

Filip Borowski

Charakter prawny wpisu do rejestru funduszy inwestycyjnych

Streszczenie

Głównym celem artykułu jest omówienie charakteru prawnego wpisu do rejestru funduszy inwestycyjnych. Opis podstawowych informacji dotyczących celu i sposobu funkcjonowania funduszy inwestycyjnych oraz Rejestru Funduszy Inwestycyjnych stanie się podstawą ustalenia danych podlegających wpisom. Zdecydowana większość z nich ma charakter deklaratoryjny, toteż artykuł poświęcony jest szczegółowej analizie tych, których skutki są konstytutywne. Wiążą się one zazwyczaj ze zwieńczeniem pewnego procesu, czy to przekształcania funduszu, tworzenia, łączenia czy likwidacji. Skutki omawianych wpisów nie zawsze są precyzyjnie określone przez przepisy ustawy o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, stąd kluczowa jest umiejętność właściwego rozróżniania ich charakteru.

1. Wstęp

Fundusze inwestycyjne i ich funkcjonowanie to wciąż stosunkowo mało znany obszar prawa. Podstawowym aktem regulującym ich działanie jest ustawa z 27.05.2004 r. o funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi¹. Jest to akt obiektywnie rozległy, a jeżeli doliczyć powiązane z nim rozporządzenia czy to rangi krajowej, czy europejskiej oraz inne ustawy do których prowadzą odesłania, wspomniane wrażenie się pogłębia. Wprowadzone powyższymi aktami instytucje nadają dość specjalistyczny charakter całej branży funduszy inwestycyjnych. Nie dziwi więc, że powstają pytania co do działania tych instytucji, a jedno z najczęstszych dotyczy fundamentalnego dla istnienia funduszy inwestycyjnych Rejestru Funduszy Inwestycyjnych, Chodzi tutaj mianowicie o charakter prawny wpisu do rzeczonoego rejestru tj. rozstrzygnięcie czy jest on deklaratoryjny czy konstytutywny.

Rozważeniu powyższego problemu poświęcony jest niniejszy artykuł. W tym celu konieczne jest nakreślenie zarysu charakteru funduszy inwestycyjnych i rejestru funduszy

¹ Tekst jedn. Dz.U. z 2020 r. poz. 95 ze zm., dalej jako „u.f.i”.

inwestycyjnych², co pozwoli wskazać jakie dane podlegają wpisowi do rfi. Następnie na ich podstawie możliwe będzie zakwalifikowanie poszczególnych wpisów jako mających charakter konstytutywny albo deklaratoryjny. Jak można wywnioskować z powyższego, wstępna odpowiedź na postawione pytanie brzmi: to zależy.

2.1. Pojęcie funduszu inwestycyjnego

Definicji legalnej funduszu inwestycyjnego dostarcza art. 3 u.f.i. Zgodnie z tym przepisem fundusz inwestycyjny jest osobą prawną, której wyłącznym przedmiotem działalności jest lokowanie środków pieniężnych zebranych w drodze proponowania nabycia jednostek uczestnictwa albo certyfikatów inwestycyjnych w określone w ustawie papiery wartościowe, instrumenty rynku pieniężnego i inne prawa majątkowe. Fundusze inwestycyjne co do zasady są zarządzane i reprezentowane przez spółkę szczególną – towarzystwo funduszy inwestycyjnych³. Należy jednak zauważyć, że ustawodawca nie określił wprost, w jaki sposób towarzystwo oraz fundusz mają być reprezentowane, przyjmuje się więc, że są to zasady obowiązujące w tym zakresie w tfi⁴. Charakter funduszu inwestycyjnego jako formy zbiorowego inwestowania obrazuje funkcjonująca za granicą nazwa *undertaking for collective investment* (nie jest ona oczywiście jedyną, tłumaczy się je także jako m.in. *investment funds*)⁵. Cele funduszu inwestycyjnego należy obligatoryjnie określić w statucie i są one enumeratywnie wymienione w art. 19 t.f.i. Na potrzeby niniejszego artykułu można sprowadzić je do powiększania wartości aktywów ze szczególnym uwzględnieniem interesu uczestników, przestrzegając zasad ograniczania ryzyka inwestycyjnego określonych w u.f.i. Oczywiście zgodnie z art. 19 ust. 2 u.f.i. istnieje obowiązek zastrzeżenia, że fundusz nie gwarantuje osiągnięcia niniejszych celów – należy je traktować bardziej jako pewne wytyczne, bądź kierunek, do którego będzie dążył fundusz⁶.

