направена редакция на разпоредбата на чл. 8 от Закона за пазарите на финансови инструменти. Редакцията е предложена във връзка с възприетия подход от Европейската комисия за максимална хармонизация на законодателството на ниво ЕС и предвиденото последващо прилагане на директивата чрез многобройни имплементиращи актове по прилагането на

разпоредбите на Директива 2013/36/ЕС и Регламент (ЕС) № 575/2013, преобладаваща част от които са с пряко действие.

С предложените изменения в Закона за пазарите на финансови инструменти са доразвити изискванията към управителните органи на инвестиционните посредници, като са добавени тези произтичащи от Директива 2013/36/ЕС. Разширяват се изискванията към организацията на дейността на инвестиционния посредник.

В Директива 2013/36/ЕС са предвидени също нови изисквания към надзорните органи на финансовите пазари, в т. ч. и към Комисията за финансов надзор по отношение на извършването на надзорен преглед и оценка на инвестиционните посредници, както и изискванията към надзорното оповестяване от страна на Комисията за финансов надзор. Със законопроекта тези изисквания са транспонирани в специален раздел на Закона за пазарите на финансови инструменти, където са въведени изискванията за разкриване на информация от страна на комисията във връзка с капиталовата адекватност и ликвидност.

Следва да се отбележи, че обемът на надзорните действия за спазването на новите изисквания се увеличава рязко за всички надзорни органи от Европейския съюз, включително и за Комисията за финансов надзор. В тази връзка в чл. 4 от Директива 2013/36/ЕС е предвидена специална разпоредба която предвижда държавите членки да осигурят надзорните органи да разполагат с експертни познания, ресурси, оперативен капацитет, правомощия и независимост, които са необходими за да изпълняват функциите си по пруденциален надзор. Тази норма в Директива 2013/36/ЕС е предвидена във връзка с особено важността на спазването на пруденциалните изисквания за финансовата стабилност на финансовата система в ЕС и недопускането на надзорен арбитраж. Тази разпоредба е транспонирана в българското законодателство чрез изменение на Закона за Комисията за финансов надзор.

Със законопроекта е направено изменение и допълнение на административно наказателните разпоредби на Закона за пазарите на финансови инструменти, свързано със спазването на пруденциалните изисквания. Въведени са нови принудителни административни мерки и административни наказания, произтичащи от изричното изискване на Директива 2013/36/ЕС за наличието на такива санкции в законодателствата на държавите членки.

Със законопроекта са доразвити разпоредбите, касаещи надзора на консолидирана основа, функциите и задълженията на консолидиращия надзорен орган, участието в надзорни колегии, уредени са отношенията на обмена на информация и сътрудничеството между надзорните органи, предоставянето на информация на европейските надзорни органи на финансовите пазари и в частност Европейски банков орган във връзка с пруденциалния надзор. Следва да се подчертае, че обемът на надзорни действия, необходимите ресурси - човешки и финансови за осъществяване на надзор по спазването на разпоредбите се увеличават чувствително и по отношение на предоставянето на информация на европейските надзорни органи на финансовите пазари и в частност Европейски банков орган във връзка с пруденциалния надзор. С Директива 2013/36/ЕС е разширен кръгът от лица, пред които може да се разкрива информация, представляваща професионална тайна. Тези разпоредби са транспонирани в глава „Професионална етика и тайна” на Закона за Комисията за финансов надзор като е направено допълнение на лицата, пред които може да се разкрива информация, представляваща професионална тайна. В Закона за Комисията за финансов надзор е предвидено също правото на комисията да публикува резултати от проведени от комисията стрес тестове във връзка с капиталовата адекватност на инвестиционните посредници.

Директива 2013/36/ЕС предвижда създаването на ефективни и сигурни механизми за уведомяване на надзорните органи от служители на инвестиционния посредник за нарушения или потенциални нарушения извършени в рамките, както и за тяхната защита. Тези разпоредби са транспонирани в българското законодателство чрез изменение и допълнение на Закона за Комисията за финансов надзор.

