

Hrvatska agencija za nadzor financijskih usluga (dalje: Agencija), temeljem članka 14. Zakona o Hrvatskoj agenciji za nadzor financijskih usluga (Narodne novine br. 140/05 i 12/12), dana 18. veljače 2014. daje sljedeće

PRIOPĆENJE ZA JAVNOST

Agencija obavještava javnost da je dana 14. veljače 2014. Europsko nadzorno tijelo za vrijednosne papire i tržišta kapitala (dalje: ESMA) Europskoj Komisiji **uputilo zahtjev za službenim tumačenjem definicije izvedenica** u smislu Uredbe (EU) br. 648/2012 Europskog parlamenta i Vijeća od 4. srpnja 2012. godine o OTC izvedenicama, središnjoj drugoj ugovornoj strani i trgovinskom repozitoriju (dalje: EMIR).

Naime, EMIR je preuzeo definiciju izvedenica iz Direktive 2004/39/EZ (MiFID), koji je u Republici Hrvatskoj implementiran u odredbe Zakona o tržištu kapitala (Narodne novine broj 88/08, 146/08, 74/09, 54/13 i 159/13; dalje: ZTK), konkretno u članku 3. stavak 1. točka 1. d. ZTK.

Radi različite implementacije MiFID-a u nacionalna zakonodavstva država članica trenutno na razini Europske Unije nema jednoznačne definicije izvedenica, pri čemu se spornim pokazalo slijedeće:

- definicija promptnog ugovora („spot“) u odnosu na valutne unaprijedne ugovore („FX forward“,
- sama definicija FX forward-a kao izvedenice, odnosno treba li se na FX forward primjenjivati komercijalni test, a da bi se odredilo smatra li se izvedenicom u smislu EMIR-a ili ne,
- definicija robnih unaprijednih ugovora koji se moraju namiriti fizički (“*commodity forwards that must be physically settled*“).

Vezano za navedene sporne definicije, a da bi se izbjegla neujednačena primjena EMIR-a na razini država članica, u razdoblju dok Europska Komisija ne donese službeno tumačenje, dogovoreno je razumijevanje da subjekti nadzora mogu primjenjivati sljedeće kriterije kako bi odredili radi li se o izvedenici na koju bi se primjenjivale odredbe EMIR-a ili ne:

- promptnim ugovorom („spot“) u smislu FX forward-a mogu se smatrati svi ugovori koji imaju dospijeće do 7 dana (t+7), što bi za posljedicu imalo da se FX forward koji ima rok dospijeća kraći od 7 dana ne smatra izvedenicom u smislu EMIR-a,
- na **sve** FX forward transakcije koje ne spadaju u „spot“ definiciju iz prethodne točke može se primijeniti komercijalni test, pri čemu se mora odrediti sklapa li se transakcija/ugovor u komercijalne ili investicijske svrhe, a FX forward koji je sklopljen u komercijalne svrhe, odnosno, koji zadovoljava kriterije iz komercijalnog testa neće se smatrati izvedenicom u smislu EMIR-a,
- robni unaprijedni ugovori koji se moraju namiriti fizički se neće smatrati izvedenicama u smislu EMIR-a.

Općenito, valutne transakcije koje spadaju u definiciju promptnog ugovora se u smislu MiFID-a ne smatraju financijskim instrumentima, bez obzira sklapaju li se u investicijske ili komercijalne svrhe. Navedeni stav je izrazila Europska Komisija u 2009. godini, što je dostupno u sklopu Q&A Europske Komisije vezano uz [opseg primjene MiFID-a](#). Ovaj se izuzetak neće primijeniti ako FX transakcija poprimi oblik ugovora o izvedenicama, koji bi se primjerice mogao svrstati pod definiciju prenosivog vrijednosnog papira iz članka 3. točke 3. ZTK ili financijskog ugovora za razlike.

Primjerice, „rolling FX spot“ se smatra financijskim instrumentom, izvedenicom u smislu MiFID-a. Vezano za navedeno, Agencija vas upućuje na mišljenje Europske Komisije vezano za rolling spot FX transakcije koje je dostupno [ovdje](#). Napominje se da, iako se prema citiranom mišljenju „rolling FX spot“ smatra izvedenicom u smislu MiFID-a (primjerice *FX forward* transakcijom), na isti također može primijeniti komercijalni test.

Vezano za način na koji će u ovom prijelaznom razdoblju subjekti nadzora utvrditi može li se kod *FX forward* transakcija koje sklapaju smatrati da se radi o izvedenicama na valutu koje su sklopljene u komercijalne svrhe ili ne, Agencija daje sljedeće pojašnjenje.

Europska Komisija je 2010. godine izdala mišljenje da se *FX forward* neće smatrati financijskim instrumentom u smislu MiFID-a, ako sklapanje takve transakcije nije povezano sa pružanjem investicijske usluge ili obavljanjem investicijske aktivnosti, odnosno da „komercijalni *FX forward*“ ne spada u opseg primjene MiFID-a. Mišljenje je dostupno [ovdje](#):

"Even if FX forwards are qualified as a financial instrument in section C of Annex I to MiFID, their intermediation will be subject to MiFID requirements only in the case there is an investment service or activity performed in the sense of MiFID. In this respect, Annex I section B(4) of MiFID lists "foreign exchange services where connected to the provision of investment services" as an ancillary service, not as an investment service. Thus, FX forward transactions not connected to the provision of an investment service, i.e. commercial FX forward transactions, are not covered by MiFID. The qualification of FX forwards as a financial instrument is not important if there is no investment service or activity performed in the sense of MiFID.")

Agencija će javnost obavijestiti o zauzetom službenom stajalištu Europske Komisije nakon što isto bude dostupno.