Jak zostało powiedziane, organem zarządzającym i reprezentującym fundusz jest co do zasady towarzystwo funduszy inwestycyjnych. Co do zasady, ponieważ w szczególnych okolicznościach w miejsce towarzystwo może wstąpić depozytariusz funduszu albo, na mocy

² Dalej jako: „rff”.

³ Dalej jako „tfi”.

⁴ Tak M. Dumkiewicz [w:] *Ustawa o funduszach inwestycyjnych. Komentarz*. t. I, red. A. Kidyba, WKP 2018, art. 4.

⁵ Taką terminologią posługuje się chociażby luksemburska *Commission de Surveillance du Secteur Financier*, odpowiednik polskiej KNF, zob. www.cssf.lu/en/undertakings-for-collective-investment-uci, (dostęp 28.06.2020).

⁶ J. Kmieć [w:] *Ustawa o funduszach inwestycyjnych. Komentarz*. t. I, red. A. Kidyba, WKP 2018, art. 19.

art. 45a ust. 1 u.f.i. towarzystwo może, po spełnieniu – kumulatywnie - przesłanek określonych w art. 45a ust. 4 t.f.i.⁷, w drodze umowy zawartej w formie pisemnej, powierzyć przedsiębiorcy lub przedsiębiorcy zagranicznemu wykonywanie czynności związanych z działalnością prowadzoną przez to towarzystwo. W domyślnym modelu towarzystwo, które zarządza i reprezentuje fundusz, jest obowiązane do podejmowania działań w jego imieniu. Jednym z najważniejszych i najpowszechniejszych są obowiązki o charakterze informacyjnym, w tym kierowanie wniosków do rejestru funduszy inwestycyjnych.

2.2. Rejestr funduszy inwestycyjnych i informacje podlegające wpisowi

Instytucję rejestru funduszy inwestycyjnych wprowadza art. 16 t.f.i. Przepis stanowi jedynie, że jest on prowadzony przez Sąd Okręgowy w Warszawie oraz że jest jawny i upoważnia Ministra Sprawiedliwości do określenia, w drodze rozporządzenia, sposobu prowadzenia rejestru, jego wzoru i szczegółowego trybu postępowania w sprawach o wpis do rejestru funduszy inwestycyjnych. Rejestrem funduszy inwestycyjnych rządzi zasada jawności formalnej, co oznacza w praktyce powszechny dostęp do jego treści, niezależnie od przynależności państwowej czy statusu prawnego. Należy natomiast zwrócić uwagę na brak podstaw do domniemania jawności materialnej rejestru, choćby zbliżonej do tej z KRS⁸.

Na mocy wydanego na podstawie art. 16 ust. 3 t.f.i. Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie rejestru funduszy inwestycyjnych z 19.12.2016 r.⁹ każdy fundusz ma swoją oddzielną księgę rejestrową wraz z unikatowym numerem (§ 3 Rozporządzenia). W § 4 ujęto natomiast szczegółowo konstrukcja samej księgi rejestrowej. Składa się ona z czternastu rubryk. Pierwsza, dwunasta i czternasta to kolejno: numer kolejny wpisu, data dokonania wpisu oraz imię i nazwisko sekretarza sądu dokonującego wpisu w systemie i uwagi. Biorąc pod uwagę temat niniejszego artykułu niecelowym byłoby analizowanie wpisów do powyższych rubryk.