В предходните и заключителните разпоредби на ЗПФИ е предвидено изменение на Закона за дейността на колективните инвестиционни схеми и другите предприятия за колективно инвестиране (ЗДКИСДПКИ) във връзка с началния и собствения капитал на управляващите дружества и на лицата, които управляват алтернативни инвестиционни фондове и алтернативните инвестиционни фондове. Началният и собственият капитал на горещитираните лица трябва да отговарят на изискванията за начален и собствен капитал по „CRD IV”, тъй като изискванията за капитал в директивите, които са транспонирани в ЗДКИСДПКИ са съгласно изискванията на директиви 2006/48/ЕО и 2006/49/ЕО, които са отменени. Съгласно чл.163 от Директива 2013/36/ЕС позоваванията на отменените директиви се считат за позовавания на Директива 2013/36/ЕС и на Регламент (ЕС) № 575/2013.

3. Както вече беше посочено в Директива 2013/36/Е има специална разпоредба, която вмениява задължение на държавите членки да гарантират, че компетентните органи, които осъществяват пруденциален надзор „разполагат с експертните познания, ресурсите, оперативния капацитет, правомощията и независимостта, които са необходими, за да изпълняват функциите си по пруденциален надзор, разследване и налагане на санкции съгласно настоящата директива и Регламент (ЕС) № 575/2013”. Изпълнението задълженията на Комисията за финансов надзор по прилагането на разпоредбите на Директива 2013/36/ЕС, Регламент (ЕС) № 575/2013 и на актовете на ЕК, на ЕБО (Европейски банков орган) по прилагането им, както и в изпълнение на задължението по чл. 4, параграф 4 Директива 2013/36/ЕС ще доведе до пряко отражение върху бюджета на комисията и съответно на държавния бюджет. Комисията за финансов надзор следва да бъде обезпечена с достатъчно експерти, които притежават необходимите познания за осъществяване на качествен надзор на инвестиционните посредници, и с необходимите материални ресурси за осигуряването на събиране, обработване и предоставяне на информацията както на ЕБО, така и на ЕК.

Прилагането на новите разпоредби ще се отрази и на дейността на инвестиционните посредници, като обемът на извършваните дейности от с цел спазване на разпоредбите ще се увеличи съществено, което ще доведе до увеличаване на разходите за извършване на дейността им

4. Законопроектът предвижда изменения и в други закони, свързани с разрешаване на констатирани проблеми в надзорната практика на Комисията за финансов надзор.

4.1. С цел избягване на тълкуване относно срока, в който трябва да бъдат извършени поправки в проспекта в случай на настъпване на промени в информацията, оповестена в проспект, във връзка с който е изпратено съобщение на заявителя за извършване на корекции, се предлага създаване на ново изречение второ на чл. 85, ал. 1 от Закона за публичното предлагане на ценни книжа (ЗППЦК). Текстът е от уточняващ характер и цели прецизиране на действащата нормативна уредба.

4.2. Със промени в ЗППЦК се създават и правила за предсрочно погасяване на облигационни емисии, с които се цели повишаване на защитата на облигационерите в условията на влошена икономическа обстановка, като същевременно се осигурява и гаранция за правото на емитента да намали задлъжнялостта си при определени условия.

Със създаването на новите ал. 3 и 4 в чл. 100б от ЗППЦК, ще се запълни законодателната празнина по отношение реда за предсрочно частично или пълно погасяване на облигационна емисия. Към днешна дата липсва каквато и да било регламентация на правоотношенията, свързани с предсрочното частично или пълно погасяване на емитирана и вече допусната до търговия на регулиран пазар емисия дългови ценни книжа. Липсата на текстове относно тази материя в сегашната редакция на закона оставя уреждането на правоотношенията, свързани с предсрочното погасяване на облигационните емисии, единствено на волята първоначално на емитента да включи текстове за кол опция в проспекта за съответната емисия или на волята на мажоритарния облигационер за вземане на решение за реструктуриране на облигационния заем с нарочни решения на общото събрание на облигационерите. По този начин се позволява предсрочното погасяване да се осъществява без да са нормативно гарантирани в достатъчна степен равни права за инвеститорите в облигации от един и същи клас. Този извод се доказва и от наблюдаваните в практиката предсрочни погасявания на облигационни емисии, при които се стига до неравнопоставено третиране на облигационери от един и същ клас, погасявайки правата и законните интереси на собственици на облигации. Предвид факта, че пенсионно осигурителните компании инвестират значителни средства на управляваните от тях фондове в облигационни емисии комбинирано с липса на правна регламентация на реда за предсрочно им погасяване, поставя под риск интересите на значителна част от обществото.

