GEDELEGEERDE VERORDENING (EU) Nr. 946/2012 VAN DE COMMISSIE

van 12 juli 2012

ter aanvulling van Verordening (EG) nr. 1060/2009 van het Europees Parlement en de Raad met procedureregels betreffende door de Europese Autoriteit voor effecten en markten aan ratingbureaus opgelegde geldboeten, met inbegrip van bepalingen inzake het recht van verweer en termijnbepalingen

(Voor de EER relevante tekst)

DE EUROPESE COMMISSIE,

Gezien het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie,

Gezien Verordening (EG) nr. 1060/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 16 september 2009 inzake ratingbureaus [1], zoals gewijzigd bij Verordening (EU) nr. 513/2011 [2], en met name artikel 23 sexies, lid 7,

Overwegende hetgeen volgt:

(1) Aan de Commissie is de bevoegdheid verleend om procedureregels vast te stellen met het oog op de uitoefening van de bevoegdheid van de Europese Autoriteit voor effecten en markten (European Securities and Markets Authority — ESMA) tot het opleggen van geldboeten en dwangsommen aan ratingbureaus en bij ratingactiviteiten betrokken personen. Deze regels dienen te worden vastgesteld door middel van een gedelegeerde handeling en dienen bepalingen inzake het recht van verweer, termijnbepalingen, bepalingen met betrekking tot de inning van geldboeten of dwangsommen, alsmede gedetailleerde voorschriften betreffende verjaringstermijnen voor de oplegging en tenuitvoerlegging van sancties te omvatten.

(2) Deze gedelegeerde handeling bevat de procedureregels die door de ESMA moeten worden nageleefd wanneer zij in het kader van de uitoefening van haar bevoegdheid om rechtstreeks toezicht op ratingbureaus te houden, geldboeten en dwangsommen oplegt. Dergelijke voor een toezichtorgaan van de EU geldende procedureregels moeten rechtstreeks van toepassing zijn, zonder dat een omzetting in de wetgeving van de lidstaten is vereist. Het is derhalve passend dat de Commissie deze regels in de vorm van een EU-verordening vaststelt. Bovendien kan de doelstelling om uniforme voorschriften inzake het recht van verweer van ratingbureaus in te voeren, alleen door middel van een verordening worden bereikt.

(3) Het recht om te worden gehoord, is erkend in artikel 41, lid 2, onder a), van het Handvest van de grondrechten. Om het recht van verweer van ratingbureaus en andere personen tegen wie de ESMA een procedure heeft ingesteld, te eerbiedigen en ervoor te zorgen dat de ESMA bij de vaststelling van handhavingsbesluiten met alle relevante feiten rekening houdt, dient de ESMA de betrokken ratingbureaus en eventuele andere betrokkenen te horen. Het recht om te worden gehoord, moet worden gewaarborgd door de betrokken personen het recht te verlenen om schriftelijke opmerkingen te maken naar aanleiding van mededelingen van bevindingen door de onderzoeksfunctionaris en de raad van toezichthouders van de ESMA.

(4) Nadat het ratingbureau de onderzoeksfunctionaris schriftelijke opmerkingen heeft doen toekomen, ontvangt de raad van toezichthouders een volledig dossier, waarvan die schriftelijke opmerkingen deel uitmaken.

(5) Er kunnen zich evenwel gevallen voordoen waarin sommige elementen van de door het ratingbureau aan de onderzoeksfunctionaris of, in voorkomend geval, de raad van toezichthouders voorgelegde schriftelijke opmerkingen niet duidelijk of gedetailleerd genoeg zijn, zodat zij door het ratingbureau nader moeten worden toegelicht. Indien dit naar het oordeel van de onderzoeksfunctionaris of, in voorkomend geval, de raad van toezichthouders het geval is, kan de ESMA het ratingbureau verzoeken die elementen tijdens een daartoe belegde hoorzitting te verduidelijken.