Inaczej jest w przypadku pozostałych jedenastu rubryk. Stanowią one uzupełnienie art. 17 t.f.i., poszerzając znacząco zakres informacji podlegających wpisowi. I tak:

- a) rubryka druga to nazwa, rodzaj, konstrukcja i typ funduszu, numer identyfikacyjny - REGON, a w przypadku funduszu powiązanego - również nazwa, rodzaj i numer wpisu w rejestrze funduszu podstawowego; albo – gdy funduszem podstawowym jest fundusz

⁷ M. Dumkiewicz [w:] *Ustawa o funduszach inwestycyjnych. Komentarz...*, art. 45a.

⁸ Tak K. Młynkiewicz [w:] *Ustawa o funduszach inwestycyjnych. Komentarz...*, art. 16.

⁹ Dz.U. poz. 2188. Rozporządzenie uchylono wcześniejsze z 6.10.2004 r. (Dz.U. 2004 Nr 226, poz. 2294).

zagraniczny - nazwa funduszu podstawowego wraz z informacją o wpisie funduszu podstawowego w odpowiednim rejestrze oraz nazwa spółki zarządzającej albo towarzystwa funduszy inwestycyjnych, wyznaczonych do zarządzania funduszem podstawowym; funduszu z wydzielonymi subfunduszami - nazwy utworzonych subfunduszy;

- b) rubryka trzecia określa cel inwestycyjny i czas trwania funduszu, a jeżeli fundusz ma wydzielone subfundusze, cel każdego z nich;
- c) rubryka czwarta zawiera informację na temat: towarzystwo - firma, siedziba i adres, sposób reprezentacji, numer wpisu do KRS wraz z oznaczeniem sądu prowadzącego rejestr oraz - w przypadku, gdy towarzystwo zawarło umowę o przekazanie zarządzania funduszem zgodnie z art. 4 ust. 1a albo 1b t.f.i. - firma, siedziba i adres spółki zarządzającej albo zarządzającego z UE;
- d) rubryka piąta - informacja o rozpoczęciu, zawieszeniu lub wznowieniu działalności przez radę inwestorów oraz lista jej członków, wzmianka o działaniu w funduszu zgromadzenia inwestorów;
- e) rubryka szósta - członkowie zarządu towarzystwa funduszy inwestycyjnych, prokurenci oraz pełnomocnicy, którym udzielono pełnomocnictwa ogólnego do reprezentowania funduszu;
- f) rubryka siódma - firma lub nazwa, siedziba i adres depozytariusza;
- g) rubryka ósma - wzmianka o statucie funduszu oraz jego zmianach;
- h) rubryka dziewiąta - liczba certyfikatów inwestycyjnych wszystkich emisji, nazwa serii oraz liczba certyfikatów inwestycyjnych danej serii (w przypadku funduszu inwestycyjnego zamkniętego);
- i) rubryka dziesiąta - informacja o przejęciu zarządzania funduszem ze wskazaniem umowy przejęcia i daty przejęcia zarządzania, o przekształceniu funduszu albo połączeniu funduszu (subfunduszu) ze wskazaniem sposobu przekształcenia albo połączenia, danych funduszu przekształconego albo danych funduszu (subfunduszu) przejmującego lub podmiotu powstałego w wyniku połączenia lub przekształcenia funduszu (subfunduszu) wraz z informacją o decyzji Komisji Nadzoru Finansowego, jeżeli była wymagana, ewentualnie o podjętej uchwale właściwego organu funduszu w przedmiocie przekształcenia lub połączenia, wzmianka o otwarciu likwidacji funduszu, dane likwidatorów oraz sposób reprezentacji likwidatora w przypadku, gdy likwidatorem jest inny podmiot niż towarzystwo funduszy inwestycyjnych;

- j) rubryka jedenasta - wzmianka o złożonym rocznym sprawozdaniu finansowym funduszu;
- k) rubryka trzynasta - data wykreślenia funduszu z rejestru.