4.3. С цел избягване на колизия с императивни норми, регулиращи специфична отраслова дейност на публични дружества (ДКЕВР – ЕРП) и с цел гарантиране правото на информация на инвеститорите в публичните дружества се предлага допълнение в чл. 114 ЗППЦК, като се създава нова т. 5 в ал. 9, уреждаща изключенията от приложното поле на чл. 114, ал. 1 и ал. 3 от ЗППЦК. Предложените текстове целят запълване на празнота в действащата редакция на режима по чл. 114 от ЗППЦК, създаваща затруднение в прилагането на закона в хипотези на сделки, попадащи в обхвата на ограничителния режим, които обаче следва да бъдат сключени независимо от волята на управляващите и представляващите публични дружества или на акционерите в тях, тъй като императивни норми, регулиращи специфичната отраслова дейност на тези дружества определят кръга от лица, които могат и следва да бъдат страни в специфичните правоотношения (Закон за енергетиката и приети от ДКЕВР Правила за търговия с електрическа енергия). Съответно се създава ал. 13 на чл. 114, с която се въвежда задължение за публичните дружества да уведомяват Комисията за финансов надзор и обществеността за основните параметри на договорите попадащи в приложното поле на новата т. 5 в ал. 9.

4.4. С цел избягване на разводняване на участието на публично дружество в други дружества и осигуряване на информираност на инвеститорите се предлага изменение на чл. 116б ал. 3 от ЗППЦК и допълнението му с предложените нови алинеи. Предложението е направено с оглед защита на интересите на инвеститорите в ПД и в частност – в хипотезите на разводняване на инвестициите на ПД в други дружества. Същевременно се конкретизират задължените лица, адресати на съответните норми, с оглед определяне на административнонаказателната им отговорност, в случай на нарушение на императивните разпоредби.

4.5. Създаването на т. 7 в чл. 100, ал. 1 от ЗДКИСДПКИ и измененията и допълненията в чл. 16, ал. 1 от ЗДСИЦ се налагат с оглед обезпечаване на възможност за лишаване на конкретно поднадзорно на КФН лице (управляващо дружество или дружество със специална инвестиционна цел), възпрепятстващо ефективния надзор на дейността му от страна на регулатора, от осъществяване на дейност по управление на

активи набрани от инвеститорите, за която е лицензирано от КФН. Мотивите за подобно предложение се основават на практически опит при осъществяване на надзора, съгласно който са установени действия на проверявани лица, с които се цели практическо осуетяване на извършвания надзор. В тази хипотеза често е налице едно формално изпълнение на исканията на регулатора за предоставяне на информация и документи, като в последствие след установяване на липси и неточности в така представената информация, проверяваното лице под претекст, че е допусната техническа грешка или неразбиране на поставените въпроси представя коригирани документи, които също са с неясно или непълно или противоречиво съдържание. Възпрепятстването на дейността по надзора, чрез подобни действия е пречка за осъществяването на ефективен и своевременен контрол за спазването на нормативните изисквания при осъществяване на дейността по управление на поверените им активи на инвеститорите. Липсата на правна възможност за отнемане на правото за осъществяване на основната дейност, за която са лицензирани, не стимулира представители на УД и ДСИЦ да изпълняват точно задълженията си, като не възпрепятстват регулатора при осъществявания от него надзор. Предвид липсата на подобни текстове, проверяващите са лишени от ефективни механизми за адекватно и своевременно противодействие на подобно поведение, което позволява прикриване на неправомерни действия или такива отдалечаващи се от добрите практики, затруднява уличаването на извършителите и установяването на административни нарушения в срок и по надлежния законов ред. Подобно осуетяване на надзорните действия на регулатора създава предпоставки за безнаказано увреждане или застрашаване на интересите на инвеститорите и загубата на доверие в пазара на финансови инструменти и участниците в него и не на последно място представлява пречка за привличане на нови инвеститори.