(6) Het recht van eenieder om inzage te krijgen in het hem betreffende dossier, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en het zakengeheim, is erkend in artikel 41, lid 2, onder b), van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Ter waarborging van het recht van verweer van de aan de procedure onderworpen personen is in artikel 23 sexies, lid 4, artikel 25, lid 2, en artikel 36 quater, lid 2, van Verordening (EG) nr. 1060/2009 bepaald dat zij gerechtigd zijn toegang tot het dossier van de ESMA te krijgen, onder voorbehoud van het rechtmatige belang van andere personen bij de bescherming van hun bedrijfsgeheimen en van hun persoonsgegevens. Het recht op toegang tot het dossier dient niet van toepassing te zijn op vertrouwelijke informatie.

(7) Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad [3] voorziet in nadere voorschriften inzake verjaringstermijnen voor gevallen waarin de Commissie krachtens artikel 101 of artikel 102 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie boeten kan opleggen aan ondernemingen. Ook de wetgeving van de lidstaten voorziet, in het kader van ofwel het specifieke effectenrecht, ofwel het algemene bestuursrecht, in voorschriften inzake verjaringstermijnen. Uit die nationale voorschriften en de EU-wetgeving zijn gemeenschappelijke kenmerken afgeleid, die hun weerslag voornamelijk in de artikelen 6 en 7 van deze verordening vinden.

(8) In Verordening (EG) nr. 1060/2009 en in deze verordening wordt naar termijnen en data verwezen. Dit is onder meer het geval in bepalingen betreffende de registratie van ratingbureaus of bepalingen waarin verjaringstermijnen worden vastgesteld voor de oplegging en tenuitvoerlegging van sancties. Met het oog op een correcte berekening van deze termijnen is het raadzaam om reeds bestaande voorschriften van de wetgeving van de Unie toe te passen, en met name Verordening (EEG, Euratom)

[1] PB L 302 van 17.11.2009, blz. 1.
[2] PB L 145 van 31.5.2011, blz. 30.
[3] PB L 1 van 4.1.2003, blz. 1.

nr. 1182/71 van de Raad van 3 juni 1971 [1], waarin regels inzake termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden zijn vastgesteld die van toepassing zijn op besluiten van de Commissie en de Raad.

(9) In artikel 36 quinquies van Verordening (EG) nr. 1060/2009 is bepaald dat de door de ESMA overeenkomstig de artikelen 36 bis en 36 ter genomen besluiten tot oplegging van geldboeten en dwangsommen een executoriale titel vormen en dat de tenuitvoerlegging geschiedt volgens de bepalingen van burgerlijke rechtsvordering die van kracht zijn in de staat op het grondgebied waarvan zij plaatsvindt. De overeenkomstige bedragen worden toegewezen aan de algemene begroting van de Europese Unie.

(10) In het belang van een onmiddellijke uitoefening van doeltreffende toezicht- en handhavingsactiviteiten dient deze verordening op de derde dag na die van de bekendmaking ervan in werking te treden,

HEEFT DE VOLGENDE VERORDENING VASTGESTELD:

Artikel 1

Onderwerp

Bij deze verordening worden procedureregels vastgesteld met betrekking tot geldboeten en dwangsommen die door de Europese Autoriteit voor effecten en markten (European Securities and Markets Authority — ESMA) moeten worden opgelegd aan ratingbureaus en andere personen die aan een handhavingsprocedure van de ESMA zijn onderworpen, met inbegrip van bepalingen betreffende het recht van verweer en de verjaringstermijnen.

Artikel 2

Het recht om door de onderzoeksfunctionaris te worden gehoord

1. Na de afronding van zijn onderzoek en alvorens het dossier overeenkomstig artikel 3, lid 1, aan de raad van toezichthouders van de ESMA voor te leggen, stelt de onderzoeksfunctionaris de aan het onderzoek onderworpen persoon schriftelijk in kennis van zijn bevindingen en stelt hij hem in de gelegenheid schriftelijke opmerkingen in te dienen overeenkomstig lid 3. In deze mededeling van bevindingen worden de feiten vermeld die het aannemelijk maken dat het ratingbureau één of meer van de in bijlage III bij Verordening (EG) nr. 1060/2009 vermelde inbreuken heeft gepleegd, met inbegrip van eventuele verzwarende of verzachtende omstandigheden.