Powyższe wyliczenie pokazuje zakres informacji, jakie podlegają wpisowi do rfi. Część z nich, jak chociażby informacje o depozytariuszu, towarzystwie czy podmiocie zarządzającym funduszem są aktualizowane raczej rzadko ze względu na ich charakter, część z nich będzie wymagała znacznie częstszej aktualizacji. Do tych ostatnich zaliczają się przede wszystkim czynności związane z podstawowymi funkcjami funduszu względem uczestników, czyli emisja oraz wykup jednostek uczestnictwa bądź certyfikatów inwestycyjnych czy zmiany statutu funduszu (choć to też zależy od polityki funduszu).

Kluczowe jest ustalenie, wpisy których z wyżej wymienionych informacji mają charakter konstytutywny, a które deklaratoryjny.

Zgodnie z postanowieniem Sądu Najwyższego z 8.02.2019 r.¹⁰, istotą wpisu deklaratoryjnego jest to, że dokonany na podstawie dokumentu zawierającego podstawę materialnoprawną, potwierdza jedynie istniejące prawo, *ergo* do nabycia prawa, którego dotyczy wpis deklaratoryjny, nie jest potrzebny wpis do odpowiedniego rejestru. Co się tyczy zaś wpisu o charakterze konstytutywnym, do powstania prawa objętego wpisem konstytutywnym konieczna jest natomiast zarówno podstawa materialnoprawna (np. umowa), jak i sam wpis. Prowadzi to do następującej konkluzji: wpisy deklaratoryjne prowadzą do stwierdzenia powstania, ustania lub zmiany stosunku prawnego, natomiast konstytutywne mają charakter prawotwórczy¹¹.

Dla ustalenia charakteru wpisów do rfi celowe będzie wyszczególnienie wpisów o konstytutywnym charakterze, co pozwoli na zakwalifikowanie reszty - która stanowi znaczącą większość – jako wpisy o charakterze deklaratoryjnym.

3. Wpisy konstytutywne

Na gruncie u.f.i. mamy do czynienia z kilkoma sytuacjami, kiedy wpis do rfi ma charakter konstytutywny. Zasadniczo są to wpisy polegające na umieszczeniu informacji w rejestrze i wykreśleniu zeń. Wśród tych można wyróżnić, pierwszy wpis na podstawie

¹⁰ Post. Sądu Najwyższego z 8.02.2019 r., III CSK 225/18, Legalis.

¹¹ A. Kidyba, *Prawo handlowe*, wyd. 21, Warszawa 2019, s. 79-80.

wniosku o wpisanie funduszu do rejestru funduszy inwestycyjnych, wpisy związane z przekształceniem funduszy, łączeniem, czy wykreślenie wskutek likwidacji.

3.1. Wpis funduszu do rejestru funduszy inwestycyjnych

Wpis funduszu do rfi jest elementem koniecznym do utworzenia funduszu inwestycyjnego. Jest to także element wieńczący proces powstawania funduszu inwestycyjnego. Zgodnie z art. 15 ust. 6 u.f.i. z chwilą wpisania do rfi fundusz staje się osobą prawną, a towarzystwo organem funduszu inwestycyjnego. Jest to jeden z podstawowych skutków stanowiących znamię konstytutywnego charakteru wpisu do rfi. Wpis wiąże się także z obowiązkiem poinformowania Komisji Nadzoru Finansowego o fakcie wpisania do rfi bądź to na podstawie art. 15 ust. 7, bądź art. 15a ust. 8 u.f.i.

Uzyskanie przez fundusz inwestycyjny osobowości prawnej ma jednak dalej idące konsekwencje. Do dnia rejestracji funduszu, zgodnie z art. 31 ust. 1 u.f.i., towarzystwo wszystkie niezbędne do utworzenia funduszu umowy zawiera na własny rachunek. Jednakże już po wpisie funduszu do rzeczonoego rejestru, w myśl art. 31 ust. 2 u.f.i., fundusz z mocy prawa wstępuje w prawa i obowiązki z tytułu enumeratywnie wymienionych zobowiązań: powstałych z tytułu wpłat do funduszu, umowy z depozytariuszem, umowy z podmiotem prowadzącym rejestr uczestników funduszu inwestycyjnego, umowy o subemisję inwestycyjną oraz usługową oraz umowę współpracy, zawartą zgodnie z art. 169c ust.1 u.f.i. pomiędzy funduszem powiązany a funduszem podstawowym.

