II

(Незаконодателни актове)

РЕГЛАМЕНТИ

ДЕЛЕГИРАН РЕГЛАМЕНТ (ЕС) 2018/1618 НА КОМИСИЯТА

от 12 юли 2018 година

за изменение на Делегиран регламент (ЕС) № 231/2013 по отношение на задълженията на депозитаря по съхранение

(текст от значение за ЕИП)

ЕВРОПЕЙСКАТА КОМИСИЯ,

като взе предвид Договора за функционирането на Европейския съюз,

като взе предвид Директива 2011/61/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2011 г. относно лицата, управляващи алтернативни инвестиционни фондове ([1]), и по-специално член 21, параграф 17 от нея,

като има предвид, че:

(1) Поради различаващите се, нехармонизирани на равнището на Съюза, национални закони в областта на ценните книжа и несъстоятелността съществуват различни нива на защита от рисковете от несъстоятелност при финансовите инструменти, държани на отговорно пазене от трети страни за клиентите на алтернативни инвестиционни фондове (АИФ). С цел да се осигури надеждна защита на активите на клиентите, както е предвидено в Директива 2011/61/ЕС, и да бъдат спазени по-стриктните изисквания на националното законодателство по отношение на тези нехармонизирани области е необходимо да се изяснят определените в Директива 2011/61/ЕС задължения за отговорно пазене на активи.

(2) Понастоящем компетентните органи и секторът прилагат по различен начин определените в Делегиран регламент (ЕС) № 231/2013 на Комисията ([2]) изисквания за отделяне на активи. Макар депозитарите, които са в началото на веригата от услуги по отговорно пазене, да са задължени да водят по отделна сметка финансовите инструменти за всеки техен клиент — АИФ, е необходимо да се поясни, че когато функцията по отговорно пазене е делегирана на трета страна, тя следва да може да държи по обща („омнибус“) сметка активите на клиентите на един депозитар, включително и активите, държани за АИФ и предприятията за колективно инвестиране в прехвърлими ценни книжа (ПКИПЦК). В тази обща сметка не трябва никога да попадат собствените активи на депозитаря и собствените активи на третата страна, както и активите, принадлежащи на други клиенти на третата страна. Съответно в случаите, когато функцията по отговорно пазене бъде впоследствие делегирана, подпопечителят следва да може да държи по обща сметка активи на клиентите на делегиращия попечител. В тази обща сметка не трябва никога да попадат собствените активи на подпопечителя и собствените активи на делегиращия попечител, както и активите, принадлежащи на други клиенти на подпопечителя. Това е необходимо, за да се постигне подходящият баланс между пазарна ефективност и защита на инвеститорите.

(3) За да се сведе до минимум рискът от загуба на активи, държани по общи сметки за финансови инструменти, водени от трети страни, на които е била делегирана функцията по отговорно пазене, честотата на равнение между, от една страна, сметките за финансови ценни книжа и регистрите на депозитаря, чийто клиент е АИФ, а от друга — тези на третата страна, или между тези на третите страни, когато функцията по отговорно пазене е

([1]) Директива 2011/61/ЕС на Европейския парламент и на Съвета от 8 юни 2011 г. относно лицата, управляващи алтернативни инвестиционни фондове и за изменение на директиви 2003/41/ЕО и 2009/65/ЕО и на регламенти (ЕО) № 1060/2009 и (ЕС) № 1095/2010, (ОВ L 174, 1.7.2011 г., стр. 1).

([2]) Делегиран регламент (ЕС) № 231/2013 на Комисията от 19 декември 2012 г. за допълване на Директива 2011/61/ЕС на Европейския парламент и на Съвета по отношение на освобождаванията, общите условия във връзка с дейността, депозитарите, ливъриджа, прозрачността и надзора (ОВ L 83, 22.3.2013 г., стр. 1).

била делегирана надолу по веригата от услуги по отговорно пазене, следва да гарантира своевременното предаване на съответната информация на депозитаря. Освен това честотата на тези равнения следва да зависи от всяко движение по тази обща сметка, включително при сделки, свързани с активите, принадлежащи на други клиенти на депозитаря, които се съхраняват в същата обща сметка както активите на АИФ.