2. In de mededeling van bevindingen wordt een redelijke termijn vastgesteld waarbinnen de aan het onderzoek onderworpen persoon schriftelijke opmerkingen kan indienen. De onderzoeksfunctionaris is niet verplicht om rekening te houden met schriftelijke opmerkingen die zijn ontvangen nadat die termijn is verstreken.

3. In zijn schriftelijke opmerkingen kan de aan het onderzoek onderworpen persoon alle feiten uiteenzetten waarvan hij kennis heeft en die dienstig kunnen zijn voor zijn verweer. Hij legt alle relevante documenten tot staving van de aangevoerde feiten over. Hij kan voorstellen dat de onderzoeksfunctionaris andere personen hoort die de in zijn opmerkingen uiteengezette feiten kunnen bevestigen.

4. De onderzoeksfunctionaris kan een aan een onderzoek onderworpen persoon tot wie hij een mededeling van bevindingen heeft gericht, tevens uitnodigen deel te nemen aan een hoorzitting. Aan een onderzoek onderworpen personen mogen zich laten bijstaan door hun advocaten of door andere, door de onderzoeksfunctionaris aanvaarde, gekwalificeerde personen. De hoorzitting is niet openbaar.

Artikel 3

Het recht om door de raad van toezichthouders van de ESMA te worden gehoord met betrekking tot geldboeten en toezichtmaatregelen

1. Het volledige, door de onderzoeksfunctionaris aan de raad van toezichthouders van de ESMA voor te leggen dossier bevat ten minste de volgende documenten:

— een kopie van de door de onderzoeksfunctionaris tot het ratingbureau gerichte mededeling van bevindingen;

— een kopie van de schriftelijke opmerkingen van het ratingbureau;

— notulen van eventuele hoorzittingen.

2. Indien de raad van toezichthouders van de ESMA van oordeel is dat het door de onderzoeksfunctionaris voorgelegde dossier onvolledig is, stuurt hij het dossier aan de onderzoeksfunctionaris terug met een met redenen omkleed verzoek om aanvullende documenten.

3. Indien de raad van toezichthouders van de ESMA op basis van het volledige dossier van oordeel is dat uit de in de mededeling van bevindingen beschreven feiten niet kan worden opgemaakt dat er sprake is van een mogelijke, in bijlage III bij Verordening (EG) nr. 1060/2009 vermelde inbreuk, neemt hij een besluit tot seponering van de zaak en stelt hij de aan het onderzoek onderworpen personen van dat besluit in kennis.

4. Indien de raad van toezichthouders van de ESMA niet instemt met de bevindingen van de onderzoeksfunctionaris, legt hij de aan het onderzoek onderworpen personen een nieuwe mededeling van bevindingen voor.

In de mededeling van bevindingen wordt een redelijke termijn vastgesteld waarbinnen de aan het onderzoek onderworpen personen schriftelijke opmerkingen kunnen indienen. Wanneer de raad van toezichthouders van de ESMA een besluit neemt over het al dan niet bestaan van een inbreuk en over de eventuele instelling van toezichtmaatregelen of oplegging van een geldboete als bedoeld in de artikelen 24 en 36 bis van Verordening (EG) nr. 1060/2009, is hij niet verplicht om rekening te houden met schriftelijke opmerkingen die na het verstrijken van die termijn zijn ontvangen.

De raad van toezichthouders van de ESMA kan een aan een onderzoek onderworpen persoon tot wie hij een mededeling van bevindingen heeft gericht, tevens uitnodigen deel te nemen aan een hoorzitting. Aan een onderzoek onderworpen personen mogen zich laten bijstaan door hun advocaten of door andere, door de raad van toezichthouders van de ESMA aanvaarde, gekwalificeerde personen. De hoorzitting is niet openbaar.

5. Indien de raad van toezichthouders van de ESMA instemt met de bevindingen van de onderzoeksfunctionaris, stelt hij de aan het onderzoek onderworpen personen daarvan in kennis. In die kennisgeving wordt een redelijke termijn vastgesteld waarbinnen de aan het onderzoek onderworpen personen schriftelijke opmerkingen kunnen maken. Wanneer de raad van toezichthouders van de ESMA een besluit neemt over het al dan niet bestaan van een inbreuk en over de eventuele instelling van toezichtmaatregelen of oplegging van een geldboete als bedoeld in de artikelen 24 en 36 bis van Verordening (EG) nr. 1060/2009, is hij niet verplicht om rekening te houden met schriftelijke opmerkingen die na het verstrijken van die termijn zijn ontvangen.