Kolejną kwestią dowodzącą konstytutywnego charakteru rzeczonoego wpisu jest skutek w postaci określonej w art. 29 u.f.i. Według art. 29 ust. 4 u.f.i. przydział jednostek uczestnictwa następuje przez wpisanie do rejestru uczestników funduszu inwestycyjnego ich liczby przypadającej na dokonaną wpłatę do funduszu inwestycyjnego, powiększoną o wartość otrzymanych pożytków i odsetki naliczone przez depozytariusza za okres od dnia wpłaty na prowadzony przez niego rachunek do dnia przydziału. Problemem jest natomiast odesłanie z art. 29 ust. 5 u.f.i. do ustępu poprzedzającego, w którym mowa jest wyłączenie jednostkach uczestnictwa. Zasadne jest więc pytanie o możliwość stosowania tejże regulacji do certyfikatów inwestycyjnych właściwych wyłącznie funduszom zamkniętym.

Problem z procedurą przydziału z certyfikatów inwestycyjnych pierwszej serii nie został uregulowany przez ustawodawcę w sposób zupełny, jak to ma miejsce w przypadku

jednostek uczestnictwa¹². Odpowiedzi na powyższe pytanie może jednak dostarczyć funkcjonalna analiza procedury związanej z rejestracją certyfikatów inwestycyjnych. Ustawodawca nakłada bowiem obowiązek rejestracji certyfikatów inwestycyjnych w depozycie papierów wartościowych prowadzonym zgodnie z ustawą o obrocie instrumentami finansowymi (art. 123 u.f.i.). W takim wypadku konieczne jest zawarcie umowy z Krajowym Depozytem Papierów Wartościowych o rejestrację certyfikatów inwestycyjnych na podstawie wniosku złożonego przez towarzystwo reprezentujące fundusz. Cały proces wymaga m.in. uwierzytelnienia w postaci aktualnego wyciągu z rejestru funduszy inwestycyjnych, który potwierdza istnienie certyfikatów inwestycyjnych objętych wnioskiem. Z powyższego wynika więc, że regulację z art. 29 ust. 4 i 5 u.f.i. należy odnosić jako właściwą jednostkom uczestnictwa, nie zaś certyfikatom inwestycyjnym. Po pierwsze dlatego, że ust. 4 wprost stanowi o jednostkach uczestnictwa jako przedmiocie regulacji, a po drugie, że certyfikaty inwestycyjne zostają zapisane na właściwym rejestrze już po wpisaniu funduszu do rfi.

3.2. Wykreślenie funduszu z rejestru funduszy inwestycyjnych

Wykreślenie funduszu z rejestru funduszy inwestycyjnych kończy byt prawny funduszu. Jest to naturalna konsekwencja postępowań likwidacyjnych, ale także innych procesów takich jak przekształcenie czy przejmowanie. Jednakże, zarówno przekształcenie, jak i przejmowanie są procedurami na tyle odrębnymi, że zostaną omówione oddzielnie.

Ustawa o funduszach inwestycyjnych nie reguluje w sposób zupełny likwidacji funduszu, lecz na mocy delegacji ustawowej zawartej w art. 252 u.f.i. uzupełniają ją Rozporządzenie Rady Ministrów z 2.06.2005 r. w sprawie trybu likwidacji funduszy inwestycyjnych¹³. Oba akty prawne nakładają na likwidatora obowiązek złożenia wniosku o wykreślenie funduszu z rejestru funduszy inwestycyjnych, jednakże nie precyzują dokładnie jakie skutki wiążą się z tym zdarzeniem. Należy stwierdzić, że nie różnią się one szczególnie od innych rejestrów, jak np. Krajowego Rejestru Sądowego, są dość oczywiste i można je zrekonstruować w oparciu o rozmieszczone w innych częściach u.f.i. przepisy. Przykładem skutku wykreślenia funduszu z r.f.i. wskazanego w ustawie jest wygaśnięcie zezwoleń i zgód udzielonych funduszowi w związku z prowadzoną działalnością (art. 205 ust. 2 u.f.i.).