(4) Депозитарят следва да може да продължи да изпълнява задълженията си ефективно, когато отговорното пазене на активите, принадлежащи на неговите клиенти — АИФ, е делегирано на трета страна. Поради това е необходимо депозитарят да бъде задължен да поддържа регистър по сметките за финансови инструменти, които е открил на името на свой клиент — АИФ, или на името на ЛУАИФ, действащо от името на АИФ, удостоверяващ, че държаните на отговорно пазене от третата страна активи принадлежат на въпросния АИФ.

(5) За да се укрепят правомощията на депозитарите по отношение на третите страни, на които е делегирано отговорното пазене, техните взаимоотношения следва да бъдат регламентирани чрез писмен договор за делегиране. Този договор следва да позволява на депозитаря да предприеме всички необходими стъпки, гарантиращи че държаните на отговорно пазене активи са надлежно защитени и че третата страна спазва във всеки един момент договора за делегиране и изискванията на Директива 2011/61/ЕС и Делегиран регламент (ЕС) № 231/2013. Освен това депозитарят и третата страна следва официално да договорят дали третата страна има право да делегира впоследствие функциите по отговорно пазене. В този случай споразумението или договорът между делегиращата трета страна и третата страна, на която са делегирани впоследствие функциите по отговорно пазене, следва да са предмет на права и задължения, равностойни на установените между депозитаря и делегиращата трета страна.

(6) За да могат депозитарите да изпълняват своите функции, е необходимо да се разшири надзорът, който упражняват върху третите страни, независимо дали тези трети страни се намират в Съюза, или извън него. От депозитарите следва да се изисква да проверяват дали финансовите инструменти на АИФ са заведени правилно в счетоводните книги на третата страна и дали водените регистри са достатъчно точни, за да е възможно да се установят характерът, местоположението и собствеността върху държаните на отговорно пазене активи. За да могат депозитарите да изпълняват ефективно задълженията си, третите страни следва да им предоставят отчет за всяка промяна, засягаща активите, държани на отговорно пазене за АИФ, които са клиенти на депозитаря.

(7) Като част от задълженията си да полага грижи и внимание при делегиране на функциите по отговорно пазене, депозитарят, преди да делегира тези функции на трета страна, намираща се извън Съюза, следва да получи независимо правно становище, в което се оценява законодателството в областта на несъстоятелността на третата държава, в която се намира тази трета страна, включително оценка на степента на защита, предоставена от отделните сметки за финансови инструменти във въпросната юрисдикция. Становище, предоставено за дадена юрисдикция от съответните браншови сдружения или адвокатски кантори, следва да може да бъде ползвано за повече от един депозитар. Освен това депозитарят следва да гарантира, че третата страна, която се намира извън Съюза, го информира за всяка промяна в обстоятелствата или в законодателството на съответната трета държава в областта на несъстоятелността, която промяна може да засегне статута на активите на АИФ, които са клиенти на депозитаря.

(8) За да се осигури време на депозитарите да се адаптират към новите изисквания, съдържащи се в настоящия регламент, началната дата на неговото прилагане следва да бъде отложена с осемнадесет месеца след публикуването в *Официален вестник на Европейския съюз*.

(9) Мерките, въведени с настоящия регламент, са в съответствие със становището на Европейския орган за ценни книжа и пазари ([1]).