[1] PB L 124 van 8.6.1971, blz. 1.

De raad van toezichthouders van de ESMA kan een aan een onderzoek onderworpen persoon tot wie hij een mededeling van bevindingen heeft gericht, tevens uitnodigen deel te nemen aan een hoorzitting. Aan een onderzoek onderworpen personen mogen zich laten bijstaan door hun advocaten of door andere, door de raad van toezichthouders van de ESMA aanvaarde, gekwalificeerde personen. De hoorzitting is niet openbaar.

6. Indien de raad van toezichthouders van de ESMA besluit dat de aan een onderzoek onderworpen persoon één of meer van de in bijlage III bij Verordening (EG) nr. 1060/2009 vermelde inbreuken heeft gepleegd, en hij een besluit tot oplegging van een geldboete overeenkomstig artikel 36 bis van die verordening heeft vastgesteld, stelt hij de aan het onderzoek onderworpen persoon onmiddellijk van dat besluit in kennis.

Artikel 4

Het recht om door de raad van toezichthouders van de ESMA te worden gehoord met betrekking tot dwangsommen

Alvorens overeenkomstig artikel 36 ter, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1060/2009 een besluit tot oplegging van een dwangsom te nemen, legt de raad van toezichthouders aan de aan de procedure onderworpen persoon een mededeling van bevindingen voor met de redenen voor het opleggen van een dwangsom en de hoogte van het bedrag van de dwangsom per dag van niet-naleving. In de mededeling van bevindingen wordt een termijn vastgesteld waarbinnen de betrokken persoon schriftelijke opmerkingen kan indienen. Wanneer de raad van toezichthouders een besluit neemt over een dwangsom, is hij niet verplicht om rekening te houden met schriftelijke opmerkingen die na het verstrijken van die termijn zijn ontvangen.

Zodra het ratingbureau of de betrokken persoon aan de bepalingen van het in artikel 36 ter, lid 1, onder a) tot en met d), van Verordening (EG) nr. 1060/2009 bedoelde relevante besluit voldoet, kan geen dwangsom meer worden opgelegd.

De raad van toezichthouders van de ESMA kan de aan de procedure onderworpen persoon tevens uitnodigen deel te nemen aan een hoorzitting. Aan een onderzoek onderworpen personen mogen zich laten bijstaan door hun advocaten of door andere, door de raad van toezichthouders van de ESMA aanvaarde, gekwalificeerde personen. De hoorzitting is niet openbaar.

Artikel 5

Toegang tot het dossier en gebruik van documenten

1. Op verzoek verleent de ESMA de partijen aan wie de onderzoeksfunctionaris of de raad van toezichthouders een mededeling van bevindingen heeft gezonden, toegang tot het dossier. De toegang tot het dossier wordt verleend na kennisgeving van een mededeling van bevindingen.

2. De documenten van het dossier waartoe overeenkomstig dit artikel toegang is verkregen, kunnen alleen worden gebruikt voor gerechtelijke of administratieve procedures met betrekking tot de toepassing van Verordening (EG) nr. 1060/2009.

Artikel 6

Verjaringstermijnen voor de oplegging van sancties

1. De bevoegdheid van de ESMA tot het opleggen van geldboeten aan ratingbureaus verjaart:

a) na drie jaar bij inbreuken waarvoor het in artikel 36 bis, lid 2, van Verordening (EG) nr. 1060/2009 vastgestelde toepasselijke minimale basisbedrag van de geldboete 50 000 EUR of minder bedraagt;

b) na vijf jaar bij alle overige inbreuken.

2. De in lid 1 bedoelde termijnen gaan in op de dag na die waarop de inbreuk is gepleegd. Bij voortdurende of voortgezette inbreuken gaan deze termijnen echter pas in op de dag waarop de inbreuk is beëindigd.