¹² Zob. R. Mroczkowski [w:] *Ustawa o funduszach inwestycyjnych. Komentarz.*, red. R. Mroczkowski, LEX 2014, art. 29.

¹³ Dz.U. Nr 114, poz. 963.

Nie ulega także wątpliwości, że w momencie wykreślenia funduszu przestaje on istnieć na płaszczyźnie prawnej. Jest to podstawowy i najważniejszy skutek, który świadczy o konstytutywności wpisu wykreślającego fundusz inwestycyjny z rfi.

3.3. Fundusz z wydzielonymi subfunduszami powstały w wyniku przekształcenia

Na gruncie art. 240 u.f.i. ustawodawca umożliwił łączenia kilku funduszy inwestycyjnych zarządzanych przez to samo towarzystwo w jeden fundusz inwestycyjny z wydzielonymi subfunduszami¹⁴. Zakres przedmiotowy obejmuje fundusze inwestycyjne otwarte oraz specjalistyczne fundusze inwestycyjne otwarte. Łączenie to może następować przez przekształcenie kilku funduszy inwestycyjnych jednego rodzaju w jeden zwany „parasolizacją” albo poprzez dołączenie funduszu inwestycyjnego jako nowego subfunduszu do istniejącego funduszu inwestycyjnego tego samego rodzaju funkcjonującego jako fundusz z wydzielonymi subfunduszami¹⁵.

Zgodnie z art. 241 ust. 2 pkt 4 u.f.i., w przypadku przekształcenia funduszy inwestycyjnych otwartych w jeden fundusz inwestycyjny otwarty z wydzielonymi subfunduszami bądź przekształceniu specjalistycznych funduszy inwestycyjnych otwartych w jeden specjalistyczny fundusz inwestycyjny otwarty z wydzielonymi subfunduszami (por. art. 240 ust. 1 pkt 1 u.f.i.) wymagany jest wpis funduszu z wydzielonymi subfunduszami do rejestru funduszy inwestycyjnych. W powyższym wypadku również mamy do czynienia z wpisem konstytutywnym, co wprost wynika z treści art. 244 u.f.i.. Skutki wpisu do rejestru są wymienione enumeratywnie i obejmują naturalne konsekwencje związane z przekształceniem, w tym m.in. nabycie osobowości prawnej czy wstąpienie w prawa i obowiązki funduszy podlegających przekształceniu. Warto wspomnieć również o art. 24 ust. 6 pkt 3) u.f.i., który uzależnia zmianę statutu wspomnianą w art. 241 ust. 2 pkt 1) u.f.i. właśnie od wpisu do rfi.

3.4. Łączenie funduszy inwestycyjnych

Łączenie funduszy inwestycyjnych może zostać przeprowadzone w wariacie transgranicznym albo krajowym, ponadto może nastąpić łączenie funduszy inwestycyjnych

¹⁴ G. Borowski [w:] *Ustawa o funduszach inwestycyjnych. Komentarz*. red. R. Mroczkowski, LEX 2014, art. 240.

¹⁵ *Ibidem*.

otwartych¹⁶ i specjalistycznych funduszy inwestycyjnych otwartych¹⁷ oraz łączenie funduszy inwestycyjnych zamkniętych. Należy także połączenia wewnętrzne, które zgodnie z art. 201 u.f.i. dotyczy połączenia funduszy, których organem jest to samo towarzystwo.

Celem połączenia jest przeniesienie majątku funduszu przejmowanego do istniejącego funduszu przejmującego oraz przydzielenie uczestnikom funduszu przejmowanego jednostek uczestnictwa bądź certyfikatów inwestycyjnych funduszu przejmującego w zamian za jednostki uczestnictwa lub certyfikaty inwestycyjne funduszu przejmowanego. Skutkiem połączenia jest wykreślenie funduszu przejmowanego, który, co oczywiste, jednocześnie jest funduszem krajowym z rejestru funduszy inwestycyjnych, z rejestru funduszy inwestycyjnych. W ramach tych transakcji wyróżnić można kilka wpisów do rfi o charakterze konstytutywnym.