(10) Мерките, въведени с настоящия регламент, са в съответствие със становището на експертната група на Европейския комитет по ценни книжа,

(11) Поради това Делегиран регламент (ЕС) № 231/2013 следва да бъде съответно изменен,

ПРИЕ НАСТОЯЩИЯ РЕГЛАМЕНТ:

Член 1

Делегиран регламент (ЕС) № 231/2013 се изменя, както следва:

1) член 89 се изменя, както следва:

а) параграф 1 се изменя, както следва:

i) буква в) се заменя със следното:

„в) равнението между вътрешните сметки и документацията на депозитаря и тези на всяка трета страна, на която са делегирани функции по отговорно пазене в съответствие с член 21, параграф 11 от Директива 2011/61/ЕС, се прави толкова често, колкото е необходимо.“;

([1]) Становище на ЕОЦКП, 20.7.2017 г., 34 45 277.

ii) добавя се следната втора алинея:

„Във връзка с първа алинея, буква в) честотата на равненията се определя въз основа на следното:

а) обичайната дейност по търгуване на АИФ;

б) всяка сделка, която се осъществява извън обичайната дейност по търгуване;

в) всяка сделка, извършвана от името на друг клиент, чиито активи се държат от третата страна по същата сметка за финансови инструменти както активите на АИФ.“;

б) параграф 2 се заменя със следното:

„2. Изискванията на параграф 1, букви а)—д) от настоящия член продължават да се прилагат по отношение на депозитар, който е делегирал функциите по отговорно пазене на трета страна в съответствие с член 21, параграф 11 от Директива 2011/61/ЕС. Той следва също да гарантира, че третата страна изпълнява изискванията на параграф 1, букви б)—ж) и задълженията за отделяне, посочени в член 99.“;

2) в член 98 се вмъква следният параграф 2а:

„2а. Договорът, по силата на който депозитар възлага на трета страна да държи на отговорно пазене активи на АИФ, които са негови клиенти, съдържа най-малко следните разпоредби:

а) гаранция за правото на депозитаря да получава информация, да извършва проверки и да има достъп до съответните регистри и сметки на третата страна, държаща активите на отговорно пазене, за да може депозитарят да изпълнява своите задължения по надзор и надлежна проверка, и по-специално позволяваща на депозитаря:

i) да идентифицира всички субекти по веригата от услуги по отговорно пазене;

ii) да провери дали количеството на идентифицираните финансови инструменти, заведени по сметките за финансови инструменти, открити в счетоводните книги на депозитаря на името на АИФ или на ЛУАИФ, действащо от името на АИФ, съответства на количеството на идентифицираните финансови инструменти, държани на отговорно пазене от третата страна за този АИФ, заведени по сметките за финансови инструменти, открити в счетоводните книги на третата страна;

iii) да провери дали количеството на идентифицираните финансови инструменти, които са регистрирани и държани по сметка за финансови инструменти, открита при централния депозитар на ценни книжа (ЦДЦК) или негов агент на името на третата страна, действаща от името на своите клиенти, съответства на количеството на идентифицираните финансови инструменти, заведени по сметките за финансови инструменти, открити в счетоводните книги на депозитаря на името на всеки негов клиент — АИФ, или на името на ЛУАИФ, действащо от името на АИФ;

б) подробна информация относно равностойните права и задължения, договорени между третата страна и друга трета страна, когато функциите по отговорно пазене са били впоследствие делегирани.“;

3) член 99 се изменя, както следва:

а) параграф 1 се заменя със следното:

„1. Когато функциите по съхранение са делегирани изцяло или частично на трета страна, депозитарят гарантира, че третата страна, на която са делегирани функции по съхранение в съответствие с член 21, параграф 11 от Директива 2011/61/ЕС, действа в съответствие със задължението за отделяне на активите, предвидено в член 21, параграф 11, буква г), подточка iii) от посочената директива, като гарантира и проверява дали третата страна:

а) завежда точно всички идентифицирани финансови инструменти по сметката за финансови инструменти, която е открита в счетоводните книги на третата страна във връзка с държаните на отговорно пазене финансови инструменти на клиентите на депозитаря и която не включва собствени активи на депозитаря и на третата страна, както и на други клиенти на третата страна, за да може депозитарят да провери съответствието на количеството на идентифицираните финансови инструменти, заведени по сметките, открити в счетоводните книги на депозитаря на името на всеки негов клиент — АИФ, или на името на ЛУАИФ, действащо от името на АИФ;