3. De verjaring voor de oplegging van geldboeten wordt gestuit door elke handeling van de ESMA ter instructie of vervolging van een inbreuk op Verordening (EG) nr. 1060/2009. De stuiting van de verjaring treedt in op de dag waarop van de handeling kennis wordt gegeven aan het ratingbureau of aan de aan het onderzoek of de procedure onderworpen persoon.

4. Na elke stuiting begint de verjaringstermijn opnieuw te lopen. De verjaring treedt echter ten laatste in op de dag waarop een termijn gelijk aan tweemaal de verjaringstermijn is verstreken zonder dat de ESMA een geldboete heeft opgelegd. Deze termijn wordt verlengd met de periode gedurende welke de verjaring in overeenstemming met lid 5 wordt geschorst.

5. De verjaring voor de oplegging van geldboeten wordt geschorst zolang het besluit van de ESMA het voorwerp vormt van een procedure bij de bezwaarcommissie overeenkomstig artikel 58 van Verordening (EU) nr. 1095/2010 van het Europees Parlement en de Raad [1] of bij het Hof van Justitie van de Europese Unie overeenkomstig artikel 36 sexies van Verordening (EG) nr. 1060/2009.

Artikel 7

Verjaringstermijnen voor de tenuitvoerlegging van sancties

1. De bevoegdheid van de ESMA tot tenuitvoerlegging van op grond van de artikelen 36 bis en 36 ter van Verordening (EG) nr. 1060/2009 genomen besluiten verjaart na vijf jaar.

2. De in lid 1 bedoelde termijn van vijf jaar gaat in op de dag na die waarop het besluit definitief wordt.

3. De verjaring voor de tenuitvoerlegging wordt gestuit:

a) door een kennisgeving door de ESMA aan het ratingbureau of een andere betrokken persoon van een besluit waarbij het oorspronkelijke bedrag van de geldboete of de dwangsom wordt gewijzigd;

b) door elke handeling van de ESMA of van een autoriteit van een lidstaat op verzoek van de ESMA tot invordering van de geldboete of de dwangsom of tot handhaving van de aan de betaling daarvan gestelde voorwaarden.

4. Na elke stuiting begint de verjaringstermijn opnieuw te lopen.

5. De verjaring voor de tenuitvoerlegging van sancties wordt geschorst:

a) zolang betalingsfaciliteiten worden toegestaan;

[1] PB L 331 van 15.12.2010, blz. 84.

b) zolang de tenuitvoerlegging is opgeschort op grond van een lopende procedure bij de bezwaarcommissie van de ESMA overeenkomstig artikel 58 van Verordening (EU) nr. 1095/2010 of bij het Hof van Justitie van de Europese Unie overeenkomstig artikel 36 sexies van Verordening (EG) nr. 1060/2009.

Artikel 8

Inning van geldboeten en dwangsommen

De bedragen van door de ESMA geïnde geldboeten en dwangsommen worden op een door de rekenplichtige van de ESMA geopende rentedragende rekening gestort totdat zij definitief worden. Tot dat tijdstip worden die bedragen niet in de begroting van de ESMA opgenomen of als begrotingsposten geregistreerd.

Zodra de rekenplichtige op basis van de uitkomst van alle mogelijke juridische beroepsprocedures vaststelt dat de geldboeten en/of dwangsommen definitief zijn, draagt hij deze bedragen inclusief eventueel ontvangen rente over aan de Commissie. Deze bedragen worden vervolgens als algemene inkomsten in de begroting van de EU opgenomen.

De rekenplichtige van de ESMA brengt regelmatig verslag uit aan de rekenplichtige van DG MARKT over de bedragen van de opgelegde geldboeten en dwangsommen en de status daarvan.

Artikel 9

Berekening van termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden

Verordening (EEG, Euratom) nr. 1182/71 is van toepassing op termijnen, data en aanvangs- en vervaltijden.

Artikel 10

Deze verordening treedt in werking op de derde dag na die van de bekendmaking ervan in het *Publicatieblad van de Europese Unie*.

Deze verordening is verbindend in al haar onderdelen en is rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat.

Gedaan te Brussel, 12 juli 2012.

Voor de Commissie

De voorzitter

José Manuel BARROSO