Zaczynając od funduszy typu fio i sfio jest to po pierwsze to sytuacja, o której mowa w art. 205 u.f.i. wiążąca się z koniecznością wykreślenia funduszu z rfi¹⁸, po drugie art. 208e u.f.i. dotyczący połączeń wewnętrznych. Ten ostatni praktycznie stanowi dopełnienie art. 205 i art. 208z u.f.i., który określa dzień przejęcia jako dzień wykreślenia (w przypadku połączenia krajowego przez przejęcie) funduszu z rfi. W przypadku funduszy inwestycyjnych zamkniętych jest to art. 208zzq u.f.i., a jego treść w zakresie skutków jest niemal identyczna do brzmienia art. 205 u.f.i. Artykuł 205 u.f.i. jest regulacją ogólną w stosunku do pozostałych przepisów Działu VIII. Po pierwsze wiąże on przejęcie funduszu krajowego z ustaniem jego bytu i w konsekwencji wykreśleniem z rfi, po drugie, w ust. 2, stanowi o skutkach wykreślenia funduszu przejmowanego – tj. wygaśnięciem zezwoleń i zgód udzielonych w związku z prowadzoną działalnością, które stosownie do art. 208e ust. 1 pkt 1) u.f.i. nie przechodzą na fundusz przejmujący. W kontekście zastosowania art. 208e, związane jest z tym wstąpienie funduszu przejmującego w prawa i obowiązki funduszu przejmowanego oraz skuteczność wpisu do rejestru uczestników funduszu przejmującego jednostek uczestnictwa przydzielonych uczestnikom funduszu przejmowanego¹⁹. Wymienione skutki prawne jednoznacznie świadczą o konstytutywnym charakterze wpisu na podstawie art. 205 (bądź art. 208e) u.f.i.

Brzmienie art. 208z u.f.i. może budzić pewne wątpliwości w tym zakresie. Przepis określa dzień połączenia (zgodnie z ust. 1 pkt 1 i 2 jest to albo dzień wykreślenia w przypadku połączenia krajowego przez przejęcie, albo funduszu przejmującego do rejestru funduszy inwestycyjnych - w przypadku połączenia krajowego przez utworzenie funduszu) i dopiero

¹⁶ Dalej jako „fio”.

¹⁷ Dalej jako „sfio”.

¹⁸ P. Zawadzka [w:] *Ustawa o funduszach inwestycyjnych. Komentarz...*, art. 205.

¹⁹ P. Zawadzka [w:] *Ustawa o funduszach inwestycyjnych. Komentarz...*, art. 208e.

z tym dniem mają miejsce skutki określone w art. 208z ust. 2 u.f.i.. Upraszczając, wpis do rfi na podstawie art. 208z u.f.i. określa dzień połączenia, który z kolei wywołuje określone skutki prawne, o których mowa w ust. 2, a które są tożsame ze skutkami z art. 205 i art. 208e u.f.i. Nasuwa to pewne wątpliwości odnośnie do charakteru wpisu do rfi, bowiem wydaje się, że sam wpis nie wywołuje bezpośrednich skutków, a tym ‘buforem’ pomiędzy nim a skutkami jest właśnie dzień połączenia. Jest to jednak wątpliwe.

Wpisy konstytutywne, jak już zostało wspomniane, mają charakter prawotwórczy²⁰. Nie sposób odebrać takiego prawotwórczego charakteru wpisowi dokonанemu na podstawie art. 208z u.f.i.. Po pierwsze sam wpis jest warunkiem *sine qua non* zaistnienia na płaszczyźnie prawnej dnia połączenia, który wiąże się z wystąpieniem określonych skutków. Po drugie, jak już zostało powiedziane, skutki te odpowiadają skutkom z art. 205 i 208e u.f.i., a wpisy na ich podstawie mają charakter konstytucyjny. Mając powyższe na względzie nie sposób wskazać przyczyny, dla której ustawodawca w tym przypadku miałby odmiennie ujmować tę kwestię. W odrębności brzmienia i użytych w analizowanych przepisach pojęć należy doszukiwać się bardziej redakcyjnej pragmatyki niżli chęci wprowadzenia bliżej nieokreślonego rozróżnienia.