б) води всички необходими регистри и сметки за финансови инструменти, за да може депозитарят по всяко време и незабавно да разграничи активите на своите клиенти от собствените активи на третата страна, от активите на другите клиенти на третата страна, както и от активите, държани за собствена сметка на депозитаря;

в) поддържа регистрите и сметките за финансови инструменти по начин, осигуряващ тяхната точност, и по-специално тяхното съответствие с активите, съхранявани за клиентите на депозитаря, които са АИФ, така че депозитарят да може по всяко време да установи точния характер и местоположение на тези активи, както и правата на собственост върху тях;

г) редовно — и при всяка настъпила промяна в обстоятелствата — предоставя на депозитаря отчет, в който подробно се описват активите на клиентите на депозитаря, които са АИФ;

д) извършва толкова често, колкото е необходимо, равнение на неговите сметки и вътрешни регистри на финансови инструменти с тези на третата страна, на която е делегирал функции по съхранение в съответствие с член 21, параграф 11 от Директива 2011/61/ЕС.

Честотата на равнението се определя в съответствие с член 89, параграф 1;

е) въвежда подходящи организационни мерки, за да се сведе до минимум рискът от загуба или намаляване на финансовите инструменти или на правата във връзка с тези финансови инструменти в резултат на злоупотреба с финансовите инструменти, измама, лошо управление, неподходящо водена отчетност или небрежност;

ж) когато третата страна е субект, посочен в член 18, параграф 1, букви а), б) и в) от Директива 2006/73/ЕО, който подлежи на ефективно пруденциално регулиране и надзор, които имат същите последици както правото на Съюза и се прилагат ефективно, депозитарят взема необходимите мерки, за да гарантира, че паричните средства на АИФ се държат в сметка или сметки в съответствие с член 21, параграф 7 от Директива 2011/61/ЕС.“;

б) вмъква се следният параграф 2а:

„2а. Когато в съответствие с член 21, параграф 11 от Директива 2011/61/ЕС депозитарят делегира своите функции по отговорно пазене на трета страна, намираща се в трета държава, в допълнение към изискванията по параграф 1 от настоящия член той гарантира следното:

а) депозитарят получава — от независимо физическо или юридическо лице, правно становище, потвърждаващо че приложимото право в областта на несъстоятелността признава следното:

i) отделянето на активите на клиентите на депозитаря от собствените активи на третата страна, от активите на другите клиенти на третата страна и от активите, държани от третата страна за собствена сметка на депозитаря;

ii) в случай на несъстоятелност активите на клиентите на депозитаря, които са АИФ, не са част от масата на несъстоятелността на третата страна;

iii) активите на клиентите на депозитаря, които са АИФ, не могат да бъдат разпределени между — или реализирани в полза на — кредитори на третата страна, на която са делегирани функции по съхранение в съответствие с член 21, параграф 11 от Директива 2011/61/ЕС;

б) третата страна предприема следните стъпки:

i) гарантира, че посочените в буква а) условия са изпълнени както при сключването на споразумението за делегиране, така и текущо за цялата продължителност на делегирането;

ii) незабавно уведомява депозитаря, ако някое от условията по подточка i) вече не е изпълнено;

iii) уведомява депозитаря за всяка промяна в приложимото право в областта на несъстоятелността и в неговото ефективно прилагане.“;

в) параграф 3 се заменя със следното:

„Параграфи 1, 2 и 2а се прилагат *mutatis mutandis*, когато третата страна, на която са делегирани функции по съхранение в съответствие с член 21, параграф 11 от Директива 2011/61/ЕС, е решила по силата на член 21, параграф 11, трета алинея от Директива 2011/61/ЕС да делегира всички или част от своите функции по съхранение на друга трета страна.“

Член 2

Настоящият регламент влиза в сила на двадесетия ден след деня на публикуването му в *Официален вестник на Европейския съюз*.

Той се прилага от 1 април 2020 г.

Настоящият регламент е задължителен в своята цялост и се прилага пряко във всички държави членки.

Съставено в Брюксел на 12 юли 2018 година.

За Комисията

Председател

Jean-Claude JUNCKER