Ostatnią uwagą, jaką należy poczynić względem art. 208z u.f.i. jest podkreślenie, że dniem podziału jest także dzień przydziału jednostek uczestnictwa funduszu przejmującego w przypadku, gdy przejęciu ulega subfundusz. Sam przydział, zgodnie z art. 208t ust. 1 pkt 1 u.f.i. następuje poprzez wpisanie uczestników funduszu przejmowanego do rejestru uczestników funduszu przejmującego, który, zgodnie z art. 208z ust. 2 pkt 2 u.f.i., staje się skuteczny *de iure* w momencie samego wpisu. Nie jest więc on zależny od wpisu do rfi i stąd nie obejmuje go niniejsza analiza.

Należy wspomnieć także o art. 208w u.f.i., który zobowiązuje towarzystwo będące organem funduszu przejmowanego o złożenie wniosku o wykreślenie funduszu z rfi. Wykreślenie to ma z całą pewnością charakter konstytutywny, jednakże warto zauważyć, że w przypadku połączenia krajowego poprzez utworzenie funduszu wykreślenia funduszy przejmowanych z rejestru dokonywane są z mocy prawa i w tej samej dacie²¹, co stanowi szczególnie, w porównaniu z innymi, skutek wpisu funduszu do rfi.

Pozostałe przepisy dotyczące łączenia się funduszy o charakterze transgranicznym czy też dotyczące funduszy inwestycyjnych zamkniętych stanowią powtórzenie przeanalizowanych

²⁰A. Kidyba, *Prawo handlowe...*, s. 79-80.

²¹Zgodnie z § 11 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie rejestru funduszy inwestycyjnych (Dz.U. z 2016 r. poz. 2188).

przepisów i wiążą się albo z wykreśleniem z rejestru albo wpisem funduszu do rejestru (art. 208zw, art. 208 zzq, art. 208zzr u.f.i.), toteż nie ma potrzeby przeprowadzania ich szczegółowej analizy.

4. Podsumowanie

Wpisy dokonywane w rejestrze funduszy inwestycyjnych, polegające zarówno na wpisie pozytywnym (tj. dodającym dane do rejestru), jak i negatywnym (wykreśleniu danych z rejestru), mają w zdecydowanej większości charakter deklaratoryjny. Wpisów konstytutywnych jest zdecydowanie mniej i zazwyczaj są one zwińczeniem pewnego procesu, czy to przekształcania funduszu, jego tworzenia czy też jego likwidacji. Ich skutki nie zawsze są jasno określone i mogą budzić wątpliwości, stąd *de lege ferenda* należałoby postulować korektę i usystematyzowanie przepisów określających skutki wpisu do rejestru funduszy inwestycyjnych, co zapewniłoby większą przejrzystość całego aktu.

Summary

Legal effect of entry in the register of investment funds

The main purpose of the article is to explain legal effect on entry in the register of investment funds. Describing basic information about purpose and functioning of both investment funds and the register allows to indicate the scope of data included in the register. As it turns out, the vast majority are declarative entries, thus the following part of the article is for pointing out and analysing cases that result in constitutive effects. In conclusion, they are mostly related to foundation, transformation, merger or liquidation process. Nevertheless, potential consequences are not always entirely covered by the provisions of Investment Funds And The Management Of Alternative Investment Funds Act, therefore the ability to distinguish between declarative and constitutive entries should be considered as essential.

Filip Borowski

Student V roku prawa na Wydziale Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie, entuzjasta prawa rynku kapitałowego, w szczególności materii dotyczącej funduszy inwestycyjnych.